

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE EDUCACIÓN A
DISTANCIA**

FACULTAD DE DERECHO
Departamento de Derecho Político

TESIS DOCTORAL



LA POSITIVIZACIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS
DERECHOS HISTORICOS: MECANISMO
HABILITANTE DE EMPODERAMIENTO DEL
AUTOGOBIERNO EN EL PAIS VASCO.

AUTOR
SANTIAGO PEÑA GARCIA
Licenciado en Derecho (UNED)

Director:
JOSÉ MARÍA CAYETANO NÚÑEZ RIVERO

2015

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE EDUCACIÓN A
DISTANCIA**

FACULTAD DE DERECHO
Departamento de Derecho Político

TESIS DOCTORAL

LA POSITIVIZACIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS
DERECHOS HISTORICOS: MECANISMO
HABILITANTE DE EMPODERAMIENTO DEL
AUTOGOBIERNO EN EL PAIS VASCO.

AUTOR
SANTIAGO PEÑA GARCIA

Director:
JOSÉ MARÍA CAYETANO NÚÑEZ RIVERO

"Ley Fundamental es en todo Estado aquella que, si se anula, el Estado se derrumba y disuelve por completo, lo mismo que un edificio cuyos cimientos son destruidos. Por tanto, una Ley Fundamental es aquella en virtud de la cual los Súbditos están obligados a mantener todo poder dado al soberano, ya sea éste monarca o una asamblea soberana, sin el cual el Estado no puede subsistir" ¹.

Thomas Hoobes

"Creo que la extrema centralización del poder político acaba por debilitar a la sociedad y, a la larga, al propio gobierno. Pero no niego que una fuerza social centralizada esté capacitada para ejecutar fácilmente, en tiempos y lugares dados, grandes empresas" ².

Alexis de Tocqueville

"La foralidad, la primacía del Fuero como fuente jurídica, sólo alcanza naturaleza de rasgo diferencial cuando se contrapone, ya en la época moderna, con las nuevas categorías jurídico-políticas de Estado y de Soberanía. En la época medieval, por el contrario, la foralidad era el rasgo común de los ordenamientos jurídicos" ³.

Nieto Arizmendiarieta

¹ Hobbes, Thomas "Leviatan", Edición de Carlos Mellizo, Madrid, 1989, cap. 29.

² Tocqueville, Alexis de, Edición Original: Libro I: 1835 - Libro II: 1840 Edición Electrónica: 2009. tomado de: www.laeditorialvirtual.com.ar. pág. 797

³ Nieto Arizmendiarieta, Eduardo. "Reflexiones sobre el concepto de Derechos Históricos", RVAP nº 54, 1999, págs. 142 y 143.

ÍNDICE

	Página
1.- PREÁMBULO. _____	6
2.- EL ESTADO CONSTITUCIONAL Y LA POSITIVACIÓN. _____	26
2.1 CARACTERES DEL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO. _____	37
2.2 ORIGENES DEL CONSTITUCIONALISMO ESPAÑOL. _____	40
2.3 LEGITIMIDAD DEL ESTADO CONSTITUCIONAL _____	44
2.3.1 LEGITIMIDAD, DEMOCRACIA Y SOBERANÍA _____	54
2.4 ACEPTACIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS HISTORICOS. _____	59
3.- CONTEXTUALIZACIÓN DE LA DISPOSICION ADICIONAL PRIMERA DE LA CONSTITUCIÓN. _____	65
3.1 JUSTIFICACION Y ADECUACIÓN A LA ESTRUCTURA CONSTITUCIONAL. ____	65
3.2 NATURALEZA JURIDICA DE LOS DERECHOS HISTORICOS. _____	70
3.3 SIGNIFICADO, CONTENIDO Y ALCANCE. _____	78
3.3.1 SIGNIFICADO. _____	78
3.3.2 CONTENIDO. _____	82
3.3.3 ALCANCE. _____	85
3.4 GARANTIA INSTITUCIONAL. _____	87
3.5 GÉNESIS DE LA DISPOSICIÓN ADICIONAL PRIMERA. _____	90
4.- PROCESO DE DESARROLLO Y EXPANSIÓN DE LOS DERECHOS HISTORICOS. ____	108
4.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS REMOTOS DE LAS INSTITUCIONES DEL PAÍS VASCO. _____	108
4.1.1 CARACTERIZACIÓN DEL DENOMINADO “PASE O USO FORAL”. _____	123
4.1.2 ENCAJE DEL RÉGIMEN FORAL EN EL CONSTITUCIONALISMO ESPAÑOL. _____	129
4.1.3 CONTRAPOSICIÓN/COMPATIBILIDAD MODELO CONSTITUCIONAL VERSUS MODELO FORAL. _____	138
4.1.4 CONSIDERACIONES SOBRE LOS PROLEGOMENOS DE LA REDACCIÓN DEL ANTEPROYECTO DEL ESTATUTO GENERAL DEL ESTADO VASCO. _____	171
4.2 CORPUS ARGUMENTAL DE LOS DERECHOS FORALES EN EL PAIS VASCO. 182	
4.2.1 LA DEFENSA DE LA SINGULARIDAD FORAL DE LOS DERECHOS HISTORICOS. _____	192
4.2.2 LA EVOLUCIÓN Y MADUREZ DE LOS DERECHOS FORALES. _____	199
4.3 VIGENCIA DE LOS DERECHOS FORALES SEGÚN EL PRINCIPIO PACTICIO. _	207
5.- DIMENSIÓN TERRITORIAL Y JURIDICA DE LOS DERECHOS HISTORICOS. _____	213
5.1 SIGNIFICADO DE LAS LEYES FORALES. _____	213
5.2 ORIGEN Y PRECEDENTES DE LAS JUNTAS GENERALES. _____	218

6.- EL EMPODERAMIENTO DE LOS TERRITORIOS FORALES, COMO SOPORTE BASICO PARA EL DESARROLLO DEL AUTOGOBIERNO EN EL PAIS VASCO. _____	219
6.1 LA DISTRIBUCION TERRITORIAL DEL PODER POLITICO COMO FUNDAMENTO DEL AUTOGOBIERNO. _____	229
6.2 LA FORMULACION DEL PODER POLITICO COMO FUNDAMENTO DEL AUTOGOBIERNO. _____	233
6.3 LA LEGITIMACION EN LA DISTRIBUCION TERRITORIAL DEL PODER POLITICO COMO FUNDAMENTO DEL AUTOGOBIERNO. _____	242
6.4 LA PERSPECTIVA DEL AUTOGOBIERNO CONFORME AL PRINCIPIO DE UNIDAD TERRITORIAL DEL PODER POLITICO. _____	250
6.4.1 LA INDISOLUBLE UNIDAD DE LA NACIÓN ESPAÑOLA VERSUS RECONOCIMIENTO DEL AUTOGOBIERNO DEL PAIS VASCO. _____	255
6.4.2 LA UNIDAD DEL ESTADO EN COHERENCIA CON EL DESARROLLO DEL MODELO AUTONÓMICO. _____	258
6.5 LA DISTRIBUCION CONSTITUCIONAL DEL PODER TERRITORIAL COMO MECANISMO DE AUTOGOBIERNO. _____	264
7.- CONCIERTO ECONOMICO PIEZA ANGULAR DE EMPODERAMIENTO Y AUTOGOBIERNO EN EL PAIS VASCO. _____	277
7.1 CARACTERIZACIÓN DEL CONCIERTO ECONOMICO DEL PAIS VASCO. ____	280
7.1.1 MARCO CONCEPTUAL. _____	280
7.1.2 MARCO NORMATIVO. _____	288
7.1.2.1 DISTRIBUCION COMPETENCIAL ENTRE LAS INSTITUCIONES COMUNES DEL PAIS VASCO. _____	296
7.1.2.2 EL ESTATUTO DE AUTONOMIA DEL PAIS VASCO. DISTRIBUCION COMPETENCIAL. _____	300
7.1.2.3 LA LEY DE TERRITORIOS HISTORICOS DEL PAIS VASCO. DISTRIBUCIÓN COMPETENCIAL. _____	310
7.1.3 PANORAMICA HISTORICA. _____	318
7.2 EL EMPODERAMIENTO DE LAS INSTITUCIONES VASCAS ACORDE CON EL MODELO DE AUTOGOBIERNO. _____	335
7.2.1 NORMAS CONSTITUCIONALES DISPOSITIVAS DE AUTOGOBIERNO. ____	342
7.2.2 NORMAS SUSTANTIVAS DE AUTOGOBIERNO. _____	351
CONCLUSIONES. _____	356
CONSIDERACIONES GENERALES. _____	¡Error! Marcador no definido.
BIBLIOGRAFIA. _____	394

1 INTRODUCCIÓN.

Pretender realizar un análisis académico de un aspecto particularmente relevante del proceso constituyente, como es el reconocimiento expreso de los derechos históricos de los territorios vascos desde un enfoque jurídico, hurtando a los hechos diferenciales su propia realidad histórico-jurídica, hubiera sido un ensayo ingenuo, torpe y particularmente huero. Por tanto, es ineludible que la historia sea aceptada en su integridad, y no considerada de manera parcial, integrada por fragmentos reinventados, creando una realidad paralela a la verdad histórica y convirtiéndose en soporte de una doctrina particular.

Tanto por parte de la literatura científica como por la doctrina jurídica, son escasos los trabajos que hayan profundizado sobre la realidad de la constitucionalización de los derechos históricos en la Constitución de 1978, predominando esencialmente los enfoques históricos, sociológicos y politológicos. De ahí que, teniendo presente que estamos analizando una institución constitucional, sea estrictamente necesario el enfoque jurídico, ya que el Derecho solo puede explicarse desde el acontecer de los hechos, y la validez de las normas no puede desvincularse de la legitimidad del órgano que las produce.

Por eso se puede refrendar con especial vigor “que el Derecho Constitucional hace tomar conciencia de la cuestión en torno al Derecho normante y a la realidad normada”⁴ en virtud del análisis

⁴ Müller, Friecrich, Revista Española de Derecho Constitucional, Número 27. Septiembre 1989, pág. 112.

jurídico del trabajo resultante del poder constituyente, del cual nuestra Ley Fundamental emerge a la realidad jurídica mediante la regla de Derecho y para actuar sobre el Derecho.

Precisamente ese reconocimiento expreso del instituto histórico-jurídico, a través del cual se articulan los mecanismos normativos y jurídicos que se proyectan hacia el futuro, se representa el escenario en el que se produce el núcleo central del empoderamiento legítimo de las instituciones de País Vasco y de facto se genera un aumento de la fortaleza espiritual, política, social y económica de los individuos y sus territorios.

Mediante los mecanismos de autogestión de las instituciones, se generan las condiciones necesarias para que se produzca una mejora de las condiciones de vida de sus integrantes, todo ello complementado desde la perspectiva de la solidaridad entre comunidades como realidades diferenciadas integrantes de una nación única e indisoluble.

Sin duda son diversas y muy numerosas las claves políticas que contribuyeron en forma diversa para que el poder constituyente encargado de la redacción de la carta magna, se determinara por la opción de la positivación y reconocimiento de los derechos históricos, con categoría y relevancia propia, nada menos que situándolos en la disposición adicional primera. No obstante, y por sugerente que el análisis de éste aspecto pudiera parecer, ese no será el propósito de la presente investigación, sino que el enfoque

estará esencialmente dirigido al estudio de las razones jurídicas de fondo y del propio soporte formal del proceso.

Resulta obvio señalar que, en el inicio de nuestra transición política, existía lógicamente una dialéctica de "reforma-ruptura", así como una percepción relativamente homogénea de los valores que debían de inspirar el orden de convivencia, siendo este el cauce procesal para expresarlos y defenderlos y, con ocasión de ello, transformar tales fuerzas con vocación constituyente en un auténtico Poder Constituyente en sentido jurídico.

Entre los partidarios de la reforma democrática, prevalecía el interés por el mantenimiento del aparato del Estado, ya que la propia reforma implicaba una modificación -pero en ningún caso su total destrucción- toda vez que la descomposición del Estado - como forma de organización social- simbolizaba una frustración conjunta.

A lo largo de este proceso, el principio o valor inspirador central en torno al cual fueron discurriendo los acontecimientos fue precisamente el fortalecimiento de las instituciones y la eliminación del poder personal mediante la constitucionalización de los órganos del Estado. La fórmula elegida, por tanto, consistió en trabajar por la consolidación firme y decidida, que debía de discurrir por un sendero civilizado de la mano de las leyes, asumiendo la historia de los pueblos con altura de miras y sin vacíos de poder.

El proceso de transición política, clave en nuestro sistema constitucional y de garantías, ha sido objeto de muchos estudios, análisis y opiniones diversas realizadas todas ellas desde distintas

sensibilidades y enfoques políticos e ideológicos. Por resultar claramente antagónicas con la expresada en el párrafo anterior, traemos a colación algunas de las reflexiones realizadas recientemente por el profesor Juanjo Álvarez, quien señala con tomo muy crítico que “esa ensalzada y casi divinizada por muchos - pero realmente débil transición española- nos dejó como perlas, - además de un sistema creado ex novó:-monarquía parlamentaria-, afirmaciones que luego el propio texto constitucional relativiza al reconocer el hecho diferencial vasco, en ámbitos como la lengua, la organización institucional a través de los Territorios Históricos, o el Derecho civil foral, entre otros factores”⁵.

Resulta evidente que la posición expresada por el profesor en su artículo periodístico resulta claramente desfavorable respecto del proceso constituyente en sí mismo, así como con el resultado final, llegando incluso a poner en cuestión la creación ex novó, y haciendo abstracción absoluta de los precedentes del Gobierno del Estado, de la situación de los partidos políticos y de las tensiones territoriales de las distintas regiones del Estado.

Por otro lado, nos encontramos con que el sentido de la reforma fue explicado por D. Torcuato Fernández-Miranda, con estas palabras: “Frente a la dramática y calamitosa historia de España desde 1800 hasta nuestros días, los españoles nos hemos encontrado siempre con que nuestras disposiciones fundamentales decían cómo se modificaban las leyes, incluso cómo se modificaban las

⁵ Álvarez Rubio, Juanjo. Diario DEIA. 23 de Noviembre de 2014

disposiciones fundamentales. Y ha sido una desdicha que no se atuvieran nunca los grupos políticos a esas disposiciones”⁶.

Necesariamente en algunos pasajes de éste trabajo acudiremos a secuencias irreversibles de lo histórico, en el ámbito singular de la Historia política, también realizaremos referencias a la Teoría Constitucional, pero sobre todo realizaremos algunas referencias en relación con el trabajo del poder constituyente, ya que eso nos permitirá centrarnos en el despliegue habilitante de las capacidades de autogobierno de las instituciones amparadas y reconocidas en la Ley Fundamental.

En la encrucijada de salvaguarda Constitucional y en particular de los derechos fundamentales, parece oportuno citar al jurista Karl Loewenstein, para quien la Constitución ideal no existe y además defiende la conveniencia de implementar reformas que contribuyan a mantener en concordancia la constitución y la realidad en la que se inserta, quien además plantea en esa misma dirección con lucidez crítica, algunas reflexiones en relación con la defensa del Estado y de la constitución, plasmada por medio de la siguiente cita: “La esencia de la democracia constitucional es que los grupos pluralistas más diversos pueden participar ilimitadamente en el proceso económico y político. Todas las fuerzas sociales de importancia tienen garantizada la libertad de competir en un círculo abierto de valores”⁷.

⁶ Linz, Juan J. Archivo Linz de la Transición Española. Madrid: Centro de Estudios Avanzados de Ciencias Sociales, Instituto Juan March de Estudios e Investigaciones, 2006. Rueda de Prensa del Presidente de las Cortes de 11 de noviembre de 1976.

⁷ Loewenstein, Karl. “Teoría de la Constitución”, Capítulo V. Editorial Ariel, Barcelona. 1964. Pág.: 148- 231.

La configuración del Estado y su articulación en torno al sistema constitucional democrático, resulta ser un tema clásico de reflexión y precisamente por ello, con cierta frecuencia surge la necesidad de su cuestionamiento y replanteamiento en el ámbito de la doctrina científica del derecho constitucional.

No obstante, pese a ser un tema muy complejo y controvertido, rodeado de grandes apasionamientos, desde una posición científica humilde, pero con una inquietud investigadora ambiciosa vamos a tratar de ofrecer una visión coherente y desmitificada, sobre la realidad de nuestra Carta Magna, en relación con el reconocimiento expreso que en ella se hace de los derechos históricos de los territorios forales vascos, en su Disposición Adicional Primera, que dice:

“La Constitución ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales. La actualización general de dicho régimen foral se llevará a cabo, en su caso, en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía”.

Precisamente y tomando como punto de partida y fundamento básico los derechos históricos, transitaremos hacia el análisis y desarrollo del modelo de autogobierno configurado por las instituciones del País Vasco, coherenciando con la distribución territorial del poder político que en su Título VIII establece la carta magna y que desarrolla y complementa el Estatuto de Autonomía de Guernica.

Sin duda, audaz resulta nuestra ambición al igual que vasto el tema elegido y todo cuanto le rodea y a veces asfixia, también con toda seguridad que el logro de una verdad unívoca, trasciende el contenido de éste trabajo y el esfuerzo e ilusión derrochadas. A buen seguro que subsistirán a la finalización del trabajo, las mismas innumerables cuestiones sin respuesta, otras cuantas tenuemente planteadas o bosquejadas, y muchas otras seguramente ni tan siquiera quedaran vislumbradas. A buen seguro que algunas de ellas deberán de constituir retos de reflexión y estudio de trabajos futuros.

En el ámbito de ésta realidad compleja y poliédrica, a la cual nos asomamos, no podemos obviar que el Derecho positivo en sí mismo, se encuentra cargado de intereses políticos, y ello le convierte en un elemento lleno de vida y por ello podemos adherirnos a las reflexiones que al respecto ha pronunciado el prestigioso y reconocido constitucionalista Miguel Herrero de Miñón, para el cual los Derechos Históricos, son “bastante más que una mera suma aritmética de competencias e instituciones. Realmente nos encontramos ante un verdadero concepto político-jurídico preexistente a nuestra realidad constitucional presente, dotada de una naturaleza jurídica paccionada o contractual e inderogable por obra y voluntad de una única parte”⁸.

Cuando pronunciamos o evocamos el término Constitución, inmediatamente se despliega ante nosotros la visión de un prolijo entramado normativo, lo cual obviamente responde a la propia

⁸ Herrero de Miñón, Miguel Prologo. La propuesta de reforma del Estatuto de Euskadi: una soberanía compartida. Xabier Ezeizabarrena. Azpilcueta. 19, 2003, 1-103, pág.20

realidad, pero además y sobre todo representa, tal y como sentenciara Häberle “también expresión de una situación dinámica, medio de auto representación cultural de un pueblo, espejo de su legado cultural y fundamento de sus esperanzas”⁹.

Por lo tanto, también nuestra norma constitucional como no podía ser de otra manera, proyecta sobre su contenido los valores y las aspiraciones de futuro que representan mayoritariamente la realidad social y política de una sociedad determinada, en un tiempo concreto y en un lugar dado, desde estos pilares se edifica una estructura estatal e institucional determinada, con el propósito de hacer efectivo un proyecto democrático de futuro compartido.

Resultaría cuanto menos inadecuado, no situar en lugar destacado el trabajo, esfuerzo e ilusión desarrollado por nuestros constituyentes, otorgando y reconociendo en su adecuada dimensión, la capacidad, visión, audacia y pragmatismo demostrados en una encrucijada histórica tan importante, por no sucumbir a las visiones catastrofistas y sectarias en relación con la organización territorial del estado.

Precisamente en ésta línea de visión catastrofista se situaba una parte del pensamiento constitucionalista del siglo XX, para los cuales resultaba relevante la posición a este respecto mantenida por G. Burdeau, quien simultáneamente proclamaba el réquiem de la Constitución, catalogándola de “templo alegórico habitado por

⁹ Häberle, Peter, “Libertad, igualdad, fraternidad. 1789 como historia, actualidad y futuro del Estado Constitucional”, Trotta. ISBN: 978-84-8164-227-8 Madrid, 1998, pág.46

sombras”¹⁰, y resucitaba el fantasma de la crisis de los sistemas constitucionales.

“Ab initio”, de este preámbulo debemos fijar posición afirmando categóricamente la naturaleza suprema que la Constitución posee, así como la fuerza normativa que la misma proyecta, erigiéndose en consecuencia en el texto redactado y elaborado por el poder constituyente, mediante el cual se expresan las normas reguladoras de la organización del Estado, que dan origen, fuerza y razón a los derechos fundamentales de la persona humana y los procedimientos de creación de las leyes.

Si nos remontáramos brevemente a los orígenes mismos de la Constitución escrita, conoceríamos de la distinción realizada entre el poder constituyente y los poderes constituidos, así como la manifiesta y expresa intangibilidad de la Constitución para el poder legislativo ordinario.

Y si bien es verdad que a lo largo del siglo XIX, esta diferenciación se presenta en algunos supuestos notablemente difuminada, sucede que en algunos países europeos, entre ellos España, no resulta ser así y precisamente nos encontramos con su antítesis, es decir, los principios básicos sobre los cuales se asienta la consolidación de lo que podríamos llamar «constitucionalismo democrático», por lo tanto la distinción se hace manifiesta e

¹⁰ Burdeau, George, “Une survivance: la notion de Constitution”, L’Évolution du Droit Public, Études en l’honneur d’Achille Mestre, Paris, 1956.pp 53.

incuestionable, y además se articula jurídicamente la protección de la misma, mediante los correspondientes preceptos normativos.

Precisamente, en relación directa con esta clara diferenciación es con la que resulta alinearse de facto el Tribunal Constitucional en la sentencia 76/1983: "La distinción entre poder constituyente y poderes constituidos no opera tan sólo en el momento de establecerse la Constitución; la voluntad y racionalidad del poder constituyente objetivados en la Constitución no sólo fundan en su origen, sino que fundamentan permanentemente, el orden jurídico y estatal y suponen un límite a la potestad del legislador".

Desde el punto de vista hermenéutico podemos afirmar que, el Derecho constitucional representa la decisión democrática del pueblo en un momento dado y a tenor del cual se estructuran particularmente dos procesos: el de la libertad y el del poder, mediante el despliegue de éstos procesos, se pretende fundamentalmente; estructurar y dinamizar la convivencia entre los ciudadanos e impulsar la tolerancia dentro de un ámbito plural y democrático. Así, en el ámbito de la Constitución Democrática, merced a los procesos citados, se establecen las condiciones básicas necesarias para que tomando como eje central el marco normativo jerárquico, se puedan ejercer con libertad y garantía todos los derechos fundamentales.

Precisamente en base a la propia interpretación que las instituciones respetivas, realizan de las propias normas fundamentales recogidas en la norma suprema del ordenamiento jurídico, se organiza la convivencia política y social de un país, con

todo ello y pese a la existencia de espacios temporales donde resulto duramente contestada y denostada, en el momento actual y a la vista de sus virtualidades, podemos aseverar que esta ha alcanzado su definitiva universalización como instrumento rector de la vida pública del Estado Español.

Cabe por tanto otorgar al ordenamiento jurídico en general y a la propia Constitución en particular, el privilegio de tener que asumir la función expresa de armonizar e integrar realidades históricas, culturales, políticas, sociales muy diversas y complejas, y en consecuencia resulta necesaria la exigencia de que las normas jurídicas deben de estas orientadas fundamentalmente a garantizar con rango y categoría, la seguridad jurídica y la vigencia del Estado de Derecho.

Cuando nos referimos a la existencia de un ordenamiento jurídico constitucional, pensamos en un modelo que difiere bastante del concepto acuñado Lasalle en 1862, que decía “que reconducía las cuestiones de la Constitución no a cuestiones jurídicas, sino a cuestiones de poder. De ahí su insistencia en la importancia de la Constitución real, en detrimento de la Constitución escrita, reducida a una simple hoja de papel”¹¹, pero lógicamente el análisis subyacente al respecto es que, el objetivo demandado al poder constituyente debe ser la presentación de un texto constitucional en forma escrita.

¹¹ Lassalle, Ferdinan. ¿Qué es la Constitución? 2ª Edición, México, Ariel, 1976.

Resulta inherente a los textos normativos constitucionales, la administración y distribución de cuotas o márgenes de poder político u otras cuestiones de poder, pero paralelamente resulta exigible que la misma posea la capacidad, potencialidad y legitimidad para ganarse el derecho a ser una constitución real de referencia, capaz de integrar, complementar y coadyuvar con las distintas sensibilidades existentes desde perspectivas históricas, culturales, sociales, políticas, en definitiva satisfacer las expectativas y necesidades de una sociedad plural y diversa.

La propia realidad social junto con todos los acontecimientos y elementos que la conforman, hacen que el mundo globalmente considerado en todas sus dimensiones, esté compuesto por la totalidad de las cosas que existen independientemente del conocimiento que sobre cada una de ellas podamos poseer, por tanto aceptando esta afirmación o enunciado como difícil de controvertir y elemental para el sentido común, tengamos necesariamente que reconocer la fragilidad e incluso inestabilidad de algunos de los mecanismos institucionales que disponemos posibiliten que algunas instancias de poder no formal busquen ciertos elementos de compensación o reequilibrio.

Por su propia naturaleza, "el Derecho constitucional es un existente mundano"¹² es el resultado de la confrontación y dialéctica entre humanos, con el objetivo de servir como elemento de referencia de convivencia y ordenación de las relaciones humanas en el ámbito de la sociedad. Por ello, "conocer el Derecho

¹² Russell, Bertrand (1999). "El realismo analítico", en *Análisis filosófico*, (introducción y traducción de Francisco Rodríguez Consuegra), (Barcelona, Paidós), pp. 66-74.

o sistema constitucional implica la comprensión previa de su objeto: las reglas de raíz y jerarquía constitucional”¹³. Solamente a partir de dicha comprensión, es decir “a partir de una correcta configuración ortológica del objeto, se pueden formular atribuciones de la cosa”¹⁴.

Consecuentemente, visto que la normatividad que refleja un sistema constitucional concreto, no es sino el resultado de un orden geopolítico-histórico concreto, la más interesante cuestión que merece ser planteada en el contexto de la presente investigación es la referida a las disposiciones normativas contenidas en el sistema constitucional español actual, examinando con cierta atención la huella indeleble que la división del poder político territorial va dejando a su paso en nuestra sociedad y sus comunidades, a través de la actividad del autogobierno desarrollado por sus respectivas instituciones, destacando algunas de sus virtudes y apuntando algunas de sus posibles carencias.

Sin lugar a dudas la capacidad demostrada por la propia sociedad civil y el conjunto de la clase política para consolidar sistemas democráticos eficaces y con ello convertirlos en sistemas exitosos y de mejor desempeño en lo que al desarrollo de sus instituciones se refiere, con cierta frecuencia reside en establecer los mecanismos y condiciones necesarias para crear instituciones representativas fuertes, con capacidad de respuesta y efectivas, en relación con ello Putnam afirma que : “la historia importa porque

¹³ Pierre André Taguieff, *Sur la Nouvelle Droite*. París 1995, pp. 395 ss. Elizabeth Lévy, *Les maîtres censeurs. Pour finir avec la pensée unique*. París 2002, p. 26

¹⁴ Bunge, Mario. (1981). *Epistemología. Ciencia de la ciencia*, (Barcelona, Ariel).

depende de un curso: lo que viene primero (aun cuando fuera en cierto sentido "accidental") condiciona lo que viene después"¹⁵.

Precisamente en ésta línea de pensamiento, es en la que encuentran acomodo o anclaje los defensores y valedores del reconocimiento con rango constitucional de los derechos históricos de los territorios forales, esencialmente como paradigma representativo de la articulación de un estado plural, sobre la base de la diferenciación entre los distintos territorios, pero desde la perspectiva de la solidaridad entre todos ellos, y precisamente parte de éste merito debe atribuirse en gran medida a los constituyentes de nuestra carta magna.

Por todo ello para poder adentrarnos en estos senderos sinuosos y en muchos casos escabrosos, quizá lo más aconsejable resulte en primer lugar, pues, la descripción del objeto (el Derecho positivo constitucional) y, luego, seguidamente nos detenernos para analizar e indagar sobre los valores intrínsecos del mismo. Lógicamente, resulta indubitado que, para poder criticar, previamente, hay que conocer la cosa, en este caso, los rasgos básicos del sistema constitucional y los referentes históricos e institucionales contemplados para la configuración del mismo.

Ciertamente el título preliminar de nuestra Constitución, nos sirve adecuadamente para introducirnos en la senda del análisis de la realidad del Derecho Constitucional español y plantear desde esa

¹⁵ PUTNAM, R., Para hacer que la democracia funcione, Ed. Galac, Caracas, 1994, p. 5

atalaya en clave de reflexión crítica, la situación actual del modelo de estado diseñado, en orden a la gobernanza territorial.

Precisamente siguiendo la senda marcada por nuestra más sobresaliente doctrina constitucional, en el título preliminar de nuestra Ley Fundamental, se encuentra la clave de bóveda del régimen constitucional español. Y tal como aseverara Santi Romano, precisamente en los preceptos 1 y 2, se encuentra el embrión de todo el Derecho de un Estado, en estos preceptos, se condensan los primordiales atributos del Derecho constitucional español actual y, en consecuencia, el conjunto de nuestro ordenamiento jurídico.

Todo ello, nos sirve como plataforma para aseverar que nos encontramos ante algunos de los elementos cardinales de la Constitución, en el sentido propugnado por Carl Schmitt, que se traducen desde el punto de vista jurídico en supraprincipios jurídicos o principios de principios, a saber, unidad nacional, autonomía de nacionalidades y regiones y solidaridad entre todas ellas, por lo tanto los artículos 1 y 2 de la Constitución, constituyen el pilar fundamental sobre el que se asienta la construcción del edificio constitucional, y el resto del ordenamiento jurídico, es decir, el conjunto de ésta arquitectura constitucional, instituye el basamento último, nuclear e irreductible de todo el ordenamiento jurídico (Santamaría Pastor).

Es ineludible señalar que nuestra Ley Fundamental conserva y preserva la estructura unitaria del Estado, pero, al propio tiempo, reconoce el derecho de las entidades territoriales regionales o

nacionales a constituirse en Comunidades Autónomas con facultades de autogobierno.

En tal sentido podríamos indicar que, en coherencia con lo enunciado en el párrafo precedente, el sistema competencial diseñado por la Constitución de 1978, podría encuadrarse prima facie, dentro del llamado sistema de "doble lista" o sistema germánico, en virtud del cual la norma constitucional proyecta dos listas de competencias, por un lado, las exclusivas del Estado, y por otro, aquéllas correspondientes a los entes descentralizados.

Sin embargo, un análisis pormenorizado y con detalle de los preceptos 148 y 149 de la C.E. en combinación con el artículo 150 C.E, nos permite apreciar en la práctica, un sistema de triple lista con rasgos identificativos propios, esencialmente subsidiarios de la existencia de las instituciones propias de los territorios históricos y sus análogos en el resto del estado, como son la diputaciones provinciales.

En virtud de lo dispuesto en los artículos 148, 149 y 150 de la Constitución, se delinea precisamente el reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, integrándose en un bloque normativo que permite fijar el grado de descentralización política o quantum de poder atribuido a cada una de las instituciones. En particular, los preceptos que son objeto de comentario determinan las competencias que corresponden, de modo exclusivo, al Estado y que, en principio, no podrán pertenecer a las Comunidades Autónomas, a menos que se utilice la técnica de

las Leyes Orgánicas de transferencia y delegación previstas en el art. 150.2 CE.

Indudablemente en el momento constituyente, eran diversas las alternativas y modelos de referencia disponibles con respecto a la configuración posible del Estado, por lo tanto considerando previamente que no existen formas de Estado puras, ni variables administrativas puras, indefectiblemente los integrantes del poder constituyente, hubieron de optar por una formulación concreta. Por ello, entre las distintas opciones posibles de organización territorial, se optó por el modelo de Estado unitario regionalizado, siguiendo el precedente introducido por la Constitución de la II República española.

Con todo ello, vio la luz lo que se podríamos denominar una suerte de “distribución espacial” de la actividad del Estado, enlazando así con lo que Hans Kelsen denominó “ámbito de validez de la norma”¹⁶. En consecuencia cuando un Estado se encuentra fragmentado en diferentes espacios con un ámbito de validez de normas diferenciado, nos topamos con lo que se podría denominar Estado Federal, o Confederación de Estados, especialmente si resulta absoluta la espacialidad de la vigencia de la norma; empero, cuando la actividad de un Estado se proyecta en un solo espacio, y por consiguiente la vigencia de la norma abarca ese “único” espacio, nos referimos a un Estado Unitario. Ese único espacio, puede no obstante fragmentarse desde la perspectiva de un diseño de

¹⁶ Kelsen, Hans: Teoría Pura del Derecho, 8a. ed., Buenos Aires, Eudeba 1969, pág.35.

desconcentración y descentralización administrativa territorial, configurando con ello la regionalización del Estado.

En concreto, el art. 2 CE dispone, que “la Constitución Española se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad de todas ellas”, y el art. 137 CE, por su parte, determina que “el Estado se organiza territorialmente en Municipios, en Provincias y en las CCAA que se constituyan. Todas estas entidades gozarán de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses”.

En pocas palabras, el sistema general de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, quedo fijado por el órgano constituyente y es, en consecuencia, indisponible para el legislador estatal en cualquiera de sus enfoques. En consecuencia mientras no se modifique en cualquier sentido la actual Constitución y el propio modelo de distribución territorial del poder político, los elementos a partir de los cuales se articula la distribución de competencias vienen determinados y preceptuados en los artículos 147-149 y «excepcionalmente» por el artículo 150.3 de la Constitución española.

Por todo ello la visión general desde el punto de vista del constitucionalismo pragmático, realista y posibilista, no puede ser otra que la de lograr la superación de un constitucionalismo estéril, vacío de humanidad y situarlo en una posición que muestre a la razón no divorciada ni escindida de la vida jurídica, sino implantada

en ella como elemento medular. Por lo tanto desde un enfoque ontológico los derechos históricos no aparecerán como una mera conexión formal y cronológica de un precedente jurídico, sino como expresión de una autentica aspiración de libertad metafísica en su dimensión de coexistencia plural con otros derechos de la misma naturaleza u otra diferente, pero que en definitiva constituyen ramas de un mismo árbol.

Al plantearnos abordar y reflexionar sobre un tema tan arduo y complejo, que ha sido objeto de innumerables estudios e investigaciones, lo hacemos desde la convicción plena de nuestras múltiples limitaciones y carencias; teniendo presente, a cada momento, que la actitud ética del investigador -como mal necesario e incomodo- es la humildad, más si cabe tratándose de un tema que es percibido con innumerables recelos y reservas desde las posiciones más conservadoras de la sociedad.

Precisamente por tratarse de una investigación en el ámbito académico, entendemos que ha de primar la actividad en si misma considerara, alejada de servidumbres y fanatismos, así como las propias conclusiones a las que ocasionalmente se pudiera llegar, para lo cual procuraremos alejarnos lo máximo posible de la infructuosa tarea de repetir únicamente opiniones ajenas, sin someterlas previamente a un análisis crítico de las mismas.

En consecuencia si finalmente resultara que el presente trabajo pudiera ser acreedor de cualquier clase de mérito o valor, podríamos concluir que el objetivo principal se encontraría suficientemente satisfecho y por supuesto la recompensa del simple

reconocimiento del trabajo y el esfuerzo, resultaría motivo sobrado para justificar todo el trabajo, ilusión y esfuerzo desplegado.

El propósito último de aspirar a desentrañar o bien escudriñar en el objeto o fundamento jurídico ínsito en una institución histórica a la cual nuestra Carta Magna le asigna un lugar destacado, nada más y nada menos que la Disposición Adicional Primera, no es otro que pergeñar un acercamiento cualificado a la comprensión de ésta y otras instituciones afines, alentados sin desmallo por nuestros maestros de la Facultad de Derecho, a quienes rendimos tributo de inmenso agradecimiento por haber sembrado en los doctorandos la semilla, la inquietud y el inconformismo formal para profundizar en los temas constitucionales.

Para concluir éste preámbulo, señalare que mi mayor deseo no puede ser otro que alcanzar con el presente trabajo el interés de sus lectores, confiando que en la generosidad de quien lo someta a juicio valorativo, sepa prevalecer, la comprensión de las muchas lagunas e imprecisiones cometidas.

2 EL ESTADO CONSTITUCIONAL Y LA POSITIVACIÓN.

El Estado Constitucional moderno ha brotado históricamente de la fusión de dos tradiciones diferentes: de un parte el liberalismo político, que ha dado origen a nuestro constitucionalismo moderno y, por otra parte la denominada tradición democrática fundada en el principio de soberanía.

La primera de ellas constituida por el imperio de la ley, la división de poderes, la defensa de los derechos fundamentales y el respeto a la libertad individual; por lo que respecta a la segunda sus componentes principales son la igualdad política, la comunidad política, la identidad entre gobernantes y gobernados y el principio de soberanía popular.

Las primeras constituciones aparecieron como catálogos básicos de derechos del pueblo frente a la autoridad, autolimitadas en su margen de modificación, elaboradas con el propósito de ser norma originaria constitutiva a la cual ninguna otra pudiera oponerse. Los deseos del pueblo de disponer de una justicia igualitaria y no estar sometidos al capricho y arbitrariedad de la palabra-ley del soberano, encontraron como instrumento idóneo para satisfacerlo una fórmula de estabilidad por medio de la elaboración de una ley inmutable. Precisamente el sometimiento de gobernantes y gobernados a una misma ley representa el mayor hito histórico en la conquista de las ideas jurídicas, y que hoy denominamos Estado de Derecho.

En consecuencia, nos encontramos con que el Estado representa la forma histórica de organización del poder político en una sociedad concreta, lo cual nos permite afirmar que donde hay sociedad hay Derecho (Ubi societas ibi ius), por ello las normas elaboradas en el mundo del derecho regulan las conductas sociales y mientras que algunas delimitan y estructuran la organización, otras establecen la forma y manera para el ejercicio del poder político estatal, a la vez que determina la posición objetiva y subjetiva de los individuos frente al poder.

Por eso podemos afirmar que disponemos de una norma específicamente cualificada que es la Norma Constitucional, y en consecuencia se merece la denominación de LEY FUNDAMENTAL O NORMA SUPREMA DEL ESTADO, erigiéndose congruente y coherentemente en instrumento jurídico supremo (LEX SUPREMA), obra de un legislador especial (SUPERLEGISLADOR: el poder constituyente, cuyo titular es el pueblo).

En concordancia con los planteamientos científicos apuntados para el presente estudio nos pare muy congruente, reseñar lo que Carlos Santiago Nino postulaba en relación con su visión del constitucionalismo, que a su juicio debía de combinar tres principios sustantivos: constitución histórica, derechos personales y democracia. Pero advertía que “los tres elementos del constitucionalismo están en permanente tensión recíproca. Las tensiones entre los ideales del reconocimiento de los derechos y de la democracia participativa, por un lado, y la preservación del rule of law (imperio de la ley), por el otro. La continuidad debe ser preservada siempre que la práctica jurídica sea, en general,

moralmente aceptable para asegurar la eficacia de las decisiones incluyendo la de aquellas que buscan acercar la práctica a los ideales morales”¹⁷.

Sin lugar a dudas desde un punto de vista favorable, constructivo y positivo cabe considerar que ésta actividad de equilibrio permanente debe estar intrínsecamente unida a la Constitución histórica, tal como señala Nino “El constitucionalismo exige la obediencia de la Constitución histórica, el documento creado en la fundación constitucional e interpretado a través de la historia del país” .

Sabido resulta que cualquier constitución que se digne de serlo debe de aspirar a constituirse en un emblema de política integradora, que sirva de cauce para reflejar los distintos sentimientos de una comunidad plural y heterogénea, que además no resulte identificable con una única ideología dominante, sino que debe de tutelar la convivencia de una diversidad de sentimientos, siempre sobre los pilares del respeto a las garantías de libertad social y política.

Por lo tanto la redacción de una constitución, representa un acto de innovación normativa como manifestación sublime de la soberanía democrática de un pueblo que con autonomía y libertad de obrar, decide cambiar las normas que estructuraban el marco de convivencia y define un nuevo panorama con unas normas

¹⁷ Nino, Carlos Santiago, Fundamentos de Derecho Constitucional. Buenos Aires. 1980. Astrea.

diferentes. La manifestación de soberanía y autonomía en la redacción permite a los encargados de realizarla incorporar experiencias y modelos foráneos, e incluso retomar normativas que estuvieron vigentes en el pasado actualizándolas a los tiempos presentes como derecho interno, es decir, cualquier derecho puede recobrar vigencia si así lo dispone la ley fundamental.

Tal como calificó Rudolf Smend, “la constitución representa además de una norma, la expresión de un proceso de integración, en el sentido de considerar que la Constitución se encuentra conformada por valores vivenciales sustentados por los miembros de la comunidad y que los derechos reconocidos en los textos precisamente nos remiten a estos valores; es decir, al proceso de formación de la conciencia social colectiva”¹⁸ .

Se aprecia, en consecuencia que la Constitución encarna la ordenación jurídica del Estado, esto es, representa la dinámica vital en la que se desenvuelve la existencia del Estado, entendida como un completo conjunto de elementos integrados de forma armoniosa. La finalidad de este proceso es la perpetua reimplantación de la realidad total del Estado y la Constitución es la plasmación legal o normativa de aspectos determinados de dicho proceso.

Con el propósito de entender la realidad constitucional de España en el momento actual se hace necesario, establecer la perspectiva del constitucionalismo útil, sobre los principios de la

¹⁸ Smend, Rodulf, Ensayos sobre la libertad de expresión, de ciencia y de cátedra como derecho fundamental y sobre el Tribunal Constitucional Federal Alemán, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2005.

participación democrática y el respeto a los derechos personales, entendiendo que la propia subsistencia del estado reposa sobre estos fundamentos esenciales.

De ahí que resulte conveniente el estudio de lo que podríamos denominar "alma", del sistema jurídico; justamente, sometiendo a profundo análisis alguno de los múltiples problemas inscriptos dentro del constitucionalismo tradicional español y en especial los que hacen referencia a la disposición adicional primera de nuestra carta magna.

Solo después de esta elaboración científica podremos estar en disposición de poder aspirar a comprender algunos de sus principios, y estar en la humilde disposición para poder interpretándolos dinámicamente de acuerdo con el contexto socio-político, en el que se insertan, y estaremos en condiciones de poder garantizar con suficiencia y solidez un sistema democrático y efectivizar los derechos que las propias normas garantizan y amparan.

Podríamos también traer a colación en este punto, por resultar ilustrativo de todo cuanto acabamos de afirmar, lo que refería MacCormick "El mundo contemporáneo revela una triste pluralidad de experimentos frustrados, así como también una considerable cantidad de éxitos, los cuales están lejos de ser perfectos. Pero sí parece que la democracia opera sólo donde algún tipo de orden constitucional bien establecido que está basado en una tradición constitucional que se encuentre fuertemente en vigor, cuando aquel orden constitucional utiliza la separación de poderes y cuando existe la seguridad al menos de que los derechos constitucionales

derivados se encuentran firmemente respetados. En este sentido, el constitucionalismo es un prerrequisito de la democracia”¹⁹.

Desde un enfoque estrictamente técnico jurídico la Constitución encarna el exponente máximo del Derecho Positivo en el territorio de un Estado, y por ello constituye la norma suprema del propio Estado, es decir, se erige en el pilar fundamental que soporta el conjunto del Ordenamiento jurídico, resultando así que la validez de las normas jurídicas, debe de respetar en forma, fondo y contenido lo establecido en la norma fundamental, por eso esencialmente por medio de nuestra norma suprema se dota de amparo y entidad suficiente al reconocimiento de los derechos denominados históricos de una parte del territorio del Estado, como expresión sublime de garantía de validez de las normas marco de una orden jurídico determinado.

Como muy bien señaló Kelsen, el Derecho, regula su propia creación, ya que en virtud de la existencia de una norma se determina cómo otra norma debe ser creada, en consecuencia el orden jurídico no constituye simplemente un sistema de normas yuxtapuestas y coordinadas unas con otras, sino que representa un sistema estructurado e integral de producción legislativa y normativa.

Por lo tanto, como es sabido y comúnmente aceptado por la doctrina científica, el núcleo medular del sistema constitucional

¹⁹ Mac Cormick, N. 1989. Constitutionalism and Democracy. En Aktuelle Probleme der Demokratie. Internationals Jahrbuck fur Rechtsphilosophie, ed. Ota Weiberger, 17-48. Viena: Manz.

descansa sobre la existencia de una estructura jerárquica y las normas se subsumen en diversos estratos superpuestos, siendo precisamente aquí donde encuentran acomodo, protección y amparo los derechos históricos de los territorios forales; por ello la denominada unidad del ordenamiento reside en el hecho de que la creación de una norma ésta estipulada por otra norma, cuya instauración, a su vez, ha sido determinada por una tercera norma, remontándose de esta forma hasta la norma fundamental de la cual depende la validez y comprensión del orden jurídico en su conjunto, es decir, nos encontramos ante una suerte de procedimiento en cadena de normas jurídicas.

En el Derecho Positivo, la Constitución representa la norma suprema por excelencia en la configuración del Estado Democrático y constituye la base fundamental sustentadora del conjunto de ordenamiento jurídico e institucional, siendo por tanto el instrumento con facultad para reconocer y amparar derechos de los pueblos y regular el orden de convivencia social entre los diferentes territorios del estado.

En consecuencia, debemos de considerar que la Ley Fundamental simboliza un concepto material, en virtud del cual se proyectan sobre una sociedad y espacio socio-político concreto un conjunto de valores superiores de convivencia. Así, los valores proyectados en el texto fundamental propiamente considerados, no constituyen una creación ex novo del texto constitucional, sino que la preceden y por medio de ella son reconocidos en el ámbito jurídico, garantizando con ello múltiples aspectos de la convivencia social y política de un territorio; representando en todo caso el

exponente máximo de un proceso de evolución histórica a través del cual se han ido transformando y modelando en un tiempo y espacio determinados las aspiraciones de las distintas sensibilidades de los territorios del estado y en éste caso los referidos propiamente al objeto del presente estudio.

Aseveraba García de Enterría, que la Constitución representa una simple pieza lógico-sistemática presente en cualquier Estado, de cualquier época y de cualquier signo y contenido, y así la Constitución pasa a representar un concepto formal y abstracto hasta el extremo, positivista en su máxima expresión, toda vez que representa una pura realidad estructural de hecho, con independencia de cuales sean los valores materiales que exprese. Precisamente a la luz de ésta reflexión se asienta la consideración de que las normas constitucionales carecen de efectividad, excepto las referidas a la organización del Estado y que por lo tanto para lograr su plenitud jurídica es necesario que el legislador ordinario intervenga para concretar su contenido formal y material.

Los sistemas constitucionales en general se caracterizan por instituir un mecanismo esencial garante de la organización jurídico-política; es decir, una herramienta que interviene para garantizar un extenso marco de derechos fundamentales y libertades públicas, de instituciones políticas con sus correspondientes competencias en su ámbito territorial y el correspondiente despliegue de potestades normativas, en consonancia con las atribuciones específicas conferidas por el conjunto del entramado del Estado democrático y social de Derecho.

Pero es particularmente digno de ser destacado desde nuestro punto de vista, que el constitucionalismo en general y el patrio en particular representa una atinada cosmovisión política, un sentimiento, una cultura, una actitud ante los demás y la sociedad, una concepción política, jurídica y metafísica de un modelo determinado de sociedad democrática, tolerante y plural.

Por ello el mayor reconocimiento que podemos expresar en relación con nuestra carta magna, es poner en valor que además de incorporar un conjunto de técnicas jurídicas de limitación del poder, incorpora al acervo constitucional español una serie de valores, principios y una cultura político-jurídica sumamente importante y necesaria en una encrucijada histórica como la vivida por nuestro país en el momento constituyente.

Obviamente la consideración respecto de la validez de una norma jurídica viene determinada de manera efectiva por la fórmula de producción de la misma, es decir, elaborada según unas reglas prefijadas y conforme a un método específico. Por eso se puede afirmar que el único Derecho válido es el Derecho Positivo. Consiguientemente su positividad emana y anida en el hecho de ser el resultado de un acto creador.

Por lo tanto a tenor de lo señalado, la codificación debe de ser considerada como la manifestación más depurada y exquisita del derecho escrito, toda vez que se instituye en el instrumento de positivización que las propias leyes fundamentales contienen. Precisamente ese proceso de racionalización y positivización de las normas, constituyen un mecanismo de primer orden que agiliza y

garantiza el requisito de publicación, y se constituye en medio probatorio y posibilita, además su proceso de sistematización. La máxima expresión de este concepto de codificación se encuentra proyectada sobre las constituciones en sentido moderno.

Precisamente desde el enfoque planteado en el presente estudio, estas constituciones escritas o positivizadas y codificadas son instrumentos necesarios y útiles en la realización de las premisas y las tareas a las que se ha comprometido el Estado de derecho. La idea de código es concomitante al derecho escrito y está vinculada a las nociones de formalización, positivización, sistematización y jerarquización de las normas, así como a la manifestación de la necesidad de un orden armónico y estable, asociada irremediabilmente a la propia noción de constitucionalismo.

De acuerdo con esto, los sistemas constitucionales modernos se encuentran simbolizados en una norma de carácter superior, integrante del sistema normativo jurídico, que está caracterizado por tres elementos: el primero sería la producción de una norma positiva, elaborada por una voluntad humana reconocida como autoridad por la comunidad a la cual se encuentra destinada; en segundo lugar ha de ser una norma general, porque ha sido elaborada por un cuerpo pluripersonal y además su obligatoriedad se extiende a todos los sujetos de la colectividad; el tercer atributo destacable, es que debe de ser una norma abstracta, es decir, no prescribe conductas de manera casuística.

Sin entrar en consideraciones específicas que requerirían el análisis de una cadena de propuestas, podemos advertir que son dos

las características de -general y abstracta-, las que se constituyen en las condiciones formales básicas que permiten establecer la superioridad de la ley en un sistema normativo, ya que se encuentran conectadas con los valores y principios que la propia norma fundamental garantiza y que constituyen la espina dorsal del Estado de derecho.

2.1 CARACTERES DEL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO.

La constitucionalización y positivización del Derecho, como hemos señalado, es una de las características nucleares del Estado Constitucional, ya que entre otros valores incorpora de forma inequívoca el respeto a la dignidad humana entorno al conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico del Estado.

Comenzaremos por señalar que el Estado Constitucional, se distingue por algunas particularidades que pasaremos a describir y porque además de ellas se derivan algunos aspectos que nos permite caracterizarlo y singularizarlo, a la vez que introducimos hacia su comprensión lógico-sistemática. Una de las principales consecuencias al aceptar la idea de la configuración de un Estado Constitucional tiene que ver con la constitucionalización del ordenamiento jurídico, entendido de manera omnicomprensiva como un proceso de permeabilización de la actividad de todos los actores sociales, políticos, jurídicos y culturales, conforme a principios y reglas establecidas por la ley fundamental.

La simple enumeración cuantitativa y no sustantiva de los rasgos más relevantes del Estado Constitucional, por sí mismos no incorporan ni proyectan idéntico grado de claridad e intensidad sobre las normas fundamentales, por eso nos encontramos que coincidiendo con parte de la doctrina científica y en especial con Guastini, se deben de establecer varios planos complementarios, correspondiendo los señalados a continuación con aquellos que

resultan en puridad necesarios en la formulación del estado constitucional y sin cuya existencia éste no puede ver la luz.

Por lo tanto, podemos afirmar que el primero de los requisitos preliminares que posibilita y facilita la configuración de un Estado Constitucional, es la existencia de una Constitución rígida que consagre un catálogo de valores, principios y derechos fundamentales. Es decir, una Constitución escrita cuyo procedimiento de modificación sea más agravado que el de una ley o cualquier otra norma de menor jerarquía.

El segundo elemento nuclear en la configuración y definición del estado constitucional se encuentra vinculado con la existencia de una garantía jurisdiccional que permita preservar la supremacía constitucional y mantener su máximo nivel de jerarquía cuando quiera que una norma de menor rango trasgreda sus principios o reglas.

Seguidamente enunciaremos en tercer lugar y con una relevancia inferior a los otros dos requisitos apuntados, el incuestionable reconocimiento de la fuerza vinculante de la Constitución. Esto es, las constituciones más contemporáneas, desarrollan un largo catálogo de derechos y libertades de carácter programático que requieren de la actuación del estado para garantizar de manera plena su goce y efectividad.

Otra dimensión del poder vinculante de la Constitución se encuentra más allá de su contenido y de la forma concreta en la que se encuentra redactada, ya que por su condición de norma superior

lógicamente condiciona en un sentido determinado, la tarea de las autoridades y de las administraciones públicas, así como de los particulares, sin necesidad de ninguna norma adicional que así lo disponga.

Precisamente la manifestación más evidente de ese poder vinculante que emana del texto constitucional es la aplicación directa de la misma, lo cual no excluye que los operadores jurídicos encargados de aplicarla deban esforzarse por hacer una interpretación razonable, un desarrollo legal y una ejecución presupuestal que permitan matizar los valores, principios y derechos que consagra.

En cuarto lugar destacaremos lo referente a la interpretación extensiva de la Constitución, esto es, el valor que se incorpora la ordenamiento interno del Estado por medio de la instrumentalización que de ella se hace para complementar las lagunas generadas por sus propias disposiciones normativas y en general del conjunto del ordenamiento jurídico.

En cualquier caso el atributo último estaría vinculado y referenciado con la aplicación directa de la Constitución, que se encuentra íntimamente relacionado con el reconocimiento de su fuerza vinculante, es decir, la proyección que realiza la misma sobre las relaciones entre ciudadanos y los poderes públicos y las de los propios ciudadanos entre sí.

Hemos de considerar por tanto que el principal exponente de nuestra Constitución es que goza de valor normativo supremo,

inmediato y directo, lo cual pone en evidencia que las normas recogidas en el texto fundamental, poseen la fuerza normativa vinculante del máximo nivel.

Como rasgo final enunciaremos la función desarrollada por la Constitución en relación con la subordinación jerárquica y efectiva del resto del ordenamiento infraconstitucional, es decir, esto se traduce en que normativamente se tiene que producir una adecuación del resto de las normas jurídicas en sus diferentes niveles competenciales y territoriales, con aquella norma suprema situada en un plano superior y preeminente de la pirámide normativa.

2.2 ORIGENES DEL CONSTITUCIONALISMO ESPAÑOL.

Teniendo presente el planteamiento insito en el presente estudio, no se podía obviar la realización de un somero repaso por la historia de España y la vigencia de sus diferentes sistemas de gobierno como la monarquía parlamentaria (la actual en nuestro país), desde los regímenes absolutistas, pasando por regímenes republicanos, liberales o progresistas y por ello debemos remontarnos hasta la autoproclamada Constitución de Bayona de 1808, como primer referente de la historia constitucional de España, a la cual le siguieron otras catorce normas básicas.

Desde un punto de vista que puede ser discutible y aglutinando conjuntamente el estudio de todas estas constituciones, cartas otorgadas, proyectos, anteproyectos, estatutos y leyes

fundamentales, puede quizás que estemos en condiciones de afirmar que verdaderamente la única que puede merecer el calificativo de auténtica Constitución es la de 1978, por ser la primera Constitución que fue redactada por una comisión plural, donde estaban representadas las diferentes ideologías y la única que el pueblo español ha ratificado en referéndum por mayoría.

Los demás textos referidos se pueden calificar como impuestos, bien por el emperador de Francia, dictadores locales, monarcas absolutistas o por el partido político de turno que gobernaba en el período, lo cual se reflejaba en la imposición de la propia norma elaborada al efecto al conjunto del pueblo, al margen de su opinión y sin posibilidad de participación. De todo ello se desprende que, nuestra historia se encuentra caracterizada por una clara alternancia ideológica, de manera que cada fuerza política de turno se oponía al texto aprobado por la fuerza política contraria.

La situación política de la España de los años setenta tras la desaparición del dictador, necesitaba reflejarse en un texto constitucional en concordancia y consonancia con el contexto socio-político del momento y precisaba de una norma fruto del consenso de la mayoría de los partidos con representación parlamentaria.

Precisamente en éste momento histórico crucial de nuestra historia jurídica, podemos señalar como principal exponente, la inequívoca voluntad de trabajar a favor de un verdadero espíritu de consenso, que básicamente se reflejó en dos aspectos fundamentales: de una parte la conformación de la ponencia parlamentaria que redactó el borrador de la Constitución, que

permitió la integración de una pluralidad de personas que representaban las distintas ideologías y sensibilidades de país y por otra parte, la celebración de un referéndum de convocatoria a los españoles para proceder a la ratificación de la Constitución, que resultó con un 87,7 % de votos favorables.

Precisamente, por cuanto se ha referido podemos afirmar con cierta contundencia que merced a todo ello, se logró disponer de una “Ley de leyes”, dotada de un carácter integrador y que ha desplegado y proporcionado hasta la fecha (no sin resistencias), un alto grado de aceptación popular y estabilidad política, social y económica a nuestro país, por otra parte insólita en nuestro panorama histórico.

Con el objeto de profundizar sobre la naturaleza atribuida a nuestra carta magna, acudiremos a la categorización realizada por Karl Loewenstein quien en su “Teoría de la Constitución” hace una distinción entre dos tipos de constituciones: las originarias y las derivadas, las primeras serían aquellas que constituyen un documento de gobierno que contiene un principio funcional nuevo para el proceso del poder político y para la formación de la voluntad estatal, mientras que las segundas las derivadas son aquellas que se edifican sobre los elementos de otros modelos constitucionales vigentes en otros lugares.

Sobre el particular referido, es pertinente señalar que nuestra carta magna puede ser calificada conforme a la distinción de Loewenstein como una constitución originaria que incorpora principios funcionales propios de un nuevo proceso de reparto del

poder político, en este sentido es digno de ser señalado que el modelo de Estado delineado por la Constitución de manera imprecisa, participa de manera desigual de los caracteres propios de un Estado Federal y de un Estado Unitario, con la cual se posiciona en un punto intermedio entre ambos modelos.

Precisamente dentro de éste encuadre como constitución originaria que incorpora principios funcionales nuevos, adquiere mayor relevancia el reparto territorial de poder político, junto con la descentralización y distribución por competencias y la redacción de la propia disposición adicional primera, amparando y reconociendo los derechos históricos, fundamento básico sobre el cual se edifica la autonomía territorial.

La doctrina sobre este particular parece estar de acuerdo en que el modelo constitucional implementado es de carácter original, opinión especialmente sustentada en el carácter atípico y singular de las Comunidades Autónomas y del propio contenido de la Disposición Adicional primera del texto.

Efectivamente a través del texto constitucional se configura una distribución vertical del poder político configurando un entramado de entidades e instituciones de distinto nivel, que están representados por el Estado como titular de la soberanía; las Comunidades Autónomas, identificadas merced a su autonomía política y las provincias y municipios dotados de autonomía administrativa y de gestión de inferior ámbito.

No obstante, es obligado constatar en este escenario de naturaleza académica que, como cualquier otra disciplina jurídica,

el derecho constitucional en sus propios contenidos normativos y principios inspiradores, es sin duda gregario del devenir de la historia de los pueblos y obra inducida e influenciada por las propias transformaciones originadas en los pilares de los conceptos y las teorías constitucionales.

Puede por tanto afirmarse que el difuso concepto de la noción de Estado-nación, la pérdida de la constelación nacional sobre el que éste se apoyaba y la uniformización de identidades que le acompañaba, hace emerger la transformación conceptual del término soberanía en su visión de potestas legibus solutos, haciendo tambalear algunos de los cimientos del denominado modelo de estado de derecho decimonónico y con ello la propia descomposición del estereotipo de Estado social, el cual resulta reemplazado por otro de corte neoliberal.

Por lo tanto, en base a estos elementos se hace estrictamente necesaria la fundamentación de la existencia de un estado constitucional sobre la existencia de la legitimidad como garantía y soporte del propio sistema sobre el que se asienta.

2.3 LEGITIMIDAD DEL ESTADO CONSTITUCIONAL.

Reflexionar sobre lo que podríamos denominar los cimientos de la legitimidad general del Estado Constitucional, de la mano del pensamiento político moderno constituye una práctica considerablemente compleja, en relación a la cual podríamos señalar como rasgo preliminar que no se fundamenta en la voluntad

divina, tampoco se fundamenta en una concepción cósmica o física de la naturaleza y tampoco encuentran acomodo en la tradición.

Ahora bien, lo que si podríamos afirmar es que la legitimidad constituye un requisito del poder: siendo que el ejercicio de ese poder precisa no ser puesto en cuestión en su accionar habitual y por lo tanto se establece la necesidad de que por parte de quienes conforman el grupo, comunidad o sociedad sobre la cual se despliega ese poder, se produzca una asimilación y aceptación de ese mandato de obediencia.

Por lo tanto, nos encontramos con que la legitimidad se convierte en un requisito y un atributo del poder, que por lo general despliega el Estado, siendo que los ciudadanos actúan con un sentimiento de obediencia y sumisión al poder establecido, todo ello dentro del marco de un ordenamiento jurídico que regula, ampara, tutela y protege los derechos de los ciudadanos.

En todo caso, quizá aceptando ciertas dosis de ingenuidad podríamos llegar a aceptar que, el proceso de fundamentación de la legitimidad del Estado Constitucional, es el resultado de un proceso unidimensional y directo, pero la propia dinámica e interacción de las comunidades y sociedades políticas, ponen de relieve precisamente lo contrario.

Justamente por eso, la contrastada realidad fáctica pone de manifiesto que, para que el Estado pueda consolidar su poder y conquistar la pronta y duradera obediencia de los ciudadanos, se hace necesaria la confluencia de al menos tres elementos en torno

a los cuales se fundamenta la legitimidad política, a saber, la comunidad política, el régimen político y el gobierno, por tanto podemos decir que se trata de una figura trimembre e interdependiente.

En concordancia con lo indicado con anterioridad, debemos de subrayar que la comunidad política está constituida por el grupo social sobre el cual se proyecta la asociación de poder y se encuentra vinculada al elemento de identidad nacional, como amalgama de los componentes culturales, étnicos, y regionales, siendo precisamente éstos elementos los que posibilitan una legitimidad sustentada en la lealtad nacional a la comunidad nacional que conforma la misma.

En segundo lugar, señalar con respecto al régimen político que, éste se encuentra constituido por un entramado de instituciones gubernamentales capaces de solventar las luchas por el ejercicio del poder efectivo.

Y finalmente, tomando como eje vertebrador el propio régimen y las instituciones que lo conforma, emerge la institución del gobierno, los correspondientes cuerpos legislativos y la oposición, así como las funciones inherentes a su desempeño. Por lo tanto nos encontramos con la descripción de los elementos sobre los que se edifica la legitimidad política y que conecta de manera cabal con la realidad histórico-jurídica de los territorios forales del país vasco y sus instituciones y su incardinación en el marco constitucional mediante la articulación de la formula arbitrada por medio de la disposición adicional primera.

De ahí que, tanto desde un punto de vista abstracto como más concreto, en el supuesto de las instituciones del país vasco, precisen del respaldo y soporte de una legitimidad política para conseguir la consolidación del Estado como institución verdaderamente capaz y legítima en un orden social y político general. Por todo ello, debemos de subrayar que nos encontramos en presencia de un proceso singular que precisa de un cierto nivel de consenso en la población y que representa un claro desafío para los gobiernos, encargados de vertebrar soluciones estables y solidas, dentro del marco democrático y participativo.

Por lo tanto, la verdadera transformación consiste básicamente en generar e identificar auténticas soluciones políticas para lograr el bienestar real de todos los sectores de la población, cuidando al mismo tiempo realizarlo desde la perspectiva de la efectiva igualdad de oportunidades para todos los territorios, teniendo especialmente en cuenta su historia, cultura, tradición e instituciones todo ello como elemento básico de la equidad social.

En virtud de las anteriores consideraciones, podemos suponer en alguna medida que, la legitimidad del estado constitucional se fundamenta en la existencia y reconocimiento de instrumentos y procedimientos, necesarios para la implantación y mantenimiento de un determinado orden social, que implica la necesidad de normas fundamentales que estructuren y articulen las instituciones de gobierno y un conjunto de normas de desarrollo de los diferentes aspectos del orden político y social, resultando que a la luz de esos procedimientos nos adentramos en el pensamiento de la modernidad

que en definitiva representa la construcción de lo que sería el Estado de Derecho Constitucional.

Con anterioridad nos hemos referido a la legitimidad del estado constitucional basada en un conjunto de atributos, procedimientos y normativas perdurables en el tiempo y que han sido fruto y resultado de un consenso orientado al sostenimiento del poder, en tal sentido y de conformidad con las afirmaciones de Weber, se argumenta que “la búsqueda de la legitimidad puede apoyarse en la tradición, el carisma o en las fórmulas racionales-legales” ²⁰.

Tomando como referencia algunas de las aseveraciones de Weber, podemos llegar a afirmar que las sociedades modernas se caracterizan porque las relaciones humanas, cada vez más complejas e institucionalizadas, se sustentan en las acciones racionales orientadas por los fines o por valores, sobre la base de una organización social sustentada en la tradición y estructurada en torno de un cuerpo legislativo.

Lo cierto por tanto resulta que, la configuración de las modernas estructuras de los estados y el modo en que se cimienta su legitimidad, constituye una clara explicación para comprender el paso de esquemas antiguos hacia esquemas más modernos como los estados constituciones, en los que no tiene cabida el uso de la fuerza, sino que lo realmente significativo es la interiorización de las normas por el conjunto de la sociedad plural.

²⁰ Weber, Max, Economía y sociedad, Buenos Aires, FCE, 1992.

En conexión con lo anterior podemos señalar por tanto que, en los regímenes políticos modernos, la legitimidad mayor y de mejor calidad que en los regímenes que le precedieron, resultando a estos efectos que el elemento relevante es el propio mecanismo o procedimiento por el cual se conquista o construye la legitimidad del estado en general y del estado constitucional en particular, dotando con ello al conjunto del sistema de características de certidumbre y perdurabilidad, posibilitando con ello que los miembros de la comunidad otorguen a sus representantes legítimos su consenso y adhesión explícito en el ejercicio pleno de su voluntad²¹.

En el denominado estado moderno constitucional, la legitimidad de las instituciones y todo cuanto representan, arranca del respeto y observancia tanto por dirigentes como por dirigidos de un orden normativo establecido de una sola vez y en que de forma integral, exhaustiva y sistemática se establezcan las normas esenciales del Estado.

Según Manuel García-Pelayo y Alonso la constitución es, un sistema de normas, es decir “un esquema de organización en el que se encierra la vida total del Estado y en el que se subsuman todos los casos particulares posibles”²².

²¹ La voluntad individual se constituye en el eje principal de las organizaciones políticas modernas y desarrolladas. En consecuencia los gobiernos que las sostienen no son la resultante de acción de los mejores elegidos o aquellos otros revestidos de cierta divinidad o tradición, sino que representan el deseo de la voluntad individual de cada ciudadano con la aspiración de vivir conjuntamente con sus semejantes.

²² Manuel García-Pelayo y Alonso, Derecho Constitucional Comparado, Madrid, Alianza, 1984, págs. 33 a 35

De acuerdo con esto, nos encontramos en presencia de un Estado de Derecho con el atributo de Constitucional, concordante con el significado que le otorga a tal institución Anschütz, quien lo define como “un estado que se halla totalmente bajo el signo del Derecho, cuya suprema voluntad no se llama Rex, sino la Lex; una comunidad en la que las relaciones entre los individuos, no solamente entre sí, sino sobre todo con el poder estatal, se determina a través de los preceptos legales; en el que entre los gobernantes y gobernados todo sucede según el derecho y no según tel est notre plaisir de los gobernantes”²³, de ahí que la legitimidad del mismo hunda sus raíces de manera permanente en una estructura asentada en un orden jurídico estable, positivo y público.

La consecuencia más relevante y máxima expresión de la existencia de un orden jurídico general, amparado en la legitimidad de la fuente de emanación de las normas, es que éste orden legítimo moderno es la constatación imperativa de prevalencia del bien común o interés general, estable y predecible para el conjunto de los miembros de la comunidad en todo el territorio y para la totalidad de los gobernados.

Por lo tanto, considerando como se ha señalado anteriormente que, identificar el fundamento nuclear de la legitimidad del Estado Constitucional moderno es una tarea muy dificultosa, podemos no obstante señalar específicamente cuales serian algunos de sus caracteres esenciales, ello con el sano propósito de introducirnos de

²³ Anschütz, Gerhard/R. Thoma, “Handbuch des Deutschen Statsrechts”. Tubinga, 1930, pag, 186.

manera adecuada en la realidad de nuestra realidad constitucional y lograr un mayor entendimiento y comprensión sobre algunos de los razonamientos que pudieron inspirar el trabajo de los constituyentes.

En este sentido, debemos de abundar en la idea de que, la legitimidad del estado constitucional encuentra su arraigo en un pensamiento voluntarista, de carácter antropológico: la voluntad del pueblo, representada y gestionada a través de los legisladores y gobernantes. Además debemos de apuntar y matizar que esa voluntad del pueblo se traduce o transforma en un programa de acción y de propuesta de organización política proyectada y orientada hacia el futuro del bien común de los habitantes de un pueblo.

Entendemos en suma que la legitimidad del sistema constitucional se configura como soporte nuclear del sistema jurídico, y por tanto ello implica que las normas para estar dotadas de validez deben estar en concordancia intrínseca con ella; porque precisamente el pluralismo jurídico se proyecta a través de la coexistencia de los diversos sistemas jurídicos en el marco de un mismo espacio geopolítico, configurando con todos estos elementos la vertebración un sistema de justicia plural con sus propias instituciones y normas en base a diferentes criterios (nacionalidades, territorios u otros), todo ello como método eficaz para la resolución de conflictos sociales, el logro efectivo de la pacífica convivencia y coexistencia de los ciudadanos.

Tal y como se puede apreciar, la situación constitucional de nuestra realidad patria se puede subsumir de manera cómoda y con

suficiencia en el modelo constitucional basado en la legitimidad y la coexistencia de diferentes sistemas jurídicos, como es el supuesto particular regulado en la Disposición Adicional primera de nuestra ley fundamental.

Seguramente las anteriores consideraciones apenas esbozadas nos permitan vislumbrar la complejidad de los elementos que se amalgaman en la configuración de la legitimidad sobre la que se asienta el Estado de derecho moderno y de manera si cabe aún más sobresaliente cuando se pone de manifiesto que la propia coexistencia de una pluralidad de sistemas jurídicos en un territorio puede quizá apuntar matices compatibles con lo que algunos autores han calificado como inequívoca crisis de la hegemonía del Estado Moderno.

Ahora bien, si tenemos presente la reflexión de Kelsen, en relación con la visión o posicionamiento del jurista moderno, conforme a la cual “la óptica de la organización jurídica del espacio, que además entiende de una determinada manera la configuración del territorio del Estado, considerando que éste constituye el ámbito espacial de validez de un orden jurídico, resulta probablemente incomprensible la idea de que cada individuo incorporase al concepto mismo de su personalidad jurídica el estatuto normativo de su comunidad”²⁴, lo cual pondría en cuestión la propia hegemonía del Estado Moderno.

²⁴ Kelsen: Teoría general del Estado, Madrid 1934, pag 181.

Para el jurista Italiano Santi Romano, “el Estado moderno fue formado de la eliminación y la absorción de los órdenes jurídicos superiores e inferiores y de la monopolización de la producción jurídica. Pero la vida social, mas imperiosa y fuerte que el derecho estatal, se ha edificado, paralelamente y en ocasiones en oposición al Estado, una serie de ordenes parciales en el seno de los cuales, sus relaciones pueden extenderse en condiciones más convenientes. Se trata de sistemas que, precisamente porque no son reconocidos por el Estado, no están en la posibilidad de asegurarse prácticamente una eficacia completa. Sin embargo, el derecho estatal, en la medida que desconoce e ignora estos sistemas, termina por sufrir también un cierto grado de ineficiencia” ²⁵.

Ciertamente algunos de los aspectos atribuidos por Santi Romano al estado moderno, resultan muy adecuados para el enfoque que se proyecta en el presente trabajo, toda vez, que precisamente nuestro derecho estatal no deja sino de reflejar la realidad y reconocimiento de otros ordenamientos o realidades históricas e institucionales preexistentes, precisamente porque en el momento constituyente se valoro positivamente su respeto y amparo, como pilar fundamental sobre el cual edificar una suerte de convivencia de sistemas que hiciera posible y viable una comunidad social y política para todos los pueblos.

Con todo ello podemos dirigir nuestra mirada hacia la constatación científica, en virtud de la cual cada sistema es legítimamente independiente y además posee autonomía propia,

²⁵ Romano, Santi, *L'ordre juridique*, Dalloz, Paris, 1975, p. 99.

con lo cual cada realidad nacional ha de ser desarrollada libremente en función de su coyuntura social y política, en el marco y con el amparo del estado de derecho y sus normas fundamentales.

2.3.1 *LEGITIMIDAD, DEMOCRACIA Y SOBERANIA*

Nuestra Ley fundamental establece en su artículo 1º.2 que “La soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado”, siendo precisamente éste precepto el que otorga y del cual emana la legitimidad democrática del Estado español.

De acuerdo con esto, nos encontramos en definitiva con que nuestra realidad constitucional, representa una suma de conciencias de las personas que integran un pueblo, y que se transforman para cristalizar en algo concreto y apreciable, y por lo tanto podemos coincidir con lo que dijo Savigny según el cual “el pueblo como un ser individual, sujeto natural y persistente del derecho positivo, no debe restringirse a la reunión de los individuos existentes en una misma época; débese, por el contrario, considerar al pueblo como una unidad, en el seno de la cual se suceden las generaciones, unidad que entrelaza el presente con el pasado y el porvenir....Esto explica por qué el derecho no depende de la existencia de los individuos, porque las reglas se mantienen y se verifican las transformaciones en aquél”²⁶.

²⁶ Savigny, Federico, “Sistema de Derecho Romano Actual”, Tomo I, Traducción de Jacinto Mesía y Manuel Poley, editorial Góngora, Madrid 1962.

Del análisis realizado por Savigny se desprende que la propia realidad de los pueblos que conforman un estado, trasciende y se eleva por encima de los propios integrantes de esa comunidad y el propio derecho positivo nace de esa legitimidad intangible integrada por el sentimiento de una colectividad determinada.

Así las cosas el Estado español se configura como un Estado democrático porque al reconocer que la soberanía nacional reside en el pueblo español, simultáneamente se está reconociendo al Pueblo español como el soberano, conforme a las exigencias del principio de soberanía popular en lo que se refiere a la titularidad de la soberanía.

En el campo de la ciencia jurídica encontramos algunas aportaciones interesantes realizadas por Savigny, según el cual, la historicidad del derecho como expresión del espíritu del pueblo, en conexión con un sistema orgánico donde los diferentes elementos que la componen se encuentran interconectados y adquieren coherencia en relación con el todo, en consecuencia el elemento histórico y sistemático constituyen las dos ideas fuerza de la concepción jurídica. De esta manera podríamos afirmar en concordancia con las aportaciones de la ciencia jurídica y en particular con lo apuntado por Savigny que, en nuestro sistema constitucional y en especial lo referido al reconocimiento de los derechos históricos de los pueblos, estos encuentran su fundamento en diferentes elementos, como son el propio espíritu del pueblo, interconectado a su vez con los elementos históricos y de orden estructural, todo ello dentro del marco constitucional.

Al objeto de contribuir con más elementos de análisis, reflexión y contraste, consideramos relevante a los efectos de justificar y apreciar en su adecuada dimensión la incorporación de los derechos históricos en nuestra carta magna, señalar la diferencia de apreciación dependiendo del enfoque según las diferentes escuelas, así si tomamos la señalada por Savigny, es decir, la denominada escuela histórica que “admite que la materia del derecho está dada por todo el pasado de la nación; pero no de una manera arbitraria y de tal modo que pudiera ser ésta o la otra accidentalmente, sino como procediendo de la íntima esencia de la nación misma y de su historia y cada tiempo deberá encaminar su actividad o examinar, rejuvenecer y mantener fresca esta materia nacida por obra de una necesidad interna”²⁷.

Ciertamente a tenor de los puntos de vista apuntados desde ésta escuela, encontramos acomodo y cobijo, desde esta tesis para avalar la incorporación de los derechos históricos en nuestra ley fundamental.

Por otro lado tenemos según Savigny, la escuela no histórica que “admite que el derecho puede ser creado en cada momento por el arbitrio de las personas investidas de poder legislativo, con completa independencia del derecho de los tiempos pasados y solamente según sus convicciones, tal y como las produce el presente momento histórico”²⁸. Sin duda, desde los

²⁷ Savigny, Federico, Presentación de la “Revista para la ciencia del derecho desde el punto de vista histórico”, 1815, numero 1, pag.1

²⁸ Savigny, Federico, Presentación de la “Revista para la ciencia del derecho desde el punto de vista histórico”, 1815, numero 1, pag.1

posicionamientos planteados por ésta escuela, ciertamente no se postula de manera expresa la exclusión de los precedentes normativos de naturaleza histórica, ya que finalmente lo fundamental y esencial es la decisión puntual que pudiera tomar el superlegislador sobre la conveniencia o no de incorporarlos, siendo esta decisión la que tiene absoluta validez y virtualidad, siendo su discrecionalidad o valoración de oportunidad la que finalmente resultara determinante al respecto.

A la vista de los diferentes enfoques presentados por ambas escuelas, se puede afirmar en suma, que en todo caso el pueblo aparece representado en nuestro precepto constitucional desde un doble enfoque: por una parte como titular de la Soberanía y por tanto reconocido como poder constituyente originario y como factor de legitimación democrática de la Constitución del Estado. Por otro lado aparece como fuente de legitimidad de todos los poderes del Estado, en su condición de poderes constituidos, en el marco de la Constitución, esto es, como un poder constituido más, aunque instituido en punto de referencia obligado y fundamento de la actuación de los demás poderes constituidos. Por tanto, resulta que el mecanismo más sobresaliente que podemos extraer de ambos análisis, es que de la conjunción de ambos emergen la democracia y la soberanía, como factores de legitimación democrática del Estado configurado en la Constitución.

En este camino de análisis consideramos que también puede aportar alguna luz sobre la cuestión, la constatación y el reconocimiento de la legitimidad de los derechos históricos en una Constitución racional-normativa, mediante el análisis de la

sentencia 76/1988 del Tribunal Constitucional, que en su fundamento jurídico tercero señala que no es en virtud de la historia sino que es el Poder Constituyente el que otorga validez y vigencia a los mencionados derechos: “La Constitución no es el resultado de un pacto entre instancias territoriales históricas que conserven unos derechos anteriores a la constitución y superiores a ella, sino una norma del poder constituyente que se impone con fuerza vinculante general en su ámbito, sin que queden fuera de ella situaciones ‘históricas’ anteriores. En este sentido, y desde luego, la actualización de los derechos históricos supone la supresión, o no reconocimiento, de aquellos que contradigan los principios constitucionales. Pues será de la misma Disposición Adicional primera y no de su legitimidad histórica, de donde los derechos históricos obtendrán o conservarán su validez y vigencia”.

Dicho lo cual resulta manifiestamente evidente que el Tribunal Constitucional, resguarda la supremacía normativa de la Constitución y del principio democrático que en ella subyace, a la vez que certifica que la propia validez y vigencia de los derechos históricos reside en la propia Adicional Primera y no en su legitimidad histórica, coincidiendo en este aspecto con la escuela no histórica señalada por Savigny. Finalmente lo que el Tribunal Constitucional reconoce es que el constituyente, si ese hubiera sido su deseo, hubiera podido disponer la no incorporación de la categoría los derechos históricos en la Constitución, y toda vez que su opción resulto favorable a su incorporación, a día de hoy podemos considerar que los derechos históricos encuentran su legitimidad democrática en la propia Constitución.

En consecuencia el fenómeno expansivo del principio de legitimidad histórica que impregna la Disposición Adicional Primera de nuestra Carta Magna, se traslada con idéntica intensidad al principio de legitimidad democrática del Estado Autonomico, por ello el autogobierno nacido al amparo del principio de autonomía política creada por los estatuyentes, incorpora la voluntad de los ciudadanos de las provincias que la componen, como elemento propio de un sistema democrático.

2.4 ACEPTACIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS HISTÓRICOS.

Una parte de la doctrina constitucional participa de la certeza de que el derecho constitucional se ocupa fundamentalmente de la organización del poder en el Estado, es decir, lo conciben en términos de lo que se denominaría una Constitución política. Este recordatorio podría considerarse como banal, al margen del ámbito de los derechos históricos, sino sería por que el derecho constitucional, no se puede considerar en sí mismo una construcción totalmente acabada, porque en buena parte incorpora el resultado de una construcción histórica en la que la fuerza motriz no es tanto el espíritu como la lucha de los hombres.

Ciertamente la incorporación de la categoría de derechos históricos en la Constitución, fue considerada a juicio de algún, a saber Manuel García Pelayo, como un colosal despropósito, ya que ello suponía introducir un principio de legitimidad histórica, en una Constitución normativa, así las cosas, esta institución histórica se

encuentra sancionada jurídicamente y de alguna manera puede considerar que atestigua la continuidad de parte de una sociedad política preexistente: “lo histórico se transmuta; como en la liturgia religiosa, la anamnesis colectiva hace presente lo ocurrido antiguamente”²⁹.

Continúa el mismo autor diciendo que “esta idea de los derechos históricos representa, en cualquiera de sus formas, la transferencia a entidades territoriales de los principios legitimistas formulados originariamente para las monarquías; representa la extensión a épocas completamente distintas del principio típico de la Edad Media de la superior validez ‘del buen fuero viejo’ frente al derecho nuevo, es decir, exactamente la inversión de los términos sobre los que se construyen los ordenamientos jurídicos modernos, en los que el derecho nuevo priva, normalmente, sobre el viejo; representa, en fin, la pretensión de sustituir la legitimidad racional por la legitimidad tradicional, pretensión que no tiene sentido cuando la tradición se ha interrumpido durante largo tiempo”³⁰.

Precisamente este mismo autor se refería a los derechos históricos como “privilegio sustentado sobre sí mismo”, añadiendo al respecto que “esta ambigüedad básica es el comienzo de mucho más, abre paso a interpretaciones teóricas y prácticas de gravedad incalculable y, sobre todo proporciona un arsenal de argumentos jurídicos que pueden ser esgrimidos, sea articulados en estrategias políticas audaces y de largo alcance, sea para finalidades más

²⁹ García Pelayo, Manuel; Obras Completas, CEPC, Madrid, 1991 Tomo III, pág. 3171.

³⁰ García Pelayo, Manuel; Obras Completas, CEPC, Madrid, 1991 Tomo III, pág. 3171 y ss.

modestas, pero no por eso menos perturbadoras del sistema político y la vigencia del orden constitucional”³¹.

La posición manifestada por García Pelayo, puede ser calificada como claramente reaccionaria al reconocimiento constitucional de derechos históricos y tampoco resulta aislada, ya que con similares tesis se ha pronunciado Tudela Aranda según el cual “ el historicismo estatutario estaría ganando la partida a la racionalidad constitucional”³², por lo tanto resulta a todas luces evidente que el posicionamiento de éste autor también pone de relieve la nada pacífica situación desde el punto de vista científico respecto de aceptación de la opción constituyente, atribuyendo en parte la fortaleza de la posición constituyente, bien a razonamientos y fundamentaciones de posible verdad histórica que ha tenido un peso significativo o bien por la tradicional debilidad de la verdad de la razón.

En este sentido, también podemos abundar en otra afirmación del mismo autor quien considera que “el juego de la Disposición Adicional Primera ha sido negativo y que no ha resuelto la inserción del País Vasco en el sistema constitucional y ha servido como alimento a otros conflictos”³³, tal y como se ha señalado con anterioridad la doctrina constitucional, no resulta en absoluto uniforme y pacífica a este respecto.

³¹ García Pelayo, Manuel; Obras Completas, CEPC, Madrid, 1991 Tomo III, pág. 3171 y ss.

³²Tudela Aranda; Javier, Revista de Administración Pública núm. 173, Madrid 2007, pag 143

³³ Tudela Aranda; Javier, Revista de Administración Pública núm. 173, Madrid 2007, pag 143

No obstante, también contamos con opiniones muy cualificadas de sentido opuesto a las anteriores, defendidas por otros autores como Juan José Solozábal, según el cual “la afirmación constitucional de la foralidad refuerza la Constitución como marco común jurídico de españolidad de los vascos y refuerza sus fueros, que no sólo son expresión, entonces, del genio nacional jurídico propio, sino decisión común del pueblo español, que se denota en su actuación constituyente de una configuración que sin poner en peligro la unidad superior de todos, reconoce la especificidad vasca”³⁴, precisamente en afirmaciones como la señalada es donde encuentra acomodo el pragmatismo jurídico constitucional de los legisladores de nuestra carta magna, toda vez que posibilitaron mediante la incorporación de una disposición adicional, garantizar al tiempo la unidad del territorio del estado y el amparo de una realidad jurídica e histórica de un territorio.

En concordancia con el espíritu y las aportaciones sustantivas que impregnan el presente trabajo debemos de considerar que el enfoque apreciado por Solozabal, representa y se alinea de manera más coherente con los fundamentos considerados por los constituyentes desde una visión de una nación plurinacional y pluridimensional, ya que la propia afirmación constitucional de la foralidad se constituye en un elemento sustanciador de la integración en el orden constitucional de las instituciones de los territorios forales.

³⁴ Solozábal, Juan José, Cuadernos de Alzate nº 42; primer semestre 2010

Dicho lo cual, hemos de pensar que el Estado Constitucional enfocado desde una comprensión cabal, nos conduce a considerar de manera inexorable la necesidad a admitir desde el punto de vista estructural y orgánico, tanto la necesaria homogeneidad institucional del territorio como la igualdad jurídica de los ciudadanos, sin soslayar el necesario reconocimiento y garantía del pluralismo que nuestra propia Norma Fundamental, en base a la vertebración de las diferentes instituciones.

Como resulta obvio en los debates constituyentes los diarios de sesiones nos dan cuenta que, al tratar la formulación de la organización territorial del Estado, las remisiones a la historia fueron permanentes especialmente por los representantes de las fuerzas nacionalistas. La cuestión foral planteada en las Cortes Constituyentes, se asentaba según las fuerzas nacionalistas en la teoría de que el régimen foral constituía la Constitución sustancial de los vascos, precisamente ésta propuesta encontró el respaldo y la aceptación suficiente y ello permitió la incorporación de las referidas demandas dentro de la Disposición Adicional Primera.

En este orden de cosas apuntaremos que, los derechos históricos se tornaron en un elemento central de los debates constituyentes en relación a la organización territorial del estado, que inevitablemente estuvo impregnado de innumerables referencias históricas, ya que precisamente este campo de debate posibilitaba la incorporación por medio de los procesos de descentralización del poder un mecanismo de reintegración de derechos pretéritos.

Podríamos decir por tanto que, el reconocimiento con rango constitucional del régimen foral, como símbolo de aceptación de la existencia de un derecho de identidad singular y el ejercicio de un determinado nivel de autogobierno en un momento histórico, han posibilitado y viabilizado la consolidación de los presupuestos básicos para conferir posteriormente reconocimiento y amparo a la autonomía política de los territorios forales, instituyendo con ello la legitimidad a dicha autonomía fundamentada en la propia Disposición Adicional primera de la Constitución.

Podemos por tanto aseverar, que justamente ese reconocimiento constitucional de un título histórico incorpora un plus de legitimidad a la autonomía política de los territorios forales que se manifiesta por medio de las singularidades incorporadas y configuradas en el Estatuto de Autonomía del País Vasco.

Siendo preciso señalar en este sentido que el Estatuto de Autonomía se configura como el máximo instrumento normativo de actualización de los derechos históricos en concordancia con lo preceptuado en el segundo párrafo de la Disposición Adicional Primera.

3 CONTEXTUALIZACIÓN DE LA DISPOSICION ADICIONAL PRIMERA DE LA CONSTITUCIÓN.

3.1 JUSTIFICACION Y ADECUACIÓN A LA ESTRUCTURA CONSTITUCIONAL.

Podemos dar inicio a éste apartado señalando que, desde una visión omnicomprensiva del concepto de Estado, podemos considerar como tal al constituido por una comunidad organizada y autónoma situada en un territorio definido, organizada en base a un determinado orden jurídico, gestionado por medio de los servicios prestados por un cuerpo de funcionarios, resultando que todos los esfuerzos se orientan hacia el logro de la seguridad de los habitantes y el bien común de la colectividad.

No obstante, si ponemos en contraposición el concepto de Estado señalado, con el correspondiente a nuestro país, muy probablemente estemos en condiciones de poder afirmar que el mismo se corresponde con la esencia sustantiva de nuestra realidad constitucional, todo ello merced a las incuestionables aportaciones ofrecidas por la Constitución Española de 1978, que representa la norma suprema del ordenamiento jurídico español, en la cual se recogen las aspiraciones históricas y sociales de todos los pueblos de España, que se armonizan convenientemente con el desarrollo integral de los mismos, desde la concepción de la unidad de España.

Antes de adentrarnos inopinadamente en el análisis formalmente jurídico del contenido de la Disposición Adicional

Primera de la Constitución, puede resultar de gran utilidad y practicidad realizar un repaso a la estructura general delineada para la carta magna, toda vez que de ello podremos también extraer elementos de valiosa ayuda, para el presente estudio.

El contenido estructural de la Carta magna, se construye en base a un Preámbulo, un Título Preliminar, diez títulos divididos en capítulos, configurada por un total de 169 artículos, además consta de cuatro disposiciones adicionales, nueve disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y una disposición final. Sin duda la estructura de nuestra carta magna responde con fidelidad a la línea de las estructuras más habituales entre las Constituciones de nuestra Historia Contemporánea, distinguiéndose claramente tres partes fundamentales, esto es, parte dogmática, parte orgánica y la última de reforma de la constitución.

Sin duda, un rasgo que resulta sobresaliente y ciertamente significativo en relación con el texto constitucional y que además resulta desconocido para muchos e intencionalmente ignorado por otros, es que la peculiaridad de la foralidad pública vasca ha mantenido una constancia histórica destacable y relevante en nuestros textos normativos y constitucionales. Como elemento de constancia de lo referido, baste señalar lo puesto de relieve por Loperena, en relación con la similitud apreciada entre la Disposición Adicional Primera de la Constitución de 1978 y la Ley de 25 de Octubre de 1839.

Tal y como recoge con acierto Loperena “una remite a una futura ley su adaptación a los mínimos de uniformidad que exigía la

Constitución, y la otra con distinta expresión contiene idéntica propuesta. No debe de seguir confundiéndose actualización de los derechos históricos con puesta en vigor de normas o instituciones del Antiguo Régimen, ya que la actualización en 1839 y en 1978 implica, simplemente, la adaptación del autogobierno foral a los parámetros convivenciales e institucionales establecidos en la Constitución. Ello significa necesariamente que el desarrollo normativo de la Disposición Ad. 1ª, admite distintas opciones políticas, diferentes respuestas legislativas; así, los “derechos históricos” podrán dar lugar a regímenes forales sustancialmente distintos con el transcurso del tiempo en virtud de las sucesivas actualizaciones”³⁵.

En consecuencia la plasmación constitucional de la Disposición Adicional Primera de la Constitución, representa a todas luces un gesto histórico de primera magnitud, toda vez que simboliza el nacimiento de un pacto o acuerdo en base a una relación histórica y jurídica fruto de un iter previo, con voluntad y vocación de proyectarse hacia el futuro como elemento vertebrador y transformador de convivencia.

En todo caso debemos de señalar con un acentuado sentido crítico que, aun hoy de ésta novedosa fórmula constitucional, no se hayan extraído las oportunas consecuencias jurídico-políticas, y más aún que tal situación es el resultado de que no se ha elaborado una dogmática propia en relación con ella. Es decir, aun a día de hoy

³⁵ Loperena, Demetrio; “Derecho histórico y régimen local de Navarra”, gobierno de Navarra, 1988, pág. 37

carecemos de una elaboración conceptual de alcance en relación con ésta disposición constitucional, por eso en los próximos párrafos intentaremos aportar algunos elementos para el análisis de precepto enunciado.

A decir de Miguel Herrero de Miñón, la Disposición Adicional primera de la Constitución, reconoce y ampara los derechos históricos, adquiriendo con ello el reconocimiento como concepto político, convirtiéndose en una categoría jurídica, es decir, institución de asociación de derechos y obligaciones en el ámbito de la esfera jurídica. Y en consecuencia los Derechos Históricos, son “la expresión jurídica de una realidad existencial, la personalidad política de un pueblo”³⁶.

También según Herrero de Miñón, la fórmula utilizada para la definición del contenido y alcance de la Disposición Adicional Primera, “... en sí misma, es exponente, y no único, de una apertura de la normatividad a la historicidad, que permite renovar muchas categorías de la Teoría de la Constitución”³⁷. Y precisamente en éste sentido se pueda apuntar que las categorías son una construcción de las sociedades humanas, entendidas a través del devenir histórico, mediante la construcción del estado se da lugar y sentido de identidad al conglomerado social, del cual emerge con entidad propia la ciudadanía. Por lo tanto desde la perspectiva de la teoría del derecho político, ciudadanía y constitución son integrantes de

³⁶ Herrero de Miñón, Miguel “Los Derechos históricos y el principio pacticio”, *Ius fugit*. Revista de Estudios Histórico-Jurídicos de la Corona de Aragón, IFC, 2009, pp. 35-54

³⁷ Herrero de Miñón, Miguel “Idea de los Derechos Históricos”. Col. Austral, Espasa-Calpe, Madrid, 1991. Pág. 65

una misma ecuación del "état", que se resuelve en la dialéctica mediante la integración, asociación, en definitiva mediante la consecución y entendimiento sobre la base de un común denominador de unidad de diferentes.

Nos encontramos por tanto en presencia de lo que podríamos calificar como la plasmación normativa y manifestación de la vocación pactista tradicional de nuestras instituciones y en consecuencia la normatividad constitucional se erige por tanto en un pacto ex novo y pro futuro, sobre la base de otro pacto preexistente, que nace con inequívoca vocación de solventar y dilucidar cualquier vestigio de conflicto sobre determinadas materias principalmente relacionadas con la integración foral, en el marco de constitucionalismo español.

El antecedente histórico constitucional más relevante jurídicamente, que podemos referir en esta materia, lo encontramos en el artículo 144 del Estatuto de Bayona, de 6 de julio de 1808, que señalaba que "los fueros particulares de las provincias de Navarra, Vizcaya, Guipúzcoa y Álava, se examinarán en las primeras Cortes para determinar lo que se juzgue más conveniente al interés de las mismas provincias y de la Nación". Por lo tanto resulta incontrovertible que los principales hitos a destacar en la historia de nuestro foralismo se encuentran básicamente en las provincias vascongadas.

Por eso la constitucionalización de los fueros en 1978, representa conforme señala con sutileza J.J. Solozábal, la transformación del "foralismo constitucional" en un

“constitucionalismo foral”, es decir, según este autor la foralidad ya no descansa exclusiva y unilateralmente en la voluntad del pueblo vasco de mantener un sistema político propio, sino “además y sobre todo, la voluntad del pueblo español que es el único sujeto constituyente y que ahora sí, en virtud de una decisión expresa, asume el régimen foral”³⁸, lo que en la práctica representa un acuerdo entre las partes de aceptación y respecto de dos realidades diferentes, pero resueltas para lograr un entendimiento en un marco común de convivencia.

3.2 NATURALEZA JURIDICA DE LOS DERECHOS HISTORICOS.

En la actualidad resulta aceptado de forma mayoritaria por la doctrina que los Derechos Históricos, recogidos en nuestra Carta Magna constituyen una realidad preconstitucional, de lo cual deriva de forma consustancial su respeto y amparo, por medio de su incorporación tanto en la Norma Suprema como en el propio de Estatuto de Autonomía del País Vasco.

Como decíamos con anterioridad el carácter preconstitucional de los derechos históricos, es un posición sostenida por muchos reconocidos autores, no obstante estas tesis no resultan pacíficas toda vez que el propio Alzaga Villamil ³⁹, se posiciona contrario a

³⁸ Solozábal Echevarría, J.J, “Derechos históricos, Constitución y soberanía”, Claves de Razón Práctica, 107, 2000, pág., 38.

³⁹ Alzaga Villamil, Oscar, Comentario sistemático a la Constitución Española de 1978. Ediciones de Foro, Madrid 1978. pág 5 y ss.

ese reconocimiento de una realidad jurídica anterior y con ello la consideración de una fuente de Derecho distinta de la emanada desde la soberanía popular del pueblo español. Esta posición la argumentaba sobre la base a la no inclusión de la propuesta del Grupo Parlamentario Vasco, en la redacción de la Disposición Adicional Primera, utilizando los terminos "reconoce" y "garantiza", en lugar de los definitivamente aprobados de "reconoce" y "ampara", ya que a su juicio con la segunda proposición no se abre la puerta a la consideración de los derechos históricos desde el punto de vista de la preconstitucionalidad.

Al margen de la opinión apuntada por Alzaga y de la utilización de un vocablo u otro, que dicho sea de paso, en poco o nada altera o cambia lo fundamental de la institución estudiada, queda fuera de cualquier razonamiento cabal, reconocer que la propia virtualidad jurídica de la disposición despliega toda su eficacia en función del reconocimiento que de estos derechos realiza de manera expresa el texto constitucional.

Sin lugar a dudas la realidad jurídica de los derechos históricos, no se puede sustraer o aislar de la propia existencia de otra institución con la cual se encuentra en incuestionable relación, esto es, los fueros. Por eso nos encontramos que la doctrina científica realiza con relativa frecuencia una identificación de ambas instituciones jurídicas.

No obstante y aun teniendo en cuenta las tesis más puristas, sobre lo que no cabe duda es que los derechos históricos hunden sus raíces una realidad foral, entendida como una realidad mutante y

flexible, que ha sabido adaptarse a los avatares de los acontecimientos tanto históricos como políticos de nuestra sociedad.

Respecto de lo señalado, podemos no obstante apuntar que básicamente existen tres corrientes al respecto, por una parte aquellos que aceptan una identificación más moderada entre los fueros y los derechos históricos y por otro lado aquellos que aun reconociendo la conexión existente entre ambas realidades, las conciben como independientes y autónomas la una respecto de la otra, el último grupo sería aquellos que participan de la idea de que los fueros y los derechos históricos representan una misma realidad.

Respecto a éste último grupo destacaríamos la opinión realizada por Loperena Rota quien señala que “.....la expresión derechos históricos es heredera de la anterior Fueros o Régimen Foral. Sustancialmente vienen a significar lo mismo. Así en el párrafo primero de la Disposición Adicional primera, se habla de “derechos históricos”, y en el segundo de “dicho régimen foral” en clara alusión a la expresión anterior que considera de análogo significado”⁴⁰.

En relación con la primera corriente podemos señalar lo apuntado por Herrero de Miñón, quien señala que “el derecho histórico se ha realizado en la foralidad y en ella encuentra

⁴⁰ Loperena Rota, Demetrio, Derecho Histórica y Régimen Local de Navarra: Alcance institucional y competencial de la Disposición Adicional Primera de la Constitución Española, Gobierno de Navarra, Iruña-Pamplona, 1988, pág. 38.

elementos de referencia, pero el propio devenir histórico ha emancipado los Derechos Históricos de los Fueros”⁴¹.

La segunda tesis podríamos calificarla como eclíptica, toda vez que interpreta la integración de la institución del régimen foral en el marco del constitucionalismo, considerándola como una adaptación y evolución de la misma, en este sentido sobresalen las opiniones al respecto apuntadas por Larrazabal Basáñez, quien señalaba que “los derechos históricos tienen su referente histórico en el sistema foral, pero no se identifican con él”⁴² así como, las palabras de Solozabal Echevarría, quien señala que la inclusión de la Disposición Adicional primera, “se identifica con una definición de los fueros querida por el nacionalismo, de manera que éstos se asimilarían a una situación abierta e incierta cuya concreción y constancia no se busca”⁴³, en clara alusión al propio régimen foral.

La cuestión foral siempre ha estado presente a lo largo de nuestra historia constitucional y por lo tanto la posible inclusión de éste hecho diferencial en algún texto constitucional siempre lo ha sobrevolado, ya que tal como afirmaba Tomas y Valiente “si bien el debate foral ha protagonizado buena parte de la historia de España desde principios del siglo XIX, los textos constitucionales nunca

⁴¹ Herrero y Rodríguez de Miñón, Miguel, Idea de los derechos históricos, Discurso de ingreso en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, Madrid, 9 de abril de 1991, pág.64.

⁴² Larrazabal Basáñez, Santiago, Una contribución a la teoría de los derechos históricos, IVAP, Oñati, 1997, pág.256.

⁴³ Solozabal Echevarría, Juan José, “Derechos Históricos, Constitución y Soberanía”, Claves de la Razón Práctica, nº 107, 2000, pág. 17.

fueron receptivos a la incorporación de los mismos del régimen foral”⁴⁴.

Finalmente y después de un sinfín de avatares históricos y políticos finalmente la Constitución hoy vigente, vino a incorporar en el texto la Disposición Adicional Primera, tal y como la conocemos, lo cual ha dado lugar a que Entrena Cuesta, haya señalado al respecto que “es un precepto insólito en la historia constitucional española y en el derecho comparado”⁴⁵. Con respecto a lo señalo por Entrena Cuesta, podríamos reseñar que precisamente la originalidad del texto constitucional radica en su indudable capacidad para saber encajar y abordar las necesidades políticas y territoriales del país, elaborando un texto constitucional en el que todas las sensibilidades estuvieran adecuadamente representadas.

Precisamente esta situación ha sido muy bien reflejada y contextualizada por Tomas Fernández Rodríguez, quien precisamente partiendo de la aceptación de la subsunción de la realidad foral en el seno de los derechos históricos hablaba “del ser cambiante de la foralidad” describiéndola como una realidad que integra “su capacidad de asimilación de nuevas soluciones y de adaptación a nuevas circunstancias, de aprovechar al máximo las posibilidades que en cada momento ofrece la realidad, de acomodarse al ritmo de los tiempos”⁴⁶.

⁴⁴ Tomas y Valiente, Francisco, “los derechos históricos de Euskadi”, Sistema nº 31, 1979, pag.28.

⁴⁵ Entrena Cuesta, Rafael, en comentarios al art. 143, ala disposición adicional primera y a la disposición transitoria cuarta de la Constitución, en la obra colectiva dirigida por Fernando Garrido Falla, Comentarios a la Constitución, 3ª Edición, Civitas, Madrid, 2001.

⁴⁶ Fernández Rodríguez, Tomas Ramón, Los Derechos Históricos de la Territorios Forales: Bases constitucionales y estatutarias de la administración foral vasca, 1985 pág.93.

Además de realizar un análisis aproximativo, sobre la identificación existente entre los derechos históricos y la cuestión foral, otros aspectos que también entendemos tienen interés para su incorporación en este estudio, es conocer otras posibles funcionalidades de los derechos históricos y sobre las cuales la doctrina ya ha debatido y se ha pronunciado con cierta profusión.

La primera de estas cuestiones digna de interés y análisis podría ser la referida a posibilidad de que los derechos históricos en sí mismos puedan concebirse como título autónomo que pueda atribuir competencias. La primera de las opiniones a la cual nos vamos a remitir es la expresada a este respecto por Muñoz Machado, quien señalaba que “los derechos históricos respetados y amparados en la Disposición Adicional Primera de la Constitución de 1978, son un verdadero título competencial que se desprende de la valoración jurídica”⁴⁷. En clara discrepancia con lo señalado por este autor, se ha pronunciado el Tribunal Constitucional, que en su sentencia 123/1984, de 18 de diciembre, ha señalado que “los derechos históricos por si mismos no pueden considerarse como título autónomo del que puedan deducirse específicas competencias, pues la propia Disposición Adicional Primera manifiesta con toda claridad que la actualización general de dicho régimen foral se ha de llevar a cabo en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía”.

⁴⁷ Muñoz Machado, Santiago, “La Disposición Adicional Primera de la Constitución” en Martín Retortillo, Sebastián. Derecho Público Foral de Navarra. El mejoramiento del Fuero, Gobierno de Navarra, Civitas, Madrid, 1992, pág235.

Dicho lo cual, se puede afirmar coincidiendo con Muñoz Machado, que efectivamente el Tribunal Constitucional en la sentencia referida, niega con rotundidad que sea un título competencial autónomo en sí mismo, pero no que pueda ser considerado como un título competencial en conexión y en el marco propio de la Constitución. Precisamente esta teoría apuntada por Muñoz ha sido posteriormente compartida por el Tribunal Constitucional, viniendo a señalar en su sentencia 76/1988, de 26 de abril, que la Disposición Adicional Primera, “no asegura un determinado ámbito competencial, sino la preservación de una institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar”.

Por su parte Larrazabal Basáñez, considera que precisamente en virtud de ese imagen reconocibles de la conciencia social de la ciudadanía vasca en su conjunto, y en virtud de la interpretación y representación que tiene de los derechos históricos reconocidos y amparados constitucionalmente, emana con absoluta nitidez un conjunto de títulos competenciales, que sirven como soporte para justificar precisamente una realidad jurídica incuestionable, como es algunas de las competencias especiales de las que disponen tanto los propios Territorios Vascos, como la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Seguramente serían diversas las cuestiones a las que nos podemos referir, en relación con otras posibles funcionalidades de los derechos históricos y sobre las cuales la doctrina ya ha debatido y se ha pronunciado con cierta profusión, pero en este apartado vamos a centrar nuestro análisis en la consideración de los derechos

históricos como mecanismo habilitante no autónomo de empoderamiento de las instituciones de país vasco en relación directa con las potestades de autogobierno, estructuradas en virtud de las disposiciones del Estatuto de Autonomía del País Vasco y de la Ley de Territorios Históricos.

Simplemente con el objeto de dejar planteado el debate, señalaremos que la posibilidad de que por medio de lo establecido en la Disposición Adicional Primera de la Constitución, en virtud de los derechos históricos por ella reconocidos y amparados, se abriera una vía efectiva para el acceso de un territorio titular de esos derechos, no era considerada al menos de manera inicial.

Pese a que inicialmente no era esa la funcionalidad proyectada para esta disposición para el acceso a la autonomía consagrada en el artículo 2 de la Constitución Española, paradójicamente se constituyó en el mecanismo de acceso utilizado por la Comunidad Foral Navarra, que se constituyó como tal, por medio de los mecanismos de Amejoramiento, en base a la previsión constitucional articulada por medio de la Disposición Adicional Primera, en lugar de otros mecanismos constitucionales, previstos inicialmente a tales efectos, esto es, artículos 143 y 151 de la Constitución Española.

Hasta el momento hemos señalado y analizado algunos de los elementos más importantes en relación con la naturaleza jurídica de los derechos históricos insertos en la disposición estudiada, por eso en los párrafos siguientes intentaremos realizar un notable

trabajo dirigido a explicar y justificar algunos de los elementos nucleares que sobre ellos gravitan.

3.3 SIGNIFICADO, CONTENIDO Y ALCANCE.

3.3.1 SIGNIFICADO.

La tesis de la existencia de un pacto constitucional entre los territorios Forales y el Estado, posibilita una interpretación flexible en relación con el significado, contenido y alcance de los Derechos Históricos. Esto es, cuando el texto normativo refiere amparar y respetar los Derechos Históricos, lo hace conocedor y consciente de la existencia de un contexto histórico, social y jurídico determinado, con imperiosa certeza de cuáles son las necesidades inmediatas de adaptación de nuestro sistema de garantías y de vertebración territorial en la inaplazable realidad europea.

Notorias y evidentes han sido las discrepancias doctrinales surgidas en relación con la determinación del significado o naturaleza real del contenido de la disposición adicional primera de nuestra ley fundamental.

Pasemos por tanto a señalar algunas de las discrepancias más sobresaliente y cualificadas al respecto, con el propósito de avanzar en la búsqueda de luz al final del túnel, en el marco de éste complejo ordenamiento constitucional hemos de considerar que conforme entiende el profesor Oscar Alzaga Villaamil, la disposición

adicional primera se explica como “un gesto histórico de comprensión hacia un País Vasco especialmente traumatizado en el momento en que se lleva a cabo el proceso constituyente” y se justifica como “gesto solemne que probablemente no tiene precedente en el constitucionalismo occidental contemporáneo, de deferencia y respeto hacia unos derechos forales que básicamente desempeñaron en su día un papel de protección de los derechos y libertades de las personas y que han sido objeto de un claro menosprecio durante cuarenta años de autoritarismo del que ahora salimos”⁴⁸.

En este marco hemos de considerar la obra de Javier Corcuera que considera que la disposición constituye un principio general, resultado de un fracaso del proceso constituyente, toda vez que ha resultado triunfante el nacionalismo en el momento de desarrollar la Constitución, quien además señala que “la virtualidad de la actualización de los derechos históricos ha permitido poner en marcha peculiaridades que no podían imaginarse al aprobarse el Estatuto”⁴⁹. A este respecto señalar que la institucionalización de la foralidad, mediante la aprobación de un precepto constitucional ex novo, ha sido capaz de poner en valor los potenciales de autogobierno amparados por la misma norma, y en tal sentido no constituye un demérito, sino bien al contrario, una estupenda noticia porque, con ello precisamente se ha posibilitado proporcionar encaje jurídico positivo a las distintas sensibilidades de las regiones que integran el Estado.

⁴⁸ Alzaga, Oscar.: La Constitución española de 1978 (Comentario Sistemático). Ediciones del Foro, Madrid, 1978, pág. 978.

⁴⁹ Corcuera, Javier “Consecuencias y límites de la constitucionalización de los derechos históricos en los territorios forales”, REDC, 69, 2003, pág. 238.

También al respecto del significado de la disposición adicional primera, hemos conocido las reflexiones de Bartolomé Clavero, quien se ha pronunciado manifestando que su contenido implica “el reconocimiento explícito de que algunos capítulos históricos (derechos de los territorios forales), no se han sometido propiamente al proceso constitucional (sino que) se reconocen en su realidad anterior”⁵⁰.

Sea como fuere, tanto si se considera siguiendo la teoría precedente, que los derechos históricos no han sido sometidos al proceso constitucional, como si se considera que efectivamente constituyen el reconocimiento constituyente de una realidad anterior, lo realmente relevante es que, los constituyentes dispusieron de la audacia y altura de miras necesaria para la constitucionalización de una realidad cultural y jurídica de un territorio, mediante la utilización de una fórmula de integración de lo histórico en lo moderno.

Una diferente corriente doctrinal es la acogida por Tomás Ramón Fernández y parte del propio Tribunal Constitucional, que interpretan la Disposición Adicional Primera en clave de garantía institucional de los derechos históricos, la cual estaría proyectada para “asegurar la preservación, y restablecimiento, en su caso, de la imagen específica de la foralidad, de forma que esa imagen siga siendo identificable en el futuro, es decir algo vivo, en permanente

⁵⁰ Clavero Salvador, Bartolomé, “El Código y el fuero. De la cuestión regional en la España contemporánea”. Madrid, 1982. Pág. 89

evolución, aunque siempre fiel a su propio y peculiar perfil como sistema de autogobierno local”⁵¹.

Sin duda a nuestro entender esta resulta la tesis más centrada y equilibrada, desde el punto de vista tanto lógico sistemático como jurídico formal, toda vez que posibilita de manera efectiva y real, el acomodo del régimen foral a parámetros de constitucionalidad, proporcionando certeza y garantía de seguridad jurídica a los territorios vascos y sus instituciones legítimas. Lo que resulta en cualquier caso indiscutible es que la disposición analizada a pesar de haber sido denominada por algunos como insólita, parca y ambigua, requiere ser interpretada a la luz del incuestionable sentido de integración foral pergeñado por la misma, en su implementación real y efectiva en la arquitectura constitucional.

No obstante, al margen de cuál sea la hipótesis preferida con respecto a la formulación en relación con el significado de ésta disposición, lo que si resulta inequívoco es que tal y como manifestara el profesor Eduardo García de Enterría, “no todos los preceptos constitucionales tienen un mismo alcance y significación normativos, pero todos rotundamente, enuncian efectivas normas jurídicas”⁵².

Por lo tanto, y en concordancia con lo manifestado por el profesor Enterría, afirmaremos que respecto al verdadero

⁵¹ Fernández, Tomas Ramón, “Los Derechos Históricos de los Territorios Forales, Civitas, 1984, pág., 93.

⁵² García de Enterría, Eduardo “La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional”, Madrid: Civitas, 1985 (3º ed.), pag 84

significado de la disposición adicional primera, se puede predicar, incluso pese a las cualificadas opiniones de alguna parte de la doctrina científica, contrarias a la misma que, la disposición adicional primera constituye una auténtica norma jurídica y que, en cuanto tal, establece un vínculo tanto para los poderes públicos como para los ciudadanos.

3.3.2 CONTENIDO.

Sin lugar a dudas resulta de gran interés a los fines del presente estudio determinar lo que entendemos por contenido de la Disposición Adicional Primera, particularmente porque esta determinación nos va a proporcionar un enfoque más idóneo sobre la verdadera naturaleza e identidad de ésta institución. Para éste propósito como no puede ser de otra manera debemos de precisar cuál es el verdadero alcance y significación de las siguientes expresiones, a saber:

- “Respeto y amparo”: El texto referido se encuentra inserto en la Constitución y vista la dicción literal de la misma, podemos concluir que hoy en día resulta comúnmente aceptado que un derecho vale jurídicamente lo que valen sus garantías, es decir, resulta necesario establecer al más alto nivel mecanismos jurídicos que aseguren y garanticen la efectividad de los derechos reconocidos. Por lo tanto bajo la rúbrica de “respeto y amparo”, nuestra Constitución expresa la voluntad inequívoca de establecer un régimen de garantías respecto de la existencia de unos derechos históricos pretéritos en un

territorio, anteriores a la elaboración de la propia Constitución. Con ello la propia Ley Fundamental se convierte en un instrumento de indudable importancia toda vez que posibilita y garantiza la defensa de los derechos históricos de los territorios forales, reconociendo su propia preexistencia y plena compatibilidad con la nueva norma jurídica suprema.

En definitiva nos encontramos ante la constancia de la constitucionalización de un hecho histórico de naturaleza preconstitucional que resulta acogido y singularmente protegido y amparado por el propio texto en el cual se inserta.

- “Derechos históricos de los territorios forales”: A la luz del contenido literal e inespecífico a éste respecto de la Disposición, resulta absolutamente inviable conocer la identidad o identidades de los territorios sujetos y titulares del reconocimiento referido.

Por ello para conseguir determinar e identificar a los sujetos titulares del reconocimiento de esos derechos, hemos de acudir inevitablemente a ponderar y correlacionar convenientemente de varios factores, de un lado la conocida voluntad de los padres constituyentes expresada durante los debates constitucionales y, de otra, el indudable vínculo existente entre la propia disposición adicional y la disposición derogatoria en su apartado segundo que dice “se derogan para Álava, Guipúzcoa y Vizcaya la Ley de 25 de Octubre de 1839, así como la denominada Ley abolicionista de Fueros de las Provincias Vascongadas de 21 de julio de 1876”, precisamente

en virtud de ésta referencia se puede concluir con exactitud que los regímenes forales a los cuales hace referencia la Disposición Adicional Primera, son los correspondientes a las provincias Vascongadas.

No obstante, no es fácil establecer desde un principio y con un enfoque unívoco la auténtica naturaleza de la foralidad, especialmente debido a la heterogeneidad existente entre los regímenes forales existentes entre un territorio y otro, e incluso de una época a otra. Pero, en síntesis podemos apuntar que el legado a la noción de los Derechos Históricos aportado desde la foralidad, reside por una parte en la afirmación y reconocimiento de la existencia de una personalidad política originaria, identificable y diferenciada -el pueblo vasco- y por otro lado la relación paccionada de reconocimiento y respecto de dicha personalidad por terceros. Precisamente de ésta relación emerge una formulación jurídica "ab doc", que inevitablemente responde a una coyuntura histórica y política concreta que evidencia la existencia cuando menos de una conciencia diferencial. Precisamente de la existencia de esa conciencia diferencial como cuerpo político singular e infungible, se proyectan visiones diferentes y hasta antagónicas de una misma realidad, lo cual colisiona con la homogeneidad de un cuerpo político representado por el Estado Constitucional.

La garantía constitucional se proyecta sobre la totalidad del contenido que la foralidad debe preservar, en sus rasgos organizativos cuanto en su propio ámbito de poder. Pese a que

ésta garantía ni identifica ni enuncia las competencias que salvaguarda, debemos de entender que se ese ámbito irreductible, pivota sobre el propio régimen de autogobierno territorial conformado por los diferentes regímenes forales propios de los distintos territorios históricos.

A la vista de la configuración dada por el legislador estatal a los territorios históricos o forales como entidades dotadas de una potestad de auto organización, se podría concluir que precisamente de manera consciente y voluntaria, la sitúa intencionadamente al margen de la legislación básica prevista para el resto de las organizaciones provinciales, ya que atribuye para ellos un ámbito competencial más amplio que para el resto de diputaciones provinciales, digamos que ordinarias.

3.3.3 ALCANCE.

Ciertamente nos encontramos ante el contenido de una Disposición Adicional que no determina los territorios del Estado cuyos regímenes forales son objeto de “respeto y amparo” pero si nos atenemos a la voluntad manifestada por los constituyentes de manera inequívoca en el transcurso de los debates constitucionales y, además, la indubitada trabazón existente entre esta y al apartado 2 correspondiente a la disposición derogatoria segunda, en virtud de la cual se derogan para Alava, Guipúzcoa y Vizcaya, la Ley de 25 de octubre de 1839, así como la Ley abolitoria de los Fueros de las Provincias vascongadas de 21 de julio de 1876. De todo ello cabe

concluir razonablemente por tanto que, la disposición adicional primera de la Constitución se proyecta en suma sobre los regímenes forales de las provincias vascongadas y navarra.

No en vano la calculada ambigüedad que subyace en la redacción de la disposición, según considera una parte de la doctrina científica, es consecuencia directa de la influencia y voluntad del sector nacionalista, ya que deliberadamente se buscaba una situación abierta e incierta cuya concreción y constancia no se deseaba buscar de propósito.

Con el transcurso del tiempo y desde la perspectiva que éste nos proporciona, podemos plantear como desde el punto de vista de una parte de la doctrina científica, con la adición de este precepto de manera cuando menos sorprendente y desafortunada, se posibilita la incorporación a un texto constitucional, de una institución como el régimen foral e incluso mediante los preceptos recogidos en la Disposición Transitoria se da acceso a la autonomía a algunos territorios, precisamente como manifestación relevante y significativa de la aceptación de la historicidad en el proceso constituyente, esta situación ha sido descrita por el profesor Pablo Lucas Verdú como “penetración de la historicidad en el ordenamiento constitucional español”⁵³.

Precisamente al hilo de lo referido anteriormente cabe apuntar que el propio Miguel Herrero de Miñón, se posiciona con actitud

⁵³ Lucas Verdu, Pablo. Una contribución capital para “aprehender” el significado de la disposición adicional primera de la Constitución, Revista de estudios políticos, ISSN 0048-7694, N° 75, 1992, pág. 215-232.

evidentemente crítica en relación con la línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional, ya que sin tener en cuenta la disposición constitucional analizada, éste se posiciona a favor de considerarla como un precepto que proporciona un “cierre de normatividad a la historicidad”, precisamente en contra de lo que proyecta y refleja normativamente el precepto considerado, toda vez que de una manera plausible se puede argumentar y defender e incluso demostrar que, la disposición adicional primera representa un ejemplo claro de que la normatividad puede estar abierta y puede ser capaz de integrar y acoger determinados fragmentos de la historia, posibilitando con ello la continuidad de algunas categorías histórico-jurídicas en los textos constitucionales modernos y contemporáneos.

3.4 GARANTIA INSTITUCIONAL.

De la mano de las tesis garantistas, recuperadas e incorporadas desde la doctrina alemana a la española y de la mano de profesor Fernández Rodríguez, nos adentraremos en la extrapolación y aplicabilidad de ésta técnica al estudio de la Disposición Adicional Primera.

Para éste autor según su propia visión, el presupuesto básico de estudio, parte de la existencia de una “institución y de un complejo normativo diferenciado” y comporta una “protección reforzada de la misma”, al objeto de asegurar una “imagen socialmente reconocible de la institución a la que se refiere, dada la función estructurante que a éste le toca cumplir en el conjunto”, de forma

tal que una acometida hacia ella representa un menosprecio cuanto menos a la propia Constitución⁵⁴.

Indudablemente llegados a éste punto, nos vemos en la necesidad de delimitar algunos de éstos términos, esencialmente con el propósito de concretar que entendemos por “imagen socialmente reconocible de la institución” y también siguiendo las reflexiones del profesor T.R. Fernández, todo ello en base a la identificación y reconocimiento de lo que podrían ser los componentes básicos del mismo, a saber: por un lado la existencia de una concreta organización de la colectividad de la que se deriva un autogobierno; de otro lado un determinado componente competencial de ese autogobierno y finalmente una determinada interrelación y jerarquización en relación con el conjunto del ordenamiento jurídico.

Por tanto una vez realizadas las acotaciones pertinentes, podemos concluir que el marco constitucional de los Territorios Históricos, se encuentra indefectiblemente inserto en la estructura del ordenamiento general del Estado y atendiendo al tenor literal del mismo deberá necesariamente de producirse en su momento la actualización de los derechos históricos, entendiendo por actualización el ejercicio efectivo de las disposiciones normativas vigentes en cada territorio.

⁵⁴ Fernández Rodríguez, T.R.. Los derechos históricos de los territorios forales, Civitas, Madrid, 1985, pag 92-93

En conexión con las reflexiones anteriores, es oportuno señalar que, entre quienes admiten los derechos históricos como garantía constitucional, subyace la desconfianza propia del neopositivismo, por lo tanto haciendo uso de una categoría jurídica reelaborada por Schmitt, muchos autores consideran que precisamente ésta no se adapta a la peculiaridad preconstitucional propia de los derechos históricos y su consiguiente aceptación y penetración en nuestro ordenamiento fundamental, resulta extemporánea.

Nuevamente hemos de recurrir a la acertada argumentación expuesta con erudición por Herrero de Miñón sobre este aspecto afirmando que “lo que la garantía institucional protege existe dentro del Estado y por gracia de él, y no se refiere a esfera alguna que al Estado y su Constitución anteceda. Ahora bien: si lo propio de los derechos históricos es su pre- y para-constitucionalidad, como es el caso de los diversos hechos fundamentales de la propia Constitución, la nación o los derechos fundamentales, es claro que su protección por la vía de las garantías institucionales es descentralizadora y tiene efectos debilitantes y reductores”⁵⁵.

Especialmente relevante y significativo resulta el alineamiento en el mismo sentido doctrinal, realizado por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que precisamente avala la misma línea de pensamiento apuntada por Herrero de Miñón, según la cual considera que “Ni jurídica ni políticamente interesa concebir la Adicional 1ª de la CE como una “garantía institucional”, sino que es preciso garantizar los derechos históricos frente a todo intento de

⁵⁵ Herrero de Miñón, Miguel “Idea de los Derechos Históricos”. Col. Austral, Espasa-Calpe, Madrid, 1991 .pag 80- 81

reducirlos a mera ley de la Constitución, susceptible, en consecuencia, de ser modificada e incluso suprimida”⁵⁶.

Se podría decir que la mayor dificultad a la que se enfrentan los defensores de los derechos históricos como garantía institucional, es sin duda, que la misma es en muchos casos rechazada con desdén, con argumentaciones poco convincentes y que en muchos casos incorporar un sesgo político muy marcado.

3.5 GÉNESIS DE LA DISPOSICIÓN ADICIONAL PRIMERA.

Indudablemente podemos comenzar por la caracterización de nuestro propio proceso constituyente, señalando de manera previa para ello que, con carácter abstracto cada pueblo es único en función de los diferentes factores mediatos e inmediatos con los cuales ha interactuado a lo largo de la historia y que en definitiva lo condicionan y singularizan en correlación con la puntual coyuntura sociopolítica del momento y la realidad fáctica de las fuerzas políticas existentes y lógicamente el nuestro no puede ser diferente.

En conexión con la argumentación anterior se puede señalar que nuestro proceso constituyente fue ciertamente sui generis, toda vez que la trascendencia que para el conjunto de la sociedad española ha tenido la transformación de nuestro país, desde un

⁵⁶ Herrero de Miñón, Miguel “Idea de los Derechos Históricos”. Col. Austral, Espasa-Calpe, Madrid, 1991. pág. 82.

régimen autoritario y centralista, estructurado jurídicamente por las Leyes Fundamentales del Reino, hacia una democracia plural, se caracterizó especialmente por articularse sin rupturas violentas, y en base a las propias normas jurídicas franquistas, por medio de la implementación y estructuración en base al contenido definido por la propia ley para la Reforma Política.

Por todo ello podríamos calificar al proceso constituyente de nuestro país como reformismo constituyente, toda vez que lo que inicialmente presentaba caracteres de autoruptura, finalmente cristalizó en la elaboración de una Constitución que podríamos calificar de demoliberal, en parte como consecuencia de la presión ejercida por parte de la opinión pública, propiciada y auspiciada por los aparatos de los partidos políticos. Con todo ello, nos encontramos con que no podemos considerar que el proceso constituyente fuera un proceso ortodoxo al uso, sino más bien el resultado de una estrategia de poner en el escenario de la opinión pública, los propósitos legislativos para intentar influir en el resultado final.

A la vez, nos encontramos con que en esta encrucijada histórica los poderes políticos de nuestro país, debían de culminar el singular proceso de tránsito desde la dictadura franquista a la democracia liberal que tanta expectación había despertado, por ello tuvieron que abordar con más o menos ambición, con mayor o menor tenacidad, la gestación de un proyecto de convivencia compartido.

Por establecer una referencia de los procesos de democratización más contemporáneos de nuestro entorno social y

político, diéremos que en la mayor parte de ellos siempre ha estado presente un denominador común de búsqueda de la convivencia y armonía entre las distintas sensibilidades sociales, siendo éste un desiderátum constante, especialmente entre los habitantes del denominado Viejo Continente. Por eso, cada vez que un pueblo se enfrenta a acontecimientos decisivos para su existencia política: independencia, cambio de régimen, modificaciones de sus bases socioeconómicas y de su orientación política, se abre pacífica o violentamente, un proceso constituyente, siendo la consecuencia obligada la elaboración y aprobación de un texto fundamental de rango constitucional.

En todo caso y por lo que respecta a nuestro singular momento constituyente, a buen seguro que detrás de tan noble impulso subyacía la convicción de que era preciso hacer algo nuevo y vigoroso que atajase los problemas seculares de los territorios que componen el Estado español y la desafección mayoritaria de la población con respecto a los problemas relacionados con la organización del estado y su sistema político, de ahí la enorme responsabilidad histórica que recaía sobre los miembros de la ponencia constituyente.

Una vez que hemos contextualizado algunos aspectos generales de referencia del proceso constituyente, resulta absolutamente necesario, plasmar algún apunte sobre la génesis de la Disposición Adicional Primera y el camino por el cual vio la luz, así como la formulación institucional que se articuló al respecto.

Así las cosas, una vez concluidas las elecciones generales celebradas del 15 de junio de 1977, durante la sesión celebrada el 26 de julio de 1977, en el Congreso de los Diputados, ejerciendo la iniciativa constitucional contemplada en la Ley para la Reforma Política, se aprobó una moción redactada por todos los Grupos Parlamentarios y la Mesa, a tenor de la cual se acordaba la creación de una Comisión Constitucional con el propósito de iniciar los trabajos tendentes a la redacción de un proyecto de Constitución.

El día 1 de agosto de 1977, tuvo lugar la sesión constitutiva de la Comisión. En ella se eligió a los integrantes que debían de elaborar la Ponencia y redactar el anteproyecto de Constitución. Los ponentes fueron los Sres. Jordi Solé Tura (Grupo Parlamentario Comunista), Miquel Roca Junyent (Grupo Parlamentario de la Minoría Catalana), José Pedro Pérez-Llorca y Rodrigo (Grupo Parlamentario de Unión de Centro Democrático), Gregorio Peces Barba Martínez (Grupo Parlamentario Socialista), Miguel Herrero Rodríguez de Miñón (Grupo Parlamentario de Unión de Centro Democrático), Manuel Fraga Iribarne (Grupo Parlamentario de Alianza Popular) y Gabriel Cisneros Laborda (Grupo Parlamentario de Unión de Centro Democrático). La ponencia constitucional celebró un total de 29 sesiones en los meses comprendidos entre agosto y diciembre de ese año.

Una vez comenzado el debate del informe de la ponencia, en el Pleno de la Comisión de Asuntos Constitucionales del Congreso y el hecho de que fuera de carácter público, origino que algunos partidos modificasen alguna de las posturas iniciales, viéndose abocados a replegarse hacia posiciones más radicales y ortodoxas, y como

consecuencia lógica los puntos fruto del acuerdo previo resultaron más difíciles de mantener.

En general, el debate estuvo presidido por un espíritu academicista, de exposición programática, debido a lo cual la auténtica labor de trabajo jurídico-constitucional, fue relegada a un segundo plano, en favor de la proyección mediática del mensaje de cada cual.

El debate final fue cerrado en nombre del gobierno, a través de un discurso, sustentado en dos fundamentos básicos:

- En primer lugar, el propósito general de que la Constitución representase un marco efectivo de convivencia democrática, sin ánimo de revancha ni de continuismo, posibilitando la incorporación de España al modelo democrático occidental.
- En segundo término que, los grupos políticos debían de ser la base en la que se sostuviese una democracia fundada en el pluralismo político, sin merma de las diferencias entre los que apoyasen o se opusiesen al Gobierno.

A través de la diferente literatura científica, ha llegado a nuestro conocimiento que la gestación parlamentaria de la Disposición adicional primera de nuestra carta magna, fue objeto de intensos y sinuosos debates, así como de innumerables desencuentros y tensiones dialécticas y obviamente de múltiples enmiendas.

Por lo que respecta a su tramitación en el Congreso de los Diputados, podemos señalar que originariamente la redacción de la disposición adicional primera tuvo su origen en las enmiendas n. 689 y 590, del Grupo parlamentario vasco, cuyo portavoz Xabier Arzalluz, tuvo la oportunidad de realizar su justificación y argumentación ante la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas.

De las enmiendas referidas, resulta de interés desde el punto de vista del análisis histórico constitucional, señalar dos de esas premisas utilizadas por el grupo parlamentario para la defensa y argumentación de la tesis de sus enmiendas, a saber:

- En primer lugar defendían que el autogobierno representaba un derecho originario y no podía en ningún caso considerarse como una concesión de la Constitución.
- Y en segundo lugar, se argumentaba que la incorporación de los territorios vascos a la organización territorial del Estado, debía de ser considerada como un proceso especial fruto del "hecho diferencial" existente, esto es, fruto de la foralidad.

Durante la celebración de la sesión de la Comisión de 20 de junio, el portavoz del Grupo parlamentario vasco tuvo ocasión de defender una enmienda <<in voce>>, dirigida a proponer completar el modelo de distribución competencial (enmienda n. 676, DSDC, Comisión de Asuntos Constitucionales, n. 93, 20 de junio de 1978),

la cual fue rechazada, resultando que posteriormente, el Presidente de la Comisión informara que el resto de Grupos parlamentarios (UCD, Socialistas de Cataluña, AP, Minoría Catalana, PSOE, Grupo Comunista y Mixto) aprobaban por unanimidad el vigente texto de la actual Disposición Adicional Primera.

Efectivamente en el Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, número 93, correspondiente a la comisión de asuntos constitucionales y libertades públicas, en la sesión nº 24 de 20 de junio, se puede comprobar cómo en las páginas 3460 y 3461, se recoge como: "Se reanuda la sesión a las cuatro y cuarenta y cinco minutos de la tarde. El señor Presidente, al anunciar que quizá sea ésta la última sesión de las dedicadas al dictamen del proyecto constitucional, recuerda los preceptos reglamentarios relativos a la reserva del derecho de defensa de enmienda y votos particulares en el Pleno.

Seguidamente concede la palabra al señor Arzalluz Antía, quien interviene para defender su enmienda para la adición de una Disposición adicional. - El señor Presidente anuncia que los siete Grupos Parlamentarios restantes han suscrito una misma enmienda sobre el tema planteado por el señor Arzalluz Antía y pide a cada uno de ellos que exponga su opinión.

Intervienen seguidamente los señores Echevarría Gangoiti, por Unión de Centro Democrático; Benegas Haddad, del Grupo Socialistas del Congreso; Solé Tura, del Grupo Comunista; Andréu Abelló, del Grupo Socialistas de Cataluña; Fraga Iribarne, del

Grupo de Alianza Popular; Alavedra Moner, de la Minoría Catalana, y Gastón Sanz, del Grupo Mixto.

Se vota la enmienda «in voce» del Grupo Parlamentario Vasco, defendida por el señor Arzalluz Antía, como Disposición adicional, que fue rechazada por 32 votos en contray dos a favor, con dos abstenciones. - Se vota a continuación la enmienda de los restantes Grupos Parlamentarios, a la que da lectura el señor Presidente, que fue aprobada por unanimidad con 36 votos. - El señor Presidente resalta la importancia de la aprobación de esta enmienda para la Historia de España y para el pueblo vasco.-Para explicar el voto intervienen los señores Astrain Lasa, Peces-Barba Martínez, Arzalluz Antía y Fraga Iribarne"⁵⁷.

Con ocasión de los debates y las correspondientes votaciones a la enmienda señalada, podemos analizar como especialmente relevante desde el punto de vista de la vertebración territorial del Estado que, la Disposición Adicional Primera, fuera el resultado de una aprobación por unanimidad de una enmienda consensuada por todos los grupos políticos, resultando rechazada la defendida por el grupo vasco, precisamente porque ello pone de manifiesto que el resultado final, no fue fruto de consenso general sino resultado del acuerdo de las fuerzas mayoritarias, quedando excluida la propuesta del grupo parlamentario que proponía un contenido concreto y determinado.

⁵⁷ INFORME DE LA PONENCIA SOBRE LAS ENMIENDAS PRESENTADAS AL ANTEPROYECTO (Publicado en el Boletín Oficial de las Cortes el 17 de abril de 1978).

Mención especial merece lo resaltado a este respecto por el presidente de la comisión, quien posteriormente se afano en explicar la importancia que tenía la aprobación de la enmienda para la Historia de España y para el pueblo vasco, toda vez que tal y como se ha señalado tratándose de la última sesión del Dictamen Constitucional, resultaba evidente que aquellos aspectos más delicados de consensuar y que más esfuerzos requirieron durante todo el periodo constituyente, necesariamente debieron de dejarse para el tramite final.

Resulta imposible saber lo que hubiera sucedido en el debate constitucional, si realmente hubieran prosperado las enmiendas constitucionales al artículo 2º del grupo vasco, y finalmente lo que hubiera pasado con la redacción de la Disposición Adicional Primera. Pero en cualquier caso sobre lo que si existe bastante acuerdo entre parte de la literatura científica, es que, una vez frustrado el intento de reconocimiento de la Nación vasca en el debate constitucional, los representantes nacionalista pivotaron hacia el argumento de los derechos históricos, para obtener el reconocimiento por vía alternativa de determinados contenidos de autogobierno, resultando de todo ello una novedosa formula de relación e integración pactada en la organización territorial del Estado.

Para mayor conocimiento y análisis de las controversias planteadas con motivo de la redacción definitiva del Artículo 2 del Anteproyecto Constitucional, se transcribe el texto completo "La Ponencia, por mayoría, con la oposición del representante del Grupo de Alianza Popular, que mantiene su voto particular, en relación con

el empleo de la palabra «nacionalidades», da una nueva redacción a este artículo, no aceptando, en consecuencia, las enmiendas número 14 del señor Jarabo Paya, número 35 del señor De la Fuente de la Fuente, número 37 del señor Gómez de las Rocas, número 2 del señor Carro Martínez, número 63 del señor Fernández de la Mora, número 74 del señor Silva Muñoz, número 757 del señor García Garrido, número 736 del señor Ortí Bordas y número 586 del señor Rosón Pérez, en cuanto a lo que se refiere a la supresión de la palabra «nacionalidades»; no obstante, y de acuerdo con el contenido de estas enmiendas, introduce modificaciones en el texto, aceptando, en parte, la enmienda número 750 del señor García Margallo y la enmienda número 691 del señor López Rodó. No acepta la Ponencia las enmiendas número 64 del señor Letamendía Belzunce, número 104 del Grupo de la Minoría Catalana, número 247 del Grupo Socialista de Cataluña, número 327 del Grupo Socialista del Congreso, enmienda mantenida por el representante de este Grupo en la Ponencia, número 456 del Grupo Mixto, número 591 del Grupo Vasco, y número 697 del Grupo Comunista, que contienen un criterio diferente al mantenido en la redacción de este artículo, que es la siguiente:

“La Constitución se fundamenta en la unidad de España como patria común e indivisible de todos los españoles y reconoce el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que integran la indisoluble unidad de la nación española”⁵⁸.

⁵⁸ INFORME DE LA PONENCIA SOBRE LAS ENMIENDAS PRESENTADAS AL ANTEPROYECTO (Publicado en el Boletín Oficial de las Cortes el 17 de abril de 1978).

Paradójica y sorprendentemente durante la celebración de la sesión plenaria, de 21 de julio de 1978, será aprobada una nueva enmienda in voce del Grupo parlamentario UCD que proponía un segundo párrafo al texto de la actual Disposición Adicional primera: "En tanto en cuanto pudiera conservar alguna vigencia, se considera definitivamente derogado el Real Decreto de 25 de octubre de 1839 en lo que pudiera afectar a las provincias de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya. En los mismos términos se considera definitivamente derogada la Ley de 21 de julio de 1876." (BOC, n. 135, 24 de julio de 1978). Quedó plasmado así un importante error al confundir la ley del 1839 con un Real Decreto.

Resultaría ingenuo obviar que el encaje en el orden constitucional español de la Disposición Adicional Primera y todo lo que desde el punto de vista de la articulación territorial del poder político y reconocimiento de derechos históricos ha significado, resultó una tarea sencilla. Más bien al contrario, precisamente el esfuerzo de lucidez, altura de miras, finura de análisis, ingenio e incluso lo que podríamos calificar como ingeniería en la construcción jurídica constitucional, resultó decisivo para reconducir las diferentes posiciones políticas y orientarlas hacia un objetivo y propósito común compartido por todos ellos.

Es precisamente en éste contexto, donde desempeñó un papel relevante la denominada gestación del consenso constitucional, que resultó factible y viable, merced a las generosas aportaciones que iluminaron desde diferentes perspectivas la tarea común y que finalmente resultó ser como posteriormente se ha evidenciado, la piedra angular de la obra constituyente. El denominador común del

equipo constituyente se encontraba orientado hacia la consecución de unos valores fundamentales y unas reglas de juego conocidas y determinadas, siendo todos ellos conscientes de que la elaboración de proyecto constitucional que se les había encomendado afectaba a la dramática existencia del momento histórico y que había de condicionar, marcar e influir de manera decisiva en la definición y formulación del proyecto de futuro.

Y precisamente en base a éste denominador común tengan sentido y alcance dentro de su propio contexto histórico, las propuestas formuladas por Miguel Herrero de Miñón, en la línea de señalar que era preciso depurar la obra constituyente de elementos ideológicos y cargas afectivas, positivas incluso, pero que por no ser compartidas por todos en una sociedad plural, introducían polemicidad en la Constitución. En definitiva a su juicio el objetivo era obtener una Constitución de acero y cristal, en la que todos se sintieran razonablemente cómodos, por su neutralidad más que por su ambigüedad, por lo aséptico más que por su calidez.

En este sentido, es oportuno reflejar algunos aspectos que, resultaron estratégicos y decisivos para que el que fuera considerado como consenso constitucional y en especial aquel que posibilitó la aprobación de la Disposición Adicional Primera fuera, particularmente teniendo en cuenta que la mayoría relativa representada y encarnada por los representantes del partido UCD, favoreció precisamente una postura favorable a imposibilitar el mantenimiento y defensa de opciones unilaterales.

Precisamente en ésta línea de pensamiento merece especialmente ser destacada la posición defendida por Adolfo Suárez, que consideraba que la futura Constitución debía de ser aceptable por y para todos.

A juicio del profesor Oscar Alzaga Villaamil, en consenso en España tanto en el periodo constituyente, como postconstituyente, alcanzo “la categoría de ideal, en el sentido que para Sartori un ideal es algo que nace de una mala trayectoria -a saber, buena parte de nuestra tradición de constituciones impuestas o de partido- y que emerge de la insatisfacción ante una realidad”⁵⁹, a la vista de cómo discurió en particular la discusión y aprobación de la disposición adicional primera, puede parecer excesivamente generoso considerar que, tanto el periodo constituyente como postconstitucional formulara una categoría de ideal.

Ahora bien, de conformidad con el sentido planteado por Sartori, podría resultar aceptable y reconocible que el espíritu general de concordia reconocido por buena parte de la literatura constitucional, respondiera con buenas dosis de pragmatismo, una realidad que en el conjunto de la memoria colectiva permanece viva con un sentimiento de satisfacción y orgullo, por el resultado alcanzado.

Obviamente, tal y como señala O. Alzaga Villaamil, “en sede constituyente, un consenso, como se deduce de su etimología, no tenía que consistir en <<aprobar>>, sino en aceptar y compartir con

⁵⁹ Alzaga Villaamil, Oscar, Teoría y Realidad Constitucional, nº 25, 2010, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, pag. 116.

otros. Sobre lo que se tenía que producir un <<sentir conjunto>> era sobre una cultura política”⁶⁰, y en particular por lo que respecta a la Disposición Adicional Primera, no debemos olvidar que fue el propio presidente de la comisión, quien señaló la importancia que tenía la aprobación de la enmienda para la Historia de España y para el pueblo vasco, sin bien es rigurosamente cierto que la enmienda aprobada, no fue la propuesta por la enmienda del grupo vasco, sino la resultante del acuerdo del resto de fuerzas políticas, por lo tanto parece bastante dudoso que la aprobación de la misma estuviera presidida por el sentimiento de compartir una misma visión respecto del reconocimiento y amparo de los derechos históricos.

Durante el desarrollo de los trabajos constituyentes, en todo momento estuvo deslizándose la idea de que un texto aprobado sólo al gusto de unas minorías (UCD + PP, sumaban 19 votos frente a 17), podría suponer un grave problema de legitimidad y de cuestionamiento de la democracia deliberativa, lo cual obligó a dar un giro en busca del relanzamiento y la búsqueda de mecanismos de consenso.

Por lo que respecta al proceso constituyente en sí mismo, algunas consideraciones merecen un cierto detenimiento, a saber, desde el inicio del proceso hasta su conclusión transcurren 16 meses, tiempo que puede considerarse como claramente excesivo habida cuenta de la situación de provisionalidad y de gobernabilidad del país, pero que por otra parte debido a la complejidad tanto técnica

⁶⁰ Alzaga Villaamil, Oscar, Teoría y Realidad Constitucional, nº 25, 2010, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, pág. 117.

como de llegar a acuerdos políticos, no resulta difícil comprender y aceptar con cierto espíritu de generosidad que, no tuvieron otra alternativa que cimentar el texto constitucional sobre algunos puntos de acuerdo básicos, resultado de innumerables debates y concesiones por parte de todos los grupos.

Además, seguramente esta situación de lentitud, no fue sino una derivada inevitable y consustancial al propio procedimiento elegido para la elaboración del texto y no tanto una voluntad obstruccionista de las fuerzas políticas. En particular el hecho de que la Asamblea Constituyente estuviera compuesta por dos Cámaras, circunstancia insólita, que aboco inexorablemente a una dilación excesiva en la elaboración, discusión, tramitación y aprobación.

Sin duda, tomando las palabras de Smend, debemos de convenir que el proceso constituyente vivido en nuestro país, estaba llamado a desempeñar un papel esencial, existiendo al menos a priori la inequívoca voluntad de configurar un verdadero <<sistema jurídico de integración>>, ahora bien, el acuerdo resultante debía indudablemente soportarse sobre unas bases de ordenación y reparto del poder entre los territorios, así como por unas reglas llamadas a regular las relaciones institucionales.

La literatura científica, no resulta unánime a la hora de catalogar el supuesto consenso constitucional y el reparto del poder de los distintos territorios delineados de forma complementaria por la Disposición Adicional Primera y el Título VIII de la Constitución, mientras que para unos es digno de elogio por el espíritu de

generosidad sobre el cual se cimento, para otros como el profesor Álvaro Rodríguez Bereijo, fue considerado como “un marco consustancialmente conflictivo y permanentemente tensionado”⁶¹.

Sin duda, a la vista de alguna de las aseveraciones señaladas en los párrafos anteriores, podría afirmarse que la ocasión y oportunidad histórica de alcanzar un verdadero pacto histórico, resultado relativamente frustrante, toda vez que muchas de las aspiraciones históricas y de reconocimiento identitario de los pueblos resultaron ignoradas, y con todo ello se puede poner en cuestión con cierto grado de objetividad, que realmente el proceso constituyente se fraguara en base a los principios de una verdadera democracia deliberativa.

En la misma corriente de pensamiento crítico se alinea el Profesor Tomas Villaroya, quien considera que “el consenso se consiguió a través de métodos dudosamente satisfactorios, porque a veces no se ha concretado en coincidencia sino en la inserción en el texto de principios dispares y aún contradictorios. Así mismo, se ha logrado mediante la ambigüedad y la remisión de la regulación de los temas conflictivos a las leyes orgánicas u ordinarias, con lo que no se ha solucionado el problema, sino simplemente aplazado el debate”⁶².

⁶¹ Rodríguez Bereijo, Á, “La Constitución española en su XXX Aniversario”, Conferencia pronunciada en la Universidad de Málaga el 22 de enero de 2.009, en Revista Española de Derecho Constitucional, número, 86, mayo/agosto 2.009, pág. 11

⁶² Villarroya, Joaquín Tomas, Revista de Estudios Políticos, número 10, Julio 1979, artículo “Proceso Constituyente y nueva Constitución: un análisis crítico. Pág. 15.

En relación con la aseveración de ambigüedad atribuida con carácter general a la Constitución por parte del profesor Villarroya, cabe poner en contraposición la manifestado por el ministro Lavilla, quien para defender la ambigüedad que se proyecta sobre diversos temas de la constitución, señala lo siguiente “Y eso que a veces se denuncia como ambigüedad o ambivalencia creo que no es sino la fijación de límites, de suerte que la Constitución garantiza que el mayor acento que una posición política pueda poner en el desarrollo de una determinada formulación constitucional nunca podrá vaciar de sentido o avasallar las demás formulaciones. Se consigue así una delimitación del ámbito de posibilidades constitucionales amparadas y se neutraliza la eventualidad de vuelcos políticos espectaculares en función de los resultados electorales”⁶³.

Resulta evidente que el ministro Lavilla, en absoluto rebate el argumento de profesor Villarroya, respecto de la ambigüedad del texto, y simplemente se limita a justificarla pobremente, desde una especie de atalaya de titular único y representante del interés general omnímodo, lo cual no encaja muy bien con los pretendidos parámetros del consenso, y bien podría haberse entendido que la fijación de límites e incluso al alternancia de mayorías democráticas, es precisamente lo que proporciona carta de naturaleza a los verdaderos sistemas democráticos.

Una vez más se ponen de relieve algunas de las carencias del proceso constituyente cuyo término se alcanzó sólo formalmente, esto es, la mayor parte de los acuerdos formalizados sobre asuntos

⁶³ Diario de Sesiones del Congreso de 5 de Octubre de 1978.

esenciales de organización y vertebración del país, quedaron aplazados a una resolución futura, lo cual pone de manifiesto que el pretendido consenso resultante, fue esencialmente frágil e insuficiente, para abordar con entidad las necesidades reales de establecimiento de la arquitectura básica del Estado y particularmente en lo referente a la articulación territorial del mismo.

No debemos de olvidar la existencia de práctica unanimidad por parte de la doctrina científica, al considerar que el reconocimiento de la Disposición Adicional Primera, resulto ser uno de los preceptos más difíciles de consensuar en los trabajos parlamentarios, toda vez que la materia, no contaba con antecedentes en el derecho histórico español ni en el derecho comparado y además algunos grupos políticos apreciaban con cierto temor la posibilidad de normativizar el germen de un modelo político y territorial llamado a ser absolutamente asimétrico.

Tal y como hemos señalado buena parte de la literatura jurídica constitucional, ha destacado la escasez de referentes en éste ámbito normativo, no obstante, podemos encontrar como muy cualificado en el seno de nuestro derecho patrio, que ya el Estatuto de Bayona, de 6 de junio de 1808, en su artículo 144, se recogía que “los fueros particulares de las provincias de Navarra, Vizcaya, Guipúzcoa y Álava, se examinarán en las primeras Cortes para determinar lo que se juzgue más conveniente al interés de las mismas provincias y de la Nación”, lo cual suponía al menos un elemento de apoyo y referencia de la preexistencia de un derecho histórico reconocido y amparado normativamente.

4 PROCESO DE DESARROLLO Y EXPANSIÓN DE LOS DERECHOS HISTÓRICOS.

4.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS REMOTOS DE LAS INSTITUCIONES DEL PAÍS VASCO.

En términos institucionales e históricos y de continuidad identitaria, podemos afirmar que el Pueblo Vasco se caracteriza por ser reconocido como uno de los pueblos más antiguo del Continente Europeo, siendo descendientes directos de la civilización prehistórica franco-cantábrica, que abarcó todo el tercio norte de la península ibérica y mitad sur de Francia.

Cuando tiene lugar el declive del Imperio Romano en la segunda mitad del siglo III d.C, dio comienzo lo que podríamos denominar un fortalecimiento y mestizaje de las tribus vascas, produciéndose una mayor intercomunicación y relación de intercambio entre los distintos territorios, también se evidencia una considerable autonomía política del conjunto de las tierras, respecto de la administración imperial. A partir del año 400, la autonomía y cohesión de la población vasca experimenta una considerable consolidación durante las primeras invasiones germánicas, en la que los vascos, bajo la estrategia y liderazgo de los vascones de Navarra, se agrupan para defender fundamentalmente sus propias instituciones, frente a lo que consideraban bárbaros germanos.

En definitiva lo que se evidencia es un claro debilitamiento de la influencia romana, que había favorecido y reforzado la cohesión interna vasca, por lo tanto a la llegada de los visigodos, estos se encuentran con la realidad de la población vasca, que representaba una comunidad compacta, cohesionada y en fase de clara expansión institucional, económica y comercial.

Los geógrafos greco-romanos designaron con el nombre de Vasconia, al territorio ocupado por los navarros y es precisamente en éste contexto histórico reciente, donde surgen las primeras instituciones que podríamos denominar jurídicas. Los habitantes de éste territorio fueron denominados como vascones del cual deriva el termino actual de vasco.

Posteriormente ya en el período franco-visigótico (siglos V-VIII d.C), cuando aconteció el derrumbe del Imperio Romano, los vascones de Navarra liderarán al conjunto de tribus vascas para defenderse contra los invasores germanos, lo cual pone de manifiesto de manera indubitada que constituían una única comunidad o pueblo vasco. Precisamente como consecuencia de la asimilación vascona, desaparecerán las genuinas tribus vascas de todos los referentes históricos y se referirán únicamente a los vascones, como si de un único corpus identitario se tratara.

Durante los siglos VIII y XI, las regiones que integran el actual País Vasco (Álava, Vizcaya y Guipúzcoa), formaron parte del Reino de Asturias, exceptuando el sur, que estaba en manos de los árabes. Según algunos relatos medievales, Vizcaya consiguió su

independencia en el año 870 en la Batalla de Padura, en la cual los vizcaínos derrotaron a las tropas del rey asturiano Ordoño.

Al parecer según algunos relatos legendarios provenientes de la Edad Media, y sobre cuya autenticidad existe bastante controversia, toda vez que todos ellos están rodeados y envueltos de cierto misticismo y religiosidad, se apunta la existencia de algún señor de Vizcaya. No obstante, desde un punto de vista purista se considera como primer señor histórico de Vizcaya a Eneko Otsoitz, que vivió en el siglo XI y era de la familia riojana de los Haro.

Así las cosas, Vizcaya se anticipa audazmente a Castilla en la búsqueda de una posición de independencia más alineada con las tradiciones vasconas que con la subordinación a las tradiciones propias de la monarquía asturiana, que básicamente impulsaban la vivificación del reinado visigótico y sus costumbres germánicas.

La Vasconia de la época imperial romana estaba integrada por Navarra, La Rioja y el noroeste de Aragón, posteriormente bajo el liderazgo de los vascones y el conjunto de las tribus vascas, durante las invasiones germánicas, a los citados territorios se incorporaran algunas zonas del sudoeste de Francia y algunas zonas de los Pirineos.

Poco después, según hemos podido conocer merced a los cronicones carolingios, se promovió la diferenciación entre los vascones que estaban bajo gobierno franco, de aquellos otros que eran de carácter independiente, siendo estos últimos conocidos con

el término navarro; mientras que los primeros eran conocidos con la locución vascón, referido a los que estaban bajo gobierno franco.

Precisamente en el siglo XI, durante el periodo de esplendor del reino de Pamplona-Nájera, la utilización del término navarro para referirse y designar a los vascos fue casi unánime, quedando progresivamente abandonada la utilización de la expresión vascón.

Cuando tuvo lugar la muerte de García, rey de Pamplona-Najera, a manos de su hermano Fernando I de Castilla en la batalla de Atapuerca, se fraguó definitivamente lo que constituiría la irremisible desmembración de la población vasca peninsular (integrada dentro del Reino de Pamplona-Najera), en tres reinos, todo ello representa la fractura decisiva en el itinerario de los vascos hacia la compactación territorial y la estructuración política tutelada desde el eje navarro.

Por eso, tanto la segmentación territorial originada, como los ulteriores procesos de conquista y anexión de los territorios navarros, serán los responsables de que las entidades políticas de la Navarra marítima (Álava, Vizcaya y Guipúzcoa) y vascocontinentales (Lapurdi y Zuberoa), desplieguen una vertebración y cohesión grupal más sólida, así como una identidad propia más marcada y notablemente diferenciada con respecto a la Navarra, principalmente articulada en base a sistemas forales singulares.

En lo referente al reino navarro, como reacción del mismo y ante el expansionismo militar castellano, que estaba teniendo lugar

en el siglo XII, se vería obligado a pactar la renuncia de algunos de sus territorios, concretamente La Rioja y Vizcaya.

A decir de los historiadores, el ejército capitaneado por Alfonso VII, a primeros de junio de 1199, dominaba las tierras más occidentales del Reino de Navarra, y medio año más tarde, en enero de 1200, Alava, Guipúzcoa y el Duranguesado, quedando incorporados al reino de Castilla.

Aunque desde una perspectiva peninsular, se trataba de un episodio no demasiado significativo, como lo muestra la escasa repercusión que alcanza en la historiografía castellana coetánea -la navarra no existe-; pero no obstante el hecho iba a representar un hito notable en el devenir del reino pirenaico.

En este apartado de reflexión sobre la auténtica dimensión de la realidad política, merece ser especialmente destacada la aportación de Gregorio Monreal, quien apunta al respecto la siguiente interrogante; ¿Cuáles eran las cuestiones objeto de debate en lo que toca a la situación política de los territorios antes de 1200 y a la conquista misma?, tomando como respuesta que "Los historiadores fueristas mantienen la tesis de que a partir de la conquista musulmana los territorios se mantuvieron exentos de cualquier autoridad real, singularmente de la astur-leonesa, continuando la situación de independencia propia de la etapa visigótica. En este sentido independentista se interpretaría el "a suis reperitur Semper ese posesas" de la Crónica de Alfonso II"⁶⁴.

⁶⁴ Monreal Zia, Gregorio, Revista Internacional de Estudios Vascos, nº 45, pag. 422

Para algunos estudiosos, los aspectos relativos a la existencia de un posible pacto, durante la conquista de 1200, significaron en la práctica de manera inequívoca una reconquista en toda regla, donde no se apreciaron en modo alguno, formulas de acuerdo o negociación para la integración, sino más bien lo que los reyes de Pamplona denominaron el "retorno al hogar natural su gran Condado, compuesto por la Vasconia occidental, incluida Guipúzcoa.

No obstante, pese a que el debate sobre el verdadero alcance sobre la incardinación política de la Vasconia Occidental, estuvo bastante relegado, en el momento actual se aprecia que aquel debate historiográfico que en su origen reflexiono sobre los problemas que la supervivencia de los Fueros planteaba, así como sobre el establecimiento de un estado liberal altamente centralizado, precisamente en estos momentos se encuentra vinculado con el cuestionamiento de la articulación territorial del Estado de las Autonomías.

En este orden de cosas, debemos subrayar que resultan muy dispares los puntos de vista en relación con la interpretación de la conquista, así para algunos es considerada como una perturbación ilegítima de un proceso de madurez de un reino, en virtud del cual en 1200 se vio privado de una de sus segmentos nucleares, la "Navarra marítima".

De la mano de esta misma escuela de pensamiento nos encontramos con numerosas reflexiones sobre lo que significaba el ejercicio del poder, al margen de constatar la existencia de una

diversidad de intereses y de intensas contradicciones entre los grandes linajes de los territorios, o de ponderar la enorme fuerza de atracción ejercida por parte de un reino considerablemente influyente como el de Castilla, que tantas oportunidades ofrecía al estrato superior nobiliario.

En aquel contexto no cabe considerar desde la perspectiva actual, el valor que se le podía otorgar al sentimiento de pertenencia y lealtad, sino más bien considerarlo como una suerte de juego de equilibrios de poder entre los grupos influyentes o dominantes. Por eso lo que en verdad interesa y subyace en la mayor parte las comunidades territoriales, es el sostenimiento de un cierto estatus y la preservación de los privilegios adquiridos.

En particular, el territorio vizcaíno que se hallaba sometido a la autoridad castellana, en numerosas ocasiones tuvo que tomar parte en guerras en defensa de los intereses de Castilla. Precisamente por eso, los reyes de Castilla, tuvieron a bien realizar generosas donaciones de tierras, a la dinastía dirigente, como muestra de gratitud y reconocimiento por su compromiso y apoyo en las tareas a favor del expansionismo castellano y la ampliación de los territorios de su señorío.

Indudablemente el nuevo escenario delineado proporcionaba a la Vasconia occidental, merced a su incorporación a Castilla y León, un importante conjunto de posibilidades singulares. No en vano, gracias a las conquistas en el Sur de la Península, la Corona amplió su base territorial en las décadas siguientes, al tiempo que

implementaba de una serie de medidas de modernización política orientadas de propósito para la consecución del absolutismo real.

Resulta digno de reseña lo acontecido con Álava, Guipúzcoa y Vizcaya; ya que mientras el conjunto del Reino de Castilla se constituye en los siglos XIII a XV, como una modernidad de signo absoluto (afianzamiento y casi monopolio de la legislación del rey, centralización y abolición de la autonomía y del derecho local, burocracia, independencia respecto del Papado..) en los territorios de la Vasconia occidental, por razones confusas y a veces difusas, se asiste a un despliegue de la autonomía foral.

Tomando como punto de anclaje de las estructuras señoriales altomedievales, tanto en Vizcaya como en los otros dos territorios, donde la comunidad desempeñaba un importante papel, germina el poderoso movimiento de las hermandades dirigido a reprimir la lucha de bandos, tanto en la Álava que había perdido en 1332 la organización antigua de la Cofradía, como en Guipúzcoa en la que no se conocen instituciones singulares en el siglo precedente.

A comienzos del siglo XV, los tres territorios están dotados de instituciones específicas y autónomas, que les confieren un perfil muy característico en el Reino. Aparecen como cuerpos institucionales singulares, con hidalguía generalizada, con crecientes exenciones militares y fiscales, con libertad de comercio, pase foral, y vigorosas Juntas Generales.

Ulteriormente en el siglo XVI, las comunidades de los territorios de Vasconia occidental se encontraban bien acomodados en el marco de dependencia de la Monarquía, pero a título de cuerpos

separados de la misma. Dada la situación geopolítica del momento, era necesario disponer de argumentos adecuados para sostener la existencia de una forma excepcional de relación con el rey; además era necesario perfeccionar la singularidad institucional con una explicación ideológica, cimentando la tradicional práctica pactista establecida en los siglos antecedentes con referencia a los títulos históricos.

Uno de los elementos de la foralidad que aún hoy subyace con intensidad, en la fundamentación ideológica de la foralidad tiene lugar de la mano de la descripción realizada por Garibay en relación con la integración pactada.

Considerando que posiblemente la integración pergeñada con Castilla resulto paccionada, de ello derivó que se produjera la conservación y vigencia del Derecho propio originario. Consecuentemente y como evidencia de la vigencia de sus propias normas originarias, los reyes se veían imposibilitados de modificar unilateralmente el estatus de territorios forales, cuyo estatus solo podía ser modificado a través de la negociación y el acuerdo.

Sin duda la visión hacia el pasado histórico y sus instituciones fue un elemento constante a lo largo del Antiguo Régimen, razón por la cual a la conclusión de la guerra de Convención, de la mano de Godoy se confió a los más refutados historiadores que establecieran sobre paradigmas científicos la falsedad de los planteamientos foralistas, como consecuencia del encargo realizado surgió una renovada dogmática de carácter centralista.

Podemos sintetizar algunos de los aspectos más destacados sobre el verdadero carácter de la conquista de las tres provincias y en cuya base subyacía lo que algunos denominaron "Problema de Estado".

En primer lugar señalaremos que los acontecimientos de 1200, no fueron resultado de los pactos, sino un ejercicio de conquista a la vieja usanza; también se afirmaba que el Derecho Foral no era un Derecho Originario, sino que se sustentaba en la voluntad del monarca quien otorgaba graciosa y gentilmente dichas concesiones y que por lo tanto las mismas podían ser suprimidas o eliminadas por un acto de voluntad de idéntica naturaleza.

Descendiendo hasta aspectos más concretos de la realidad histórica, que nos permitan enfocar adecuadamente los acontecimientos del pasado, señalaremos que, los fueros municipales otorgados a las nuevas villas de Vizcaya se sustentaban en el Fuero de Logroño, concedido por Alfonso VI de Castilla en el año 1095, la característica más destacada del mismo era que su contenido no era muy extenso y de carácter muy básico. Las materias contenidas en el Código eran muy heterogéneas, empezando por los privilegios, franquezas y otras libertades otorgadas a los caballeros, hasta aspectos de carácter municipal y otras cuestiones tanto públicas como privadas de las relaciones sociales.

Por medio de los tratados firmados en el siglo XII, entre el Reino de Castilla y la corona de Aragón, se acordó la partición Reino de Navarra, que finalizó con la invasión completa en el siglo XVI. De

forma paralela al afianzamiento de la nueva realidad territorial, se vinieron a desarrollar los fueros de los respectivos territorios vascos, lo cual posibilitó precisamente elevadas cotas de autogobierno. De tal manera que las regiones vascas dispusieron de sus propias aduanas, sus propias milicias (el ejército español no entraba en territorio vasco), sus propias leyes, su propio sistema fiscal y además el Reino de España no recaudaba los tributos, y en su lugar lo realizaban las diputaciones forales y en virtud de la recaudación se entregaba a el cupo acordado al Reino de España.

Haciendo gala de un estilo claramente oportunista la Corona de Castilla, se reivindica como la verdadera garantía y auténtica abanderada de las libertades vascas, presentándose defensora a ultranza de la salvaguardia de las leyes vascas establecidas en los fueros, simultáneamente se propone e impulsa de forma muy intensa la profundización de las mismas, fruto de lo cual en ésta etapa se consolida la institucionalización del sistema foral vasco, cuyo mayor obstáculo resultó ser el mantenimiento del equilibrio, entre gamboinos y oñacinos, en los distintos órganos de gobierno.

Ésta situación coadyuvo de manera incuestionable, para que durante un periodo aproximado de tres siglos la corona de Castilla, se viera en la necesidad de gestionar un delicado escenario de tensión territorial, ensayando siempre la búsqueda del equilibrio de intereses entre las distintas sensibilidades, todo ello con el objetivo de ejercer el control y el liderazgo en la pacificación de la zona y del que finalmente resultaría la pérdida gradual del poder del bando gamboíno, y del oñacino, siendo éstos últimos pro-castellanos y claramente favorables a los intereses de Castilla, finalmente la

consecuencia de tal tensión resulto ser la confirmación de la autoridad real castellana sobre todos los territorios de Euskadi.

A tenor del devenir de los acontecimientos históricos, se puede decir que términos globales la relaciones entre las administraciones forales vascas y la administración de la corona, discurrieron por la senda del entendimiento y la colaboración, y con todo ello se asentaron unas bases solidas que en la práctica posibilitaron que, el sistema foral se instituyera hasta el siglo XIX, en un elemento altamente satisfactorio para el conjunto de la sociedad vasca, consiguiendo con todo ello una armoniosa integración de la realidad vasca en el seno del estado español.

Coincidiendo con el descubrimiento de América y la conquista castellana de la Navarra Peninsular, concluyeron finalmente las guerras entre bandos, siendo todos estos acontecimientos claramente determinantes en la modificación de todos los parámetros económicos y sociales. Ésta nueva situación favoreció que los Parientes Mayores pasarán de ser caudillos de las guerras banderizas a integrarse dentro de la nueva burguesía vasca, mercaderes y promotores de la construcción de barcos destinados a la colonización de las Américas, surgimiento los primeros antecedentes de la burguesía asentada en las villas costeras.

Especialmente destacable resulta la visión de los dirigentes del reino, ya que fueron los verdaderos artífices de que todas las regiones vascas conservaran los fueros sin los cuales hubiera resultado imposible su encaje y permanencia en Castilla, por haber tenido la visión y la audacia suficiente para entender y apreciar el

fuerte arraigo foral de los territorios, permitiendo la subsistencia y desarrollo de estos fueros, permitiendo e impulsando los propios fueros y el ejercicio de un determinado nivel subsidiario de autogobierno en el seno del propio reino. Muestra notoria y destacada del respeto a la tradición fuerista, queda evidenciada en que cuando el rey de Castilla tomaba posesión de su corona, se trasladaba a cada una de las regiones vascas con el fin de jurar acatamiento y respeto a su Fuero.

La peculiaridad del conocido como "Sistema foral Vasco", integrado por la foralidad pública vasca ha mantenido una constancia histórica y común más que patente en los textos normativos y constitucionales, siendo una de sus evidencias más destacadas, la constituida por el denominado "pase foral", como figura singular propia del Derecho Público en el País Vasco, que representa la manifestación más inequívoca de la existencia de los Derechos Históricos.

El conocido como sistema foral vasco, represento uno de los primeros sistemas políticos democráticos de Europa, en virtud del cual se disponía de un ordenamiento jurídico capaz de tutelar diferentes regiones, y que tomaba su legitimidad de la propia historia, estando constituido por un entramado de usos y costumbres que, desde tiempos remotos y con el paso del tiempo fueron consolidándose como normas de convivencia y relación social.

En éste sentido podemos decir que, en concordancia con la expresión juntera <el pase foral> se constituye en la "llave maestra

de los fueros”⁶⁵, y se instituye en el elemento catalizador y tutelar para preservar el Derecho vigente en cada territorio foral, posibilitando y facultando el ejercicio del recurso contra cualquier disposición que resultará contraria al Derecho de las provincias vascas.

Son muy diversos los diagnósticos que se realizan sobre la génesis de lo que podríamos denominar problema político vasco y que podemos situarlo cronológicamente en el siglo XIX, en el momento en el que los liberales creyeron que los regímenes forales de las regiones vascas eran catalogados como arcaicos y que estaban en contra de la modernidad. Según su teoría resultaba erróneo e inconveniente para España la pervivencia y permanencia de una “sub especie de estado”, dentro de otro estado, aduanas dentro de un mismo país que entorpecían el tránsito de las mercancías y de las personas, y que conducía a la pervivencia dentro del Reino de diferentes legislaciones territoriales.

Por eso, cuando se produjo la lucha dinástica al trono de España, protagonizada por Isabel (hija legítima de Fernando VII muerto en 1833), está se posiciono con el denominado bando liberal, pasando a formar parte del bando de los isabelinos, por el contrario Carlos (hermano del rey Fernando VII), se posiciono a favor de las tesis foralistas, es decir, eran firmes defensores, protectores e impulsores de los regímenes forales, precisamente esta lucha por la obtención del trono del reino dio origen al bando carlista.

⁶⁵ Gómez- Rivero, Ricardo; El Pase foral en Guipúzcoa en el siglo XVIII. Diputación Foral de Guipuzkoa.1982

En el marco de la pugna por el trono se disputaron dos guerras carlistas entre los dos bandos, fruto de las cuales resulto vencedor el bando liberal, a consecuencia de lo cual se impusieron las tesis favorables a la desaparición de los regímenes forales. Esta situación provocó que algunos sectores foralistas interpretaran tal situación como una afrenta, toda vez que este nuevo escenario representaba la pérdida y supresión de unas instituciones seculares, que precisamente fuera el eje central que contribuyo de manera inequívoca a la integración y subsunción de la realidad vasca primero en Castilla y a posteriori en España. Precisamente esta realidad claramente hostil y contraria a la tradición foralista, fue la que impulso la aparición de un postulado político, conocido como independentismo vizcaíno, cuyo máximo referente fue Sabino Arana.

Según las tesis de Sabino Arana, impulsor del movimiento del independentismo vizcaíno, rápidamente ésta ideología se mezcló con las corrientes románticas de finales del siglo XIX: una lengua, un pueblo, una nación, todo ello constituyo el germen necesario para la posterior fundación por parte de Sabino Arana del Partido Nacionalista Vasco.

En términos de conciencia política o de pertenencia al pueblo vasco, existe común acuerdo en la doctrina científica, en que en aquella época ningún ciudadano residente en los territorios vascos, se planteaba o discutía en relación con su españolidad, pero fue precisamente con la aparición de nacionalismo que algunas conciencias y sensibilidades, despertaron a tal cuestionamiento.

4.1.1 CARACTERIZACIÓN DEL DENOMINADO “PASE O USO FORAL”.

Llegados a este punto debemos detenernos en el análisis de la institución histórica, en base a la cual se asentaba el ejercicio de la facultad que disponían las provincias vascas en el ámbito del derecho foral, consistente en la exención del cumplimiento de las órdenes emanadas desde el poder Monárquico español, y en consecuencia tales órdenes se interpretaban como disposiciones nulas, cuando colisionaban expresamente con las normas recogidas en los fueros de las respectivas provincias.

Al contrario de lo que mayoritariamente se pudiera pensar si se examina con detenimiento la legislación nacional de la época, se podrá comprobar con cierta facilidad que el derecho del pase, no era un elemento exclusivo de las provincias vascas, sino que se encontraba bastante extendido por el reino de Castilla. Hasta nuestros días han llegado numerosos legados como Disposiciones Reales, insertas como leyes en la novísima Recopilación, a tenor de las cuales se venía a establecer que aquellas cartas Reales otorgadas en contra de derecho, ley o fuero, no generaban obligación de cumplimiento para los habitantes de los territorios y por lo tanto carecían de validez.

De esta manera, nos referiremos a la institución histórica que bajo el gobierno absoluto, se vino a consolidar como la principal garantía, disponible para las provincias que permitía asegurar la

pervivencia y conservación de sus fueros, privilegios y exenciones, prescindiendo de la buena fe y juramento de los monarcas.

El contenido material de la prerrogativa señalada, radicaba en la obligación de que todas disposiciones, bien fueran leyes, pragmáticas, cédulas, decretos u órdenes, emanadas del gobierno central, así como las Reales Ordenes y ejecutorias que procedían de la Real chancillería de Valladolid, o de los respectivos tribunales superiores de las provincias, necesariamente debían de presentarse con anterioridad de manera preceptiva ante la Junta General o la Diputación según el caso.

Así las cosas, por tanto una vez recepcionado el documento en cuestión en la Junta o Diputación, estos eran examinados, con el propósito de asegurarse que sus disposiciones, no vulneraban o contradecían ningún fuero, privilegio o exención de la provincia. Si por parte de los consultores que examinaban la disposición se evidenciaba la existencia de algún contrafuero, previo dictamen fundado, se ordenaba la suspensión de su cumplimiento, quedando el documento en cuestión en depósito y en custodia de la secretaría.

No obstante, las disposiciones procedentes del gobierno de los monarcas, disponían de un tratamiento diferenciado y cualificado, a tenor del cual y como demostración de sumisión, se acostumbraba a comunicar y explicitar de manera concreta los fundamentos legales en virtud de los cuales sus reales mandatos no podían ser cumplidos.

Se usaba bajo la tradicional fórmula de: "Sea acatado, pero no cumplido". Así se contempla en el Fuero Viejo de Vizcaya de 1452 (Ley XV), en el fuero Nuevo de 1526 ("no cumplimiento de cartas "desaforadas") o en la Nueva Recopilación de Fueros de Guipuzkoa de 1696, precisamente de esta fórmula nacía la expresión de "pase foral", que en la práctica representaba la preeminencia del Derecho vigente de cada territorio foral sobre el vigente en el resto del territorio, siendo además oponible contra las disposiciones del resto del territorio, por eso era conocida como "llave maestra de los fueros".

En relación con el estudio de la fórmula "obedézcase, pero no se cumpla", creemos conveniente realizar un somero análisis de esta institución histórica de la mano de algunos sobresalientes trabajos.

En primer lugar destacaremos del trabajo de Garcia-Gallo, quien realizó una interpretación sobre el particular, para quien "obedecer", equivale a la cláusula "reconocimiento de la autoridad real y al acatamiento de sus mandatos"⁶⁶, por lo cual según éste autor el conjunto de la fórmula obedecer y no cumplir constituye una respuesta a una ley injusta y que al final todo ello conducía a que con efectos prácticos del no cumplimiento en la práctica representaba una suspensión de la aplicación de la ley, hasta que el monarca resultara informado del trámite.

También nos remitiremos a lo señalado por Lalinde, quien atribuye el nacimiento de la fórmula "obedézcase, pero no se

⁶⁶ García Gallo, Alfonso, Anuario de Historia del Derecho Español, Madrid, 1972. Pág. 169

cumpla", a las Cortes de 1369, como respuesta a la necesidad institucional y de organización administrativa de remediar la colisión de la normativa singular con la de carácter general aprobada por la Corona, buscando con ello remedio para la integración de disposiciones de los órganos regionales con las disposiciones de las leyes reales.

Al respecto este el autor, expone en su obra una visión particular del ámbito de aplicación de la formula, entendiendo que la misma "nunca está referida a las leyes..., sino a las provisiones de gobierno"⁶⁷. Visto lo cual cabe inferir que, desde el enfoque señalado por el autor, la formula referida no representa de facto la nulidad de las disposiciones de la corona o su inaplicación en los territorios vascos, sino más bien el carácter de anulabilidad de las mismas, en aquellos supuestos concretos en los que normas concretas resulten excepcionadas mediante la aplicación de la formula, por parte de las autoridades de los territorios titulares del privilegio de pase foral, es decir una delimitación material y espacial.

Por otra parte, según Gómez Rivero, es a partir de las Cortes de Burgos de 1379, Briviesca 1387 y de la Pragmática de Enrique III de 1397, cuando se extiende la práctica de no cumplimiento de las disposiciones del gobierno contrarias al fuero de las provincias vascas. Pero será en la primera mitad del siglo XVII cuando surge el "pase foral", como procedimiento de conocimiento que debe tener

⁶⁷ Lalinde, J, La creación del Derecho entre los españoles en AHDE , nº 36. Madrid 1966, pág. 331

la Diputación del Reino sobre cualquier disposición con anterioridad a que el Consejo Real pudiera ejercer su "Sobrecarta". En el caso de Álava, la plasmación real del "pase foral" no se produce hasta el siglo XVIII (Real Cédula de 1703), la figura da comienzo a su iter histórico en Guipúzcoa en la Ordenanza de la Junta General de Usarraga de 1473 y confirmada por Enrique IV, estipulándose que Guipúzcoa no cumplirá ninguna disposición real que constituyera "desafuero" o "contrafuero".

Por lo que respecta al inicio de ésta institución histórica diremos que durante el siglo XV, se produce la concesión del denominado pase foral, a las tres diputaciones vascas por parte del Reino de Castilla y que finalmente resulto de aplicación generalizada y usual hasta el siglo XIX. En el caso concreto de Álava el derecho como tal era desplegado con normalidad aunque de manera tacita, resultó definitivamente confirmado de forma expresa en 1644 y 1703. En el caso del territorio Guipuzcoano también fue habitual su aplicación a partir del año 1473, confirmado en 1644 y 1703, pasando definitivamente a ser parte del ordenamiento jurídico en la Recopilación de 1696.

Dicho lo cual y volviendo a principios del siglo XIX, resulta más fácil de comprender la distorsión sufrida por el concepto común foral que regía en España en dicha época, precisamente por la fuerte influencia política del Estado Liberal. De ahí que las que fueran antaño instituciones propias de los territorios vascos, con sus particularidades procesales, deberes militares, controles aduaneros y el propio Derecho Civil foral, muy a menudo encontraban difícil

encuadre normativo en el seno de la implacable maquinaria estatal de igualación o nivelación de territorios.

En muchas ocasiones parte de la literatura científica ha utilizado maniqueamente un análisis reduccionista que ha convertido al ordenamiento foral en algo accesorio, llegando a correlacionar la existencia de revueltas sociales, como signo de contestación o reacción de las clases populares a las enormes desigualdades existentes, obviando de manera interesada que en muchas ocasiones el espíritu que impulsaba las revueltas era precisamente el valor y carácter singularizado de la foralidad.

En este sentido podemos tomar algunas de las reflexiones apuntadas por Juan Jose Laborda, quien considera que precisamente la base social sobre la cual se asentaba el entramado político foral, encuentra su razón de ser en “la cohesión social de los grupos de campesinos, como expresión de continuidad de sistemas de organización originariamente anteriores”⁶⁸. Sobre la base de esta realidad social y política, la foralidad representaba para estos colectivos de campesinos el instrumento de participación en el entramado político foral y el motor del funcionamiento de las sociedades tradicionales.

Como es sabido el pase o uso foral, desde el punto de vista del gobierno absoluto de la época, era una institución fundamental para la conservación de los fueros y las libertades de la provincia, se

⁶⁸ Laborda, J.J, “El arranque de un largo protagonismo: la recuperación comercial de Vizcaya a comienzos del siglo XVIII”, SAIOAK, 2,1978 pág, 160-163

convertía en el elemento nuclear para garantizar el equilibrio entre el poder del monarca y los territorios sobre los cuales ejercía su influencia. La máxima fundamental del gobierno absoluto era que, la voluntad personal del monarca constituye ley y todas las instituciones populares le eran odiosa, ya que no reconoce en los súbditos, provincias y pueblos más derechos ni prerrogativas, que aquellas que el monarca considere adecuado otorgar a modo de gracia o como resultado de una merced o liberalidad.

No debe olvidarse que, en el desempeño y ejercicio del gobierno absoluto, no estaba establecida la responsabilidad ministerial, ni la representación nacional, ni la libertad de imprenta, lo cual lógicamente generaba entre la población un recelo considerable, por el miedo a la aparición de los contrafueros, toda vez que los mismos podían generar en la población de los territorios forales, importantes daños patrimoniales y quebrantos económicos. Por todo ello, nada tiene de extraño que los personajes influyentes y prominentes de las provincias se esforzaran por el sostenimiento de sus instituciones, como garantía de que no se iban a producir injustas invasiones de sus ámbitos competenciales, conforme a su propia normativa.

4.1.2 ENCAJE DEL RÉGIMEN FORAL EN EL CONSTITUCIONALISMO ESPAÑOL.

Con el propósito de contextualizar de manera más precisa que, entendemos por régimen foral, analizaremos algunos de sus aspectos más relevantes, señalando en primer lugar que éste

constituye en esencia según Ortiz de Orruño un “informal mecanismo de administración territorial al servicio de la Corona, pero gestionado mediante una delegación por las oligarquías autóctonas, resultando complementariamente un instrumento de dominación de esas mismas oligarquías territoriales”⁶⁹. Por lo tanto el ordenamiento foral ejercía de fuente catalizadora de los intereses en el territorio tradicional, con el cual se identificaba, siendo en la vertiente política donde resultaba si cabe más útil, ya que por medio de su labor se canalizaban las relaciones con los territorios próximos y se dirimían algunos conflictos internos.

Este régimen especial ejercía además una función de representación y defensa de los intereses de los habitantes frente al monarca, estableciendo los cauces de acceso al poder del gobierno provincial y las condiciones necesarias para el desempeño de cargos públicos.

En definitiva, entre otras una de las virtualidades prácticas del sistema, era que el gobierno provincial estaba integrado por notables rurales y del patriciado urbano, lo cual inicialmente representaba innumerables ventajas. No obstante, a pesar de resultar un gobierno escasamente representativo, contaba con un elevado grado de reconocimiento, aceptación y legitimación, básicamente porque efectivamente la comunidad reconocía y respetaba el liderazgo moral de la oligarquía provincial y aceptaba su autoridad de hecho, pero además por que la esencia del sistema

⁶⁹ Ortiz de Orruño, Jose María y Portillo, José María, “El régimen foral en el siglo XIX: Las juntas generales de Álava entre 1800 y 1877”, en VV.AA. Juntas Generales de Álava, pasado y presente. Vitoria 1990, pág.174.

de gobierno, tenía su fundamento en el régimen foral, cuya permanencia significaba en definitiva el mantenimiento de los privilegios, comerciales, fiscales, militares, especialmente apreciados por las clases sociales más populares.

Este complejo equilibrio socio-institucional, se vio fuertemente zaherido por el efecto combinado de varios factores, de un lado la crisis de la monarquía absoluta, la recesión económica y la presión fiscal para financiar las contiendas bélicas. Todos ellos coadyuvaron para que los habitantes de los territorios se posicionaran para defender proyectos y modelos sociales antagónicos, lo cual desembocó inexorablemente en un enfrentamiento ideológico, y como cabía suponer el conflicto se trasladó con inusitada intensidad en una auténtica pugna por el control de las instituciones de fuera.

En relación con el régimen foral de país vasco, desde una perspectiva constitucionalista, debemos de señalar que éste presenta una serie de características y peculiaridades, que es necesario analizar para disponer de una visión más transversal y omnicomprensiva de ésta realidad jurídica singular, en especial porque un buen número de hechos acaecidos durante el siglo XIX, han marcado significativamente a la sociedad vasca y su propia realidad política y jurídica.

Recordaremos en tal sentido, lo apuntado por González Alonso quien señalaba que "lo peculiar de las vascongadas no reside en poseer fueros; lo anormal hubiese sido no tenerlos. Radica en la supervivencia de los mismos -compatible con la vigencia del derecho castellano stricto sensu- cuando en otras zonas, por el contrario,

palidecieron y perdieron vitalidad”⁷⁰. Es precisamente durante el siglo XIX, cuando asistimos al nacimiento y desarrollo del constitucionalismo español, periodo en el cual precisamente las provincias vascas progresivamente verán cercenadas y limitadas sus facultades de autonomía foral y abolidas las instituciones que ellas incorporaban.

Sin lugar a dudas, lo más destacable que podemos subrayar de este tiempo en relación con el régimen foral vasco, es la actividad recentralizadora desarrollada por el Estado, significando en tal sentido que la política territorial impulsada por Felipe V, conforme a su visión unificadora y que a la postre se reflejó en el ejercicio de una política territorial presidida por una idea fuerza caracterizada por la defensa a ultranza de la unidad territorial del estado.

Evidencia notable de lo señalado anteriormente es que, los propios textos constitucionales vigentes desde 1812 hasta la II República, ignoraban la realidad preexistente de la cuestión foral vasca, lo cual evidenciaba claramente que la configuración de España, estaba presidida y caracterizada por una carencia de sensibilidad del Estado central para resolver el descontento expresado desde los territorios y que finalmente se convertiría en un elemento de incesante tensión y preocupación.

En términos generales hemos de señalar que el régimen foral se incardinaba razonablemente en el modelo de organización

⁷⁰ Gonzalez Alonso, Benjamín, Derechos históricos de los pueblos de España, Madrid, 1990.

territorial diseñado por la monarquía hispana, en el seno del proceso uniformizador desarrollado por los Borbones, lo cual no fue impedimento para que surgieran desencuentros intensos entre los poderes central y provincial. Siendo el más destacado el que tenía como controversia la rotunda oposición de los territorios aforados al traslado de las aduanas a la costa, ya que a juicio del poder central ésta era una condición necesaria para poner límites a la importación descontrolada e impulsar la industria del país. Finalmente desde el poder central, se dispusieron un conjunto de medidas para forzar la voluntad de las autoridades de fuera, resultando que en pocos años se edificó un cerco arancelario que se tradujo en grandes dificultades para el normal desarrollo económico de los territorios aforados.

Con la proclamación de la Constitución de Cádiz, en la primavera de 1820, se produce el retorno de buena parte de los liberales exiliados en Francia y ello contribuye de manera sobresaliente a que se produzca un cambio político, lo cual supuso que los liberales so pretexto de la defensa de la igualdad jurídica de todos los ciudadanos, hicieran tabla rasa de los regímenes privativos, imponiendo un régimen general para todos los territorios. Tres años después el régimen constitucional resultaría derrocado, y el monarca restableció la vigencia del ordenamiento jurídico tradicional, fueros incluidos.

A la luz de los citados acontecimientos el rey Fernando VII, se vio abocado a gestionar una delicada situación de tensión, siendo presionado tanto desde la derecha, como desde la izquierda por los liberales, razón por la cual se vio necesitado de buscar el respaldo

y colaboración de la oligarquía vasca. No obstante, este respaldo no resulto desinteresado, toda vez que las Diputaciones que se encontraban dirigidas por notorios absolutistas, fueron facultadas para el ejercicio de la jefatura provincial de los voluntarios realistas, para dirigir a la recién creada policía y para el nombramiento de alcaldes de entre una lista presentada por los vecinos, siendo esta situación oportunamente aprovechada por los notables rurales para extender y consolidar su dominio provincial.

Precisamente esta deriva del monarca con la concesión de mayor nivel de autonomía a las provincias vascas y la consiguiente ampliación del poder provincial, no eran bien vistas por algunos consejeros del monarca que así se lo hacían saber.

No obstante, los sectores más reformistas apostaban claramente por la opción de supeditar los fueros a las necesidades de la monarquía absoluta, y en este sentido merece especial relevancia la beligerancia demostrada por el ministro López Ballesteros, quien afirmó que “todos los pueblos tienen la obligación de contribuir cada uno según sus leyes y fueros a los gastos de conservación, seguridad e independencia del Estado”⁷¹.

En consecuencia y a tenor de lo anteriormente indicado, se impone la necesidad de repasar y analizar alguno de los acontecimientos jurídico-políticos concernientes a las provincias

⁷¹ Fontana J. “Hacienda y Estado en la crisis final del Antiguo Régimen Español, 1823-1833”, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1973.

vascas, que centrados especialmente en el análisis de las guerras carlistas, nos pueden ayudar a comprender algunos hechos singulares de nuestra historia constitucional y consecuentemente el devenir de los regímenes forales.

En primer lugar comenzaremos por realizar una referencia obligada, a los textos que dieron lugar a acontecimientos de trascendencia para las instituciones vascas, así en 1839 se puso término a la primera guerra Carlista, mediante la firma del Convenio de Vergara, que posibilitó la aprobación de la Ley de 25 de Octubre de 1839, que al fin y a la postre significaría la desaparición de las instituciones vasca, por obra y gracia del desarrollo normativo de la misma, y pese a que inicialmente existía la promesa de que los fueros vascos serían respetados, finalmente no fue así y con ello se hizo patente nuevamente la visión uniformizadora implementada por el Estado en busca de una administración única.

Los vestigios de la foralidad que aún perduraban en la segunda mitad del siglo XIX, pusieron de manifiesto que era posible la coexistencia de estructuras administrativas pretéritas adecuadamente incardinadas en un nuevo modelo de organización territorial. Pero fue precisamente al final de la guerra carlista de 1876, cuando ésta esperanza se desvaneció definitivamente, ya que se procedió a la aplicación de las medidas de igualación administrativa, eufemísticamente llamadas "medidas de nivelación", que en la práctica supusieron la modificación del régimen foral de los territorios vascos y su igualación con otros territorios, equiparando así a los habitantes de estos territorios con los del resto del estado.

En 1876, vería la luz la Ley de 21 de julio, a la finalización de la segunda guerra carlista y que significaría la efectiva desaparición del régimen foral de las provincias vascas. Posteriormente en 1878, con motivo de las propias previsiones recogidas en la ley de 1876, resultarían aprobados los conciertos económicos de las provincias vascas.

En relación con la referida desaparición del régimen foral, pasamos a reproducir el contenido literal del texto abolicionista aprobado, incluido en La Gaceta de Madrid nº 207, de 25 de julio de 1876, que publica:

“Don Alfonso XII, por la gracia de Dios Rey constitucional de España: A todos los que las presentes vieren y entendieren, sabed: que las Cortes han decretado y Nos sancionado lo siguiente:

Art. 1º. Los deberes que la Constitución política ha impuesto siempre a todos los españoles de acudir al servicio de las armas cuando la Ley los llama, de contribuir en proporción a sus haberes a los gastos del Estado, se extenderán, como los derechos constitucionales se extienden, a los habitantes de las provincias de Vizcaya, Guipúzcoa y Álava, del mismo modo que a las demás de la Nación.

Art. 2º. Por virtud de lo dispuesto, en el artículo anterior, las tres provincias referidas quedan obligadas (...) a presentar, en los casos de quintas o reemplazos ordinarios y extraordinarios del Ejército, el cupo de hombres que les correspondan con arreglo a las Leyes.

Art. 3°. Quedan igualmente obligadas (...) las provincias de Vizcaya, Guipúzcoa y Álava a pagar, en la proporción que les corresponda y con destino a los gastos públicos, las contribuciones, rentas e impuestos ordinarios y extraordinarios que se consignent en los presupuestos generales del Estado.

Art. 4°. Se autoriza al Gobierno para que, dando en su día cuenta a las Cortes y teniendo en cuenta la ley de 19 de septiembre de 1837 y la de 16 de agosto de 1841 y el decreto del 29 de octubre del mismo año, proceda a acordar, con anuencia de las provincias de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, si lo juzga oportuno, todas las reformas que en su antiguo régimen foral exijan, así el bienestar de los pueblos vascongados como el buen gobierno y la seguridad de la nación.

Dado en Palacio a 21 de Julio de 1876.- Yo el Rey.- El Presidente del Consejo de Ministros, Antonio Cánovas del Castillo”.

Obviamente una vez suprimido por obra de la ley el régimen foral, únicamente queda por evidenciar que de manera efectiva, se produce la igualación de derechos y obligaciones de los ciudadanos de todos los territorios y de facto una igualación o nivelación administrativa, es decir la realidad territorial de España se encuentra claramente configurada por un contexto político y jurídico de corte centralista, radical y uniformizador.

4.1.3 CONTRAPOSICIÓN/COMPATIBILIDAD MODELO CONSTITUCIONAL VERSUS MODELO FORAL.

Vamos a iniciar este apartado afirmando en términos categóricos que el legado más destacado que la Revolución liberal española, nos ha dejado y que ha sido edificado sobre los restos de la antigua monarquía hispánica, fue el intento de construcción de un Estado constitucional y parlamentario, que especialmente en las Provincias Vascongadas encontró una gran resistencia, tanto al proceso de uniformización jurídica, como a la centralización administrativa.

Sin duda, la constatación de una resistencia tanto activa como pasiva a la imposición de los principios centralizadores y uniformizadores, hundía sus hondas raíces en la legitimidad histórica y normativa, resultando ser una situación manifiestamente digna de un tratamiento diferenciado, con respecto al resto del contexto político estatal, especialmente por lo que respecta al régimen foral y al régimen administrativo de las provincias.

Como es sabido el propósito del Estado Liberal español de implantar un sistema unificador y centralista en todo el territorio, produjo inevitables fricciones y tensiones con los dirigentes de las provincias vascongadas, precisamente porque durante la vigencia de la llamada monarquía tradicional, las relaciones con el estado habían estado fundamentalmente presididas por el principio de respeto del libre ejercicio y desarrollo de las respectivas jurisdicciones provinciales, con la consiguiente coexistencia y armonía entre diferentes códigos normativos.

Precisamente con el objetivo anteriormente señalado, fueron varios los ensayos para lograr la consolidación definitiva del Estado Constitucional unitario, mencionaremos en primer lugar el proyecto de 1812, seguido del proyecto de 1820 y finalmente el que cristalizó en 1837, y que definitivamente impuso un solo texto para la administración de todo el estado y que representaba la definitiva abolición de los fueros vascos.

Desde las Provincias Vascas como contestación reactiva a tal atropello y cuando se vieron conminadas a prestar juramento al código constitucional único, la posición fue la de expresar que ellas ya disponían de una <constitución propia>, su código foral, que resultaba ser de naturaleza y categoría análoga al texto presentado por el estado y que en consecuencia resultaba un trámite innecesario, toda vez que su propio código había posibilitado y articulado durante siglos una comunidad de personas e intereses, proporcionando seguridad y bienestar a sus habitantes.

Desde un punto de vista historiográfico, podemos situar la primera contraposición entre un código común y los fueros vascos, como motivo de la aprobación del Estatuto de Bayona impulsado por Napoleón en 1808, pero realmente fue a partir de 1812, con la aprobación de la nueva constitución cuando realmente asistimos de la mano de liberalismo, a la obligada contraposición e integración de modelos normativos, que por otra parte hundían sus más hondas raíces en referentes totalmente antagónicos, de un lado el modelo constitucional tradicional heredero del espíritu e ideales de la

revolución francesa y por otro lado el sistema foral que se remonta en su orígenes a la edad media.

Así las cosas, de la mano de éste nuevo escenario, con posiciones claramente marcadas y escenificadas con cierta radicalidad, se ponía claramente de relieve la existencia de un buen número de controversias sobre la autentica compatibilidad y compleja coexistencia entre la constitución del estado español y la constitución particular de los territorios vascos.

En todo caso, podemos señalar que desde un punto de vista ontológico fue la Junta preparatoria de noviembre de 1809, la que se pronuncio aseverando que “no habrá en adelante sino una Constitución, única y uniforme para todos los dominios que comprende la Monarquía española, cesando desde el momento de su sanción todos los fueros particulares de Provincia y reinos” ⁷², es en ese momento histórico en el que podemos situar el nacimiento de España como Nación, como clara expresión de superación de los hechos nacionales, configurando una realidad territorial integrada por diversidad de comunidades políticas sobre las que gravitaba con intensidad el poder de la Monarquía.

Al respecto del contenido de la Constitución de 1812, resulta oportuno e interesante destacar alguna de las conclusiones a las que llegaron las Juntas Generales de Guipuzkoa, cuando afirmaban que el régimen foral tenía un perfecto encaje en la organización constitucional del Estado en virtud de una esencia liberal común, es

⁷² Clavero, Bartolomé, Derecho Histórico (vasco) y Derecho Constitucional (español), en Foralismo, Derechos Históricos y Democracia, Fundación BBV, Bilbao, 1998, p. 271.

decir, desde las propias instituciones vascas se apuntaba una manifestación de voluntad sobre la viabilidad de convivencia pacífica y coexistencia de ambas realidades.

En relación con el estudio sobre la integración y convivencia de ambos modelos, nos parece significativo destacar lo apuntado al respecto por ALONSO OLEA, en opinión del cual “el problema de las Diputaciones forales, y en general de los Fueros, con la llegada de la idea-fuerza del liberalismo y sus fundamentos básicos: Constitución, igualdad ante la Ley y Cámaras representativas no puede extrañar. Mantener unos territorios al margen de las decisiones del Parlamento respecto a elementos tan fundamentales como la Hacienda o la movilización de tropas era difícil. Pero más si tenemos en cuenta otros privilegios forales como el pase foral (que limitaba la soberanía nacional por cuanto, en teoría las Provincias podían negar el cumplimiento de la legislación emanada de ella), las aduanas interiores (que limitaban el control sobre el arancel y el mercado exterior), la justicia propia (que anulaba la unidad de jurisdicción), o la organización particular de Ayuntamientos (lo que limitaba la planta uniforme de la administración municipal, en cuyo vértice se situaba el Gobernador civil) alejaban a las provincias vascongadas del control directo de los poderes constitucionales” ⁷³. Dicho lo cual a juicio del autor señalado, parece que la coexistencia de ambos modelos se presentaba como claramente incompatible, sin posibilidad alguna de encontrar puntos de convergencia real.

⁷³ Alonso Olea, Eduardo “Continuidades y discontinuidades de la Administración Provincial del País Vasco. 1839-1978. Una esencia de los Derechos Históricos, Bilbao; Instituto Vasco de Administración Pública. 1999, p.26

De acuerdo con esto, resulta evidente que la visión sobre una situación histórico jurídica determinada, lógicamente para unos representa una realidad objetivable y ciertamente tangible, mientras que para otros representa una realidad más bien evanescente. En consecuencia para aquellos que se encuentran alineados con las tesis de los primeros, se aprecia con viable la posibilidad de integración de los titulares de derechos históricos -el pueblo vasco-, en un proyecto político común y más global como el personificado por el estado español, para los otros se trata de un ámbito bastante indefinido bajo el cual subyace el remoquete de histórico y que en ocasiones se pretende situar y nivelar con otras instituciones en el marco estatal y europeo, con las cuales no tienen demasiados elementos comunes.

Singularmente destacable resulta desde el punto de vista del análisis temporal, el periodo entre los años 1800 y 1830, durante el cual se produce una clara alternancia en las posiciones políticas, con relevos entre absolutistas y constitucionalistas, que en unos casos van acompañadas de proclamas abolicionistas y en el paso a la alternancia, otras confirmatorias de la foralidad, que como ya señalamos con anterioridad encuentran su apoyo más notorio en el campo y zonas rurales, mientras que el liberalismo político y económico se encuentra residenciado en los núcleos urbanos, donde se encuentran enclavados los sectores industriales y la burguesía.

Una nueva controversia respecto de la compatibilidad entre Constitución y Fueros, se reprodujo nuevamente en 1820, en esta ocasión debido al posicionamiento representado por las instituciones Vizcaínas, que consideraron que no se apreciaba

adecuación y acomodo, entre los fueros y la gran carta, toda vez que desde las más altas instancias de la Monarquía, no se habían realizado las necesarias adaptaciones a las instituciones vizcaínas.

En este marco las clases dirigentes de las provincias vascas, básicamente constituidas por la nobleza hacendada, elaboraron un discurso propio para la defensa de la tradición foral, sirviéndose de proyectar los fueros como códigos de naturaleza liberal, haciéndolos compatibles con el discurso del régimen liberal y dejándolos calculadamente fuera del alcance e influencia de la monarquía tradicional.

El recurso a la ficción sobre la existencia de una tradición liberal, resultado de uso común tanto por los foralistas como por los liberales vascos, los primeros con el propósito definido de conservar un particularismo jurídico y los segundos para justificar el establecimiento del régimen constitucional en las provincias.

Durante el periodo que transcurrió entre los años 1808 y 1834, los defensores del régimen foral, mantuvieron cuando menos una posición de naturaleza dual, de una parte y como consecuencia de la propia flexibilidad e indefinición del fuero, éste era en ocasiones presentado según las circunstancias bien como el baluarte del régimen jerárquico y en otras ocasiones resultaba calificado como referente del modelo de código liberal.

No obstante y cuando discurría el año 1837, durante el proceso de elaboración de la Constitución de 1837, la diputación vizcaína tuvo conocimiento de que se pretendía la unificación de códigos en

todo el Estado y por eso puso en funcionamiento todos sus resortes para conseguir su supresión o en su defecto la inclusión de una clausula que dispusiera que "Las provincias de Vizcaya, Alava y Guipúzcoa se regirán en lo sucesivo con las mismas Leyes y Fueros que siempre se han regido"⁷⁴.

En consecuencia, podemos apuntar sin temor a equivocarnos que en este periodo de alrededor de 1834, comenzó a tomar cuerpo, la idea de una especie de recreación del régimen foral, formula mediante la cual se posibilitaría la adaptación e integración del régimen foral con el nuevo orden constitucional, realizando algunas concesiones y cesiones sobre la situación precedente. La reformulación planteada y esbozada giraba en torno a la idea de presentar el fuero como un instrumento útil de administración interior, con potencialidad de encaje en el marco constitucional y compatible con un sistema administrativo general único para el conjunto del Estado. Sin duda, se trataba de una idea audaz en su formulación teórica, pero que no obtuvo el respaldo necesario y deseado.

Finalmente la Constitución vio la luz, contemplando la unificación de códigos, o lo que es lo mismo determinando que unos mismos códigos debían de regir para todos los territorios de la monarquía y se instituía un solo fuero para todos los españoles en los juicios comunes, civiles y criminales. A la vista de la nueva normativa las diputaciones vizcaína y guipuzcoana se negaron a

⁷⁴ Archivo General del Señorío de Vizcaya, Régimen Foral, reg.1, leg.3, carta de Pascual de Churruca al Gobierno, 6-VI-1837

promulgarla y jurarla, en tanto que la alavesa consintió con clausula condicionante de “sin perjuicio de los Fueros”⁷⁵.

Buena parte de la vicisitudes referidas con anterioridad, ponían de manifiesto que la convivencia entre Fueros y Constitución, resultaba ser un matrimonio de compleja conciliación, ya que representaba la coexistencia en un mismo territorio de un orden constitucional situado en un plano normativo superior, respecto del régimen foral de rango o fuerza subordinada.

Como un nuevo elemento de apoyo para el análisis de la contraposición entre derecho constitucional y derecho foral, nos referiremos con nuevos matices a la ley de 25 de octubre de 1839, por ser el exponente más significativo y relevante, por medio del cual se intento la construcción de un sistema que pudiera hacer posible y compatible el nuevo marco constitucional y la foralidad tradicional. Precisamente la historia se ha encargado de hacernos saber que precisamente, una salida transaccionada -Fueros y unidad constitucional- fue la que posibilito poner fin a la primera guerra carlista, que tenía su origen en la lucha sucesoria entre la hija de Fernando VII y su tío Carlos.

En el transcurso del debate parlamentario del proyecto de la Ley de Fueros en el Congreso de los Diputados, la intervención de Pedro de Egaña, viene a resumir y evidenciar con claridad, la posición que resulta mayoritaria aceptada y compartida entre la población de las provincias vascas, respecto del encaje de éstas en el entramado institucional del país, siendo su contenido literal “La

⁷⁵ Archivo Provincial de Álava, DH 640-29.

causa de las Provincias Vascongadas, que hoy es la causa de toda la Nación, y de cuantos hombres ilustrados y generosos hay en Europa, es demasiado noble, es demasiado justa, es demasiado popular, descansa en fundamentos demasiado sólidos, demasiado robustos de moral y de sana política para que tema la luz de la más escrupulosa investigación”⁷⁶.

El sentido último inserto en el alegato realizado por Egaña, se encuentra cargado de una referencia no explícita a la tradición histórica de los pueblos antiguos y sus tradiciones y usos normativos, en virtud de la cual se aboga por su respeto y amparo estatal.

Con respecto a la génesis parlamentaria de la referida ley, se ofrecen al menos dos versiones contrapuestas sobre las transacciones que fueron necesarias, por una parte la moderada y de otro lado la progresista, pero en cualquier caso lo que si resulta una evidencia incontestable, es que se trataba de una situación de dificultosa conciliación entre la unidad constitucional y los fueros, ya que se constata la exigencia de una verdadera voluntad de acordar por ambos lados: por parte de los defensores del régimen foral y de otro lado los defensores de la unidad constitucional.

En referencia a las versiones que han llegado hasta nuestros días destacaremos la primera patrocinada en nombre del gobierno, que se asentaba sobre la defensa y garantía de una unidad política denominada de mínimos, cuyos ejes principales eran: una

⁷⁶ Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, de 5 de Octubre de 1839, nº 35, pag 624.

constitución, un rey, un poder legislativo y una representación nacional común, esto es, un modelo flexible que posibilitara la construcción de una comunidad plural y heterogénea, sobre la base de la integración armoniosa, sustentada en la convivencia entre personas con diferentes sensibilidades. En segundo lugar realizaremos una breve reseña a la tesis denominada moderada, que pretendía de manera enérgica una unidad más amplia, extensa y estable, cimentada sobre pilares de uniformes políticas económicas y fiscales, así como una nivelación e igualación territorial en las políticas administrativas.

Por tanto, tomando como punto de referencia el contenido de la Ley de 25 de octubre de 1839, señalaremos que las diputaciones de las provincias vascas, consideraron e interpretaron la ley como adicional a la Constitución, lo cual contribuida a reforzar la tesis de que se trataba de una ley confirmatoria de Fueros. Precisamente un Decreto de Juntas Generales de Bizkaia de 6 de Agosto de 1844, decía "La ley de 25 de octubre de 1839 es el complemento de nuestras franquezas... es también un acta adicional a la ley constitutiva del Estado"⁷⁷. También para algunos autores de la época, fue considerada con una ley constitutiva, pero sea como fuere la realidad es que introdujo de lleno a los fueros en la corriente del Estado Constitucional y por medio de su reconocimiento sobre el principio de legalidad los introdujo de facto en el orden constitucional.

⁷⁷ Larrea Sagarminaga, Maria Angeles y Mieza Mieg, Rafael, La ley de 25 de octubre: su planteamiento y algunas consecuencias. Aguirreazkuenaga, J. y Urquijo, J.R. (Edits). Vitoria-Gazteiz: Parlamento Vasco, 1990, p.96

Tanto los moderados como los progresistas presentes todos ellos en las Cortes del 39, se posicionaron a favor de la legalización y confirmación de los fueros vascos, aunque por diferentes razones. A este respecto las cuestiones que más exaltación y falta de acuerdo suscitaron en relación con ello, fue que para los progresistas era fundamental la incuestionable vigencia del régimen constitucional en las Provincias, siendo la propuesta expresa, añadir al texto normativo la clausula <sin perjuicio de la Constitución del Estado>, finalmente fue incorporada una adicción mas indeterminada <sin perjuicio de la unidad constitucional de la monarquía>.

En este orden de cosas, la construcción y configuración del nuevo Estado liberal español, se fraguo de forma paralela con propio del régimen foral, resultando que ambos buscaron una fuente de apoyo ideológico que les proporcionara un soporte adecuado, por la parte vascongada el apoyo en el fuerismo y por parte del estado liberal en el liberalismo doctrinario de la época.

En este contexto temporal se produjeron algunos cambios trascendentes para comprender el devenir del régimen foral o nueva foralidad, dotada de un carácter mucho más consistente, en virtud de que la foralidad pasa a ser entendida y proyectada en su dimensión de foralidad vascongada, es decir, se formula e incorpora la construcción de una identidad territorial supraprovincial y no de carácter individual. Por medio del lema irurak bat (las tres en una), se refleja bastante bien la nueva situación y realidad política, auspiciada e impulsada desde la delegación vascongada que se encargo de la negociación de éste términos con el Gobierno.

En todo momento los esfuerzos especialmente de los territorios vascongados, estuvieron dirigidos y enfocados en mostrar a los fueros como piezas fundamentales para garantizar el equilibrio de una sociedad que adoptaba y aceptaba la fórmula de una monarquía constitucional, dirigida por el gobierno del Estado. Así las cosas el régimen foral, se presenta como un elemento nuclear del modelo de orden constitucional, integrado en un sistema de administración popular, en el cual se disponen de forma equilibrada los principios de orden y libertad, a la vez que se garantiza la obediencia del pueblo a sus gobernantes, todo lo cual redundaría en una mejora de la situación de bienestar y prosperidad de los habitantes de las provincias.

Como complemento de desarrollo de la citada Ley de 25 de Octubre de 1839, se promulgaron al efecto dos normas, a saber, el Real Decreto de 29 de Octubre de 1841 y la denominada Ley derogatoria de fueros de 21 de julio de 1876, resultando que éste periodo es considerado por algunos autores como el “régimen neoforal”.

Precisamente como consecuencia de la aplicación de las referidas normas resultaron revocadas algunas de las instituciones más sobresalientes del régimen foral clásico, como son la libertad de comercio, el sistema municipal foral, el sistema judicial foral, los pases forales, continuando no obstante algunas otras como, el sistema militar propio, el sistema fiscal y las instituciones de Diputaciones y Juntas Generales, que desaparecieron definitivamente con la entrada en vigor de la ley de 1876.

Resulta comúnmente aceptado por parte de la literatura histórico-jurídica, que el denominado régimen neoforal de autogobierno de las tres provincias vascas, presentaba claras evidencias de inadaptación, con el sistema constitucional y esta situación sirvió de caldo de cultivo para que las provincias vascas organizaran sus propios cuerpos militares. En buena media, durante el primer tercio del siglo XX, como consecuencia de los acontecimientos geopolíticos, algunas identidades colectivas experimentaron un proceso de redefinición, sobre la base del discurso identitario fraguado en el siglo anterior, especialmente impulsado por la corriente fuerista.

Precisamente esta situación favoreció el nacimiento de una retórica de exaltación de régimen provincialista cercano al fuerismo, en base al cual la clase política provincial formuló una nueva cultura neoforal, tomando como pilares centrales al fuero y al más moderno concierto económico, arguyendo que estos pilares posibilitaban de una manera más real y efectiva la pervivencia, respeto y asimilación de un régimen de autonomía provincial foral, en el seno de un Estado constitucional.

Algunos autores como Tomás Fernández, han puesto de manifiesto que en algunas fases de este prolongado conflicto foral llegaron a coexistir las Diputaciones forales, con las provinciales de régimen común sobre los mismos territorios, señalando que "cuando las Diputaciones provinciales existieron en solitario fue en periodos de radical negación de los forales. Cuando las Diputaciones provinciales coexistieron con las forales, aquéllas fueron marginales con respecto a éstas, en las que en tales casos se situaba el centro

de gravedad de la administración y gobierno de los territorios forales”⁷⁸.

Con la aprobación del Real Decreto de 29 de octubre de 1841, prosiguió el proceso uniformizador puesto en marcha por el gobierno central, a tenor del cual los hasta entonces Corregidores, pasan a denominarse Jefes superior políticos, teniendo como función principal garantizar el orden público; los ayuntamientos se transforman de conformidad con el sistema general del Reino y de conformidad con el sistema foral; quedan eliminadas las Juntas Particulares, las Juntas Generales y las Diputaciones Generales, las funciones desplegadas por éstas son asumidas por las Diputaciones Provinciales, la función recaudatoria de fondos públicos era encomendada a una Comisión Económica en cada provincia, se instituía un sistema judicial común, se abolía el pase foral y las aduanas interiores eran reubicadas en fronteras y costas. Con todo ello únicamente quedaron exentas de abolición las exenciones fiscales y militares.

Continuando con las medidas legislativas auspiciadas desde el gobierno central, se produjo la aprobación de la Ley de 23 de Abril de 1842 y el desarrollo de la misma por medio del Real Decreto de 14 de Julio de 1842, en virtud del cual se instituyeron las Diputaciones Provinciales de Alava, Gipuzkoa y Bizkaia, delimitándose las competencias que le correspondían a cada una de ellas. Como consecuencia directa del cercenamiento de las

⁷⁸ Fernández Rodríguez, T.R., Los derechos históricos de los territorios forales. Bases constituciones y estatutarias de la administración foral vasca. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales/Ed. Chitas, 1985, pp.109-110.

competencias de los territorios y el debilitamiento del sistema foral, se fraguó desde los territorios vascos, una alianza con Espartero, que finalmente posibilitó que los moderados se hicieran con el poder liderado por Narváez.

Como resultado de la alianza referida y bajo el gobierno de los moderados, se produce un nuevo giro en busca de la recuperación de determinados elementos institucionales de los territorios vascos, lo cual cristalizó en el Real Decreto de 4 de julio de 1844, conocido como "Decreto Pidal".

Desgraciadamente en buena medida, las expectativas y parte de las promesas depositadas en el nuevo gobierno moderado, se vieron defraudadas y frustradas, ya que los territorios vascos deseaban y anhelaban la reinstauración plena del régimen foral abolido. En primer lugar el Decreto, establecía que las provincias vascas debían de nombrar comisionados para participar en la redacción del proyecto gubernamental para la definición del modelo foral, y a tenor de ello se establecía el mantenimiento de las Diputaciones Provinciales, teniendo encomendada la elección de diputados y senadores, así se restablecieron las Juntas Generales, dirigidas por los Jefes políticos con categoría de Corregidores Políticos, manteniendo la función de responsables de la seguridad pública, además el sistema de justicia foral no fue restablecido en las condiciones anteriores, y se mantuvieron las aduanas en la costa y en la frontera.

Mediante la aprobación del Real Decreto de 30 de Diciembre de 1843, en desarrollo de la ley de 14 de Julio de 1840, y por tenor

literal de la Real Orden de 29 de enero de 1844, se vino a realizar una homologación de los municipios forales, consistente en aplicar a los ayuntamientos vascos la ley general tanto en su organización como en sus atribuciones, a excepción de lo que se refería al procedimiento de elección y composición, estando en vigor el sistema foral de manera transitoria hasta que se llegara a un acuerdo en relación a los Fueros.

Cuando transcurría el año 1845, fueron aprobadas varias normas que todas ellas vendrían a redundar, en la homologación de los territorios y sus instituciones, a saber, la ley de régimen local de 8 de enero, mediante la cual se establecía la estructura y atribuciones de los Ayuntamientos, así como la ley de 8 de enero que establecía la estructura y atribuciones de las Diputaciones Provinciales. Ambas leyes, municipal y provincial, fueron desarrolladas por la Real Orden de 18 de febrero de 1845, mediante una Instrucción, que establecía la fórmula de aplicación de las mismas, reconociéndose inicialmente la posibilidad de que las mismas no fueran aplicadas en su integridad en las provincias vascas, no obstante lo cual finalmente se acepta la singularidad de las Diputaciones Forales, señalando que el Ayuntamiento no dependía de la Diputación Foral, ni en su organización ni en sus funciones más relevantes. En particular para los municipios se instaura en materia electoral el respeto del viejo sistema foral, a excepción de los municipios de régimen general, mediante la determinación del sistema electoral, la composición del cuerpo municipal y los requisitos del derecho de sufragio.

Paradójicamente con la aprobación de la nueva Constitución de 1845, continuamos con una situación no exenta de tensiones y

desencuentros respecto a la vigencia de los fueros de los territorios vascos, esta situación fue estudiada y muy bien descrita por el profesor Monreal, quien señaló que “es posible que la nueva Constitución de 1845 y los avatares políticos del lustro siguiente influyeran en la paralización de las negociaciones y de los contactos oficiales para el arreglo de Fueros... Cuando ya bien entrado 1850 el Gobierno efectúa la segunda convocatoria para negociar, los vascos son conscientes tanto de la necesidad de un frente común y de una política unitaria, así como de las dificultades para definirla y llevarla a cabo....La convocatoria encuentra al país dividido: en Bizkaia la opinión se halla muy excitada, con radicales planteamientos fueristas de todo o nada, en tanto que en Guipuzkoa y en Álava existe una voluntad de compromiso, pero sin concreción de los términos. En las Juntas de Gernika de mayo de 1850 estuvieron presentes los comisionados alaveses y guipuzcoanos: salió adelante el principio de unidad de acción postulado en el discurso por Pedro de Egaña... pero también se impuso el mismo principialismo político de la convocatoria anterior: el 11 de mayo se tomó el importante acuerdo de que se debía de restaurar lo no restituido en 1844 y que mientras tanto no se aceptara ningún cambio”⁷⁹.

Continuando por la senda histórica, resulta necesario destacar que tras la aprobación de la Constitución de 1850, se produce en 1852 bajo el gobierno de Bravo Murillo, un nuevo intento negociador, establecido con la voluntad de llegar a un arreglo en relación con la foralidad.

⁷⁹ Monreal Zia, Gregorio., “La crisis de las instituciones forales públicas vascas”. Servicio Central de Publicaciones del Gobierno Vasco, 1988, Tomo III. Pág. 22

En este contexto la posición auspiciada desde los territorios vascos no resultaba unánime, mientras que Bizkaia, mantenía una posición de radicalidad foral, por su parte Alava y Guipúzcoa, se mostraban más proclives a la negociación y al arreglo. Indudablemente una vez conocido el proyecto gubernamental pretendido sobre el nuevo régimen foral, resultaba inevitable la resistencia y negativa de todos los territorios a negociar al respecto, ya que sus atribuciones resultaban claramente cercenadas, siendo incompatibles con el manteniendo de unos mínimos del contenido del tradicional régimen foral, si bien es verdad que se mantenían las Juntas Generales, sus capacidades se limitaban a la supervisión de cuentas y administración general del país, desde la tutela de los delegados del gobierno y la elección de las Diputaciones.

Finalmente en diciembre de 1853, las Cortes pretendieron aprobar el controvertido proyecto de reforma constitucional y como consecuencia de la oposición mayoritaria de los Diputados a la reforma, se produjo la disolución de la cámara legislativa y la convocatoria de nuevas elecciones, quedando con ello definitivamente frustrado el intento de reforma constitucional y por supuesto de arreglo foral.

Con la conformación del nuevo gobierno y el nombramiento de Pedro Egaña como Ministro de la Gobernación, la materia foral, tomo un nuevo enfoque, ya que éste aprobó dos Reales Órdenes de considerable trascendencia para las competencias forales, tanto de Diputaciones como de Ayuntamientos.

Por un lado, mediante la aprobación de la Real Orden de 12 de septiembre de 1853, se reconocía la devolución a los ayuntamientos vascos de las atribuciones de las que disponían, con anterioridad al Decreto de 29 de octubre de 1841, así como, la preceptiva presentación de las cuentas y presupuestos anuales ante la Diputación Foral para su examen y aprobación, todo ello sin perjuicio de las medidas que definitivamente se pudieran adoptar en relación con el arreglo de los fueros.

Por otro lado, con la aprobación de la Real Orden de 17 de agosto de 1854, se dispuso el restablecimiento de las normas conforme a las cuales según Vázquez de Prada “las Diputaciones forales de las Provincias Vascongadas podían seguir desempeñando las atribuciones que á aquellas corresponden, a excepción de la parte relativa a elecciones, en cuyo punto deberá tener efecto lo prevenido en el artículo transitorio de la Ley electoral de 18 de julio de 1837”⁸⁰.

Sin duda estas nuevas disposiciones, venían a representar en la practica una especie de contrafuero, toda vez que se venía a transferir de facto la fiscalización de los municipios, a las Diputaciones Provinciales, cuando según el fuero ésta era una facultad del poder real y era ejercida por medio del corregidor. Según Vázquez de Prada “se confería así a las Diputaciones un amplio bloque de autonomía económica que en el régimen común

⁸⁰ Vázquez de Prada, Mercedes. “Negociaciones sobre los fueros entre Vizcaya y el poder central, 1839-1877: Caja de Ahorros Vizcaína, 1984, pág. 218

competía al Gobernador Civil”⁸¹, resulta destacable que la referida disposición representaba un claro antagonismo con la disposición de 1845, ya que el control municipal se situaba bajo la facultad de las instituciones forales.

En relación con el propósito perseguido por parte del gobierno, con la aprobación de las Reales Ordenes, existe bastante coincidencia entre la literatura científica, en considerar que se buscaba consolidar un determinado statu quo, a favor de las Diputaciones y en desfavor de las Juntas Generales y en consecuencia disminuyendo la capacidad de influencia de los municipios que componían las Juntas Generales, y que a través de ella defendían, protegían y salvaguardaban sus intereses, en definitiva prevalecía una opción pragmática sobre la gestión de la foralidad.

A la luz de estos acontecimientos el gobierno dirigido por O`Donnell, por medio del Real Decreto de 15 de septiembre de 1856, sometió a la aprobación de la monarquía española el restablecimiento de la Constitución promulgada en 1845, incorporando un Acta Adicional, claramente inconstitucional, por plantearse sobre la premisa de un procedimiento ilegal. Paradójicamente este mismo ejecutivo fue el que mediante la aprobación del Real Decreto de 16 de Octubre de 1856, vino a restablecer con toda fuerza y vigor las leyes administrativas las leyes del régimen foral de enero de 1845, las cuales cercenaban claramente el sistema foral⁸².

⁸¹ Vázquez de Prada, Mercedes. “Negociaciones sobre los fueros entre Vizcaya y el poder central, 1839-1877: Caja de Ahorros Vizcaína, 1984, pág. 218

⁸² Gaceta de Madrid de 16 de Octubre. Real Decreto de 16 de octubre de 1856.

Precisamente y como consecuencia de la aprobación de la conocida como Ley Moyano, esto es, la Ley de Instrucción Pública de 9 de septiembre de 1857, se produjo un nuevo episodio de tensión en relación con el régimen foral, ya que en la práctica significaba la incapacidad de las instituciones forales para el nombramiento de maestros.

Destacable resulta igualmente el episodio de enfrentamiento entre el Gobierno Central y los territorios de régimen foral, ya que mediante la aprobación de la conocida como Ley Madoz, por medio del Real Decreto de 2 de Octubre de 1858, se produjo la Desamortización de los Territorios Forales, pero en esta ocasión excluyendo del ámbito de la misma los bienes afectos a la iglesia, debido fundamentalmente a que la resistencia a la desamortización de los bienes de la iglesia fue muy tenaz durante su vigencia anterior.

Puestos en la labor de realizar balance sobre los acontecimientos históricos referidos con anterioridad, en relación con la consolidación del sistema foral en el periodo entre 1848 y 1868, debamos de coincidir con Alonso Olea, a cuyo juicio durante éste periodo " el edificio foral continuó, aunque le hubieran quitado algunas paredes, sin grandes agobios una vez que los moderados fueristas locales convencieron a sus colegas de Madrid de que la mejor manera de mantener el orden público y la paz, y el control provincial, era dejar las cosas como estaban.... Por lo tanto, solventados los problemas y clarificadas las posturas desde

mediados del siglo XIX y una vez que los moderados consolidaron su poder, la continuidad estuvo garantizada”⁸³.

No obstante, no acabarían aquí los acontecimientos políticos que marcarían el devenir del foralismo, así las cosas, con el triunfo de la Revolución Gloriosa, supuso de la mano de Serrano como jefe del ejecutivo, la aprobación de la Ley Municipal de 21 de octubre de 1868 (Gaceta de Madrid de 22 de octubre) y Ley orgánica provincial de 21 de octubre de 1868 (Gaceta de Madrid de 22 de octubre), por medio de la Orden de 8 de diciembre de 1868, las provincias de Bizkaia, Álava y Guipuzkoa, eran territorios afectos por la referida Ley Municipal y por lo tanto las elecciones y la composición, elección y competencias de los Ayuntamientos quedaban adscritos al régimen común, pasando a ser competencia de la Diputación Provincial el conocimiento sobre las elecciones municipales.

Por su parte la nueva Carta Magna aprobada en 1869, venía a regular en su Título VII, las competencias de las Diputaciones provinciales y de los Ayuntamientos, señalando los que habían de ser los principios directores en la gestión de los intereses de la provincia y del municipio, tales como la publicidad de las sesiones, la publicación de presupuestos, así como aquellos más directamente relacionados con la composición y desempeño de la acción de gobierno, remitiendo para un desarrollo normativo posterior la determinación de la organización y las competencias de las

⁸³ Alonso Olea, Eduardo “Continuidades y discontinuidades de la Administración Provincial del País Vasco. 1839-1978. Una esencia de los Derechos Históricos, Bilbao; Instituto Vasco de Administración Pública. 1999, p.28-29

Diputaciones Provinciales y Ayuntamientos. También se establecieron, las funciones a desarrollar por el Monarca, la correspondientes a las propias de las Cortes, enmarcadas fundamentalmente en el ejercicio efectivo de la tutela sobre las citadas instituciones, todo ello con el objetivo de velar permanentemente por el buen ejercicio de la labor pública en salvaguarda de los intereses generales y sobre todo para garantizar que la imposición de los impuestos municipales y forales, no resultaran incompatibles con los propios del sistema tributario estatal.

Por medio de esta Constitución impuesta por la Monarquía Española, que indudablemente resultaba contraria a los intereses de los territorios forales, se establecían preceptos manifiestamente antagónicos con los Fueros, eso propicio un posicionamiento beligerante contra la misma, que se materializo en la presentación de un Recurso colectivo de las Diputaciones Vascas al Regente. A consecuencia de estos acontecimientos finalmente las Diputaciones se posicionaron frontalmente en contra y no juraron la Constitución.

La cuestión foral volvió de nuevo con renovada intensidad tras la insurrección carlista de 1870, en este contexto fue aprobada la Ley Municipal y Provincial de 20 de Agosto de 1870, en cuya Disposición Adicional Tercera, se recogía que “en atención a la organización especial de las Provincias Vascongadas, reconocida por la Ley de 25 de octubre de 1839, el Gobierno, oyendo a las

Diputaciones Forales, resolverá las dificultades que ocurran sobre la ejecución de esta ley”⁸⁴.

Pese a que el propósito inicial de la nueva ley era, fortalecer un modelo político descentralizado, no es menos cierto que de facto la aplicación de sus preceptos en los territorios de régimen foral, representaban una clara limitación de los fueros, por eso desde las Diputaciones de las provincias vasca, se fraguó una comisión negociadora para buscar un marco de acuerdo con el Gobierno Central en virtud de las facultades que posibilitaba la disposición adicional aludida.

Con el objetivo definido de negociar un acuerdo marco, la labor negociadora desarrollada con el poder central resultó fructífera, toda vez que por medio de la aprobación de Real Decreto de 25 de enero de 1871, se produjo un reconocimiento expreso de cierta especificidad de los territorios vascos, obteniendo además importantes avances, tales como la no aplicación en los ayuntamientos el principio de sufragio universal, por ser principio contrario a los fueros, así como la determinación de las disposiciones de la ley que resultaban incompatibles con el régimen foral.

Cuando discurría el año 1872, una parte importante de la población del País Vasco, se alineó con una opción insurreccionista de corte carlista, y a pesar de que en ese momento no existía amenaza alguna sobre los fueros y como consecuencia de resultar derrotada la opción carlista, la elaboración de una nueva

⁸⁴ Suplemento de la Gaceta de Madrid de 21 de Agosto.

constitución de la restauración, incorporo en su seno la supresión de los Fueros vascongados. En este caso nada se pudo hacer para proteger el sistema tradicional, ya que como respuesta de castigo al asimilar los conceptos de carlismo y fuerismo, y pese a que se produjo una situación de indefensión, finalmente se puso fin a un sistema de autogobierno histórico.

Como consecuencia de los hechos relatados, el estado de confusión y convulsión política nacional era tan agudo que, en la mañana del 11 de febrero de 1873, se produjo la abdicación de Amadeo de Saboya, y la Asamblea Nacional, reunía conjuntamente a las dos cámaras legislativas, proclamando la instauración de la I República Española, por 258 votos contra 32, aunque sin llegar a formular un modelo concreto de estado, ya unitario, ya federal, posponiendo una cuestión tan importante para su toma en consideración por las futuras Cortes Constituyentes, quedando nombrado como presidente del Poder Ejecutivo D. Estanislao Figueras.

Finalmente el Proyecto de Constitución Federal de 17 de Julio de 1873, redactado con el impulso del presidente de gobierno Pi y Margall, no resultaba aceptable ni para los radicales, ni para los constitucionalistas, ni tampoco resultaba del agrado de los republicanos federales <intransigentes> que acabarían presentando otro proyecto constitucional alternativo. El preámbulo del proyecto constitucional enunciaba algunos de los principios que resultaban desarrollados en su articulado, primero la consolidación de la libertad y democracia de los ciudadanos y los poderes del estado, también recogía en su contenido el desarrollo y vertebración de los

territorios atendiendo a su historia, asegurando sobre este esquema un modelo de corte federal, como garantía de la unidad nacional.

Sin lugar a dudas la gran novedad que incorporaba el proyecto constitucional, era la configuración de una organización federal, como resultado de un pacto del cual emergía la Nación española integrada por <los antiguos reinos de la monarquía>. Al respecto del nuevo marco constitucional delineado el historiador Piqueras señaló que “los redactores del proyecto admitían la dificultad de realizar una división territorial que diera satisfacción a todos y habían optado por respetar <nuestros recuerdos históricos y nuestras diferencias>, punto de partida esencial que, sin embargo, no se traducía en el reconocimiento de la voluntad soberana de las entidades federadas, siquiera de manera provisiona o simbólica. El proyecto había optado por conformar los nuevos Estados sobre los antiguos reinos de la Monarquía, dejando a sus poderes internos la competencia de conservar o regular a su conveniencia las provincias”⁸⁵.

Indudablemente, el modelo de estado delineado por el nuevo proyecto constitucional en base a una estructura federal para España, pero sobre el principio de ordenación territorial entorno a los territorios forales, resultaba enormemente atractivo y sugerente para cualquier foralista, ya que algunos de los elementos entorno a los cuales se formulaba el proyecto eran: la autonomía política y económico-administrativa de los Estados miembros de la

⁸⁵ Piqueras, José Antonio. El federalismo. La libertad protegida, la convivencia pactada. Ed. Cátedra. Madrid 2014. pag 360.

Federación; la formulación de una organización unitaria de los tres territorios, con la consideración de las propias Regiones Vascongadas como Estado; la facultad de los Estados para redactar su propia Constitución política, así como la disposición de competencias propias por parte de los estados, no obstante pese a lo ilusionante del proyecto, la propia coyuntura sociopolítica del país y de los propios territorios vascos, hicieron finalmente inviable su consecución y aprobación final.

Respecto del nuevo proyecto que se encontraba en fase de elaboración, la posición de división en los territorios del País Vasco era muy aguda, debido a que éste se encontraba dividido entre los partidarios de Alfonso XII y los partidarios del pretendiente Carlos, así mientras el pretendiente carlista juraba los fueros de Guernica, las Diputaciones liberales reconocían a Alfonso XII. Finalmente con la llegada de Alfonso XII a Pamplona y la salida al exilio francés de Carlos VII, se puso fin a la contienda el 28 de febrero de 1876 y con ello se dio por concluida la contienda.

El presidente del gobierno a la sazón Antonio Cánovas del Castillo, aprobó la Ley abolitoria de 21 de Julio de 1876, instituyendo formalmente la unidad constitucional en las tres provincias vascas. A partir de éste momento las provincias se vieron obligadas a pagar al Estado las contribuciones, en proporción a las rentas e impuestos ordinarios y extraordinarios consignados en la Presupuestos Generales del Estado.

Por medio de la aprobación de la Constitución de 30 de junio de 1876, en la cual no se realizaron referencias a la existencia de

los fueros, se materializó lo que en palabras de Díaz Hernández fue calificado como “el silencio fue muy significativo, puesto que la omisión de los derechos históricos de las provincias vascas supuso una puerta abierta hacia la abolición foral”⁸⁶. Indudablemente la ofensiva estatal contra los fueros vascos estaba claramente explicitada y como prueba de ello, sirva sencillamente referirse a la aprobación de la Ley de 21 de Julio de 1876, la cual mediante sus normas de aplicación a todos los españoles, hacia también sujetos de las mismas a los habitantes de las Provincias Vascongadas, estableciendo una norma de igualación y homogeneización de los territorios, o lo que es igual la eliminación del reconocimiento de los fueros.

Con la supresión de los fueros en 1876, la referencia en el ámbito político de la foralidad disminuyó en presencia e intensidad, pero se mantuvo perenne en la memoria de los habitantes del pueblo vasco y se encontraba claramente incorporada en los diferentes discursos identitarios de desigual signo. En los últimos años del siglo XIX, partiendo de una sociedad reconocida como de corte y espíritu plural, se pasa a segmentación con adhesiones de carácter marcadamente territorial. La convivencia y tolerancia dentro del contexto de las lealtades compartidas, el reconocimiento y existencia de un doble sentimiento vasco y español, habían convivido sin grandes tensiones, pero al emerger el nacionalismo vasco sobrevino una fractura social, sobre la base de sentimientos contrapuestos. En este contexto la configuración de la identidad

⁸⁶ Díaz Hernández, Onésimo, “En los orígenes de la autonomía vasca: la situación política y administrativa de la Diputación de Álava (1875-1900)”, Oñati: Instituto Vasco de Administración Pública, 1995, pp. 17-18

nacional se constituyó en uno de los pilares de referencia de la vida del país y resultó determinante en la apertura de una fisura en el seno de la sociedad.

En los discursos pronunciados por Cánovas en aquellas fechas, éste puso nuevamente de manifiesto su voluntad de consolidar una auténtica unidad política de la nación, pero también manifestó estar dispuesto a buscar algún mecanismo que permitiera la pervivencia de las peculiaridades administrativas de las provincias, ya que con ello se posibilitaba la continuidad de las formas tradicionales de gestión.

En términos generales, la mayor parte de la opinión pública vasca se posicionaba frontalmente contra la Ley de julio, toda vez que se percibía como claramente negativa para el País Vasco en general, esta situación provocó que desde las propias instituciones se dificultara el normal funcionamiento de las mismas, mediante el ejercicio de una resistencia pasiva. En este sentido la posición más rígida era la liderada por los comisionados vizcaínos que apostaban de manera radical por el régimen foral genuino sin recortes, mientras que Álava y Guipuzkoa, se pronunciaban de manera menos radical, estando dispuestos a buscar puntos de encuentro y formular algún tipo de mecanismo transaccional.

Consideración aparte merece un destacado grupo de líderes influyentes de la sociedad vasca, que no eran partidarios de admitir rebaja o recorte alguno del sistema foral. La resistencia activa de éstos influyentes personajes, se concretó en la obstaculización de todas cuantas medidas fueran necesarias para implementar el nuevo

entramado institucional, es decir, pese a la frágil posición de las provincias vascas, se impuso una dinámica de confrontación y tensión con el ejecutivo que a la postre reportaría negativas consecuencias para las provincias vascas.

Como hemos señalado con anterioridad la resistencia de las autoridades forales resultaba sobresaliente y manifiesta, y precisamente como respuesta ante esa situación de manifiesta hostilidad, Cánovas opto por fortalecer y radicalizar aún más su postura, lo cual le condujo a decretar la disolución de las instituciones forales en 1877, con lo cual el entramado político-administrativo quedo definitivamente disuelto.

En vista de los acontecimientos señalados, todo hacía pensar que la cultura constitucional definitivamente se impondría al Fuero, quedando claramente comprometida la vinculación de la legitimidad histórica de la autonomía vasca, toda vez que la continuidad temporal de la misma se vería inexorablemente interrumpida y con ello quedaba implantado un sistema de gobierno uniformidad total.

Precisamente esta situación de tensión permanente entre el gobierno central y la sociedad vasca, motivo que en un movimiento inesperado Cánovas del Castillo, propiciara la búsqueda de encuentros y acuerdos con los sectores influyentes de la sociedad, precisamente con el fin de disminuir el nivel de enfrentamiento. Estas negociaciones entre el gobierno y los comisionados vascos produjeron el Real Decreto de febrero de 1878, conocido como el primer Concierto económico, es decir, por medio de su aprobación

se venía a vertebrar una suerte de nuevo régimen administrativo de autonomía para las provincias vascas, diferenciándolo del régimen común del resto del territorio.

Por lo tanto, en virtud de la aprobación del régimen del Concierto Económico, se daba comienzo en el País Vasco a un nuevo periodo para conseguir colmar de contenidos y símbolos propios la nueva autonomía, y como consecuencia de ello, se verían reforzados y ampliados los ámbitos competencias de los que disfrutaban las diputaciones.

De acuerdo con esto, se hace necesario precisar que debido a la controvertida y cuestionada naturaleza jurídica del concierto, así como al cuestionado soporte legal, se originaron numerosos enfrentamientos entre las partes que finalmente desembocaron en el surgimiento de nuevas reivindicaciones, preludio de un anhelo autonomista más elaborado.

En este contexto, no resultaba desconocido el hecho de que mientras que el régimen foral, asentaba los principios de su legitimidad en su propia existencia de naturaleza histórica y tradicional, el Concierto venía a constituir una especie de convenio impulsado desde la Administración central y por tratarse de una medida de gracia de carácter unilateral, podía verse suprimida por el mismo procedimiento.

Este clima de incertidumbre alumbro entre diversos sectores políticamente heterogéneos del país, la conveniencia de estabilizar de una manera duradera en el marco del ordenamiento jurídico la

peculiaridad vasca, su indudable carácter excepcional y delimitar con rigor las facultades y competencias disponibles para las diputaciones vascas.

Precisamente en esa encrucijada histórica, es donde emergieron algunos tímidos e inconsistentes planteamientos en demanda de unión de las provincias bajo la tutela de una autoridad única y con un gobierno común. Las propuestas más sobresalientes en este sentido correspondieron a José de Orueta, quien incluso esbozó el proyecto y su desarrollo en base a tres períodos consecutivos con el objetivo final de conseguir la unión de las provincias.

El primero de los periodos giraba en torno a la constitución y conformación de una liga foral en 1905, el segundo hito sería la formulación de un Mensaje autonomista de las diputaciones en 1917 y por último la celebración de un Congreso de la sociedad de Estudios Vascos en 1924, no obstante en ningún caso se puede considerar que los sucesivos episodios, representaran en modo alguno una propuesta seria de proyecto de autogobierno unitario, ya que en aquel entonces ni tan siquiera existía acuerdo sobre la denominación de la propia comunidad.

Las conferencias celebradas entre las tres Diputaciones en 1918, tuvieron como objetivo nombrar una comisión encargada de elaborar un programa común para transitar hacia la reivindicación autonómica. No obstante se puso de manifiesto que las posiciones no eran unánimes a favor de la defensa de la reintegración foral. Los representantes de Bizkaia y Guipuzkoa impulsaban la devolución

del régimen foral, pero vista la resistencia del gobierno central, éstos optaron por la presentación de un proyecto de autonomía sustentado en la reintegración foral, respecto del cual la Diputación de Álava, se posicionaba con cautelas y reservas respecto del proyecto de autonomía.

Hasta nuestros días ha llegado conocimiento de varios proyectos autonomistas, el primero fue el Proyecto de Estatuto orgánico de la autonomía vasca, redactado por el senador J. Horn, Ramón de la Sota y L. Urrengoechea. El segundo de los proyectos fue el firmado por el diputado Vicente Fatras, denominado Proyecto de reorganización autonómica de Vizcaya, y el tercero es el que fue conocido como Proyecto de Reintegración Foral, impulsado por los diputados José M^a Garay e Hilario Bilbao, proponiendo la recuperación de instituciones forales y las Juntas Generales.

Finalmente en 1919 resulto tramitado y aprobado por las Diputaciones de Bizkaia y Guipuzkoa, el proyecto de Estatuto de las Regiones de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, en el se planteaba la formula de reintegración foral y subsidiariamente en caso de no prosperar, se planteaba la instauración y restablecimiento de las instituciones forales representativas, en definitiva una formula de resurgimiento de la tradición foralista.

Ya en 1931, La sociedad de Estudios Vascos, fue la comisionada por diferentes sectores sociales del país para redactar el anteproyecto del Estatuto General del Estado Vasco, coincidiendo con la proclamación de la II Republica. El propósito planteado consistía en elaborar un texto, que pudiera ser asumido por todas

las sensibilidades políticas, finalmente se reunió a personalidades de máximo nivel de la vida cultura y política, y tras una laboriosa tarea, vio la luz lo que quedara como paradigma de negociación y entendimiento y punto de referencia para los posteriores textos estatutarios, formulando un nuevo modelo de cultura política constitucional, sobre la base de un autonomismo político insertado en el seno del modelo de Estado federal.

4.1.4 CONSIDERACIONES SOBRE LOS PROLEGOMENOS DE LA REDACCIÓN DEL ANTEPROYECTO DEL ESTATUTO GENERAL DEL ESTADO VASCO.

Los trabajos de redacción y elaboración del anteproyecto de Estatuto General Vasco, estuvieron notablemente condicionados e influenciados, por el contexto político e histórico en el cual fue redactado y obviamente no resultaron ajenos a los acontecimientos que estaban acaeciendo tras la proclamación de la Segunda República.

Así las cosas, el Gobierno Provisional de la Segunda Republica, el 6 de mayo de 1931 mediante la aprobación de un decreto, posibilitó la creación de una Comisión Jurídica Asesora, encargada de elaborar los proyectos de ley sobre los cuales debían de deliberar las futuras Cortes Constituyentes.

El 6 de julio de ese mismo año, la Comisión Jurídica Asesora, presentaba al gobierno un anteproyecto de Constitución, inspirado en la tradición constitucional española de 1812, 1837 y 1869, en este

contexto los asuntos más controvertidos y complejos de consensuar, fueron:

- los relacionados con la estructura territorial de Estado, formulando finalmente el principio de creación de una entidad autónoma para fines administrativos o políticos.
- las relaciones Iglesia-Estado, ya que se establecía el laicismo del Estado, a la vez que se reconocía un status especial a la Iglesia Católica.
- el debate sobre la conveniencia de optar por el establecimiento de un modelo de Cortes Generales de carácter bicameral o unicameral, se inclinó finalmente hacia la opción de un modelo bicameral.

En consecuencia los trabajos se iniciaron con la designación de las Cortes Constituyentes, que eligieron de entre sus miembros a aquellos que debían de conformar la comisión encargada de redactar el proyecto Constitucional, tomando como referencia el trabajo elaborado por la Comisión Jurídica Asesora, que partía por aceptar en relación con la cuestión regional, la fórmula de la autonomía y optando por el establecimiento del carácter unicameral de las Cortes.

Como hemos señalado con anterioridad, uno de los asuntos más controvertidos y polémicos fue el relativo al debate sobre la organización territorial del Estado, resultado que finalmente la propuesta de la Comisión fue la elección del denominado "Estado Integral", que en palabras del presidente de la comisión Jiménez de Asua, resultó justificado mediante el siguiente pronunciamiento

“Después del férreo, del inútil Estado unitarista español, queremos establecer un gran Estado Integral en el que son compatibles, junto a la gran España, las regiones, y haciendo posible, en ese sistema integral, que cada una de las regiones reciba la autonomía que merece por su grado de cultura y progreso. Unas querrán quedar unidas, otras tendrán su autodeterminación en mayor o menor grado”⁸⁷.

Como consecuencia de las anteriores consideraciones, la comisión en cuestión adopto como fórmula operativa de trabajo considerar que la creación de la “región autónoma”, estuviera impulsada por la iniciativa de las propias provincias, sobre la premisa de constituir un núcleo político-administrativo, en base a un Estatuto de Autonomía, posibilitando con ello la creación de sus propias instituciones, es decir, configurando tanto un poder ejecutivo como una asamblea legislativa.

Lo verdaderamente cierto es que, merced al diseño autonómico pergeñado en el texto constitucional, pudieron hacerse realidad las primeras experiencias de autogobierno, en el caso del País Vasco en 1936. En este nuevo contexto, obviamente surgían nuevas expectativas, que inicialmente simbolizaban y representaban una profunda reorganización del Estado, sobre la base de la distribución territorial del poder político, articulando las instituciones territoriales en torno a un sistema de autogobierno nacionalitario y regional.

⁸⁷ Diario de Sesiones, núm. 28, 27-VIII-1931

No obstante, la materialización real de esta primera experiencia de gobierno tuvo una duración muy corta, ya que el estallido de la guerra civil provocó su interrupción y la consiguiente instauración del sistema dictatorial, pero una vez concluido éste y restablecido el régimen constitucional actualmente vigente, afortunadamente el trabajo desarrollado con anterioridad permitió la reconquista de las libertades y el avance hacia el camino del autogobierno, sobre algunas de las sólidas bases de la constitución republicana.

Por lo que respecta a los aspectos más sobresalientes que acontecieron durante la elaboración y aprobación del texto estatutario, indicaremos que se estableció una primera fase en la cual el proyecto de Estatuto debía de ser aprobado primero en referéndum por los habitantes de la región autónoma y una vez aprobado éste sería trasladado para su discusión en las Cortes, con el objeto de confrontar especialmente aquellos preceptos estatutarios que podrían resultar contrarios a la propia Constitución o a las leyes orgánicas que la desarrollan, de todo lo cual se infiere sin género de dudas la posición subordinada de los Estatutos respecto del ordenamiento constitucional

En este contexto se plantea la necesidad y conveniencia de establecer una regulación o delimitación competencial conforme a la organización territorial del estado, por eso la comisión considero adecuado e idóneo realizar una distribución entre aquellas que debían de ser las competencias del Estado Central y las correspondientes a las regiones autónomas.

El 9 de diciembre de 1931, tuvo lugar después de dos meses de intensos debates, la votación final del texto que fue aprobado por las Cortes Constituyentes, siendo por tanto el primer texto constitucional republicano que iba a disponer de vigencia efectiva, convirtiéndose de facto en su legado político. Buena parte de la doctrina científica, coincide en señalar que pese a tener una vigencia temporal precaria de apenas un lustro (Diciembre de 1931 a Julio de 1936), tuvo la virtud de ser calificado como uno de los textos más vanguardistas y avanzados de la época y por ello ha merecido el interés científico de buena parte de los constitucionalista patrios.

En este sentido, es preciso subrayar que la Constitución de 1931, es reconocida por haber contribuido a la instauración de un nuevo marco político y constitucional, que ponía fin a un tiempo pretérito en el que la sinergias regresivas, habían conseguido frustrar y echar por tierra cualquier propuesta o iniciativa de cambio, que supusiera un avance social, estableciendo de manera solida los pilares necesarios para la modernización y progreso social del país, que dicho sea de paso buena falta le hacía.

Finalmente, el proceso político que desemboco tras innumerables vicisitudes en la aprobación del que podríamos considerar como primer Estatuto de Autonomía del País Vasco, el 1 de octubre de 1936, se inicio con los acontecimientos que tuvieron lugar en el año 1931, esto es, tras la proclamación de la segunda Republica.

En el momento de elaborar el proyecto estatutario, se tuvieron presentes las experiencias precedentes y se encargó la elaboración del proyecto de Estatuto a la Sociedad de Estudios Vascos, por varias razones, entre ellas, podemos reseñar que era comúnmente reconocida por ser una institución no sospechosa de partidismos, su prestigio en el ámbito de la cultura, su reconocimiento en foros nacionales e internacionales, su buena reputación y porque las personas que habitualmente colaboraban en ella eran intelectuales de primer nivel.

La propia realidad de momento hizo aconsejable que en la elaboración de éste proyecto estatutario, estuviera muy presente el anteproyecto de Estatuto, cuya elaboración estuvo jalonada por una serie de etapas repletas de polémicas, controversias y conmociones, ya que por aquel tiempo comienzan a barruntarse movimientos y aires de cambio político-sociales.

Los debates previos al comienzo de los trabajos fueron muy abiertos, así como las propuestas examinadas, la primera de ellas fue <formular una federación de las regiones históricas sin perjuicio de su autonomía interior>, la segunda sería la mejor aceptada por la mayoría, y consistía en <la restauración foral anterior a 1839, con la apertura posterior de un periodo constituyente>, la tercera opción estaba avalada por aquellos que deseaban <una restauración a partir del régimen jurídico vigente>.

Pero a finales de 1930 y en cumplimiento de los acuerdos adoptados en el Congreso de Vergara, la Comisión de Autonomía de la Sociedad de Estudios Vascos, intensifica sus trabajos para obtener

una lista definitiva de miembros de la citada comisión, entre los que predominan los de formación jurídica y además con una equilibrada composición provincial.

La primera reunión de trabajo de la comisión tuvo lugar el 4 de enero de 1931, coincidiendo con pleno apogeo del estado de guerra. En este contexto tan convulso se producen numerosas deliberaciones para decidir cuál debe ser la metodología para la elaboración del trabajo y finalmente se propone la creación de cuatro subcomisiones regionales sobre unas bases y premisas determinadas.

Como resultado de las deliberaciones e intercambio de opiniones entre los miembros de la comisión, se obtienen aportaciones que resultan enriquecedoras y de gran utilidad práctica para fijar la metodología y los objetivos a alcanzar, pero destacaremos algunas de las realizadas por prestigioso abogado bilbaíno Ramón de Madariaga, quien propuso el abordaje del estudio en base a cuatro ámbitos diferenciados, pero interrelacionados entre sí, esto es: Cultura y Economía, Estudios Históricos, Lengua y Derecho, precisando éste que "las materias no han de ser tratadas ni desarrolladas en toda la plenitud que indica su nombre sino en cuanto sea conducente a la demostración y al reconocimiento de la personalidad vasca en todos sus aspectos como base en que ha de asentarse su autonomía y razón determinante a la vez de sus relaciones y articulación con la totalidad hispánica"⁸⁸.

⁸⁸ Estornés Zubizarreta, Idoia "La construcción de una nacionalidad vasca" Cuadernos de Selección- Historia-Geográfica. 14. Eusko Ikaskuntza. Pag. 278.

Madariaga propone que paralelamente a los trabajos anteriormente señalados, la comisión elabore las bases para la redacción del Estatuto de Autonomía, así como la designación de un organismo común para representar y defender la posición del País Vasco, en el momento en que se produzca la oportunidad de exponer la razón y el alcance de las aspiraciones autonómicas, en un marco estable de convivencia en concordancia con los precedentes históricos.

Una vez fijados los objetivos y límites del trabajo a desarrollar y una vez concluido éste, se evidencia que el texto definitivo del Estatuto General del Estado Vasco, incorpora en sus contenidos tanto el texto elaborado por Ramón de Madariaga, referente al Consejo General del País Vasco, como el perfilado por Francisco de Basterra, sobre la independencia y libertad de las tres provincias dentro de un marco común. Especialmente significativo resulta éste momento, toda vez que es el primero en la historia en el que guipuzcoanos, vizcaínos y alaveses se ponían de acuerdo para recomponer el País Vasco y recuperar al tiempo la autonomía perdida.

Tal y como se hemos apuntado con anterioridad, los trabajos de la comisión estuvieron presididos por una voluntad inequívoca de búsqueda de fórmulas conciliadoras tendentes a la transacción, lo cual propició precisamente unas bases sólidas para el acuerdo, de cuyo resultado es fiel reflejo la unidad plena de los comisionados, y consecuentemente la formulación de una declaración de unidad

política con pleno reconocimiento de la autonomía de los subestados.

Indudablemente, a este respecto muchos fueron los consensos y también destacados los disensos, entre estos últimos especialmente la cuestión referida al uso del nombre de País Vasco (neologismo originario de la Vasconia meridional en el siglo XIX) y la exigencia de que la aprobación del Estatuto General del Estado Vasco, tuviera que producirse por medio del voto proporcional.

Como consecuencia de la convocatoria realizada por el Gobierno de la República para la celebración de Cortes Constituyentes, la Comisión se vio forzada a acelerar los trabajos para perfilar y completar la presentación del proyecto definitivo, viéndose obligados a convocar con celeridad nuevas sesiones para debatir y votar el texto definitivo.

El resultado final del trabajo de la comisión, fue un articulado en el que por primera vez en un proyecto estatutario, se afirmaba la existencia de una identidad colectiva de etnogrupo vasco, se instituía al Pueblo Vasco como sujeto con capacidad constituyente y con derecho pleno de autogobierno mediante la recuperación de los derechos individuales y colectivos perdidos.

Especialmente sobresaliente desde el punto de vista de la historia jurídica del instituciones del País Vasco, resulta que el texto presentado por la comisión, estaba colmado de referencias tanto al federalismo como a la foralidad, en su dimensión interna (instituciones propias), como en la dimensión externa (instituciones

comunes con el Estado), y pasaría así a la historia como el primer <arreglo foral> de la historia del País Vasco, posterior a la Ley de 25 de Octubre de 1839.

Como colofón a los trabajos, el proyecto final elaborado por la Comisión, fue entregado a los Partidos Políticos, con el propósito de someterlo a concienzudos análisis, como resultado de los cuales se presentaron algunas modificaciones que venían a proponer una mayor diferenciación de los elementos etnocéntricos, el sentido de soberanía y la capacidad del Estado autónomo para desarrollar relaciones no tuteladas con la Santa Sede. El resultado final fue la aprobación del texto por parte de todos los Partidos Políticos de espectro político.

Tal y como hemos señalado con anterioridad, con las elecciones a Cortes Constituyentes en puertas, se convoca a los ayuntamientos vascos para acudir a una Asamblea Magna en Estella, con el objeto de celebrar una jornada autonomista. El resultado de la asamblea resultó decisivo, hasta el punto de enmendar el texto original del Estatuto General del Estado Vasco, con adicciones que acrecentaban las facultades de autogobierno en diferentes ámbitos. Sobre la base del texto estatutario original perfilado desde la Sociedad de Estudios Vascos, cada territorio o provincia elaboro un texto propio, incorporando sus propias premisas y preferencias, dando lugar a varias versiones de un mismo tronco.

Resulta obvio que las tensiones y desencuentros existentes en el seno de la sociedad vasca, tenían su correspondiente influencia sobre los trabajos de las comisiones y por tanto habían de influir en

el devenir político de la misma, a este respecto la problemática más sobresaliente estaba relacionada con posicionamientos respecto de la política religiosa del Gobierno provisional. Podemos hablar de que en el seno de la asamblea se establecieron dos bloques claramente diferenciados y antagónicos, separados por una cuestión tan fundamental como la autonomía en las cuestiones de la política religiosa, así de un lado se encontraba el bloque republicano-socialista y de otro el bloque la coalición católico-fuerista.

El electorado de la asamblea se encontraba muy dividido y polarizado pero resulto triunfante la facción confesional favorable al Estatuto, pero la propuesta fue recibida con notable antipatía en las Cortes Constituyentes, ya que la asamblea estaba compuesta por una mayoría de representantes de izquierdas que desconfiaban de los principios religiosos incorporados en el estatuto de Estella.

Posteriormente tras la aprobación definitiva en diciembre de 1931 del texto Constitucional, se pusieron de manifiesto dos consecuencias trascendentales, de una parte se establece que las relaciones entre Iglesia y Estado son facultad del gobierno de la República y de otro se establecían nuevos mecanismos para el acceso a la autonomía, constituyéndose ambos en piezas claves para hacer encallar definitivamente el Estatuto redactado por la Sociedad de Estudios Vascos.

Hasta el momento hemos realizado un pormenorizado repaso sobre el contexto histórico y las numerosas vicisitudes acaecidas durante la elaboración del proyecto de estatuto, así como los acontecimientos ocurridos con posterioridad, por eso estamos en

condiciones de poder aseverar que, la vía contenida en el denominado Estatuto de Estella, representaba una fórmula que partiendo de unos planteamientos precedentes de historia de sus propias instituciones, complementado por un pormenorizado estudio y análisis de las cuestiones autonómicas y que además se encontraba desprovisto de sesgos partidistas, constituyo el medio más adecuado para encauzar y abordar la cuestión estatutaria, sobre la base de un autonomismo político insertado en el seno del modelo de Estado federal.

4.2 CORPUS ARGUMENTAL DE LOS DERECHOS FORALES EN EL PAIS VASCO.

Vistas las precedente consideraciones, creemos que resulta inexcusable e imperioso, es decir, absolutamente oportuno y procedente, realizar un relato sobre los derechos históricos desde la perspectiva de las fuentes del Derecho.

Recordaremos a este respecto que, las fuentes del Derecho están constituidas por hechos o actos pasados de los cuales deriva la creación, modificación o extinción de normas jurídicas, en otras palabras, la fuente es el principio u origen de una cosa, el lugar donde nace o se produce algo.

Se aprecia, en consecuencia que en función de las distintas situaciones historias que se producen, también, los órganos de los cuales emanan las normas que se integran en el ordenamiento jurídico (conocidos como órganos normativos o con facultades

normativas), junto con multitud de factores de carácter histórico, inciden con diferente intensidad en la creación del derecho. De lo anteriormente expresado se desprenden, por un lado, la existencia de fuentes del derecho en sentido material (fuentes materiales) y por otro lado fuentes del derecho en sentido formal (fuentes formales).

Por precisar señalaremos que en el marco de éste trabajo de investigación académico sobre las instituciones políticas del País Vasco, cuando nos referimos a la existencia de derechos históricos, podemos vincularlo al concepto polivalente de fuero que fue acuñado por Adrian Celaya Ibarra, "fuero no equivale a ley, porque lo característico del fuero es precisamente que no está creada por un legislador prepotente, ni siquiera impuesta por la mayoría ocasional, sino norma que nace de repetidas experiencias de ámbito popular"⁸⁹. Y seguidamente continua afirmando: "que cuando los diversos territorios forales se fueron incorporando a castilla, el sistema foral constituyó la fórmula de equilibrio que conjugaba la libertad y autonomía de los pueblos con la unidad necesaria en las empresas comunes"⁹⁰.

No podemos estar más de acuerdo con lo expresado por Adrian Celaya, ya que por todo lo señalado en el apartado anterior en relación con los antecedentes históricos de las instituciones del País Vasco, resulta manifiestamente cierto que posiblemente sin una

⁸⁹ Celaya Ibarra, Adrián, Derecho Foral. Publicaciones de la Universidad de Deusto. Bilbao, 1984, 346 pág. 346.

⁹⁰ Celaya Ibarra, Adrián, Derecho Foral. Publicaciones de la Universidad de Deusto. Bilbao, 1984, 346 pag. 346.

formula de equilibrio como la incorporada desde el poder central, no hubiera sido posible la autonomía y unidad del conjunto de los territorios.

De esta manera, los regímenes jurídicos diseñados por los sistemas denominados históricos, han supuesto en definitiva, un adelanto de lo que hoy constituyen los cuerpos legislativos generales. Por eso tanto el legislador constituyente con el legislador ordinario, son herederos de aquella realidad histórica y su plasmación normativa en los códigos modernos requiere necesariamente contemplar parámetros exigentes de no vulneración de derechos territoriales consolidados y que han contribuido históricamente a la vertebración del Estado.

Por lo tanto, podemos aseverar que a la vista de la obra del poder constituyente, no se aprecian signos ni evidentes, ni ocultos, en relación con posibles contradicciones entre nuestro Derecho histórico y las concepciones más pragmáticas de los juristas del siglo XXI, sino que el respeto y amparo de los derechos históricos de los territorios forales, encuentra su acomodo en los ordenamientos modernos con toda naturalidad y con las más altas exigencias e ideales.

Continuando con algunas de las reflexiones de Adrian Celaya, apuntaremos que a lo largo del desarrollo de su obra, éste ha venido defendiendo que una vez que lo foral ha quedado suficientemente consolidado y sustentado, señalaba lo que a su juicio constituyen "las características de la legislación foral y que tiene un valor permanente: 1ª Lo foral está en la antítesis de las posiciones de

escuela, es el espíritu de los pueblos no contaminados por los perjuicios de los doctores. 2ª El sistema foral no es legalista y su posición es antidogmática. 3ª El verdadero sentido de lo foral consiste en que las normas jurídicas son auténticamente populares, y se acomodan en cada momento a la vida social. 4ª Las normas forales son, casi siempre, de origen consuetudinario, dando primacía a la costumbre sobre la Ley, pero esto no quita el que se legislara de forma renovadora, como aparece repetidas veces en el Fuero Nuevo de Vizcaya. 5ª El derecho foral se concilia perfectamente con las concepciones democráticas”⁹¹ .

Nuevamente hemos de alinearnos con lo expresado, ya que muy acertadamente el profesor Adrian Celaya, apunta un verdadero realismo natural en los derechos inherentes a los pueblos, también evidencia una posición desprovista de visiones uniformizadoras y sobre todo muy apegadas a la realidad social y política del tiempo. Evidentemente el valor esencial que incorpora el derecho foral, tanto desde el punto de vista material como formal, es su perfecto encuadre dentro de un sistema de corte democrático, toda vez que se acomoda con plenitud a los sistemas de positivización constitucional más avanzados.

Además, desde un plano filosófico, podemos referirnos a la fuente como principio u origen de una cosa, esto es, el lugar donde nace o se produce algo. Como complemento de lo anterior, se podría enfatizar aun más sobre este aspecto, a modo de criterio

⁹¹ Celaya Ibarra, Adrián, Derecho Foral. Publicaciones de la Universidad de Deusto. Bilbao, 1987, págs. 473. ISBN 84-7485-056-8.

hermenéutico, recurriendo o utilizando la interpretación de fuente manejada por Claude Du Pasquier, quien mediante la referencia a una visión metafórica de un río señala "remontarse a las fuentes de un río es llegar al lugar en que sus aguas brotan de la tierra; de manera semejante, inquirir la fuente de una disposición jurídica, es buscar el sitio en que ha salido de las profundidades de la vida social a la superficie del derecho"⁹². Nosotros entendemos que afortunadamente también desde este enfoque filosófico jurídico encuentran acomodo y sentido los derechos históricos como fuente de derecho capaz de posibilitar la integración de los mismos en estructuras políticas de Estado.

Se aprecia por tanto que de acuerdo con lo señalado en los párrafos precedentes, debemos de proponernos el reto de profundizar si cabe aún mas, en el afianzamiento y búsqueda de un autentico corpus argumental de los derechos históricos, y para ello una vez más acudiremos al auxilio de la foralidad y a través de ella intentar encontrar una sustanciación adecuada sobre la misma que, arroje luz sobre el asunto, evitando el peligro de un debate con rasgos confusos.

A lo largo del siglo XIX, el debate jurídico entorno a la foralidad, se centra básicamente en la exégesis de los documentos historiográficos, dejando aparcadas las interpretaciones mediante apelaciones a mitos de épocas pretéritas. El debate central giraba de un lado a favor del origen autóctono de los fueros del cual emana la independencia de las instituciones vascas y otro antagónico

⁹² Du Pasquier, Claude, citado por García Máynez, Eduardo, Introducción al estudio del derecho, México, Ed. Porrúa, 1978, pag 51.

conforme al cual los derechos históricos tendrían un carácter otorgado. Ambas corriente interpretativas, conceden un contenido desigual a la institución, en virtud de la teoría subyacente que la inspira.

Así las cosas, hemos de referirnos obligatoriamente a la tesis defendida por Pedro Novia de Salcedo, quien plenamente consciente de la existencia de un relativismo sobre el conocimiento histórico-jurídico, abunda con precisión en su obra sobre el concepto de independencia, a tenor del cual considera que “la independencia de un estado no consiste en no tener superior, no consiste en esta o aquella forma de gobernarse, sino en que este superior, en que ésta o aquella forma de gobierno, sea propia y privativa suya, y no dimanada del gobierno de otro estado”⁹³.

Obviamente, en concordancia con la teoría señalada por Novia de Salcedo, se puede aceptar sin reservas la posibilidad de integración de los diferentes derechos históricos de los territorios que integran un estado, entendiendo y asumiendo la existencia de un marco normativo superior, que a la vez permita la existencia y pervivencia de otros códigos normativos de carácter histórico y tradicional.

Tal y como hemos señalado en los párrafos precedentes el fenómeno de la foralidad o lo que viene siendo el corpus argumental de los derechos históricos, no ha sido contemplado de igual manera

⁹³ Novia de Salcedo, Pedro; Defensa histórica, legislativa y económica del Señorío de Vizcaya y Provincias de Álava, Guipúzcoa, Librería Delmas e Hijo. Bilbao, 1851. Tomo II. Págs. 397.

desde el plano político y desde el punto de vista jurídico. Esto se pone claramente de manifiesto ya que podemos asegurar que en líneas generales desde la doctrina científica, se ha producido una evolución del estudio, ya que partiendo de los mitos fundacionales de la foralidad y su origen ancestral, se ha ido evolucionando hacia el estudio del ordenamiento jurídico político y la historia de las instituciones forales, junto con sus distintas visiones del poder.

Tradicionalmente se ha venido defendiendo por algunos autores la existencia del principio de igualitarismo con eje central del sistema político foral instaurado en el País Vasco, en virtud de los derechos forales. No obstante en investigaciones iniciadas en la década de los setenta y en atención a la evolución de la estructura del poder derivado del sistema foral, el principio del igualitarismo queda bastante cuestionado, ya que algunos autores aprecian como a partir del siglo XVIII, ésta estructura de poder presenta rasgos muy pronunciados de oligarquización, es decir, se pone claramente de manifiesto que los fueros se encuentran al servicio de la clase económica dominante, así lo afirma Fernández de Pinedo, quien señalaba que los fueros significaban “social y políticamente, el dominio de los notables a través de las Juntas Provinciales”⁹⁴.

En cierto modo, la pretendida autonomía atribuible al corpus foral, se encontraba sustentada en base a que todos los grupos que conformar el conglomerado social, participan de una u otra manera en las instituciones, es decir, el fuero se constituía en el pilar

⁹⁴ Fernández de Pinedo, Emiliano, Crecimiento económico y transformaciones sociales en el País Vasco, 1100-1850, Madrid, 1974, pag 463.

fundamental del sistema institucional. No obstante los acontecimientos históricos, han puesto de manifiesto que tuvieron lugar diversos episodios y pasajes de luchas de clases y luchas de intereses más o menos instrumentalizados por parte de clase económica dominante, todo ello acomodado a la estrategia económica de los notables como clase dominante.

En relación con lo expresado en el párrafo precedente, hemos de citar a Fernández Albaladejo, que en concordancia con la línea argumental expuesta señala que “De manera creciente... a medida que nos adentramos en el siglo XVIII, los fueros empezaron a convertirse en referente por antonomasia de esta comunidad. A lo largo de un proceso..., los fueros devinieron en algo más complejo que un simple instrumento de la clase dominante. Si bien diversamente invocado por los miembros de la comunidad (el gobierno del fuero) era algo más en lo que el conjunto de esta comunidad creía, ya que más allá de su dimensión positiva, constituían la legitimación moral de la comunidad”⁹⁵. Lo indicado viene a ratificar que la sociedad vasca de la época, vive rodeada de innumerables tensiones y litigios entre las diferentes clases sociales, pero a pesar de ello se mantiene un equilibrio y respeto a las instituciones comunes que pone en valor el carácter supremo del principio de sumisión al fuero en relación con las normas de organización política de la sociedad vasca.

⁹⁵ Fernández Albaladejo, Pablo, El País Vasco, Algunas consideraciones sobre sus más reciente historiografía. España en el Siglo XVIII. Barcelona Critica, 1985. Pag. 561

No obstante, tampoco podemos ignorar que en buena medida la razón de algunos de estos litigios de clases, radicaba en que los hombres y mujeres estaban adscritos por vínculos de pertenencia a formaciones colectivas de diversa índole, algunas de carácter legal. Así, es como se vienen a configurar los diferentes cuerpos sociales o comunidades territoriales, destacando como cuerpo social por excelencia, la casa, seguido del pueblo, la ciudad, la provincia y por último el reino. O bien las comunidades organizadas alrededor del trabajo sobre la base de una actividad como los gremios de artesanos, corporaciones de comerciantes, o las comunidades religiosas, con parroquias, cofradías, conventos y órdenes religiosas. Indudablemente cada colectivo tenía intereses diferentes y esa situación producía inevitablemente tensiones y enfrentamientos ya que cada grupo buscaba la situación más favorable para sus intereses.

En efecto, la mayor parte de la literatura científica, coincide en reconocer que por medio de estos cuerpos sociales se impulsaron activamente tanto individual como colectivamente, el cambio social y político, siguiendo cada uno de ellos sus propias estrategias y adaptándose a los contextos cambiantes que en cada momento iban apareciendo tanto en el plano jurídico, como político.

Podríamos señalar por tanto que la cohesión social organizada en base al fuero, encontraba realmente soporte y sustento sobre el propio entramado político foral, precisamente a este respecto se posicionaba Juan Jose Laborda, señalando que a su entender “la cohesión social obedece a la continuidad de sistemas de

organización originariamente anteriores”⁹⁶. Es decir, lo que el autor refiere básicamente es que, la aceptación del marco de la foralidad, no fue sino la respuesta a la necesidad de adaptación para lograr mantener sus instituciones, dándose de facto una convivencia y participación en la gestión de las instituciones, tanto de las comunidades campesinas como de las elites de notables, ya que precisamente la precariedad de los cimientos del sistema, obligaba a ambos a realizar cesiones y concesiones en relación con sus intereses particulares.

En este análisis de la realidad foral en el que se aúnan tanto elementos económicos, políticos y sociales, resulta ineludible reconocer que en algunos momentos críticos se produjo la ruptura de ese equilibrio del orden tradicional, pero esto no impidió que en virtud de la aplicación de los principios, usos y costumbres recogidos en el Fuero, fuera posible la composición de las instituciones para orientar sus objetivos hacia la gobernanza de los intereses comunes de la sociedad.

Estos aspectos finales resultan de interés ya que ponen de manifiesto que pese a las diferencias que pudieran emerger sobre asuntos puntuales, existía un verdadero nexo de unión, representado por un espíritu de empoderamiento impulsado por la voluntad inequívoca de participar en sus instituciones y tomar de primera mano decisiones sobre las cuestiones que afectan a la vida

⁹⁶ Laborda, J.J. El arranque de un largo protagonismo; la recuperación comercial de Vizcaya a comienzos del siglo XVIII. Saioak, 2, 1978, pág., 160-163

de las personas, ya que estas se situaban en un plano por encima de los disensos.

4.2.1 LA DEFENSA DE LA SINGULARIDAD FORAL DE LOS DERECHOS HISTORICOS.

Nos vamos a introducir en el análisis de ésta espinosa cuestión, señalando lo que pusiera de manifiesto Federico De Castro, quien consideraba que los Derechos Forales representaban una clara singularidad dentro del Ordenamiento Jurídico Español, atribuyéndole en consecuencia un carácter de legislación excepcional.

Precisamente basándose en la primitiva redacción del Código Civil, cabe considerar su naturaleza de Derecho local o particular e incluso provisional ya que se establecía que “en las provincias o territorios en que subsiste el Derecho Foral lo conservaran por ahora”.

Sin embargo la doctrina mayoritaria no comparte esta tesis de Federico de Castro, ya que a la luz de la exposición de motivos de la Carta Magna, junto con lo señala expresamente en su título preliminar de la reforma del Código Civil de 1974, los derechos forales en ningún caso se pueden considerar como figuras jurídicas con formas privilegiadas o residuos personalistas de normas anacrónicas y en consecuencia los considera como “el verdadero y

actual reflejo jurídico de realidades perceptibles en nuestro propio modo de ser y existir colectivos”⁹⁷.

Superadas por tanto algunas de las posiciones más radicales como la expresada anteriormente, resulta ineludible señalar que buena parte de la doctrina científica entiende que los Derechos Forales están instituidos por “el integrado de las diversas normas de derecho privado que, excluyendo el Código Civil, rigen en determinadas regiones que tuvieron, siglos atrás, independencia legislativa y política” .

No obstante, la singularidad referida como en cualquier otro ámbito de los estudios de los derechos históricos, no resulta ser un asunto libre de puntos de vista divergentes, cuando no antagónicos, en consecuencia dicha singularidad resulta aceptada y admitida por algunos y negada vehementemente por otros.

En nuestra opinión, una nota destacable en relación con el atributo de la singularidad de los fueros es la señalada por el profesor Celaya, quien considera que se trata de “una fórmula de Gobierno muy compleja, que mantienen un equilibrio difícil y a cada paso tiene que adaptarse y acomodarse a las circunstancias nuevas”⁹⁸. Sin duda se trata de un enfoque muy abierto y con un nivel de abstracción amplio, pero que no obstante permite una traslación concreta a la realidad institucional de la edad contemporánea,

⁹⁷ Decreto 1836/1974, de 31 de mayo, por el que se sanciona con fuerza de Ley el texto articulado del título preliminar del Código Civil. Duodécima.

⁹⁸ Castelló Arreché, J.M. Jornadas de estudios sobre la actualización de los Derechos Históricos Vascos, 1986, pag.54.

sobre la base del reconocimiento de una realidad jurídica de profundo calado institucional y jurídico.

Resulta más que evidente a través de nuestros textos normativos y constitucionales que la singularidad de la foralidad pública de los territorios vacos, se ha mantenido como una constante histórica, según pone de manifiesto el profesor Monreal en su obra, cuando señala refiriéndose a las provincias vascas “que fueron los únicos territorios peninsulares de la Monarquía Hispánica que conservaron las instituciones político-administrativas propias de la etapa anterior”⁹⁹.

Precisamente por ello podemos afirmar con bastante certidumbre, que otro de los elementos que coadyuvaron a la construcción de la singularidad de los derechos forales, es el hecho de que los territorios que componían el País Vasco, fueron los únicos territorios peninsulares de la corona que preservaron las instituciones político-administrativas, tal y como hemos señalado y en virtud de la redacción recogida en los Decretos de Nueva Planta “las Provincias Vascas se convierten en una isla política en España, en las llamadas provincias exentas”¹⁰⁰.

No obstante, buena parte de la doctrina científica, considera que los regímenes forales no representan una singularidad exclusiva del país vasco, sino que también otros pueblos de la península

⁹⁹ Monreal, Gregorio, Entidad y problemas de la cuestión de los derechos históricos vascos, Bilbao, 1986, pag 52.

¹⁰⁰ Monreal, Gregorio, Entidad y problemas de la cuestión de los derechos históricos vascos, Bilbao, 1986, pag 59.

dispusieron de ellos en tiempos pretéritos, y por lo que respecta particularmente al entramado institucional vasco, un rasgo distintivo con respecto al resto, es que éstos han sido reivindicados y defendidos, con mayor intensidad y en consecuencia su permanencia histórica a llegado hasta nuestros días, inserta aunque con matices en los respectivos ordenamientos de ámbito nacional.

De lo expresado en el párrafo precedente podemos inferir, que la decidida voluntad de autogobierno de la colectividad de las provincias vascas, constituyo sin lugar a dudas el núcleo principal del espíritu de los cuerpos sociales y políticos de la época, que posibilitaron la supervivencia del sistema a pesar de que las circunstancias resultaban tan cambiantes como adversas.

A todo ello podemos añadir que, una posible comprensión cabal de los derechos forales, es la que se alumbró tras la idea de que estos representan en sus diferentes variantes un cualificado exponente de la dimensión constitucional del fuero, en su condición de "ancient constitution"¹⁰¹ provincial asentada sobre los principios de costumbre, continuidad y equilibrio, constituyéndose en verdadera garantía contra los intentos de ruptura de un ordenamiento tradicional, entendido como una economía moral de los derechos forales, que se consagra como pilar básico de empoderamiento político como garantía para la supervivencia y equilibrio comunitario.

¹⁰¹ "Ancient constitution", es la teoría política utilizada en el siglo XVII en Inglaterra, para oponer la vigencia de la Ley Común, en su condición de continuidad jurídica arraigada en un territorio, frente a determinadas prerrogativas reales.

Debemos no obstante relativizar una afirmación tan profunda e intensa como la enunciada en el párrafo precedente señalando que, la apelación y aceptación de una supuesta "ancient constitución", se fundamenta en el intento de proyectar sobre el conjunto del acervo legislativo y normativo un velo de venerable institución cuya naturaleza y rango superior, la sitúa en una posición preeminente y privilegiada frente al resto, cuando desde un enfoque teleológico no representa sino una costumbre del lugar, originaria de tiempos inmemoriales.

Consecuentemente todo ello ha de ponerse en relación con la idea de vertebración de una nación compuesta por territorios muy heterogéneos y singularidades históricas diferenciadas, por lo cual se requiere que el legislador plenipotenciario adopte las formulas de gobernanza adecuadas que hagan posible el ejercicio del poder en las instituciones más próximas al ciudadano y que además su participación en las mismas sea una realidad y no un desiderátum.

No podemos obviar que a tenor de lo afirmado, puede con facilidad deslizarse la sospecha de que las constantes y reiteradas referencias al pasado sirven para enmascarar narrativas orientadas a justificar determinados discursos del presente. Es decir, los acontecimientos y referencias históricas pasan a convertirse en argumentos en virtud de los cuales edificar un enfoque político o jurídico concreto, en orden a justificar la implantación de un determinado sistema de distribución del poder territorial, aceptando el reconocimiento y amparo de instituciones jurídicas pretéritas.

En obligado señalar que al margen de las posturas encuadradas en la línea de pensamiento favorables a considerar la singularidad de la institución, destacaremos otras que señalan puntos de vista divergentes, así Tomás Ramón Fernández, destaca como excepcional de los fueros que “no ha sido nunca su contenido concreto, ni sus instituciones, que a veces han cambiado de forma radical en un determinado momento....Tampoco radica su singularidad en el origen autónomo de sus normas, muchas de las cuales son heterónomas en cuanto producidas desde fuera del sistema...”¹⁰². Este autor se posiciona frontalmente en contra de una realidad histórica, tanto política como administrativa, con argumentos amparados en la fuente de producción de las normas o en la eventual modificación que las mismas han tenido a lo largo de los tiempos, lo cual nos resulta un argumento bastante pobre, ya que en muchos casos esa misma consideración podría ser referida a los cambios de orden político en el panorama del Estado.

Con el propósito de analizar en profundidad la existencia o no de una autentica singularidad de los derecho forales, resulta ineludible realizar una reseña cronológica, en virtud de la cual situaremos en nuestro retrovisor la coyuntura política del siglo XVIII, momento en el cual la monarquía alcanzó la plenitud de su poder y de ello deriva, la aprobación de los Decretos de Nueva Planta, que significo la puesta en pie de una profunda transformación política y administrativa de los territorios, sobre la base de una estructura unitaria y centralizada, pero que integraba además un régimen

¹⁰² Fernández Rodríguez, Tomás Ramón, Los derechos históricos de los Territorios Forales. Bases Constitucionales y Estatutarias de la administración foral vasca, Madrid, 1985, pág 46.

peculiar en su entramado institucional, en virtud del cual los territorios forales pasan a ser catalogados en el ámbito de la Corona como “provincias exentas” y convirtiéndose de facto en regímenes privilegiados.

Resulta incuestionable que las provincias vascongadas gozaban de peculiaridades político-administrativas y precisamente estas notas de singularidad posibilitó que el sistema institucional fuera tildado por algunos como el principio del germen de la desmembración del estado, resultando a sazón destacables las líneas reflejadas por Jose Canga Argüelles, en relación con las provincias exentas, “este nombre llevan las de Navarra, Vizcaya, Alava y Guipúzcoa, conocidas con el de vascongadas: porque regidas por fueros particulares no pagan las contribuciones reales que las demás... no acuden con soldados al ejército ni con levas a la marina; no sufre el peso de los multiplicados impuestos que satisfacen los demás; pagan una cantidad alzada, que ellos acuerdan como donativo; se imponen los tributos, se los reparten y aplican a los objetivos que en la junta de provincia reputan convenientes: no tienen aduanas, ni estanco de sal, ni papel sellado; ni alcabalas” ¹⁰³.

Lo cierto es que las relaciones de las provincias vascongadas con la monarquía se caracterizaron por la dualidad entre la complejidad e incomodidad y el equilibrio. Como ya hemos señalado con anterioridad la interacción entre el nuevo modelo institucional formulado y la aceptación de los privilegios de los territorios forales, generó una dialéctica institucional de considerable tensión, en la

¹⁰³ Canga Argüelles, José; Diccionario de Hacienda. Tomo II, Madrid, 1834, págs., 461-462.

que esencialmente se respiraba un ambiente de búsqueda de compromisos y colaboraciones entre ambas instancias, no exentos de tensiones y momentos críticos, con amenazas de ruptura y un riesgo permanente por la posibilidad de una eventual y súbita imposición implacable del poder central.

Este contexto fue cuidadosamente rentabilizado y aprovechado por las elites provinciales para apuntalar la existencia de una cultura de lo foral, como paradigma y soporte básico para predicar la intangibilidad del fuero, poniendo con ello límites y obstáculos para el posible reconocimiento de autoridades ajenas al sistema foral.

4.2.2 LA EVOLUCIÓN Y MADUREZ DE LOS DERECHOS FORALES.

La evolución de los Derechos Forales discurre de manera paralela a la contraposición que parte de la ciencia jurídica realiza entre Derecho común o General valido para todo el territorio de España y el Derecho Foral o Particular vinculado con un territorio concreto.

Sin duda a lo largo del recorrido histórico jurídico de la institución, nos encontramos con periodos de luces y sombras, con un ritmo desigual en su observancia y aplicación, lo cual dificulta la realización de una análisis lineal de la institución y por ello resulta más adecuado su abordaje desde el punto de vista analítico, mediante la caracterización de algunos de los elementos diferenciales puestos de manifiesto por la literatura científica.

De esta manera, señalaremos en primer lugar que la foralidad se encuentra íntimamente ensamblada con la temporalidad, ya que ésta adquiere un contenido disímil, en virtud el tiempo cronológico en el que se encuadra. Por eso partiremos en éste análisis por indicar lo señalado por Galindez, para quien el fuero “viene a significar en lengua castellana privilegio, franquicia o exención que se concede a una determinada localidad o población”¹⁰⁴, no obstante no es ese el sentido que debemos de atribuirle al concepto a la luz del significado que éste tiene en el Derecho Vasco.

Por lo tanto conforme al significado atribuible desde la visión del Derecho Vasco, podemos considerar que el fuero no simboliza un privilegio, ni una excepción, sino que adquiere rango y categoría de norma general. Es decir, desde un punto de vista extenso representa la máxima expresión de la organización jurídica de los territorios vascos, siendo esencialmente un derecho de carácter consuetudinario, hasta la llegada del siglo XIII, en que comenzaron las primeras recopilaciones escritas, esto es, la positivización de las normas jurídicas.

Dicho lo cual y una vez evidenciada y constatada la labor de codificación del derecho vasco, se abre una nueva etapa que Galindez, califica como “un murallón que cerca la fuerza jurídica creadora del pueblo, adquiriendo, de esta forma, la costumbre una rigidez pétrea contraria a la libertad de acción originaria”¹⁰⁵, es

¹⁰⁴ Galindez, Jesús, El derecho Vasco, Ekin. Buenos Aires, 1945 págs 25-26.

¹⁰⁵ Galindez, Jesus, El derecho Vasco, Ekin. Buenos Aires, 1945 págs 18-19

decir, de alguna manera vincula la labor codificadora con una situación de letargo e inmovilismo, en la cual la única labor de los órganos de gobierno se circunscribe a las recopilaciones.

Otros acreditados autores también han analizado aspectos relativos a la madurez y solidez de las instituciones forales, así Benjamín Gonzalez Alonso, ha llegado a afirmar que los fueros representan la “incapacidad para ofrecer respuestas validas, así como su debilidad”, así como “la dificultad de cohonestar la observancia estricta de un régimen medieval con soluciones de cuestiones insospechadas siglos atrás”¹⁰⁶.

El propio Adrian Celaya Ibarra, en alguno de sus estudios, ha sostenido la idea de que “el extenso patrimonio jurídico vasco, elaborado con esmero durante la Edad Media, experimenta un declive estrepitoso en los albores de la Edad Moderna, y nos encontramos con que presenta caracteres de esclerosis y un estado agónico, debido fundamentalmente a la carencia de actividad legislativa de las instituciones vascas tras la abolición foral”¹⁰⁷. Precisamente de ésta inactividad aludida por Celaya, nacieron algunos de los importantes problemas que lastraron el desarrollo del derecho vasco y que finalmente provocó la falta de actualización de corpus normativo vasco. Consecuentemente en esta coyuntura de inactividad legislativa y por lo tanto normativa, lastraba la obtención de soluciones normativas para atender las necesidades de los miembros de la colectividad, viéndose necesariamente abocados

¹⁰⁶ Gonzalez Alonso, Bejamin, Sobre el Estado y la Administración de la Corrona de Castilla en el Antiguo Régimen, Madrid, 1981, págs, 257

¹⁰⁷ Celaya Ibarra, A. Boletín de la Academia Vasca de Derecho. 2005, nº6, pág.73.

a recurrir de manera supletoria a las disposiciones del derecho castellano.

Sin duda, son innumerables las dudas e interrogantes que palpitan y se nos plantean verdaderamente en relación con la madurez de los derechos forales de las épocas pretéritas y este orden de cosas nos fuerza a realizar el análisis de la institución desde un enfoque más dinámico en el tiempo y consecuentemente coherente con la realidad de nuestro derecho patrio y el propio devenir de los cambios políticos de cada momento.

Para poder contraponer de manera irrefutable la verdadera naturaleza e identidad de los derechos forales, frente a algunas opiniones postuladas por los autores anteriormente señalados, baste citar el contenido del Fuero Nuevo de 1536, en cuyo preámbulo leemos “autos de la Junta sobre la ordenación del Fuero, en el Fuero Viejo de 1452, se escribieron muchas cosas, que la presente no hay necesidad de ellas, y otras, que de la misma manera según el curso del tiempo, y experiencia, están superfluas, y no se platican; y otras, que la presente son necesarias para la paz, e sosiego de la tierra, e buena administración de la Justicia, se dexaron de escribir en el dicho Fuero, y se uso, e platica por uso, y costumbre” ¹⁰⁸.

En este sentido interpretativo sobre el reconocimiento de la madurez y vitalidad de los derechos forales, se viene a manifestar por parte de Tomás Ramón Fernández, que “los fueros no son ni han

¹⁰⁸ Celaya, Adrian, Fuero Nuevo de Vizcaya, Durango 1976, pags.18

sido nunca un cuerpo de normas fijo e inmutable”¹⁰⁹, afirmación con la que inevitablemente hemos de estar de acuerdo, toda vez que un elemento distintivo del derecho vasco, ha sido su carácter cambiante y adaptativo según las diferentes vicisitudes tanto políticas como económicas del tiempo en el que se inserta, ya que de lo contrario su supervivencia hubiera resultado inviable, es decir, lo que se pone de manifiesto es la singular capacidad del derecho foral, para adaptarse y responder a las necesidades de los habitantes de sus territorios.

Precisamente con esta misma conclusión de alinea el pensamiento del profesor Adrián Celaya, quien subraya en algunos de sus trabajos, la capacidad demostrada en su conjunto por el sistema foral para acomodarse y acompasarse al ritmo del funcionamiento real que en cada etapa de la historia ha estado vigente, contribuyendo de manera inequívoca a la vertebración política e institucional de las comunidades.

Ahora bien, si como hemos dicho, por medio de las diversas cuestiones planteadas en relación con la madurez y dinamismo del derecho foral, nos conducen a señalar que tanto las sociedades predecesoras a la nuestra, como la nuestra propiamente dicha, se desarrollan rodeadas de conocimientos que avanzan incesantemente y evolucionan con inusitada rapidez, lo cual favorece el establecimiento de nuevos marcos teóricos de reflexión científica que fomentan el desarrollo constante y divergente del

¹⁰⁹ Fernández Rodríguez, Tomás Ramón, Los derechos históricos de los Territorios Forales. Bases Constitucionales y Estatutarias de la administración foral vasca, Madrid, 1985, pág. 52.

conocimiento. Por todo ello conforme al repaso realizado respecto de la madurez de los derechos forales, es importante señalar que partiendo de determinados esquemas interpretativos es posible avanzar hacia un conocimiento más omnicomprendido de una realidad jurídica concreta como es el caso del derecho foral.

Posiblemente Gregorio Monreal, sea al autor que con mejor atino ha sabido observar en toda su extensión y transversalidad los derechos forales, superando por tanto la visión fosilizada y agónica del fuero, señalada por otros autores. Frente a esas posturas cargadas de antagonismos insalvables, éste autor aporta una visión más audaz sobre una foralidad más dinámica y en constante evolución, considerando que la foralidad está integrada por un conjunto diverso y plural de elementos, que incorporan desde el derecho escrito del bajo Medievo, pasando por las disposiciones de la Edad Moderna, al derecho consuetudinario y las propias actuaciones del gobierno central, en definitiva una amalgama de inputs, que contribuyen a la revitalización del derecho foral, en el marco general del ordenamiento jurídico español.

Con todos estos elementos adecuadamente conjugados, se ponen unas solidas bases y fundamentos para abandonar esa lectura restrictiva y maniquea de la foralidad, vinculada y asociada exclusivamente con el Fuero escrito, aportando una visión más actual y abierta de los diversos elementos constitutivos del hecho foral, pero sin duda el debate continuara abierto.

Situándonos, en la realidad correspondiente a la primera mitad del siglo XIX, debemos de evidenciar la existencia de una manifiesta

tensión dialéctica e institucional entre el modelo representado por el Estado Constitucional y el propio del sistema foral, que finalmente desemboca en la desaparición de tres de las instituciones claves representativas de la foralidad (pase foral, la administración de justicia y las aduanas).

En ese momento los representantes del fuerismo vasco, se decantaban por la búsqueda de una concepción del Estado fundamentado en la pluralidad y el respeto a la identidad de las distintas partes integrantes del estado, sin plantear posicionamientos extremos que cuestionaran la unidad constitucional. Podríamos hablar por tanto de que se produce una verdadera revolución y renovación en la reformulación de los argumentos esgrimidos hasta el momento en la salvaguarda de las peculiaridades vascas, especialmente adaptadas a la vista de las nuevas realidades políticas y constitucionales.

Las corrientes fueristas obviamente hacían bandera y tragedia de las libertades perdidas, pese a que algunas de ellas estuvieran sustentadas en la defensa y mantenimiento de privilegios para grupos muy exclusivos, razón por la cual una buena parte de la población vasca no veía con demasiados malos ojos la nueva situación, toda vez que de facto representaba una nueva situación que, posibilitaba una transformación socio-política tendente a disminuir la brecha de las desigualdades sociales del país y que con frecuencia hacía un verdadero ejercicio de autismo frente a los problemas de una parte importante de la población.

Paradójicamente y al contrario de lo que pudiera parecer, a pesar de la adversidad que representaba en primera instancia la pérdida de estas instituciones singulares, el profesor Monreal considera que las instituciones experimentaron como consecuencia de esta situación un desarrollo y progreso importantes que cristalizaría posteriormente en “la creación de un Estado vasco carlista durante la segunda guerra civil”¹¹⁰.

A tenor de las anteriores consideraciones, podemos señalar que estamos en presencia de un sistema institucional acorde a los tiempos y que se acomoda al ritmo del momento histórico en el cual se inserta, toda vez que lejos de representar un recuerdo de un sistema anterior, se instituye en el germen real de una línea de continuidad y desarrollo de un régimen foral como expresión máxima de la voluntad de un pueblo.

En tal sentido podemos apuntar que a finales del siglo XIX, tienen lugar una suerte de acontecimientos políticos que, posibilitarían y favorecerían de manera notable lo que podríamos catalogar como renacimiento de los derechos forales y durante el cual se producen diversos avances en éste ámbito, y que especialmente con el impulso de los movimientos nacionalistas culmina en el proceso estatutario de la década de los treinta del siglo XX.

¹¹⁰ Monreal, Gregorio, Entidad y problemas de la cuestión de los derechos históricos vascos, Bilbao, 1986 , pag 66

4.3 VIGENCIA DE LOS DERECHOS FORALES SEGÚN EL PRINCIPIO PACTICIO.

Ciertamente, desde una consideración en abstracto se aprecia que un determinado marco constitucional puede posibilitar la existencia de los más diversos modelos o sistemas de integración de los territorios, incluso pasando por el reconocimiento de los derechos históricos preexistentes, como elemento de conformación de una voluntad de estado plurinacional.

En verdad la vigencia de los derechos forales podemos considerarla como un atributo accidental, cuya proyección se aprecia mejor cuando nos referimos comúnmente a “derecho vigente”, porque entonces ese carácter adjetivo alusivo a su vigencia adquiere la relevancia y significación que le corresponde. Es cierto, empero, que la vigencia de la norma no es un acto autónomo, sino que se encuentra vinculada con un acto político del gobernante, cuando se trata de leyes, o bien de un conjunto de fenómenos sociales en el caso de las costumbre jurídicas, y en ocasiones a decisiones preferentemente de cortes supremas.

Ahora bien, el hecho de que un determinado régimen jurídico pierda eventualmente vigencia temporal, no le subtrae de su identidad como derecho; esta situación solo representa una realidad de hecho en virtud de la cual no puede ser invocado en el orden formal y particularmente ante la jurisdicción respectiva y que por supuesto no otorga título, pero en cualquier caso con ese limitado alcance procedimental.

Pero, incluso en el supuesto de que en un determinado régimen jurídico no se encuentre circunstancialmente vigente, no resulta extraño que aun resultando contrario o incluso antagónico con el vigente, pueda desarrollar una función hermenéutica en relación con un determinado estatuto jurídico vigente, ya que por medio de su análisis se puede comprender de forma más adecuada éste, cuando se contrapone con el derecho anterior.

En todo caso, en el supuesto de existencia de un derecho que no se encuentra vigente, resulta obvio que éste no puede servir como fundamento para argumentar una intentio en ningún orden jurisdiccional, pero indudablemente si puede tener virtualidad para ser utilizado como soporte operativo con el propósito anteriormente expuesto.

Bosquejado al menos parte del devenir evolutivo de los regímenes jurídicos históricos y la vigencia de los mismos, seguramente podemos aventurarnos y realizar un esfuerzo para extraer alguna conclusión.

De acuerdo con esto, señalaremos que es comúnmente aceptado por buena parte de la literatura científica que no se hace necesario comenzar un nuevo y probablemente estéril debate en relación con la vigencia de pretéritos regímenes jurídicos, por ser un debate doctrinal ampliamente superado, no obstante lo cual, es prudente apuntar que precisamente esa dogmática pasada nos proporciona la perspectiva adecuada para la comprensión de los

órdenes presentes, siendo por tanto absolutamente necesario y congruente su estudio.

Nos remontaremos a un punto muy remoto, para señalar el pueblo romano fue un pueblo excepcionalmente dotado para el conocimiento y solución de los problemas de convivencia, relaciones sociales e institucionales entre los hombres, conocimiento que elevaron a la categoría de ciencia, fundando un sistema que no podía menos que pervivir, lo mismo que han pervivido el silogismo de Aristóteles, la geometría de Euclides o la física de Arquímedes, en consonancia con ésta tradición romana y aristotélica, los derechos históricos de los pueblos adquieren relevancia y protagonismo, precisamente como solución para articular espacios de convivencia en las relaciones sociales y jurídicas entre los pueblos que integran parte de un mismo territorio nacional, es decir, se posibilita la búsqueda de puntos de equilibrio y compromiso entre elementos que consustancialmente han sido antagónicos a lo largo de la historia de la civilización: diversidad y unidad.

Por lo tanto una consecuencia concordante con lo expresado en el párrafo anterior, nos lleva a la consideración de que el Derecho Foral inserto en el marco constitucional moderno, representa una fórmula de pacto entre diferentes que permite la incardinación de éste, en virtud de la suscripción de un contrato en el cual se pone de manifiesto un compromiso cierto y una unión de voluntades entre las partes. Este marco de acuerdo representa para una de las partes una reciprocidad de dar o ceder en algo para recibir algo a cambio, e incluso entendido como. Esto nos lleva a considerar que las dos

partes del contrato que intervienen en la negociación aceptan y comparten una coincidencia afín en torno a metas comunes y superiores a las privativas de cada una de las partes contratantes.

Indudablemente es en el inicio mismo de los procesos constituyentes, donde se puede insertar de forma prudente la voluntad de llegar a un acuerdo o pacto de partes, ya que la propia realidad fáctica nos sitúa de forma obligada en el frontispicio de la noción clásica del poder constituyente de sentido unilateral e incondicionada, como solución para posibilitar una respuesta institucional adaptada a la realidad del contexto histórico-político. Por ello, los derechos forales deben de ser considerados a la luz del principio pactico, dentro del marco constitucional como resultado trasunto del proceso de construcción de un nuevo orden de convivencia plural.

Desde la perspectiva de la integración de los derechos forales en el ámbito constitucional y la vigencia de los mismos, señalaremos que de la mano del principio pacticio, debemos de poner de manifiesto una realidad incontestable, como es que necesariamente este esfuerzo de transacción y pacto se ha de insertar en el marco del derecho sustantivo positivizado. En verdad, nos debemos de esforzar por comprender que únicamente desde la aceptación de instrumentos normativos de primer orden, ha sido posible concebir y vertebrar una sociedad plural y avanzada, que respete las diferencias y las haga posibles en un marco de convivencia, ya que gracias a la plataforma que a proporcionado el trampolín constitucional han sido posibles los hitos y acontecimientos

históricos en el orden legislativo, para responder y replicar a las necesidades fácticas que cada momento histórico a demandado.

Propiamente la categoría jurídica de ley paccionada no resulta en absoluto extraña o novedosa en la ciencia jurídica, ya que ésta es una constante desde el Antiguo Régimen hasta nuestros días, lo cual pone de relieve de forma simultánea, tanto su vigencia como la propia naturaleza

A juicio de algunos autores, mediante la articulación de un determinado marco de autonomía territorial sustentado en una unión de voluntades, se instituye una suerte de pacto, a tenor del cual se puede combinar una determinada unidad con una determinada diversidad o pluralismo interno de los ciudadanos. En efecto como resultado trasunto de los distintos avatares de la historia, que se han ido modelando con el paso del tiempo emergen marcos de convivencia y autonomía de poder territorial, en virtud de acuerdos con el poder central que permiten mantener vivas las instituciones de autogobierno y con ello favorecen la subsistencia de un empoderamiento de los ciudadanos en la gestión de los intereses de carácter colectivo.

En concordancia con ello, debemos afirmar que el conjunto de derechos fundamentales recogidos y amparados en los textos constitucionales, se revelan como instituciones que a la propia Constitución preceden y en ella se subsumen, estando integradas por realidades cuya existencia, no puede entenderse exclusivamente como acto de la voluntad de un poder constituyente ni tampoco en virtud de una disposición constitucional. En este

sentido, también se puede señalar que los derechos humanos tienen también una vigencia originariamente anterior y ajena a la propia Constitución, aunque se encuentran contemplados, reconocidos y garantizados formalmente en su ejercicio por medio del texto de la ley fundamental.

Ahora bien, podemos considerar tal y como propugnaba parte de la literatura científica que los derechos forales y/o históricos existen antes y al margen de la Constitución, puesto que su respeto y amparo, se produce como consecuencia de su preexistencia en el ámbito normativo. Ese ámbito normativo se encuentra especialmente caracterizado por una incesante adaptación a las circunstancias cambiantes, con una novación permanente de sus instituciones, órganos de autogobierno, competencias, regímenes políticos y administrativos, contribuyendo en su conjunto a configurar un sistema institucional con identidad propia.

Ciertamente, la doctrina científica también coincide en aceptar que la utilización del vocablo foralidad o régimen foral de las provincias vascongadas, estricto sensu, debe utilizarse para referirse a época anterior a 1876. Este aspecto es fundamental tenerlo muy presente, ya que de lo contrario se produce una distorsión en el sentido congruente y completo del ordenamiento jurídico constitucional, ya que se habla de actualización del régimen foral, y con ello se despliega una figura a modo de continuum normativo, cuando en la práctica se produjo una derogación expresa de orden constitucional. El intenso debate en relación con la cuestión foral, evidencia la centralidad de los Fueros en el conflicto conceptual entre la concepción de una España plural

y una España uniforme, fundamentadas ambas desde diferentes planteamientos político ideológicos.

Tanto operadores jurídicos como historiadores se han servido en este sentido de la diferenciación de dos concepciones de pactismo, por una parte el pactismo filosófico y de otro lado el pactismo historicista que a su vez puede subdividirse entre un pactismo mítico y un pactismo jurídico, siendo éste el que aquí nos interesa, porque desde una perspectiva de articulación técnica, es éste el que se encarga del estudio de las normas paccionadas, la gestación, interpretación y las condiciones de su modificación, en definitiva aspectos todos ellos en virtud de los cuales se puede analizar con rigor científico la autentica vigencia de las normas jurídicas.

5 DIMENSIÓN TERRITORIAL Y JURIDICA DE LOS DERECHOS HISTORICOS.

5.1 SIGNIFICADO DE LAS LEYES FORALES.

Como ya hemos apuntado en otros apartados de este trabajo, durante la vigencia del régimen foral vasco la capacidad legislativa recayó en las Juntas Generales de las respectivas provincias. En aquella época las leyes aparecen con el nombre de provisiones, normas, etc., lo que ha dado lugar a que algunos autores hayan negado el carácter legislador de las Juntas Generales.

A este respecto y con el propósito de apuntalar con intensidad el autentico significado de las leyes forales, es interesante tener en cuenta la opinión expresada y defendida por Adrián Celaya, ya que si como el mismo señalaba, si por leyes se entiende únicamente aquellas normas que formalmente llevan este nombre, es evidente que las Juntas no dictaron ninguna, pero esta afirmación también nos lleva a poner de manifiesto con idéntica objetividad que las decisiones adoptadas por el Rey, esto es las normas del poder central, tampoco se denominaban leyes y eran conocidas como cédulas, provisiones y Reales Pragmáticas y ello no hace poner en cuestión que su contenido resulta preceptivo y que por tratarse de una norma superior son auténticas leyes.

En consecuencia cualquiera que sea el vocablo utilizado para referirse a la "Ley" es una verdadera norma jurídica, en atención a la legitimidad de la que está investido el órgano que la produce, como puede serlo una Real Orden, pero con la salvedad de que debido al carácter formal y al propio diseño jerárquico de las fuentes legislativas o normativas, por encima de la ley no existe otra regla superior.

Como ha sido abundantemente apuntado por historiadores y juristas, una peculiaridad destacable a los efectos de éste apartado, es que durante la época foral no está perfecta y nítidamente configurada la distinción entre las distintas categorías de normas, como sucede en la actualidad en nuestros códigos y cuerpos normativos.

Aunque en la práctica usual de las instituciones y en particular de las Juntas Generales nunca se referían a la expresión ley en el tráfico administrativo, aunque en la práctica dispusieran de un elenco de poderes normativos para aprobar reglamentos y ordenanzas y estos pudieran ser considerados materialmente como leyes, porque en la materia a que se aplicaban no establecía su regulación por medio de otra norma superior.

Por lo que respecta a estos reglamentos y ordenanzas, ciertamente podían ser impugnados por el Corregidor, pero únicamente en determinadas situaciones, por ejemplo si quebrantaban las atribuciones propias del poder del rey, del mismo modo que las disposiciones reales podían impugnarse por el síndico y las Juntas cuando estas eran manifiestamente contradictorias con las normas forales.

En la práctica podemos decir que se producía la concurrencia de dos sistemas normativos diferenciados en los territorios vascos, pero a la vez adecuadamente delimitados: por una parte las Juntas con el Rey, representado por el Corregidor y por otra parte el Rey con las Juntas, a través del pase o uso foral.

Si aplicamos al estudio de éste apartado los conocimientos jurídicos y competenciales de la modernidad, podríamos decir que si en la época se hubiera manejado una figura similar o análoga a nuestro conocido principio de competencia podríamos afirmar que los poderes del Rey y de las Juntas, disponían de un ámbito material y formal adecuadamente regulado y delimitado. De acuerdo con esta hipótesis, cada poder tenía la capacidad de dictar normas

dentro de su competencia y siempre que respetaran la distribución de poderes que se encontraban acordados y consensuados.

Hemos podido conocer por medio del trabajo de historiadores y juristas que las Juntas Generales dentro de sus trabajos habituales se encargaban de aprobar diferentes normativas, que quedaban reflejadas en las actas de las sesiones celebradas, por ejemplo las que regulaban la actividad de minería, la industria del hierro y otras dentro del ámbito normativo de la institución

Especialmente relevante por su significación resulta a efectos de éste estudio de la institución histórica, la sesión celebrada por las Juntas Generales de Bizkaia, el 4 de julio de 1833, por dos circunstancias específicas, por una parte es la última sesión que se celebra en plenitud foral y porque en esta sesión se aprobaron dos reglamentos de enorme trascendencia para el territorio, esto es, el reglamento de funcionamiento de las propias Juntas Generales y el que regulaba el régimen de elecciones.

El corregidor, que representa al Rey y que está presente en las Juntas, aunque no tuviera facultades de presidente como algunos autores han apuntado, debía de velar porque las disposiciones de estas Juntas se ajustasen a Fuero y especialmente que no vulnerasen los derechos del Rey y su veto tenía por objeto plantear las objeciones que desde este punto de vista pudieran hacerse sobre los acuerdos adoptados. De la misma manera, el Rey disponía de todos los poderes que el Fuero no reserva a la Comunidad vizcaína y que se comprenden en el Título I del Fuero, pero sus disposiciones quedan sometidas al uso o pase foral, que conforme a lo dispuesto

en la Ley 11 se decía : Que había por Fuero, y ley y franqueza y libertad que cualquier carta o provisión real que el dicho Señor de Vizcaya diere o mandare dar o proveer, que sea o pueda ser contra las Leyes y Fueros de Vizcaya, directa o indirecta, que sea obedecida y no cumplida. Algo similar se establecía en Guipúzcoa en el capítulo II del título XXIX de su Recopilación, añadiendo que se dé muerte al ejecutor que quisiera hacer cumplir alguna disposición sin el previo uso foral. Una norma similar estuvo vigente en territorio de Alava por costumbre reforzada en varios acuerdos, según Ortiz de Zarate.

Las juntas Generales vascongadas elaboraban textos legislativos que el rey de Castilla promulgaba mediante su sanción. A su vez, el rey con el Consejo de Castilla emitía Reales Cédulas que las Juntas Generales examinaban mediante sus órganos competentes dotándolas o no del correspondiente pase foral. Este material legislativo era recopilado bajo la forma de cuadernos, Ordenanzas, Acuerdos, etc., constituyendo los Fueros de cada unidad territorial. El de Guipúzcoa establecía que las leyes y ordenanzas de la provincia se habían de guardar y observar por los procuradores de junta, por los concejos y por otras cualesquiera personas de la provincia so graves penas, y la misma provincia las había de hacer guardar u observar a su costa [Fuero de Guipúzcoa, Título. IV, Cap. XIV]. El de Vizcaya define las leyes forales más como de “albedrio que de soteleza” [Fuero de Vizcaya, Ley 3, Título. 36] y disponía se habían de guardar en todas las sentencias de pleitos de vizcaíno en cualquiera parte que litigare, y en su defecto las del reino “sin admitir interpretación, habiendo de guardarse al pie de la letra” [Fuero de Vizcaya, Ley 13, Título. 7]

5.2 ORIGEN Y PRECEDENTES DE LAS JUNTAS GENERALES.

Es durante la segunda mitad del siglo XIII, donde podemos situar desde el punto de vista cronológico, las principales investigaciones documentadas de las reuniones de carácter asambleario de los habitantes que integraban las tres tierras vascas, a pesar de que conocemos datos e informaciones que recogen celebraciones mucho más antiguas.

En términos generales podemos decir que las instituciones jurídicas que estamos analizando provienen de nuestra Historia, y en mayor o menor medida ello instituye una plasmación actualizada de las que estuvieron vigentes en tiempos pretéritos.

Obviamente este aserto alcanza categoría de referencia absoluta, en el caso de las instituciones que integran y conforman los Territorios Históricos Vascos, máxime si consideramos que precisamente el abanico de competencias que disponen reconocido en la actualidad, encuentra su fundamento básico y pilar fundamental precisamente en el expreso reconocimiento que a nivel constitucional se hace de los mismos.

Desde una perspectiva histórica, resulta especialmente ilustrativa la posición adoptada por la monarquía borbónica, que tomando como patrón de referencia el modelo francés del siglo XVIII, procuró desde el comienzo el proceso de conformación de la monarquía hispánica, la eliminación de las especialidades regionales

forales de la Edad Media, un claro ejemplo de lo señalado es la aprobación de los decretos de Nueva Planta de Felipe V.

Precisamente tomando como fundamento las premisas anteriormente apuntadas, durante el siglo XIX, desaparecen algunas de las instituciones jurídicas más relevantes de la foralidad, como consecuencia clara del proceso de asimilación jurídica de los territorios forales derivado de la construcción de un Estado constitucional de corte centralista, siguiendo los patrones decimonónicos, que planteaba la superación de las especificidades regionales con la intención de lograr la unidad jurídica.

Desde la perspectiva del Derecho público, históricamente el interés del Estado central por conseguir la unidad jurídica ha sido siempre un objetivo prioritario, más destacado incluso que en lo referido a las instituciones civiles forales se refiere, de ahí que, la evidente voluntad uniformizadora adquirió unos contornos mucho más rotundos en lo referente a la propia organización del poder político.

6 EL EMPODERAMIENTO DE LOS TERRITORIOS FORALES, COMO SOPORTE BASICO PARA EL DESARROLLO DEL AUTOGOBIERNO EN EL PAIS VASCO.

Es pertinente señalar que durante el denominado proceso constituyente que culminó con la aprobación de la Constitución actualmente vigente, acompañada de su correspondiente Disposición Adicional Primera, afortunadamente y pesar de la

complejidad del momento político, se produjeron numerosos puntos de encuentro entre las diferentes fuerzas políticas que en él participaron. Entre todos ellos, uno ocupa una posición destacada y que merece resaltarse sobre todos ellos y es lo concerniente a la denominada «cuestión autonómica», ya que se conocía a priori que esta cuestión podía representar un claro desafío

Esta cuestión ha sido analizada de forma recurrente por parte de la literatura científica, sometiéndose a debate y reflexión la verdadera capacidad del texto constitucional para ofrecer una solución aceptable y plausible a esa realidad política y plurinacional de España, procurando hacer compatible el poder central del Estado con el de entidades territoriales de ámbito inferior al Estado, por medio del ejercicio del autogobierno correspondiente. Precisamente y gracias a las actas de las Cortes Constituyentes pueden conocerse al respecto algunas opiniones de los portavoces de todos los grupos parlamentarios de diferente adscripción ideológica.

Coincidiendo con algunas de las tesis de la literatura científica, apuntaremos que precisamente ese reconocimiento expreso en la Carta Magna, del instituto histórico-jurídico, en virtud del cual se articulan los mecanismos normativos y jurídicos que se proyectan hacia el futuro, como núcleo central del empoderamiento legítimo de las instituciones de País Vasco, es el que de facto genera un aumento de la fortaleza espiritual, política, social y económica de los individuos en los territorios del País Vasco, ya que favorece mediante mecanismos de autogestión competencial, la mejora de las condiciones de vida de sus gentes, todo ello desde la perspectiva

de la solidaridad entre comunidades como realidades diferenciadas integradas en una nación única e indisoluble.

A la vista de lo señalado en los párrafos precedentes resulta acertado indicar, que una vez aprobada la Constitución y después de su puesta en vigor, el análisis efectuado por la doctrina ha sido plenamente coincidente en valorar positivamente el trabajo realizado por los miembros del poder constituyente, y en este mismo sentido se pronunció un autor muy destacado en este terreno, el profesor García de Enterría, que señaló que «nuestro país se juega literalmente su propia subsistencia sobre la opción autonómica de la Constitución»¹¹¹, lo cual pone claramente de relieve que la opción adoptada, aún estando lejos de ser perfecta, posibilitó la formulación de un novedoso sistema de empoderamiento de los territorios del estado.

Paradójicamente y pese a ser una cuestión central y decisiva, y pese a lo señalado en el párrafo precedente, hay que convenir que el constituyente de 1978, no dejó resuelta la cuestión autonómica de la mejor forma posible, hasta el punto de que se ha convertido en una suerte de lugar común para que la doctrina española, se ensañe con constantes alusiones sobre la ambigüedad del Título VIII de la ley fundamental.

Esta situación ha dado lugar a que algún autor haya afirmado incluso, que la Constitución había operado una

¹¹¹ García de Enterría, Eduardo, La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional, Madrid: Civitas, 1985 (3º ed.)

«desconstitucionalización de la forma de Estado»¹¹², ya que con el texto en la mano cabían alternativas distintas, es decir a pesar de los esfuerzos realizados por los constituyentes para lograr una cierta conciliación de intereses en el diseño de todo el entramado territorial subyace una cierta tendencia hacia el desorden, difícilmente superable a juicio de los analistas más sectarios.

Y aunque es evidente, como recuerda el magistrado del Tribunal Constitucional, profesor Tomás y Valiente, “las alternativas reales, no las imaginables, son más reducidas y en la propia Constitución se apunta ya de manera inequívoca en una determinada dirección, no lo es menos que esa dirección está apuntada carece de la concreción no ya deseable, sino exigible; que está abierta a modelos de Estado notablemente diferentes, aunque todos con un reconocimiento de la distribución territorial del poder”¹¹³.

Se puede afirmar, sin riesgo a equivocarse, que la distribución territorial del poder y las potestades de autogobierno que de ella se derivan, es una necesidad para la mayoría de las sociedades modernas que necesitan democratizar y empoderar el mismo, por medio de la defensa de los intereses regionales y con ello contribuir eficazmente a descongestionar los centros de decisión política estatal.

En palabras del profesor Meilan Gil “es preciso racionalizar el ejercicio del poder acercándolo a sus destinatarios, no solo en lo

¹¹² Argullol, Eric, Las vías para la construcción de la diversidad de modelos autonómicos, Instituto de Estudios Autonómicos, Barcelona 1995, pág 417.

¹¹³ Tomás y Valiente (VI Conferencia de Tribunales Constitucionales Europeos .Informe Nacional, Madrid, 1984).

que supone el trazado de las grandes líneas políticas, sino también en una administración más próxima y eficiente de los asuntos públicos"¹¹⁴. A través de estos modelos de descentralización política y de ejercicio autogobierno de los territorios, se pretende acercar el poder a los ciudadanos, dándoles una mayor participación en los asuntos públicos más cercanos, teniendo como consecuencia una mayor satisfacción de sus necesidades y por consiguiente un mayor desarrollo regional.

En cualquier caso lo que resulta bastante unánime entre la doctrina es el carácter atípico de las Comunidades Autónomas y por otra parte la originalidad del modelo finalmente diseñado. Mientras que para unos el Estado de las Autonomías es motivo de aplauso, para otros lo es de censura. Así, Peces-Barba lo califica de "aportación española al Derecho Constitucional", al tiempo que Gil-Robles lo entiende como una lamentable originalidad.

La realidad de nuestro modelo de Estado, responde a un esquema de ente complejo integrado por una pluralidad de órganos de producción legislativa, en la cúspide del sistema se encuentran las Cortes Generales en el siguiente escalón se sitúan las Comunidades Autónomas, con distintas funciones tanto legislativas como ejecutivas atribuidas a las instituciones de cada territorio, ejerciendo cada cual conforme su nivel competencial y en el siguiente nivel las Diputaciones Provinciales, con su correspondiente

¹¹⁴ Meilán Gil, J.L. La Ordenación Jurídica de las Autonomías. Ed. Tecnos, Madrid, 1988.pag.11.

cuota de autogobierno en los asuntos que le son propios, pero todas ellas bajo el paraguas de las instituciones de la comunidad autónoma.

De esta manera, desde un punto de vista estrictamente Constitucional, debemos de señalar tal y como expresa la Carta Magna, que el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones, se fundamenta en la solidaridad entre todas ellas, y que se sustenta sobre el pilar de la unidad nacional. No cabe discutir, pues, la posición de superioridad que constitucionalmente corresponde al Estado como consecuencia del principio de unidad y de la supremacía del interés de la Nación, debiendo hacerse todo ello compatible todo ello con el sistema de autogobierno y de gobernanza de los territorios.

Actualmente se encuentra en el centro del debate político una posible reforma constitucional, conforme a los procedimientos constitucionales establecidos, para impulsar tanto por parte de los partidos hegemónicos como por parte de algunos de los partidos políticos emergentes, para realizar una reformulación del modelo de Estado actualmente vigente, y puede implantar en España un modelo de corte federalista y con ello dar cabida a algunas reivindicaciones territoriales que demandan mayores niveles de autonomía y por consiguiente mayor amplitud de las potestades de autogobierno y empoderamiento ciudadano.

Dentro de las voces radicalmente discrepantes con el modelo de Estado diseñado por los padres constituyentes destacaremos a Letamendía, que se lamentaba de que "no solamente se ha cerrado el paso a la defensa del derecho de autodeterminación en esta

Constitución, sino que se cierra el paso al federalismo". Y luego añade: "El Estado que contempla la Constitución en su Título VIII, sobre organización territorial y en las disposiciones adicionales, no es un Estado federal, sino centralista regionalizado"¹¹⁵. De ello es expresión clarísima el apartado 1 del artículo 145 en donde se dice que "en ningún caso se admitirá la federación de Comunidades Autónomas"¹¹⁶.

Indudablemente si algún rasgo sobresaliente identifica a nuestra constitución es precisamente, que el modelo de Estado diseñado se realiza de una manera deliberadamente imprecisa, por ello no podemos conocer con certeza, si lo que se configura realmente es un Estado unitario o un genero intermedio que participa de caracteres de ambos. Tampoco ayuda a este propósito el hecho de que el propio texto constitucional, no se autodefina con un calificativo univoco y propio que la caracterice de manera indiscutible definiendo de forma clara la estructura del Estado español, en contraste con la Constitución de 1931 que opto de forma inequívoca por la configuración de un "Estado integral".

Por ello, la doctrina al no disponer de un sustantivo propio que singularice y caracterice oficialmente una denominación inequívoca, ha acuñado al respecto las suyas propias, a saber; "Estado integral" (Herrero y Rodríguez de Miñón), "Estado autonómico con matices federalistas" (Entrena Cuesta), "Estado de

¹¹⁵ Letamendia Belzunce, Francisco (2003) "La autodeterminación: evolución histórica, tratamiento constitucional y polémicas actuales". Viento Sur nº 71, pp. 85-93

¹¹⁶ Letamendia Belzunce, Francisco (2003) "La autodeterminación: evolución histórica, tratamiento constitucional y polémicas actuales". Viento Sur nº 71, pp. 85-93

las Autonomías" (Clavero Arévalo), "Estado federal unitario" (Ariño), "Estado unitario regional" (Fernández Rodríguez), "Estado semifederal, semirregional o semicentralizado" (Muñoz Machado), "Estado plural" (Tierno Galván), "Estado autonómico" (Sánchez Agesta), "Estado regional" (Peces Barba "Estado federo-regional" (G. Trujillo), "Estado unitario con espíritu federalista" (Simón Tobalina),¹¹⁷ precisamente este escenario difuso y confuso coadyuva a que la opinión mayoritaria de la Doctrina lo considere como un modelo de Estado constitucionalmente innominado al que el Tribunal Constitucional denomina "Estado de las Autonomías", sin aspirar con ello atribuirle una denominación jurídica precisa.

Resulta incuestionable que la Constitución de 1978, es de corte autonómico y por ende soportada sobre la base del autogobierno y el empoderamiento ciudadano, ya que se estructura mediante la creación de un nuevo ente dentro de la organización territorial, que es distinto de la provincia y del Municipio, esto es la Comunidad Autónoma, al que dedica el Capítulo III de su Título VIII y precisamente atendiendo a que el artículo 2 Constitución Española, tras hacer mención expresa a que la Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, reconoce y garantiza la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas.

Por otro lado, el principio de autonomía de los territorios respecto del poder central, afirma el Tribunal Constitucional es "un principio general de la organización del Estado plasmado en nuestra

¹¹⁷www.congreso.es.constitucion.indice.sinopsis.articulo.137.

Constitución". Y la Sentencia Tribunal Constitucional 32/1981 de 28 de Julio, declara que el principio de autonomía "es uno de los principios estructurales básicos de nuestra Constitución", es decir, nuestro alto Tribunal viene a concluir precisamente que el resultado final pergeñado, es la consecuencia lógica resultante de la complementariedad que debe presidir la interpretación del texto constitucional, sobre el marco estructural básico sobre el que se vértebra el ordenamiento constitucional.

Precisamente a través de la redacción dada al artículo 138 de la Constitución Española, se garantiza la realización efectiva del principio de solidaridad consagrado en el artículo 2, garantizando o postulando un equilibrio económico, adecuado y justo entre las diversas partes integrantes del territorio español, señalando que las diferencias entre los Estatutos de las distintas Comunidades Autónomas "no podrán implicar, en ningún caso, privilegios económicos o sociales", esto representa la expresión máxima del principio de equilibrio entre los entes autonómicos constituidos.

De las previsiones realizadas por el constituyente en el texto constitucional, además con las aportaciones de las sucesivas Sentencias del Tribunal Constitucional hemos podido avanzar en el conocimiento de la diversidad y compleja realidad del Estado y -a partir de ésta- poner en marcha los instrumentos posibilitadores para lograr un funcionamiento normal en las relaciones entre las partes integrantes del todo, de manera que pueda concluirse, como ha afirmado S. Muñoz Machado, que "es posible y normalmente pacífico el funcionamiento autónomo de las partes del todo, pero

integradas, asimismo, todas ellas en un sistema global en el que todas quedan trabadas armónicamente"¹¹⁸ .

En tal sentido cabe destacar muy especialmente que Tribunal Constitucional en su Sentencia 42/1983, de 20 de mayo de 1983, viene a señalar que a través de mecanismos de coordinación y gestión transversal entre los entes territoriales se posibilita la integración de la diversidad de las partes o subsistemas dentro del conjunto, precisamente con la voluntad de evitar contradicciones y reducir en la medida de lo posible las disfunciones que en caso de existir, inevitablemente significaría un obstáculo que, impediría o dificultaría respectivamente la viabilidad misma subyacente en el modelo diseñado.

Por ello precisamente, si aceptamos imperativamente el reconocimiento de la indisoluble unidad de la Nación española, por una parte, y el reconocimiento de la autonomía de las partes que la integran, es evidente que ambos principios solo pueden concretarse mediante la subordinación de las partes y del todo, al principio de lealtad institucional que resulta interpretable desde el prisma del reconocimiento recíproco por parte de todos, sobre la base de la legitimidad de las partes, situación ésta que precisamente, ha posibilitado y legitimado la existencia de todas las partes que lo integran en condiciones de paridad.

¹¹⁸ MUÑOZ MACHADO, S., Derecho Público de las Comunidades Autónomas I, Civitas, Madrid, 1982, pág. 85.

Consecuentemente, es inevitable la existencia misma de un debate dialéctico entre las fuerzas de signo centrípetas y las centrífugas, pero aún con ello debe de prevalecer la voluntad de convivencia democrática y la legitimidad del conjunto del sistema y, especialmente, el reconocimiento manifiesto del principio de solidaridad, por medio de mecanismos de convergencia, como afirma Santamaría Pastor "que posibiliten el funcionamiento ordenado del sistema" ¹¹⁹ y con ello el propio sistema se vea fortalecido, proporcionando congruencia y coherencia, como elementos que constituyen una amalgama mediante la cual se hace realidad el principio de supremacía constitucional.

6.1 LA DISTRIBUCION TERRITORIAL DEL PODER POLITICO COMO FUNDAMENTO DEL AUTOGOBIERNO.

Es reconocida por buena parte de la doctrina científica, la reflexión de Work abogado, diplomático y político francés del Siglo XIX, a quien muchos consideran el padre de las teorías de la descentralización occidental, quien considera que si se acepta que el binomio centralización/descentralización no establece un binomio estrictamente dicotómico, sino más bien uno en el cual sus polos representan los extremos de un arco de situaciones en que cada posible punto intermedio, es una combinación de ellos que responde a un determinado contexto histórico y que por tanto resulta aplicable en ese contexto y no a otros.

¹¹⁹ Santamaría Pastor, J.A., Principios de Derecho Administrativo I. Iustel S.A. Portal de Derecho 2009. pág. 89.

Seguramente muchos podemos coincidir en lo afortunado de la afirmación realizada por Work¹²⁰, para quien en sus propias palabras, “la descentralización no es una alternativa a la centralización”, ya que nos puede servir para entender y justificar lo que para nosotros representa una realidad patria consolidada, ya que mediante el reconocimiento constitucional de una realidad jurídica pretérita asentada en unos derechos históricos, se ha posibilitado un claro impulso de autogobierno de las instituciones del País Vasco.

Por lo tanto, si en alguna medida es compartida la afirmación anterior, ello sin duda redundaría en una considerable desmitificación de las teorías utópicas y formulaciones de evidente sesgo descentralizador propugnadas por algunos: por lo tanto la situación ante la que nos encontramos es esencialmente un pensamiento no solo voluntarista como suele ser denominado desde la izquierda anclada en el pasado, ni *deus ex machina* de la democracia y de la participación, como se argumenta sectariamente desde el otro extremo ideológico. Seguramente la combinación o proporción áurea y equilibrada entre el modelo de centralización y descentralización depende del alcance del siempre mutable y dúctil contrato social pactado entre el Estado y la sociedad civil, o de la negociación materializada por los representantes empoderados para la gestión de sus intereses.

¹²⁰ Work R., “Decentralization, Governance, and Sustainable Regional Development” en *Decentralization, Governance, and the New Planning for Local-Level Development*, New Regional Development Paradigms, vol. 3, Walter B. Stohr, Josefa Edralin, and Devyani Mani (eds.), Greenwood Publishers, 2001.

Por eso, la caracterización propia del concepto descentralizador articulado por medio del autogobierno, debe entenderse referido a un marco y ámbito tanto teleológico como instrumental, siendo el instrumental el propio texto constitucional y el propio estatuto de autonomía del País Vasco. Mientras que el teleológico estaría integrado por las más amplias aspiraciones de autogobierno de los ciudadanos vascos, en virtud de los derechos históricos de larga tradición. Es decir, tal y como señalaba Boiser, este concepto descentralizador tiene una naturaleza dual ya que “se configura simultáneamente en fin y medio, aunque ello frecuentemente ha contribuido a un cierto nivel de confusión conceptual en el debate descentralizador¹²¹ ”.

Todo esto da lugar a que en el marco del debate y análisis político, la descentralización territorial, sea interpretada exclusivamente como una nueva arquitectura de la estructura de la administración pública. Esta situación se traduce en la práctica en una mera desconcentración, incluso territorial, del aparato tecnoburocrático del ejercicio de poder ejecutivo; en otros supuestos no obstante la reflexión resulta más profunda y en consecuencia el nivel de análisis resulta más cualificado y se explica la descentralización como una fórmula novedosa de Estado, subsumiendo en esta formulación un cambio en la estructura y vertebración del Estado, de la mano del empoderamiento de la propia sociedad civil.

¹²¹ Boiser S., Conversaciones sociales y desarrollo regional, Ediciones Universidad de Talca, Chile 2000.

Precisamente por eso, sin tener presente algunos pasajes de nuestro pasado reciente, es complejo poder enfocar adecuadamente el presente constitucional y tener cierta sensibilidad sobre la existencia de un auténtico sentimiento de pertenencia arraigado en las instituciones históricas, ya que todo ello puede llevar a los superlegisladores a poder cometer algunos errores de cálculo.

En la misma línea de pensamiento, podemos indicar que aunque desde el punto de partida de formulación del modelo pueda parecer que las posturas pueden estar alejadas o pueden ser, todo es posible en el marco del debate político desde una visión transversal entre los partidos democráticos, y por ello se constata en ocasiones que la situación es razonablemente mejor que en otros momentos históricos.

Precisamente partiendo de esas variables y de la propia Constitución vigente, se hace necesaria una profundización en el desarrollo de un marco de reconocimiento y convivencia de identidades diferentes, posibilitando con ello la articulación de una idea plausible de España plural, sobre la base de lo que han sido en el pasado y con proyección a lo que aspiran ser para el futuro, los distintos territorios y comunidades que lo integran, con unas facultades de autogobierno y empoderamiento acordes con los más elevados niveles de descentralización que un modelo democrático pueda contemplar.

Con todo ello y como elemento favorecedor del sistema es por lo que debemos de impulsar desde un enfoque constitucional

integrador, a aceptar la concepción de una España posible, necesariamente plural, superadora de un concepto decimonónico de nación que, por principio era excluyente y homogeneizadora y estaba sustentada en una visión estéril del pasado.

Como contrapunto a lo anterior reseñar que, de cuando en cuando, surge el áspero discurso nacionalista español, tanto con argumentos de naturaleza cultural como de matiz más político. Algunos de estos elementos precisamente han llevado a algunos destacados autores a mencionar el riesgo de involución autonomista, así como referirse a la posibilidad real de realizar referéndum de autodeterminación o consultas populares sin poder vinculante como paso previo al referéndum etc.

6.2 LA FORMULACION DEL PODER POLITICO COMO FUNDAMENTO DEL AUTOGOBIERNO.

Una constante siempre presente durante los trabajos constituyentes, fue la búsqueda incesante de una fórmula que permitiera lograr configurar un texto fundamental elaborado y participado por todos los grupos políticos y simultáneamente aceptado por todos ellos, como muestra de un trabajo participativo; y adema simultáneamente tuviera la virtud de poder constituirse en un conjunto armónico, coherente, impregnado de un espíritu integrador de todas las sensibilidades y realidades políticas de España, evitando en la medida de lo posible –como ocurrió en otras ocasiones–, el surgimiento de un punto de discordia y desmembración.

En consonancia con tal digno objetivo se han enunciado aproximaciones desde muy distintos enfoques, a saber: Attard lo evidenciaba como un compromiso de honor, asumido frente al país, de buscar y lograr, a todo trance, la concordia: «No habrá problema —decía— que no sea superable para la transacción y el compromiso de los españoles de quienes somos sus mandatarios...»¹²². Por su parte Peces-Barba estimaba que el logro del consenso radicaba en conseguir que en el texto constitucional «no haya nada que pueda ser absolutamente inaceptable para cualquiera de los grupos parlamentarios aquí existentes, porque entendemos que con esta Constitución deben gobernar todos...»¹²³.

Por su parte, Fraga entendía que el consenso suponía «renunciar a imponer unos a otros un trágala constitucional»; en definitiva lo que se abrazaba es que las palabras y estipulaciones del texto significasen claramente lo mismo para todos, «huyendo de toda ambigüedad o contradicción en los términos»; ya que desde una visión posibilista de definición del modelo de Estado, el compromiso no podía llegar a todos los extremos y detalles: «Ahí reside precisamente —concluía— la verdadera actitud de un consenso-democrático, en aceptar sin vetos ni reservas, esa parte inevitable de todo acuerdo parlamentario, que es el respeto a la regla de la mayoría...»¹²⁴.

¹²² Atarrrd Alonso, Emilio. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, 5 de mayo de 1978, número 59.

¹²³ Diario de Sesiones del Congreso, 5 de mayo de 1978, pág. 2034.

¹²⁴ Diario de Sesiones del Congreso, 5 de mayo de 1978, pág. 2043

Por su parte el discurso planteado y defendido por Roca Junyet entendía sintéticamente que el consenso simbolizaba la confección de un texto fundamental que «hiciese posible el gobierno de todas las opciones democráticas sin abrir peligrosas crisis constitucionales...»¹²⁵, es decir la coyuntura política obligaba a actuar con inteligencia política y visión de futuro aprovechando una excelente oportunidad histórica de la cual eran sujetos principales.

Podemos concluir al respecto de las opiniones señaladas, en función de la situación política actual que el consenso ha sido un autentico desiderátum y en cierta medida una humilde realidad; durante una buena parte de nuestra etapa constitucional ha sido percibido por muchos como una suerte de realidad intangible y un recurso verbal en muy diversos temas y ocasiones

En el momento en que vio la luz el texto inicial del primer anteproyecto de Constitución en el Boletín Oficial de las Cortes, el 5 de enero de 1978, Julián Marías redactó un artículo bastante crítico al respecto sentenciando que: «Se ha cometido —escribía— el gran rifiuto como decía el Dante, la gran renuncia: a la originalidad. España tiene ahora que reconstituirse y organizarse; tiene que conseguir una nueva articulación política y social de su territorio; tiene que inventar creadoramente una forma de Monarquía... Sobre nada de esto parece haberse reflexionado un cuarto de hora al preparar el anteproyecto, a no ser para obturar las posibilidades abiertas, para sustituir la realidad por cualesquiera ficciones o convenciones...»¹²⁶.

¹²⁵ Diario de Sesiones del Congreso, 5 de mayo de 1978, pág. 2053

¹²⁶ Marías Aguilera, Julian, La gran renuncia, en El País, 14 enero de 1978.

Afortunadamente con posterioridad a la aprobación del texto definitivo se han modulado algunos de los juicios iniciales, pero a día de hoy continua siendo un tema recurrente por parte de la literatura científica, la crítica sobre la originalidad de la Constitución, pero que por otra parte comparte sus líneas esenciales con buena parte del Derecho Constitucional Europeo.

Ciertamente para poder comprender y enfocar adecuadamente la situación actual sobre el reparto político del poder territorial diseñado por el poder constituyente, se aprecia como conveniente realizar una referencia obligada aunque sea breve pero justa y necesaria al proceso de elaboración del texto constitucional, es decir, partiendo como elemento base del contenido del anteproyecto constitucional, más concretamente en lo concerniente al precepto 2 del actual texto constitucional.

En tal sentido debemos recordar que el propio anteproyecto Constitucional recogía las líneas básicas del texto finalmente aprobado del art. 2: "La Constitución se fundamenta en la unidad de España y la solidaridad entre sus pueblos y reconoce el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran".

Pero, fue en la Comisión Constitucional del Congreso donde se introdujeron un conjunto de elementos a favor de una visión decididamente más inequívoca y unitaria de la Nación española: "indisoluble unidad" y "patria común e indivisible de todos los españoles". La votación del Pleno del Congreso reveló el carácter consensuado entre las principales formaciones políticas de la versión finalmente aprobada: 278 votos a favor, 20 en contra y 13

abstenciones. En el Senado el resultado fue parecido: 140 votos a favor, 16 en contra y 11 abstenciones.

Incuestionablemente las referencias obligadas, constantes y necesarias a éste precepto, en este apartado resultan inevitables para poder avanzar, en orden a conocer la forma y manera en la que nuestros constituyentes tendieron puentes de entendimiento hacia la búsqueda del consenso en base al eje central sobre el que pivotaría toda la estructura y contenido de la articulación del poder político territorial.

Consideramos importante realizar una referencia, a la introducción de un vocablo directamente vinculado con los derechos históricos vascos y que con la ayuda de la sistemática utilizada por el profesor Entrena Cuesta¹²⁷, repasaremos algunas de las reflexiones más sobresalientes al respecto del término “nacionalidades” se pueden agrupar en tres bloques con cierta homogeneidad:

El primero de ellos estaría integrado por aquellos que mantenían una visión totalmente contraria a la utilización del vocablo “nacionalidades”, concretamente el senador Fernández-Miranda, lo catalogo como peligroso, por su parte los senadores Lorenzo Martín-Retortillo y Cela, lo calificaron como innecesario y el Senador Julián Marías básicamente lo mismo porque a su entender constituía un término tendencioso, discriminatorio, peligroso y ambiguo, esencialmente todos ellos se encuadraban en las tesis

¹²⁷ Entrena Cuesta, Rafael., Comentarios a la Constitución, pág. 43-44 2ª Ed.

auspiciadas por los correligionarios y representantes de Alianza Popular.

Otro grupo muy relevante, pero minoritario se encontraba posicionado en las antípodas del anterior, serían los integrantes de los grupos nacionalistas inmovilistas, alineados con la idea de eliminación de los rasgos de naturaleza uniformizadora y unitarios, siendo a la vez favorables con la eliminación de término Nación y en consecuencia cualquiera de sus sinónimos lingüísticos, ya que a su juicio España no es una Nación sino que básicamente se trata de un Estado formado por un conjunto de naciones.

Las posiciones a éste respecto más equilibradas y ecuánimes resultarían las defendidas por aquellos que en términos más complacientes acepto ciertos rasgos nacionales unitarios (la enmienda 591 del PNV se limitaba a declarar que "la Constitución se fundamenta en la unión, la solidaridad y el derecho a la autonomía de las nacionalidades que integran España"); otras se limitaban al reconocimiento de la unidad nacional (así la Minoría Catalana, que en su enmienda 104 propuso el siguiente texto "La Constitución se fundamenta en la unidad de España, la solidaridad entre sus pueblos y el derecho a la autonomía de las nacionalidades que la integran"); y otras muchas con modificaciones de la redacción aceptando el fondo del asunto.

En el debate político posterior al momento constituyente se puso enseguida de manifiesto la existencia de diferentes puntos de vista sobre el concepto y valoración del término "nacionalidades", motivo por el cual éste vocablo a posteriori se convertiría en uno de

los elementos centrales para la búsqueda de puntos de encuentro y entendimiento entre las diferentes fuerzas y sensibilidades políticas, más en particular las distintas interpretaciones dadas a éste término tan polémico, sin ánimo de ser exhaustivos enunciaremos algunas de ellas:

A juicio de Gregorio Peces Barba "La existencia de diversas naciones o nacionalidades no excluye, sino todo lo contrario, hace mucho más real y más posible la existencia de esa Nación que para nosotros es fundamental, que es el conjunto y la absorción de todas las demás y que se llama España"¹²⁸.

Para Herrero y Rodríguez de Miñón, se trataba de "hechos diferenciales con conciencia de su propia, infungible e irreductible personalidad"¹²⁹.

En opinión de Roca Junyent "Nación sin Estado, con personalidad cultural, histórica y política propia...dentro de la realidad plurinacional de España,....como Nación de Naciones"¹³⁰.

Siguiendo a González Seara se trata de "Niveles que corresponden a comunidades que tienen unas ciertas peculiaridades de tipo cultural, lingüístico, histórico, etc. que no son exactamente lo que se puede entender por una región"¹³¹.

¹²⁸ www.congreso.es. Sinopsis artículo 2 de Constitución Española.

¹²⁹ www.congreso.es. Sinopsis artículo 2 de Constitución Española

¹³⁰ www.congreso.es. Sinopsis artículo 2 de Constitución Española

¹³¹ www.congreso.es. Sinopsis artículo 2 de Constitución Española

Según Solé Tura se trata de "Un estado de conciencia colectivo que se fundamenta no sólo en la historia, en el pasado común, en la lengua, en la cultura o en la realidad económica sino también en una forma determinada de concebir su propia realidad frente a las otras"¹³².

Finalmente en opinión de Arias Salgado su interpretación es que se trata de "Comunidades de acusada personalidad cultural o histórico política que aspiran al reconocimiento constitucional de sus singularidades constitutivas"¹³³.

Precisamente en relación con la encendida controversia entre nación y nacionalidades, el senador por designación real Julián Marías, escribió en el periódico El País, un artículo de opinión al respecto, el 15 de Enero de 1978, que debido a su singular interés pasó a comentar, la palabra escritas por el autor fueron "España ha sido la primera nación que ha existido, en el sentido moderno de esta palabra; ha sido la creadora de esta nueva forma de comunidad humana y de estructura política, hace un poco más de quinientos años -si se quiere dar una fecha representativa, sería 1474- Antes no había habido naciones: ni en la Antigüedad, ni en la Edad Media habían existido; ni fuera de Europa".

A buen seguro que el autor referido tiene toda la legitimidad para realizar la afirmación anterior, ya que la utilización cuasi inveterada de la misma y la propia historia así lo atestiguan y en consecuencia su utilización en la constitución "nasciturus"

¹³² www.congreso.es. Sinopsis artículo 2 de Constitución Española

¹³³ www.congreso.es. Sinopsis artículo 2 de Constitución Española

resultaría perfectamente admisible, pero en igual sentido cabe entender que precisamente desde una visión plural de las distintas sensibilidades políticas que componen el estado,

En este contexto por tanto resultaba necesario flexibilizar y desdramatizar determinados aspectos o términos en favor de la búsqueda de puntos de encuentro y de consenso, toda vez que un estado que distribuye entre las instituciones territoriales un determinado quantum de competencia y con ello de capacidades de autogobierno, bien puede reclamar en base a los derechos históricos, el reconocimiento de una acepción identitaria y de sentimiento de pertenencia que le corresponde como pueblo.

El autor también critica con vehemencia, crudeza y cierto radicalismo extremo lo que a su juicio constituye, el reconocimiento de la existencia en España de dos realidades distintas, a saber, «nacionalidades» y «regiones». Otra de las memorables afirmaciones de este autor señalaba que España no es una «nacionalidad», sino una nación. Los españoles tenemos «nacionalidad española»; existe la «nación España», pero no la «nacionalidad España» -ni ninguna otra-. Con la palabra «nacionalidad», en el uso de algunos políticos y periodistas en los últimos cuatro o cinco años, se quiere designar algo así como una «subnación»; pero esto no lo ha significado nunca esa palabra en nuestra lengua. El artículo del anteproyecto no sólo viola la realidad, sino el uso lingüístico”¹³⁴

¹³⁴ Marías Aguilera, Julian, La España real. Madrid 1998, pp. 450-457.

Queda pues claramente de manifiesto, la oposición más frontal y radical del autor con la opción respaldada y consensuada por los constituyentes respecto del reconocimiento en España de dos realidades distintas a saber, «nacionalidades» y «regiones».

Pero afortunadamente con la perspectiva temporal que disponemos actualmente, desde la aprobación del texto constitucional, quizá podamos valorar en su justa dimensión el enorme valor que tuvo en aquel momento histórico de cambio de modelo político y social, el espíritu de consenso y concordia protagonizado por los constituyentes para huir de planteamientos radicales y dogmatismos estériles, para centrarse y concentrarse en la búsqueda de elementos de entendimiento y encuentro para conseguir la vertebración de una sociedad plural y democrática, que posibilitara de manera real y efectiva el empoderamiento de la ciudadanía.

6.3 LA LEGITIMACION EN LA DISTRIBUCION TERRITORIAL DEL PODER POLITICO COMO FUNDAMENTO DEL AUTOGOBIERNO.

De una u otra forma, sea apostando por la democracia directa o por la representativa, lo verdaderamente importante, es que las sociedades modernas en general muestran una extraordinaria capacidad para proyectarse como unidad política por sí mismas o mediante la representación, sobre la base de la necesidad de constituir un nuevo régimen político en el que desaparezcan los vestigios del antiguo régimen, y en el que exista una orientación

política sustentada en valores y principios. De lo que se trata a fin de cuentas, es de reconstruir el sistema y la sociedad misma sobre la base de la libertad y la igualdad.

En consecuencia podemos afirmar que el germen auténtico y originario ínsito en cualquier proceso de reparto de poder político y territorial, se encuentra precisamente en establecer como punto de enganche, el espíritu revolucionario contemporáneo por medio de la elaboración de textos fundamentales de carácter democrático y de inspiración en ordenamientos finalistas; fundamentalmente porque a través de ellos los ciudadanos y los pueblos disponen de los instrumentos para un empoderamiento real y pueden ver colmadas sus aspiraciones políticas dirigidas a transformar un orden social y político, o dicho de otra manera, por medio de las ley fundamental del Estado se articulan los instrumentos necesarios para que el pueblo pueda proyectar sus aspiraciones políticas y sentar las bases para lograr la transformación del orden social y político precedente de signo no democrático.

En este contexto y en esta encrucijada histórica, es donde una sociedad determinada necesita democratizar el ejercicio del poder político y trabajar en la búsqueda de una identidad propia desde una visión plural y no uniformizadora de sus integrantes (personas y territorios), mediante la incorporación de instrumentos participativos que garanticen suficientemente una distribución territorial del poder, en el que el aparato del Estado reconozca y garantice los intereses regionales y se produzca simultáneamente una descongestión de los tradicionales centros de decisión política centralista, posibilitando de una manera más adecuada y por medio

de instituciones propias de los territorios, el ejercicio del autogobierno de sus habitantes conforme con sus intereses singulares y particulares.

En palabras del profesor MEILÁN GIL “es preciso racionalizar el ejercicio del poder acercándolo a sus destinatarios, no solo en lo que supone el trazado de las grandes líneas políticas, sino también en una administración más próxima y eficiente de los asuntos públicos”¹³⁵, lo que refiere el profesor sin mencionarlo es un proceso de empoderamiento de los ciudadanos por medio de sus instituciones singulares, gestionando y dirigiendo su propio futuro.

Con carácter general, resulta ser una nota común a casi la totalidad de sociedades, la necesidad de articular los mecanismos y medios necesarios para acercar el poder a los ciudadanos, otorgándoles un mayor nivel de participación en los asuntos públicos, buscando con ello una mayor legitimidad en la toma de decisiones sobre las cuestiones que les afectan y por ende buscando una más adecuada satisfacción de sus inquietudes sociales y políticas.

Por descontado que todo ello redundará inequívocamente en una potenciación del sentimiento de pertenencia a un grupo regional determinado y concreto, precisamente por eso la mayor parte de la doctrina científica y las diferentes experiencias de regionalización del ejercicio del poder a través de modelos de descentralización política, con un elevado nivel de autogobierno sustentado en un conjunto de competencias de gestión, redundada frecuentemente

¹³⁵ Meilán Gil, J.L. La Ordenación Jurídica de las Autonomías. Ed. Tecnos, Madrid, 1988.pag.11.

en la consolidación de sistemas democráticos más estables y dotados de mayor legitimidad.

Precisamente para subrayar lo apuntado en el párrafo precedente podemos exponer dos argumentos que justifican la legitimidad de un Estado descentralizado, integrado por instituciones descentralizadas del poder central que desarrollan un elevado nivel de autogobierno; la primera que podríamos denominar «auténtica», sería la existencia de un sentimiento de pertenencia a una comunidad con rasgos identitarios singulares y diferenciados, es decir de reconocimiento de una identidad particular frente al resto de territorios del Estado y por ende una reivindicación de cuotas de autogobierno, que puedan hacer posible y viable la promoción de determinados valores identitarios de naturaleza no excluyente ni sectarios y otra que podríamos calificar de «instrumental» que estaría orientada a colectivizar el ejercicio democrático del poder y dotar de un carácter proactivo la función institucional del Estado, otorgando a cada región las competencias para gestionar de sus propios designios en virtud del empoderamiento de la ciudadanía.

Por lo tanto, podemos concluir que la suma de ambos argumentos representan el soporte básico para la construcción de un Estado descentralizado, con centros de poder territorial, dotados de autonomía política y financiera suficiente para el ejercicio del autogobierno, siendo dos sus presupuestos fundamentales; en primer lugar como señalaba Rodríguez Aranda " hacer posible la integración en una comunidad política superior de entidades dotadas de su propia identidad y personalidad política y cultural, de modo que queda garantizado tanto esa identidad como la existencia

del Estado complejo"¹³⁶ ; y en segundo lugar " asegurar una mayor eficiencia en la consecución de objetivos generales de toda la comunidad política, independientemente de que existan o no personalidades o identidades parciales dentro del Estado"¹³⁷.

No obstante, estas razones legitimadoras aisladamente consideradas y valoradas en su justa dimensión, no resultan suficientes por si solas para satisfacer y mucho menos para agotar la totalidad del argumentario sobre el cual hacer pivotar la descentralización del poder, aunque sí constituir su columna vertebral, toda vez que la consecución y consolidación de sistemas en los que los niveles de autogobierno permiten el funcionamiento de comunidades compuestas por colectivos de habitantes con sentimientos y sensibilidades diferenciadas, es a priori razón suficiente.

Señalaremos que en un segundo nivel la legitimación de la distribución del poder territorial o determinados niveles de autogobierno, podríamos enunciar los efectos que producen las economías de escala, las sinergias generadas en forma de capacidades colectivas para lograr objetivos comunes, el mayor compromiso y vinculación de los ciudadanos a los centros de decisión, la mayor eficiencia administrativa y normativa, la mejor planificación, asignación y distribución de recursos, la mayor parte de ellos relacionados o ligados con las estructuras orgánicas y

¹³⁶ Rodríguez-Arana Muñoz, J., Estudios sobre la Constitución, Ed. La Ley, Madrid, 2002. Pag.103.

¹³⁷Rodríguez-Arana Muñoz, J., Estudios sobre la Constitución, Ed. La Ley, Madrid, 2002. Pag.103.

funcionales propias de los sistemas de autogobierno, configurados por instituciones fuertes y estables.

En el desarrollo de los debates constituyentes el profesor MEILÁN GIL explicó las razones que a su juicio legitimaban los procesos de descentralización política y la consecuente germinación de un Estado autonómico, arguyendo que aunque “el sistema resultante será más difícil de gobernar, más complicado”¹³⁸, lo que se reconoce “es el empuje de una comunidad a la que se le devuelve la confianza en sí misma, la posibilidad de gobernar — riesgo y ventura— sus propios intereses y participar como tal comunidad en la empresa común que es el Estado; es la fuerza que nace de sentirse menos crispados, más cómodos, más útiles, menos instrumentalizados”¹³⁹. El derecho a la autonomía y el ejercicio del autogobierno de los entes territoriales se configuran así, como la plasmación efectiva de la descentralización política de un Estado.

Sin lugar a dudas, la formulación realizada por los constituyentes respecto de la distribución política y territorial del poder en España, no ha pasado inadvertida obviamente para la doctrina científica, ya que en el momento actual y desde su aprobación, se ha revelado como una cuestión crucial para el futuro político y económico del país, como verdadero eje vertebrador del autogobierno de las comunidades autónomas.

¹³⁸ Meilán Gil, J. L. Diario de Sesiones del Congreso, 18 de junio de 1978, núm. 12, p. 4377.

¹³⁹ Vandelli, Luciano, El ordenamiento español de las comunidades autónomas (traducción), Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1982.pág.186.

Fue precisamente en el seno de la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas, durante el desarrollo de los debates constituyentes, donde FRAGA IRIBARNE, enunció que la cuestión principal y de mayor atención para los constituyentes pivotaba sobre la búsqueda del “necesario equilibrio entre la sagrada e indisoluble unidad de España, como nación y como Estado nacional, y las autonomías que permitan una mejor integración de la variada riqueza de nuestras regiones y comarcas”¹⁴⁰ y a continuación generando semejanzas con procesos constituyentes precedentes subrayando sobre manera que “así como en otros momentos la gran cuestión polémica fue, como en Cádiz, la libertad de expresión; o como en 1869 o 1876, la tolerancia de la libertad religiosa; o en 1931, la forma de Gobierno, en este momento histórico será sobre el acierto o el fracaso en esta materia de la salvaguardia de la unidad nacional y la articulación efectiva de un sistema constructivo de autonomías por donde nos juzgará la Historia”¹⁴¹.

Es digno de ser resaltado que en el seno de la propia comisión un buen número de sus miembros eran favorables al reconocimiento de un nivel adecuado y ponderado de descentralización, especialmente a favor de las denominadas <nacionalidades históricas>, y con tal propósito fueron diversas e incluso divergentes las propuestas planteadas sobre la formulación y estructuración de un Estado descentralizado.

¹⁴⁰ Diario de Sesiones del Congreso, Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas, 5 de mayo de 1978, núm. 59, pág. 2043.

¹⁴¹ Diario de Sesiones del Congreso, Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas, 5 de mayo de 1978, núm.59, pág. 2045.

En el sentido apuntado las propuestas presentadas planteaban el establecimiento de una suerte de mecanismos confederales, otros únicamente proyectaban una simple descentralización administrativa, es decir, poco que ver con el resultado final que proporcionaría unas cotas de autogobierno especialmente relevantes a las nacionalidades historias y que afortunadamente poco tuvieron que ver con las miserias iniciales que algunos pretendían.

Quizá como posicionamiento antagónico de rechazo con respecto a la práctica precedente del régimen dictatorial de signo eminentemente centrípeto, fue por lo que esencialmente se apreciaba una marcada vocación en busca de un modelo acentuadamente descentralizado de corte democrático auténtico, donde el empoderamiento de las instituciones de los territorios en general y de los territorios históricos en particular representara una proposición de futuro altamente esperanzadora e ilusionante, como fórmula de edificación de un nuevo modelo democrático de convivencia entre diferentes, pero integrados en un mismo marco político jurídico.

No obstante, el asunto que origino más puntos de desencuentro, fue la fijación del quantum competencial, es decir, la determinación del nivel de descentralización que se transferiría a los territorios, cuyo límite estaría definido y condicionado por el propio marco establecido por el irrenunciable principio de unidad del Estado.

En consecuencia el verdadero reto al que tuvieron que hacer frente los constituyentes consistía necesariamente en definir con acierto, que suerte de autonomía o que grado de descentralización era oportuno, para reconocer suficientemente el ejercicio del derecho de autogobierno de las nacionalidades históricas y simultáneamente garantizar y mantener adecuadamente la unidad y cohesión del Estado. Todo ello con el objetivo explícito de construir y favorecer un funcionamiento armónico, coordinado, coherente y congruente del resto de las instituciones de un Estado plurinacional.

6.4 LA PERSPECTIVA DEL AUTOGOBIERNO CONFORME AL PRINCIPIO DE UNIDAD TERRITORIAL DEL PODER POLITICO.

Son innumerables las notas y observaciones que respecto de la gestación del texto constitucional podemos realizar con la perspectiva temporal que hoy tenemos, pero, no podemos dejar de reconocer el enorme mérito y la notable dificultad del reto asumido por nuestros constituyentes en la encrucijada histórica de elaboración del texto fundamental.

En tal sentido es de justicia subrayar la enorme trascendencia que al respecto han tenido algunos de los elementos nucleares del texto, especialmente el principio de unidad sobre el cual se asienta la autonomía que garantiza y protege los diversos derechos de las nacionalidades y regiones, en especial el autogobierno de los territorios del País Vasco.

Indiscutiblemente, la indisoluble unidad de la Nación es el principio fundamental y cardinal de todo el ordenamiento jurídico, el cual encuentra su efectiva vigencia, en el reconocimiento absoluto de aquella unidad. Así, se reconoce que “el fundamento de todo el orden jurídico-político establecido por la Constitución es la unidad de la Nación española plasmada jurídicamente en la unidad del Estado, forma institucional organizativa de esa única Nación”¹⁴² por eso cualquier proceso de descentralización de poder político y su correspondiente desarrollo institucional y competencial, debe de estar siempre referenciado al respeto estricto de ese marco normativo.

Como acabamos de enunciar, nos encontramos frente a un reconocimiento jurídico constitucional de naturaleza bifronte, es decir, por una parte el que se asienta sobre la titularidad única de la soberanía nacional plasmada en el artículo 1.2 de la Constitución Española y por otra parte la indisoluble unidad de la nación española. Es precisamente ésta la que reconoce a la nación como realidad anterior y superior a la misma.

En tal sentido resulta oportuno alinearse con la doctrina recogida en la propia sentencia 4/1981 de 2 de febrero, del Tribunal Constitucional, en la cual se afirma que “parte de la unidad de la nación española, que se constituye en Estado social y democrático de derecho, cuyos poderes emanan del pueblo español, en el que reside la soberanía nacional. Esta unidad se traduce así en una organización —el Estado— para todo el territorio nacional”.

¹⁴² Alonso, J.A., El Estado Autonómico y el principio de solidaridad. Pág. 519.

No obstante esta tesis de aceptación y valoración positiva no resulta unívoca dentro del pensamiento de nuestra doctrina, ya que a juicio de algunos autores los redactores de la Constitución de 1978, no han conseguido conjugar adecuadamente los preceptos y mecanismos importados de otros países, o al menos, no lo han conseguido de manera aceptable; de ahí que su obra globalmente considerada pueda al menos ser objeto de un análisis crítico.

Comenzaríamos por señalar en tono crítico una vez más, lo que algunos autores han calificado como una cierta pereza intelectual como consecuencia de la cual los constituyentes, en ocasiones, al traducir preceptos contenidos en Constituciones extranjeras (tomadas como referencia), no se tuvo presente tan siquiera la sensibilidad por expresar la misma idea pero utilizando elementos de mejora singularizados, con adicciones e incorporaciones imaginativas, e innovadoras.

Un ejemplo ilustrativo de ésta afirmación se refleja en el artículo 3º. 2 de la Constitución italiana, traducido casi literalmente en el artículo 9º. 2 de nuestra Constitución. Como es sabido la Constitución italiana es una norma-principio que sirve de inspiración a las demás normas contenidas en aquélla relativas al trabajo, a la empresa, a los servicios públicos; y confiere a todo el articulado de la Constitución una significación especial por cuanto vincula al Estado a la progresiva eliminación de las diferencias de hecho mediante el desarrollo de una política económica y social adecuada.

La inserción en nuestra Constitución de un principio análogo parece estimable y este objetivo se que hubiera visto resuelto perfectamente con algún tipo de adicción o mejora de redacción, evitando cuando menos una elemental traducción.

En un segundo grupo de aspectos críticos podríamos referirnos a la introducción de instituciones y mecanismos extranjeros cuya eficacia en los países de referencia no se encontraban suficientemente contrastados y experimentados, teniendo esencialmente mucho que ver con el modelo de Estado de derecho tomado como referente, en particular la Constitución italiana en la incorporación del Estado regional, y la portuguesa en determinados puntos relativos a la declaración de derechos.

Finalmente, la última crítica general sería que la imitación material no obedece a un enfoque ordenado y racional, sino más bien a la utilización de algunas instituciones y mecanismos que únicamente han sido incorporados a tenor de las necesidades planteadas en función de necesidades concretas. Precisamente el propósito de no quebrantar la conciliación, la falta de medios o recursos nacionales para resolver un problema determinado y el prestigio logrado en el país de origen o fuera de sus fronteras por un mecanismo constitucional concreto resulto en muchos casos razón suficiente, para su incorporación en nuestro texto constitucional.

Nos encontramos con que nuestros constituyentes se limitaron a reunir materiales de distinta procedencia sin un criterio de selección claro y a continuación incorporaron materiales de nuestras Constituciones monárquicas y también algunos otros de la

Constitución de 1931, logrando como resultado una obra de escasa relevancia y estilo.

Como decíamos, no todas las tesis a este respecto resultan pacíficas y coincidentes, así por ejemplo J.A. Alonso afirma precisamente en relación con el principio de unidad que “se trata, en suma, de articular la integración de esa pluralidad de entidades territoriales dotadas de autonomía política en la unidad de la nación y del Estado, de que aquellas entidades forman parte”¹⁴³.

Como decíamos, no todas las tesis a éste respecto resultan pacíficas y coincidentes, así por ejemplo J.A. Alonso afirma precisamente en relación con el principio de unidad que “se trata, en suma, de articular la integración de esa pluralidad de entidades territoriales dotadas de autonomía política en la unidad de la nación y del Estado, de que aquellas entidades forman parte”¹⁴⁴.

Por tanto, no resulta extemporáneo afirmar que este principio se revela como la expresión por antonomasia de la integración de las nacionalidades o regiones de un estado plurinacional que, valga la redundancia, integran la Nación española, siendo simultáneamente garantía de respeto y amparo de los derechos históricos de los territorios forales.

Resulta incuestionable que el principio de unidad territorial del Estado, se constituye en el elemento clave y decisivo para

¹⁴³ ALONSO, J.A., El Estado Autonómico y el principio de solidaridad... op cit, I. pp. 523-524.

¹⁴⁴ ALONSO, J.A., El Estado Autonómico y el principio de solidaridad... op cit, I. pp. 523-524.

acometer el proceso de distribución política del Estado y representa un punto de referencia obligado, para acometer con garantías la vertebración e institucionalización política de los distintos territorios que componen la nación española, otorgando con ello a los distintos entes territoriales un haz de competencias para el desarrollo de su propio autogobierno.

6.4.1 LA INDISOLUBLE UNIDAD DE LA NACIÓN ESPAÑOLA VERSUS RECONOCIMIENTO DEL AUTOGOBIERNO DEL PAIS VASCO.

Si aceptamos imperativamente el reconocimiento de la indisoluble unidad de la Nación española, por una parte, y el reconocimiento de la autonomía del poder territorial de las partes que la integran, es evidente que ambos principios solo pueden ser efectivos si se ponen en valor en función con la subsunción de las partes y del todo al principio de lealtad institucional que solo es entendible desde el reconocimiento recíproco por parte de todos.

Por lo tanto, el principio de lealtad institucional se encuentra sustentado en la legítima existencia de las partes y del todo a partir del cual, se ha posibilitado y legitimado la existencia de la autonomía de todas las partes que lo integran en condiciones que se pueda hacer efectivo un adecuado reparto del poder político e institucional de los territorios que integran el Estado.

Con cierta frecuencia se produce una saludable tensión dialéctica entre las fuerzas de signo centrípetas y centrífugas en

relación con este debate, pero aún con ello siempre debe prevalecer sobre todo la convivencia democrática y la incuestionable legitimidad del conjunto del sistema y, especialmente, desde el reconocimiento expreso del principio de solidaridad interterritorial, a través de fórmulas de convergencia, que como afirma Santamaría Pastor, "posibiliten el funcionamiento ordenado del sistema"¹⁴⁵.

En esencia la propia autonomía de las nacionalidades y regiones, así como sus correspondientes cuotas de autogobierno, resultan más fácilmente asimilables, desde la óptica de la existencia de una realidad de valor superior en el seno del cual la norma en virtud de la cual se vertebra el estado, mantiene una posición de mayor relieve, sin olvidar que aquellos elementos situados en un plano inferior y en virtud de los cuales se transfiere al territorio el empoderamiento necesario para el normal funcionamiento de sus instituciones, todo ello se sustenta esencialmente sobre el consenso, que representa en definitiva un elemento central de referencia.

Esta realidad superior se encuentra representada por la Constitución Española, ya que es la Nación española cuya indisoluble unidad se encuentra reconocida en el art. 2 del texto fundamental. Por eso nos resultaría muy complejo entender la autonomía del poder político territorial sin previamente comprender y aceptar su presupuesto básico que es el reconocimiento de la unidad de la Nación. Lo contrario acarrearía el reconocimiento pura y simplemente del derecho de autodeterminación de alguna de las

¹⁴⁵ Santamaría Pastor, J.A., Principios de Derecho Administrativo I. Iustel S.A. Portal de Derecho 2009.

nacionalidades o regiones que integran España, supuesto que actualmente no resulta viable en nuestra legislación constitucional.

Por eso las potestades de autogobierno y consecuentemente las de empoderamiento sólo serán entendidas en su autentica dimensión y pluralidad, tomando como epicentro de su justificación el respeto a un ordenamiento superior y único en el que se integran.

Sin embargo, es saludable reconocer que este ordenamiento superior, necesita ser complementado por medio de la vertebración institucional respectiva a través del correspondiente ejercicio del poder político territorial y de autogobierno. En ese sentido, la ya célebre Sentencia del Tribunal Constitucional 4/1981, ha sido enfática en aclarar que “cada organización territorial dotada de autonomía es una parte del todo, y en ningún caso el principio de autonomía puede oponerse al de unidad, sino que es precisamente dentro de éste donde alcanza su verdadero sentido”. Es en definitiva, en el reconocimiento y respeto pleno de la unidad de la Nación española en donde se asienta y cobra efectividad del principio de empoderamiento de las instituciones territoriales mediante el autogobierno de los intereses de los ciudadanos.

6.4.2 LA UNIDAD DEL ESTADO EN COHERENCIA CON EL DESARROLLO DEL MODELO AUTONÓMICO.

Como ya hemos señalado anteriormente, la unidad del Estado se proyecta de manera indiscutible en la existencia de un único ordenamiento jurídico, que reconoce y ampara el ordenamiento estatal y autonómico. Así, la existencia de un único ordenamiento jurídico del Estado es una derivada de la coherencia y congruencia de la unidad del Estado, que además se explica, por medio de la constatación de la existencia de una única instancia final de decisión de la jurisdicción constitucional.

Esta superioridad se concreta en la propia Constitución Española, mediante la caracterización del puesto que ocupa en la escala de jerarquía normativa, como una consecuencia del principio de unidad y de la supremacía del interés de la Nación, a tenor de la cual el Estado se encuentra siempre en una posición preeminente de superioridad tanto material como formal.

En verdad no podemos obviar los enormes y contrastados meritos de los constituyentes en el diseño del modelo del estado autonómico, pero paralelamente no podemos dejar de reconocer la existencia de numerosas luces y sombras en relación con los momentos posteriores y más concretamente con la notoria disconformidad derivada del proceso de reformas estatutarias de 1996, que finalizó con el proceso de aprobación de los seis textos estatutarios de segunda generación y más concretamente con los cimientos de orden político sobre los que se asientan esos textos.

Posiblemente alguna incidencia y no precisamente despreciable, representa el hecho de que los protagonistas del momento constituyente, tuvieran una visión de futuro con respecto a los asuntos de estado, en concordancia con el momento histórico que les correspondió vivir, sin embargo los avances sociales y políticos de nuestro tiempo seguramente exigen que algunos de los postulados iniciales tengan que ser sometidos de nuevo a una profunda revisión en relación con el modelo de estado.

Aquel clima generacional sin lugar a dudas favoreció muchos de los paradigmas del momento constituyente, pero habiendo desaparecido éstos y sus impulsores principales, sus pilares fundamentales se han visto resquebrajados y la necesidad de introducir reformas se ha ido implantando de manera imparable, cuestión esta última que por cierto no debe de ser objeto de reproche de ningún tipo, siempre que se realice dentro del marco del estado de derecho.

Es cierto que, durante mucho tiempo pudo creerse que las aspiraciones de autogobierno de las comunidades autónomas más inconformistas, esto es Cataluña y País Vasco, habían encontrado cierto acomodo en el modelo de estado autonómico vigente hasta el momento, con la aprobación y el posterior desarrollo de su estatuto de autonomía, e incluso porque su posición relativa, esto es presencia, representación en muchos ámbitos en el conjunto del Estado era suficientemente diferenciada, su influencia por distintos canales formales e informales suficientemente notable y su capacidad de autogobierno suficiente y con margen de crecimiento.

No obstante, el escenario bosquejado no era sino una situación de aparente normalidad, ya que el logro atribuido al trabajo constituyente, así como el esmero de la transición, ha resultado bastante decepcionante, ya que a consecuencia de acontecimientos posteriores se ha podido evidenciar que esta situación era notoriamente frágil.

Así las cosas, cuando la coyuntura política y la tensión de los desencuentros entre el poder del estado centralista y el poder territorial se pusieron de manifiesto con toda intensidad, ambos se vieron abocados en defensa de sus intereses a confrontar estrategias, particularmente por parte de Cataluña y el País Vasco.

Podemos situar con bastante claridad cuáles eran los elementos principales en virtud de los cuales se evidenció el estado de desencuentro; por una parte los importantes desaciertos en la gestión de la materia autonómica y en segundo lugar los que tuvieron que ver con aspectos simbólicos, sin olvidar una paulatina percepción de un trato injusto en el terreno de las cargas financieras, siendo este un elemento central de máxima importancia.

Desde algunos sectores se fue retroalimentando, la percepción y el convencimiento más profundo sobre la necesidad, no de una reforma del Estatuto de Autonomía, sino de la aprobación de uno nuevo que modificase incluso con radicalidad los términos de la presencia de las comunidades autónomas señaladas dentro del marco del Estado autonómico y en consecuencia éste espíritu caló, arraigó e impregnó el devenir de la agenda política del momento.

En este orden de cosas esencialmente se formulaban propuestas en orden a la consecución de un nuevo modelo de relaciones con el Estado, desde la refundación del mismo y todo ello aderezado, con que el impulso final que de ésta propuesta se realizaba desde la presidencia de la Generalitat, presidida por un socialista y con el pronunciamiento público electoral y explícito de J.L. Rodríguez Zapatero, "sobre el respeto absoluto a cualquier propuesta que surgiese del Parlamento de Cataluña".

La mejor comprensión de esta paradójica situación, se enfoca mas acertadamente si situamos las posiciones de los actores principales diciendo que, la reforma del Estatuto catalán no respondió únicamente a los deseos del territorio, lo cierto es que fue un proceso con protagonismo, estrategia y complicidad compartida con el propio Estado central, al menos en lo referente a la formulación teórica de sus fundamentos. Precisamente en aquel momento político algunos de los actores principales del mismo, esgrimían como baluarte de su modelo de estado, el paradigma de la España plural.

Todos estos acontecimientos han dado lugar de un modo bastante oportunista a un juicio de relativización de la transición y sus éxitos, poniendo en evidencia sus fortalezas y debilidades. En este contexto, un destacado sector de la clase política gobernante, en un intento por reinventar el Estado, arguyendo sin sonrojo como justificación la merma de la calidad de la autonomía y para dotarlo de unos aires de progreso y modernidad, se ha pronunciado a favor

de la reforma de los textos estatutarios, arguyendo que ya no cumplen con su función normativa originaria.

Durante éste tiempo político aprovechando las sinergias territoriales y políticas generadas, también desde las instituciones de Euskadi se presentó a debate una propuesta estatutaria comúnmente conocida como Plan Ibarretxe, que abiertamente cuestionaba no ya los principios del Estado autonómico sino los cimientos y basamento del propio Estado, incluso con argumentos que podríamos calificar de claro desbordamiento del Estado, todo ello so pretexto de buscar una solución a lo que denominaban conflicto vasco.

El conocido como Plan Ibarretxe aunque formalmente planteaba un debate autonómico general, debido a su manifiesta inconstitucionalidad en aspectos esenciales, no llegó a ser tomado en consideración por las Cortes Generales, pero la gran interrogante sin contestar es, porque en cambio se votó afirmativamente la toma en consideración y posterior tramitación de la propuesta de Estatuto de Autonomía remitida por el Parlamento de Cataluña, máxime si se tiene en consideración que dicho texto contenía igualmente aspectos esenciales claramente inconstitucionales. No en vano durante los trabajos de tramitación buena parte de sus esfuerzos estuvieron orientados precisamente a la eliminación de esas contradicciones con el texto constitucional. Con lo cual la gran interrogante sin respuesta era, porque éste posicionamiento con respecto al texto catalán y no respecto a la propuesta vasca.

Desde luego desde un posicionamiento neutral y desapasionado del asunto de fondo, con respecto a ésta cuestión de reforma estatutaria, podemos apuntar que desde el punto de vista político y jurídico la posición más sólida e impecable, hubiera sido no tomar en consideración ninguno de los textos propuestos, abrir un tiempo de debate sereno y sosegado sobre el modelo territorial en vigor, para buscar puntos y elementos de acuerdo para vertebrar un gran pacto social y político para la integración de sensibilidades distintas dentro de un mismo espacio.

No se puede soslayar que la sociedad española y las distintas sensibilidades que la integran han evolucionado en las últimas décadas, especialmente desde la aprobación de la constitución y los primeros estatutos de autonomía, y que aun hoy se encuentran en el epicentro del debate político e ideológico de los sentimientos identitarios de los territorios y en tal sentido la propuesta de nuevos textos estatutarios obviamente no resultan ajenos a estas vicisitudes.

Para algunos, el espíritu subyacente en los procesos de debate y aprobación de los nuevos estatutos aspiraba que tanto nacionalistas como independentistas se sintieran cómodos con el modelo de Estado, para otros además de un mejor acomodo dentro del modelo de estado, se trataba de buscar unos mayores niveles de autogobierno que les permitieran liderar con mayores garantías, el desarrollo social y político de los territorios, orientándose esencialmente a la búsqueda de mayores cotas de bienestar y progreso solidario interterritorial.

6.5 LA DISTRIBUCION CONSTITUCIONAL DEL PODER TERRITORIAL COMO MECANISMO DE AUTOGOBIERNO.

Para concluir de manera adecuada este capítulo que trata sobre el empoderamiento de las instituciones del País Vasco, no podemos dejar pasar la oportunidad de analizar aunque sea brevemente una de las cuestiones centrales sobre el asunto, esto es, la fórmula utilizada por la ley fundamental para gestionar el reparto del poder territorial y posibilitar de manera sostenida el autogobierno de los territorios.

Desde una perspectiva operativa y con esta finalidad investigadora someteremos a análisis las circunstancias que han incidido e influido con intensidad y contumacia -sobre todo en sus inicios-, en el devenir de la realidad constitucional en relación con el nacimiento, evolución, consolidación y reconocimiento del estado autonómico como realidad jurídica, política y social de nuestro país, sin el cual no sería posible comprender la situación actual de autogobierno de las instituciones.

Posiblemente la realización de un juicio, absolutamente objetivo y certero sobre la elección por parte de los constituyentes, de un modelo de estado autonómico, sobre la base de un espíritu de integración de los territorios del Estado y la consiguiente distribución del poder político no sea tarea fácil, pero quizá para conseguir ese propósito último, si tomamos como punto de partida una serie de observaciones de destacados actores de los momentos

constituyentes, y guiados por ellas nos conduzcan con mayor facilidad a tener una perspectiva de conjunto.

Comprender el presente del Estado autonómico y entender mejor sus problemas exige hoy imperiosamente de una lectura histórica, una valoración que debe reflexionar sobre los errores cometidos, por eso parece oportuno focalizar nuestro interés en la identificación de las posibles disfunciones y centrar los esfuerzos en buscar puntos de acercamiento entre puntos de vista diferenciados.

Existe bastante unanimidad en considerar que el modelo de estado autonómico diseñado por la Ley Fundamental, respondía a una clara voluntad de ruptura con el ordenamiento político anteriormente vigente. En rigor, se puede afirmar que se ha pasado de un régimen político a otro totalmente diferente.

En este sentido, recogemos las palabras de Felipe González, quien señalaba que "cuando se habla de una Constitución de concordia, de una Constitución de reconciliación, hay que añadir que la concordia, la reconciliación se fundamenta, sobre todo, en esa ruptura y en esa superación del pasado. Ruptura afortunadamente no traumática, porque nadie la pretendíamos traumática; ruptura en el contenido más profundo, en el contenido más noble de la palabra; ruptura con cualquier sistema que pueda suponer autoritarismo y creación de las bases de una convivencia democrática "¹⁴⁶.

¹⁴⁶ Diario de Sesiones del Congreso, 31 de Octubre de 1978, pág. 5195

Así, podemos afirmar que el nuevo texto constitucional brotado del trabajo de los constituyentes, era un texto con verdadera voluntad transformadora e integradora, más si cabe si nos hacemos eco de las palabras pronunciadas por el presidente Suárez, quien señalaba al respecto que la Constitución “es instrumento que ordena el futuro, que no pretende tanto describir la realidad como transformarla. El Estado asume la tarea de remover los obstáculos para que la libertad y la igualdad de los españoles dejen de ser abstracciones retóricas y se conviertan en cotidiana realidad. Por ello mismo, la Constitución somete al propio legislador y a los poderes a unos principios rectores tendentes a expandir en la economía y en la sociedad una democracia que sería irreal si se acantonara en las solas instituciones políticas”¹⁴⁷.

En definitiva el Estado que la Constitución delinea, no se limita a reconocer una democracia y unas libertades simplemente formales, sino que aspira y pretende efectividad real de los derechos fundamentales y libertades publica, en un marco de convivencia común con una autentica descentralización de poder político, haciéndolo más accesible para los ciudadanos y facilitando el acceso de estos al desempeño de funciones en la instituciones públicas con un empoderamiento real, sobre la base del autogobierno.

En ese sentido, creo oportuno rememorar a alguno de los intelectuales y políticos del momento constituyente, que con singular radicalidad y buenas dosis de escepticismo, criticaron la generalización del proceso descentralizador y la instauración del

¹⁴⁷ Diario de Sesiones del Congreso, 31 de Octubre de 1978, pág. 5284.

Estado de las autonomías, es decir, una posición de resistencia en desfavor de la cesión de cuotas de autogobierno a los territorios que integran el Estado.

Los inicios del proceso descentralizador o autonomista, los podemos situar preliminarmente con las discusiones sobre el anteproyecto de Constitución. Uno de los puntos más controvertidos fue, sin duda, la elección del modelo de organización territorial de la nación española, con la generalización del denominado modelo de las autonomías y la inclusión del polémico término «nacionalidad». Se trataba, en el fondo, no sólo de una reivindicación de los nacionalismos catalán y vasco, sino que a juicio de algunos representaba una insensata estrategia rupturista, como respuesta al régimen anterior, así como una posición de exacerbado entusiasmo filonacionalista, propugnando, entre otras cosas, la República federal y el derecho de autodeterminación de las nacionalidades.

A juicio de Marías, tal y como ya hemos mencionado, se introducía, con la distinción entre nacionalidades y regiones, una arbitraria desigualdad entre los distintos territorios. Y en este sentido no menos grave resultaba, a su juicio, la sustitución de la expresión «lengua española» por la de «castellano» a la hora de dar una denominación al idioma oficial. Todo lo cual ponía de relieve la existencia de grupos políticos «aquejados de insolidaridad», a los que no interesaba nada el conjunto de España salvo para «desarticular la estructura nacional»¹⁴⁸.

¹⁴⁸ Marías Aguilera, Julián, *La España Real*. MADRID. 1998. Pág. 450.

No fue, sin embargo, el único intelectual y político que rechazó la inclusión del término «nacionalidad» en el texto constitucional, lo mismo que el de Estado autonómico. El viejo líder democristiano José María Gil Robles opinaba que el concepto «nacionalidad» presuponia el reconocimiento de una entidad que podía aspirar a «constituirse en Estado»; y ello en una época en que «no parece corresponderle crear nuevas fronteras, sino abrir aún más las existentes». Denunciaba la ambivalencia entre los términos «autonomía» y «autogobierno», «que no son conceptos intercambiables» y la admisión de los derechos históricos de los territorios forales en «desdichada disposición adicional». Gil Robles censuró, además, la concesión general de preautonomías en vez de esperar a la aprobación de la Constitución o sin elaborar siquiera una marco»¹⁴⁹.

Por su parte López Rodó era partidario de un cierto grado de descentralización a nivel administrativo, siempre que éste no implicase «una burocracia paralela que despliegue los organismos e interfiera sus funciones»; tampoco podía encubrir «un federalismo vergonzante». Menos aún aproximarse a la construcción de un «embrión de Estado con la secreta intención de declararse independiente en el primer momento en que el debilitamiento del sentido de unidad de España lo permitiera». Los recelos de López Rodó se focalizaban en la hipótesis de que el proceso autonómico frustrará la consolidación del concepto de Estado y ello contribuyera al cierre en falso del proceso constituyente y así éste se mantuviese indefinidamente abierto.

¹⁴⁹ Gil Robles, José María, *La aventura de las Autonomías*, Madrid, 1980, pág. 54.

Igualmente éste autor consideraba que el proyecto delineado para determinar la configuración del Estado autonómico no era unitario, ni federal, ni tampoco un tipo intermedio constituido por el Estado regional «como en el caso de Italia». A su juicio en esas condiciones las autonomías podían conducir a «la ruptura de la unidad económica, de la unidad de mercado, de la unidad de la Hacienda Pública, de la unidad del ordenamiento jurídico, de la unidad cultural y de la unidad política de España»¹⁵⁰, desde luego se dibujaba un panorama bastante desolador y apocalíptico con respecto del modelo autonómico, muestra evidente de su radical oposición al mismo.

En el mismo tono crítico y desalentador, se encuentran las afirmaciones realizadas por Gonzalo Fernández de la Mora denostando el Título VIII de la Constitución, relativo a las autonomías, calificándolas de «una antología de ambigüedades», realizando algunas otras alusiones a las muchas «trampas mortales» en la que había caído el grupo de UCD, en su relación con los nacionalistas. A su juicio resultaba muy grave que se hubieran negociado los estatutos con «plenipotenciarios de las comunidades autónomas», elaborando una legislación «como si fuera un tratado internacional», algo que implicaba «escisión de soberanía». Además, a partir del ejemplo catalán y vasco, el proceso se haría extensivo a otras regiones: «Es evidente que será imposible conceder a otras regiones menos autogobierno que el que se otorgue

¹⁵⁰ López Rodo, Laureano, Conferencia en el Club Siglo XXI, en el Ciclo de Conferencias 1980-1981, Madrid 1981, pag.300, Título. Las autonomías, encrucijada de España, Madrid 1980, pág. 125.

a los vascos; al contrario, el primer estatuto promulgado será el techo mismo de los estatutos posteriores; será la base de partida de la subasta de cantonalismos». Con todo, el principal error era «la pretensión de inventar el primer Estado autonómico del mundo en unos meses y con reuniones bilaterales de emergencia... y apenas sin precedentes internacionales»¹⁵¹.

Para Fernández de la Mora, la situación ideal sería «el racional fortalecimiento de la unidad nacional para proyectarla sobre una solución planetaria». «Desde mi juventud he sido paneuropeísta por razones éticas y pragmáticas, y ahora lo soy más que nunca. Sean bienvenidos los nacionalismos culturales, enriquecedores de la variedad creadora, pero los nacionalismos políticos son factores negativos en el progreso hacia la imperativa solidaridad humana». A ese respecto, el camino pasaba por «la unión económica europea, realizada con el espíritu generoso y solidario a partir de un mínimo Estado, no más de los existentes». Lo que implicaba una «acción reintegradora» a nivel cultural y político sin la cual «el proceso se torna menos reversible, salvo que los soberanos del gran Mercado impongan la inmutabilidad de las anteriores fronteras asociadas»¹⁵².

Otras voces discordantes ponían de manifiesto que el proceso autonómico tal y como estaba diseñado no contribuía a la cohesión nacional a España, porque las autonomías se habían convertido en un fin en sí mismo, en «proyectos regionales y aún locales; pero no nacionales, y desde el punto de vista de España, están resultando

¹⁵¹ Fernández de la Mora, El imparcial, 13/7/1979. Título "Trampas mortales".

¹⁵² Fernández de Mora. Razón Española nº 93 enero-febrero 1999, pág.7-21. Razón Española nº 65, mayo-junio 1994. pág 309-310. Ética del nacionalismo. Razón Española nº 118, pág. 160-162. La desnacionalización de España.

desnacionalizadores». En este marco el separatismo se interpretaba en clave de «un anti patriotismo y como una involución histórica»; era una «operación negativa porque antes de crear va sañudamente contra algo, y es reaccionario porque pretende remontar los tiempos a veces con nostalgias medievales e incluso arcádicas». En ese sentido, una interpretación extensiva de la Constitución podía llevar a «la balcanización de España, o sea, al límite de las tensiones locales»¹⁵³.

En ese momento desde las filas de la socialdemocracia, se apuntaron algunos temores ante la generalización del proceso autonómico. Y es que, denunciaba, «para algunos, la autonomía es la sala de espera de la independencia». Al mismo tiempo, consideró que, al menos en parte, la izquierda era culpable de la génesis del problema, al inventarse «las naciones y los pueblos del Estado español». «La oposición utilizó cualquier reivindicación, cualquier motivo de descontento, como arma arrojada contra el franquismo, acogándose, a veces, al sano principio «destruyamos lo existente y luego ya veremos». En cualquier caso, a la vista de las reivindicaciones autonomistas y separatistas, no había más remedio que abordar el problema territorial, algo que llevaría a los españoles a pagar «un precio elevado»¹⁵⁴.

Por coherencia con el sistema, debemos afirmar enfáticamente que este modelo de organización territorial consagrado en la Constitución (es sin duda mejorable), pero que no se configura como

¹⁵³ ABC, 23/5/1980. Crisis del Destino. ABC. 7/8/1979. Alta Tensión. ABC.17/8/1979. Este país.

¹⁵⁴ García San Miguel, Luis, Teoría de la Transición. Un análisis del modelo español 1973-1978. Madrid 1981. Pág. 171.

un principio inspirador inmutable, sino más bien como un modelo de arranque que ha de mantenerse frente a las crecientes tendencias centralizadoras del Estado contemporáneo lo que se traduce en que las competencias y facultades inherentes a sus respectivos ámbitos y en su propios marcos geográficos se ejercen sin controles o tutelas desbordantes por parte de las entidades superiores, más allá de reconocer que aquellas que tiene su razón de ser en la protección y defensa de garantías constitucionales o estatutarias.

Es por ello que los niveles de autogobierno de las instituciones políticas del País Vasco, garantiza a las nacionalidades y regiones el carácter político de las mismas con las correspondientes prerrogativas ya que se encuentran directamente amparadas en el texto constitucional, de ello deriva esencialmente el que los principios de unidad y autonomía no son de signo contrario o excluyente sino complementario, es decir, ambos aspectos se engranan y articular armónicamente en orden a lograr la integración de todos los instrumentos e instituciones que componen el sistema del poder territorial descentralizado, y aunque en momentos determinados como consecuencia de la tensión política pueda aparecer como un referente frágil, su pervivencia durante mas de 30 años pone de manifiesto lo contrario. En definitiva, la propia esencia del modelo estatutario sigue vigente, aunque merezca atención y seguramente la búsqueda de nuevos consensos.

Esa es la razón fundamental por la cual ambos deben de articularse e integrarse de manera que se constituyan como ejes fundamentales sobre los cuales se asienta toda la estructura del

Estado autonómico. La autonomía sólo puede justificarse en el respeto absoluto a la unidad territorial del Estado nacional. La organización territorial de un Estado puede hacerse a través del reconocimiento de regímenes autonómicos con potestad política sin la necesidad de que esto menoscabe el carácter unitario del Estado.

Para concluir este apartado hemos de señalar que en el año 2011, se celebró en Santander, la I Conferencia de los Gobiernos de las Comunidades Autónomas, la cual concluyó con una declaración conjunta en defensa del Estado autonómico, con respuesta unánime ante las agresiones que este modelo está recibiendo desde determinados sectores políticos y mediáticos

Los gobiernos que integraban el referido foro de cooperación autonómica consideraron que el modelo constitucional de Estado autonómico, era esencial para la consolidación de la democracia en España, ya que se fundamenta esencialmente en el respeto a la diversidad y sobre la base de la cohesión social y territorial del Estado.

Además, en esta conferencia se puso de relieve lo que ellos consideran su papel coprotagonista, junto al Estado, en el desarrollo económico y social de España y apostaron por su plena vigencia como instrumento de futuro, desde la lealtad constitucional y la necesaria cooperación entre las CCAA con el Gobierno de la Nación.

En esta declaración se afirma consensuadamente que el Estado de las Autonomías ha permitido una mejora en la distribución de la riqueza entre los distintos territorios, mejores servicios públicos y

de mayor calidad, mayor cohesión social y más igualdad entre los españoles. Además, el documento firmado por sus integrantes recoge la necesidad de evolución del modelo autonómico desde el consenso político y social.

Dicho lo cual, pocas dudas caben para poder afirmar con rigor y fundamento que a la vista de la opinión de los protagonistas principales del ejercicio del poder territorial en España que, disponemos de un modelo autonómico que sin lugar a dudas y pese a la opinión e inconformismo crítico de algunos y salvando las innumerables dificultades y trabas de otros, se ha erigido por derecho propio en un elemento de integración social y político, posiblemente sin parangón en Europa y que ha sido capaz de articular sistemas de autogobierno eficientes y eficaces.

En el momento presente, y teniendo en cuenta lo expuesto hasta aquí, nos encontramos en la necesidad de reconocer que estamos inmersos en un situación que podríamos calificar de dinámica, que implica la adopción de una serie de decisiones encaminadas bien a poner final al proceso que significan el artículo 2 y el Título VIII de la Constitución, bien a formalizar alguna remodelación o propuesta viable que pueda representar un avance o mejora sobre la situación actual.

Resulta bastante evidente que las proclamas territoriales a favor de mayores cuotas de autogobierno, no pueden ser menospreciadas o ignoradas desde el poder central y tampoco resulta plausible que éste mantenga al respecto una actitud de inmovilismo incomprensible ante la necesaria evolución que requiere

el proceso; sin embargo, parece que la mera pasividad o estancamiento es prácticamente imposible, por varias razones:

Porque la norma constitucional deja abierta la puerta a la ampliación de competencias en aquellas Comunidades Autónomas que no han alcanzado el máximo techo posible y en consecuencia las presiones de estas entidades territoriales constituyen un elemento de primer orden a tener en cuenta y que debe de ser convenientemente gestionado y atendido.

Y en segundo lugar porque las fuerzas políticas vivas y presentes en estas Comunidades o en algunas de ellas, aun perteneciendo a partidos de implantación nacional, constituyen un elemento de presión sobre los mismos con un objetivo y propósito compartido en muchas ocasiones incluso con fuerzas políticas de signo nacionalista, así como con los partidos regionalistas, aunque en muchos casos sea desde prismas diferentes.

El reconocimiento de la existencia de movimientos políticos proclives y favorables a la satisfacción de los intereses de autogobierno de los territorios, genera con frecuencia tensiones ante la posibilidad de un estancamiento del statu quo actual, por lo cual el fenómeno parece poco menos que imparable, ya que esta situación no resulta deseable ni para las fuerzas políticas actuantes a nivel del Estado, ni para aquellas otras que operan en el ámbito autonómico.

Por lo tanto desechado el estancamiento, por irreal y retrogrado, básicamente son tres las alternativas que se pueden

plantear respecto al futuro desarrollo del proceso. En primer lugar se podría señalar el intento de finalización, según las previsiones constitucionales, remodelando, a través de la reforma de los Estatutos, la vidriosa cuestión de la distribución de competencias. Una segunda hipótesis vendría determinada por la reforma constitucional, referida exclusivamente a este campo, en las dos cuestiones en que la norma adolece de lagunas e imprecisiones: en concreto, la insuficiente participación de las Comunidades Autónomas, como tales, en la formación de la voluntad estatal y poner orden, claridad, lealtad y transparencia en las transferencias pendientes.

Constatamos que en el momento actual aflora con inusitada intensidad una clara tensión subyacente en el sistema de reparto territorial del poder político del Estado, especialmente por parte de las denominadas nacionalidades históricas, ya que éstas consideran que la "constitución territorial", establece de forma nítida y justa un sistema diferenciado que se encuentra inacabado por el incumplimiento de sus propios Estatutos, de sus Constituciones ad intra, que por definición establecen un autogobierno singularizado, basado en el reconocimiento de su identidad, articulado a través de una relación de bilateralidad entre el Estado y las instituciones territoriales.

Coincidiendo con lo apuntado en el párrafo anterior Muñoz Machado a señalado que "el estado de las autonomías necesita un ajuste severo en cuyo marco hay que solucionar las reivindicaciones de Cataluña que sean atendibles. Pero todo lo que se invente sin mediar una reforma constitucional conduce a desplazar a la

Constitución vigente y sustituirla por un artificio político inestable”¹⁵⁵.

7 CONCIERTO ECONOMICO PIEZA ANGULAR DE EMPODERAMIENTO Y AUTOGOBIERNO EN EL PAIS VASCO.

Sin ningún género de dudas, el Concierto Económico como institución tanto en el plano material como simbólico, constituye la principal peculiaridad de la autonomía vasca y como consecuencia inherente a este rasgo de singularidad, todo el conglomerado institucional del País Vasco, en sus diferentes niveles de distribución del poder político y territorial, se encuentran indefectiblemente orientados al pleno ejercicio del autogobierno.

Por lo tanto, no podemos obviar en este trabajo de investigación la caracterización del concierto económico del País Vasco y todos los aspectos antecedentes, como de plena vigencia del mismo, para comprender y entender en su adecuada dimensión jurídica, el autentico papel que le corresponde como instrumento real de empoderamiento del autogobierno en el País Vasco.

Lógicamente el establecimiento del nexo de unión entre esta institución y los Derechos Históricos reconocidos en la Disposición Adicional Primera de la Constitución, como genuino supuesto habilitante en el plano formal y jurídico, resulta fundamental y absolutamente obligada, toda vez que sin la existencia de este

¹⁵⁵ Muñoz Machado, Santiago, La cuarta vía. El cronista del Estado Social y Democrático de Derecho. 2014, pág. 7.

presupuesto, la realidad institucional y del statu quo del autogobierno sería muy diferente.

De forma previa, antes de proceder con un análisis de todos los elementos que circundan alrededor de esta institución, debemos de advertir y detenernos en algunos otros aspectos de provecho y para ello nos resultan de enorme utilidad las palabras de Monreal Zia, quien señalaba que “para quien antes de que se consolidase el absolutismo, sistema en el que el Rey era titular supremo y exclusivo del poder, existieron otras concepciones sobre la relación entre el Rey y la Comunidad, como por ejemplo, el pactista, que se fundamenta en un sistema bipolar; por un lado se encuentra el Rey o Señor (hereditario o electivo) como depositario de un poder constituido y por el otro, la Colectividad (representada en las Asambleas de los sectores sociales más poderosos de la comunidad), que tiene a su vez sus propios poderes, que cede, en parte y bajo condiciones al Monarca”¹⁵⁶, resultando que lo que subyace en el mensaje y reflexión del profesor Monreal, no es sino la constatación de una filosofía política sustentada en el pactismo político de la foralidad clásica, como fórmula de integración territorial y de autogobierno de los territorios como es el caso del País Vasco.

Debemos de poner de manifiesto que mayor parte de la doctrina científica está de acuerdo en considerar y reconocer como elemento nuclear en el sistema de autogobierno del País Vasco, el reconocimiento de la idiosincrasia de un sistema integrado por un

¹⁵⁶ Monreal Zia, Gregorio, “Incidencia de las instituciones públicas de Álava del medievo en el pensamiento político de los alaveses de la Edad Moderna”, Anuario de Historia del Derecho Español, LIV, 1984, pág. 618.

conjunto de instituciones de evolución histórica, que por un aparte incorpora un sistema foral propio en materia fiscal, representado por unas Haciendas Forales propias en cada Territorio y que tiene en la base de su pirámide la consolidación de una institución como es el Concierto Económico.

A razón de lo señalado en el párrafo anterior, podemos aseverar que precisamente la realidad política actual del país vasco y su estado de autogobierno se encuentra estrechamente vinculado con la foralidad en primer lugar, seguido de los derechos históricos y amalgamados todos ellos con el Concierto Económico, constituyen la herramienta en virtud de la cual se posibilita desde un punto efectivo el ejercicio de las competencias atribuidas.

Antes de adentrarnos en otros terrenos más procelosos, vamos a señalar que concebimos cuando nos referimos a los conciertos económicos y cuál es su origen no solo etimológico. Así, cuando no referimos al vocablo "concierto", nos encontramos con la siguiente definición: "ajuste o convenio entre dos o más personas entidades sobre algo". También nos encontramos con otra definición que dice así "buen orden y disposición de las cosas".

Simplemente de la combinación de ambas acepciones extraemos lo que en esencia constituye una realidad que identifica conceptualmente la institución en este ámbito del concierto económico, esto es, un acuerdo de voluntades entre dos instancias de poder, para un buen gobierno, así como la correcta disposición de cosas en relación con la gestión de los recursos económicos y financieros, en particular referidos a los acuerdos fiscales y

tributarios entre los Territorios Históricos Vascos que componen la Comunidad Autónoma del País Vasco y el Estado.

A lo largo de la historia de esta institución son diversas las aproximaciones conceptuales que se han realizado, todas ellas vinculadas al momento y realidad histórica en la cual se enmarcaban, resultando más que evidente que esta institución a experimentado a lo largo de su existencia una considerable evolución al ritmo de los tiempos en consonancia con los acontecimientos de naturaleza tanto política como jurídica. Nos vemos por tanto obligados a realizar un somero repaso de algunas de estas vicisitudes de la institución, para llegar a conocer la verdadera realidad y naturaleza jurídica que se esconde bajo el término.

7.1 CARACTERIZACIÓN DEL CONCIERTO ECONOMICO DEL PAIS VASCO.

7.1.1 MARCO CONCEPTUAL.

Como hemos señalado anteriormente son innumerables los conceptos sobre esta institución utilizados tanto por la literatura jurídica como por la doctrina científica, nos referiremos a algunos de ellos para asentar algunas afirmaciones y distanciarnos de otras que no compartimos.

Vamos por tanto, a repasar algunas de las definiciones doctrinales más destacadas para contribuir si cabe en el análisis de esta singular institución y empezaremos por referirnos a las palabras de un autor clásico que obviamente expone su opinión desde su óptica particular, y señala Alzola y Minondo que “los Concierdos Económicos, resultan unos contratos válidamente estipulados por los representantes respectivos, para regular el modo y forma de satisfacer a aquel, las contribuciones derivadas de la Ley de 21 de julio, confiriendo, al propio tiempo, a sus diputaciones las facultades necesarias para llegar al fin pactado”¹⁵⁷.

Como señalábamos con anterioridad el análisis de éste autor se circunscribe al tiempo en el que fue escrito, esto es, durante la vigencia del concierto de de 21 de julio y en consecuencia atendiendo a su particular estructura y contenido, destaca especialmente la consideración del concierto como el resultado de un pacto o acuerdo entre distintas instancias de poder que se reconocer un poder recíproco.

Recogeremos también otra aportación en el estudio de esta institución cuyo autor también es un autor clásico, como Vicario y Peña, a cuyo juicio los Concierdos Económicos “son contratos válidamente estipulados entre los representantes respectivos, para regular el modo y forma de satisfacer las contribuciones que en virtud de la Ley de 21 de julio de 1876 pudieran corresponder al País Vascongado, confiriendo, al propio tiempo, a sus diputaciones las

¹⁵⁷ Alzola y Minondo, Pablo, Régimen administrativo antiguo y moderno de Vizcaya y Guipúzcoa, Colección de clásicos de la Hacienda Foral, Bilbao 2008, pág. 218.

facultades necesarias para llenar el fin propio y el especial objeto pactado”¹⁵⁸.

Podemos comprobar con cierta facilidad el importante grado de convergencia y coincidencia en las definiciones del primero de los autores referidos, esto es, Alzola y Minondo, con respecto a la realizada por Vicario y Peña, ambos participan de la consideración de que se trata de un contrato válidamente estipulado, con naturaleza de pacto entre las partes en virtud del cual se generan obligaciones recíprocas para las partes. Simultáneamente se reconoce capacidad formal y material a las Diputaciones Forales para la concreción y ejecución de todos los aspectos relacionados con el cumplimiento de los fines del contrato. Indudablemente esta sintonía en la conceptualización de la institución tiene mucho que ver con el hecho de que ambos se refieren a una misma situación histórica y a un concierto económico concreto.

Otro aspecto distintivo y singular que podemos apreciar en las definiciones de ambos autores clásicos, es que ambos realizan un análisis de la institución en plural, refiriéndose a los Conciertos Económicos, con la clara voluntad de englobar los conciertos económicos de cada uno de los tres Territorios de las Provincias Vascongadas con el Estado.

A continuación citaremos a un autor contemporáneo como Jover Laguardia, quien definió el sistema del Concierto Económico Vasco como “aquel en virtud del cual se reconoce la plena capacidad

¹⁵⁸ Vicario y Peña, Nicolás, Los Conciertos Económicos de las Provincias Vascongadas, Clásicos de la Hacienda Foral, Diputación Foral de Bizkaia, Bilbao, 1997, pág. 39.

de los territorios que componen la Comunidad Autónoma del País Vasco para que cada uno de ellos pueda establecer, regular y gestionar su propio sistema tributario, constituyéndose a su vez esos territorios en la obligación de pagar al Estado la cantidad anual o Cupo como contribución a todas las cargas del Estado que no son asumidas en un principio por los territorios aforados y en estos momentos por la Comunidad Autónoma del País Vasco, que a su vez recibe una aportación de los mismos territorios para la financiación de sus propias cargas”¹⁵⁹. Obviamente la definición recogida incorpora todos los elementos formales y materiales del concepto autentico y actualizado del contenido concreto del concierto económico actualmente vigente.

Este mismo autor también ha venido a destacar que “el Concierto es un elemento clave de la autonomía vasca. La supresión del mismo sería una ficción política que ni desde el punto de vista funcional ni político sería entendible. No es posible concebir al Estatuto sin el Concierto. Se trata de un sistema pactado, un elemento fundamental que, más allá de un sistema de descentralización, se produce una sustitución de la Hacienda del Estado por las Haciendas Forales”¹⁶⁰.

Por su parte otro autor contemporáneo como Muguruza Arrese, señala que “la esencia del concierto económico, su carácter pactado, el reconocimiento de un ámbito de soberanía fiscal y financiera, a las instituciones del País Vasco, y la especial del

¹⁵⁹ Jover Laguardia, Pascual, “Consideraciones sobre el Concierto Económico”, Zergak: Gaceta Tributaria del País Vasco, nº 20, 2001, pág. 67.

¹⁶⁰ Jover Laguardia, Pascual, “Consideraciones sobre el Concierto Económico”, Zergak: Gaceta Tributaria del País Vasco, nº 20, 2001, pág. 325.

sistema tributario estatal en los Territorios Históricos Vascos, siguen en el actual sistema de Concierto Económico pautas similares a las que tuvieron en el pasado”¹⁶¹.

A la vista de esta aproximación conceptual, podemos señalar que el autor se centra especialmente en aspectos de naturaleza más descriptiva del conjunto del sistema en el cual se enmarca, subrayando la existencia de otros precedentes normativos sobre la materia en virtud de los cuales se produce una suerte de continuidad temporal y normativa. Resulta especialmente destacable que se resalte la naturaleza de pacto respecto de los titulares de las respectivas soberanías, poniendo en valor la capacidad de acuerdo, transacción y entendimiento entre los territorios que componen el Estado, en una materia tan sensible como es la materia financiera y tributaria.

Después de haber analizado las opiniones de algunos autores clásicos y poniéndolas en contraposición con autores más contemporáneos, podemos destacar que éstos últimos, además de referirse a la institución en singular, lo que sin duda obedece a un concepto más actual de la realidad jurídica de la institución, lo cual pone claramente de manifiesto una evolución de la propia institución hasta nuestros días. Es decir, la visión de una institución desde un enfoque individualizado referido a cada Territorio, hacia la realidad actualizada de la misma, conforme al diseño pergeñado en el artículo 41 del Estatuto de Guernica.

¹⁶¹ Muguruza Arrese, Javier, y Alonso Arce, Eduardo “El Concierto Económico y la creación de un sistema fiscal propio”, Boletín de la Academia Vasca del Derecho, nº1 Bilbao, 2003, pág. 31.

En su origen el Concierto Económico se definió como una disposición gubernamental - con rango normativo de Real Decreto- por medio del cual se fijaba una cantidad alzada por periodo anual, que debida de reintegrarse al Ministerio de Hacienda en equivalencia de las recaudaciones realizadas por las Diputaciones provinciales, por razón de los impuestos concertados cuya recaudación correspondía a las Hacienda de los Territorios Forales. En definitiva este pacto representaba el acuerdo previo de entrega de una cantidad fija acordada de las Haciendas Forales hacia la Hacienda del Estado, como supuesto pago o compensación por servicios o prestaciones comunes, y el remanente quedaba como recursos propios para gestionar los intereses del territorio. No obstante, no podemos olvidar que otro elemento no menos importante que integra la cantidad del Cupo, es la aportación al Estado en concepto de solidaridad interregional y de redistribución de recursos entre los territorios del Estado.

Desde un punto de vista bifronte, podemos afirmar que el Concierto Económico representa una institución fundamental para explicar el modelo de financiación de la Comunidad Autónoma del País Vasco y desde otro punto de vista más material, constituye la herramienta legal en virtud de la cual se regulan las dos coordenadas de referencia del Sistema Tributario Foral, por un lado las relaciones tributarias y financieras entre el Estado y la Comunidad Autónoma del País Vasco, reguladas en el Concierto Económico y de otro lado las relaciones contempladas en el modelo de distribución de recursos ente las instituciones que integran la Comunidad Autónoma del País Vasco (Instituciones Comunes de la Comunidad y los Órganos

Forales de los Territorios Históricos), siendo su marco normativo el determinado por la Ley 27/1983 de Relaciones entre las Instituciones comunes de la Comunidad Autónoma y los Órganos Forales de sus Territorios, acompañados de la correspondiente Ley de Aportaciones vigente en cada momento, mediante la cual se estructuran las diferentes medidas reguladoras de las relaciones tributarias y financieras entre el estado y la Comunidad Autónoma.

En consonancia con lo señalado en el párrafo precedente, se puede afirmar que la filosofía que subyace en el sistema de concierto está claramente diferenciada respecto del sistema de financiación vigente, para el resto de Comunidades Autónomas, ya que mientras que el resto se integra en un régimen común gestionado por el Estado y del cual obtienen la mayor parte de sus ingresos, por medio de transferencias presupuestarias o a través de la cesión de tributos, el sistema vigente en el País Vasco, gravita sobre el principio de riesgo unilateral, ya que depende de sus propias fuentes de ingresos autogestionadas y además soporta la contribución de la financiación de determinados gastos junto al Estado.

En el ámbito material esta situación se sustancia por medio de la atribución de competencia normativa autónoma para la determinación de los impuestos concertados en cada uno de los territorios forales y en el orden fiscal se articula por medio del Concierto Económico, determinando que impuestos concertados corresponde recaudar a la Comunidad Autónoma del País Vasco, así como aquellos que corresponde a la administración titular en cada uno de los diferentes impuestos y supuestos.

Seguramente el examen que acabamos de realizar sobre esta institución resultaría incompleto o al menos claramente sesgado, si no hiciéramos mención a alguna de las teorías antagónicas a cuantas se han examinado hasta el momento, en especial a aquellas que no advierten un carácter pactista en el Concierto Económico. En este sentido destacaremos alguna de las reflexiones que pueden resumir estas posiciones, según palabras de Fernández Barbadillo, “la paradoja máxima es que se haya aceptado la expresión de concierto económico como indicativa de la naturaleza pactada de una relación tributaria cuando en realidad significaba lo contrario; la incorporación de las Vascongadas al sistema fiscal español en absoluta igualdad con las provincias de régimen común”¹⁶².

Hasta el momento, los diferentes conceptos que hemos examinado bosquejan un análisis desde un enfoque eminentemente económico de la institución, por eso consideramos de gran interés cerrar este apartado trasladando un análisis desde la vertiente más política de institución. En este sentido se ha pronunciado Ruiz Soroa, quien ha señalado al respecto que “el Concierto Económico es una institución de naturaleza económico fiscal incluida en la garantía constitucional de la disposición adicional primera de la Constitución Española de 1978. Mediante ella se lleva a cabo la financiación de la Comunidad autónoma Vasca, así como la coordinación fiscal de ésta con el Estado”¹⁶³.

¹⁶² Fernández Barbadillo, Pedro María, “El concierto Económico: ¿Pacto entre iguales o concesión?”, Revista de Estudios Políticos, nº 124, Madrid, 2004. Pág. 224.

¹⁶³ Ruiz Soroa, Jose María, “El Concierto Económico como paradigma político”. Claves de la Razón Práctica, nº 168, Madrid, 2006, pág. 29.

Este autor también se ha ocupado en sus trabajos de investigación de estudiar el Concierto Económico como paradigma político, proponiendo su examen conforme a esta premisa considerando que el Concierto Económico “se debe examinar como el modelo político que mejor expresa la auto comprensión de los vasco como cuerpo social particular y su peculiar entendimiento de relación con España como una totalidad en la que se integra aquel cuerpo”¹⁶⁴.

A la luz de la acertada visión expresada por este autor sobre la realidad de una institución económica, desde un enfoque estrictamente político de orden constitucional, nada mas queda por matizar al respecto.

7.1.2 MARCO NORMATIVO.

Para ubicar correctamente la figura del Concierto Económico en el marco de la Legislación del Estado y más concretamente en relación con el referente constitucional, hemos de indicar con absoluta seguridad que la referencia básica sobre la cual se sustenta esta institución es, la Disposición Adicional Primera de la Constitución Española, que establece que “La Constitución ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales. La actualización general de dicho régimen foral se llevará a cabo, en su caso, en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía”.

¹⁶⁴ Ruiz Soroa, Jose Maria, “El Concierto Económico como paradigma político”. Claves de la Razón Práctica, nº 168, Madrid, 2006, pág. 29.

Esta identificación que realiza la norma constitucional de los derechos históricos, con el término <régimen foral>, viene a representar una aproximación a un sistema jurídico-público peculiar de los territorios forales, que se encuentra amparado y respetado por la Constitución y que básicamente estaría referido a cuestiones de autoorganización. El otro aspecto destacable de la disposición adicional, estaría referido a la posible actualización del régimen foral, en relación con una posible actualización del Estatuto de Autonomía del País Vasco de 1979.

El Estatuto de Autonomía para el País Vasco, aprobado por Ley Orgánica 3/1979, de 18 de Diciembre, conocido comúnmente como Estatuto de Guernica, viene a refrendar en su Título III, el vigente sistema de Concierto Económico, mediante el reconocimiento de la existencia de una Hacienda Autónoma, como mecanismo para garantizar el efectivo desarrollo y financiación de sus competencias, junto con la delimitación de las relaciones tributarias entre el Estado y el País Vasco reguladas en el sistema foral tradicional del Concierto Económico, recogido en el artículo 41 del Estatuto y refrendado en la Disposición Adicional Primera de la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas.

Debemos de señalar también que el Artículo 3 de Estatuto de Autonomía, establece que Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, tienen derecho a integrar la Comunidad Autónoma del País Vasco, además enuncia de manera expresa que cada uno de los territorios históricos que integran el País Vasco podrán, en el seno del mismo, conservar

o, en su caso, restablecer y actualizar su organización e instituciones privativas de autogobierno.

En definitiva en virtud de lo dispuesto en el texto estatuario, se viene a contemplar la capacidad de actualización general de los derechos históricos de los territorios forales, amparados y respetados por la Constitución, y que se traduce en el establecimiento de un régimen foral propio, por medio del cual se organizan y disponen las instituciones privativas de autogobierno que la ley permite. Esto es, en orden a lo dispuesto en el texto estatuario aquellos territorios forales o históricos que tuvieran un régimen especial en el momento de aprobarse el Estatuto Vasco estarían en disposición de poder conservarlo y por el contrario aquellos que carecieran de este régimen especial podrían restablecerlo, conforme a los requisitos que la ley establezca para su ejercicio.

El artículo 41 del Estatuto de Autonomía del País Vasco, dispone que las relaciones de orden tributario entre el Estado y el País Vasco vendrán reguladas mediante el sistema foral tradicional del Concierto Económico o Convenios, precisamente esta referencia al sistema foral tradicional nos introduce en la necesidad de tener que precisar la diferencia entre el sistema común y el sistema del concierto económico, a este respecto apuntaremos lo señalado por Beldarrain Garín ¹⁶⁵, "el Concierto Económico no es exclusivamente un regulador de las relación de orden tributario entre el Estado y el País Vasco, sino que es un conformador de un verdadero sistema de

¹⁶⁵ Beldarrain Garín, Manuel "El Concierto Económico como conformador de un sistema de financiación autónoma" IVAP, nº 15, 1986, pp.50

financiación autónoma en el que las diputaciones forales actúan a modo de “pivot”, ya que al ser competentes en el orden tributario son ellas fuente principal de recursos de la Hacienda general del País Vasco (...) fuente de recursos a aporta al Estado (...), fuente de los recursos municipales provenientes de la participación de impuestos..”.

Compartiendo línea argumental se sitúa la reflexión de Zurita Laguna, quien señala que “El Estatuto Vasco denomina el concierto económico como sistema foral tradicional, con independencia que constituye, en realidad, una fórmula provisional que se implantó una vez suprimidos los fueros. La subsistencia del sistema de concierto fue originando, en la práctica, un régimen especial económico y administrativo, de las diputaciones vascas que tradicionalmente se ha tomado como modelo para potenciar las diputaciones de régimen común. En la actualidad, el concierto forma parte de la imagen característica de la peculiar autonomía del País Vasco y frecuentemente se asocia con la disposición adicional primera de la Constitución de 1978, quedando dotado de cierta rigidez por estar incorporado al Estatuto de Autonomía del País Vasco de 1979”¹⁶⁶.

Básicamente el régimen del Concierto, contemplado en el Estatuto de Autonomía, se estructura sobre dos grandes bloques de materias, por un lado las relaciones tributarias recogidas en el artículo 41.2ª del Estatuto, que reconoce la capacidad normativa de las Instituciones competentes de los Territorios Históricos, disponiendo al efecto que éstas podrán mantener, establecer y

¹⁶⁶ Zurita Laguna, Ignacio, “Notas al concierto Económico” Revista de Estudios Políticos, nº 47, Madrid, 1985, pag.643.

regular dentro de su territorio el régimen tributario, atendiendo a la estructura general impositiva del Estado, así como a aquellas otras que al efecto se dispongan por las instituciones del Estado para la adecuada colaboración, coordinación y armonización fiscal, junto con aquellas aprobadas por el Parlamento Vasco con idéntico propósito.

Por su parte, también dentro de las relaciones tributarias, se establece en el artículo 41.2.b, la capacidad para que en cada Territorio Histórico, por medio de sus respectiva Diputación Foral, se pueda gestionar, liquidar, recaudar e inspeccionar “todos los impuestos, salvo los que se integran en la Renta de Aduanas y los que actualmente se recaudan a través de Monopolios Fiscales, sin perjuicio de la colaboración con el Estado y su alta inspección”.

El segundo bloque de materias sería aquel que disciplina las relaciones financieras, recogidas en el artículo 41.2.d del Estatuto, mediante la determinación del cupo a pagar al Estado, matizando al respecto que “la aportación del País Vasco al Estado consistirá en un cupo global, integrado por los correspondientes a cada uno de sus territorios, como contribución a todas las cargas del Estado que no asuma la Comunidad Autónoma”. En el orden técnico el estatuto también establece una serie de requisitos formales, así para el señalamiento y cuantificación del cupo correspondiente, se deberá de configurar una comisión paritaria Estado-País Vasco y el cupo acordado deberá de ser dispuesto por ley habilitante, de conformidad con la periodicidad que determine el Concerto (generalmente leyes quinquenales), posibilitándose así mismo la

utilización de mecanismos de actualización anual, de conformidad con lo dispuesto en el Concierto.

No podemos olvidar que el desarrollo del modelo de régimen del concierto se ha de fraguar y debe de estar en plena concordancia con las disposiciones de la Constitución Española, concretamente con lo dispuesto en su artículo 138, que dice así “El Estado garantizara la realización efectiva del principio de solidaridad consagrado en el artículo 2 de la Constitución, velando por el establecimiento de un equilibrio económico, adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español”, en su apartado segundo abunda señalando que “Las diferencias entre los Estatutos de las distintas Comunidades Autónomas no podrán implicar, en ningún caso, privilegios económicos o sociales”.

Precisamente para hacer efectivas las disposiciones del texto constitucional, el propio Estatuto de Autonomía del País Vasco, refiere en su artículo 41.2.f, un conjunto de normas de armonización fiscal, que deben de disciplinar toda la actividad normativa, inspección y ejecución de las haciendas territoriales, tanto en su relación con las instituciones de la comunidad autónoma como las correspondientes al Estado.

Podemos señalar que el vigente Concierto Económico para la Comunidad Autónoma del País Vasco, fue aprobado por la ley 12/2002, y en su contenido figuran algunas de estas normas de armonización fiscal que configuran el esquema básico en virtud del cual se organizan las administraciones hacendísticas que son:

1. Adecuación a la Ley General Tributaria en cuanto a terminología y conceptos, sin perjuicio de las peculiaridades establecidas en el concierto económico.
2. Mantenimiento de la presión fiscal efectiva global equivalente a la existente en el resto del Estado.
3. Respeto y garantía a la libertad de circulación y establecimiento de personas y libre circulación de bienes, capitales y servicios en todo el territorio español.
4. Utilización misma clasificación de actividades ganaderas, mineras, industriales y comerciales que en territorio común.

Como venimos advirtiendo en virtud de todos los elementos que estamos analizando en este contexto del Concierto Económico, consideramos que se trata de una institución con una clara configuración multidimensional, resultado de un proceso de integración armonizada, pero en el cual interactúan distintos niveles o centros de poder con capacidad para la producción de normas jurídicas.

En consecuencia, el modelo regionalista diseñado en la constitución española, por un lado favorece la integración de los distintos territorios y con ello fortalece la construcción regional, principalmente porque robustece los valores identitarios de la comunidad política subyacente, a la cual se transfiere el tanto de poder sobre determinadas materias por medio de las competencias normativas y/o de gestión y ejecución, posibilitando con ello que se pueda desplegar de manera efectiva un empoderamiento real desde una institución descentralizada.

Sin duda la integración de estructuras y poderes, cualquiera que sea el nivel y la intensidad con la que se produzcan, representa un desafío interno de la máxima dificultad, es especial para el poder constituyente clásico, pero también representa un desafío externo pues la distribución vertical de competencias favorece la búsqueda de formulas de participación en un sistema de esquema multilateral. Por eso, la naturaleza dinámica de los vigentes procesos de integración, con frecuencia se traducen en la configuración de sistemas de distribución de competencias por territorios, por materias, por delegación y otros, extremadamente complejos.

7.1.2.1 DISTRIBUCION COMPETENCIAL ENTRE LAS INSTITUCIONES COMUNES DEL PAIS VASCO.

El modelo vigente diseñado por nuestra Constitución de 1978, en lo concerniente a la distribución competencial, en buena medida tiene su referente en la Constitución Austríaca de 1920, y se incorporo por primera vez en nuestra Norma Fundamental por medio de la agregación de algunos de sus aspectos fundamentales.

Uno de los rasgos más sobresalientes del modelo de distribución competencial que gravita sobre los pilares de éste sistema, es la limitación de poder estatal preexistente y consolidado, posibilitando la participación de nuevos actores: las entidades territoriales.

El eje central de la distribución de competencias en nuestra Carta Magna, representa a todas luces una suerte de nueva planta de organización territorial del poder, con reparto de funciones y materias entre las entidades territoriales. El alcance del reparto de competencias está condicionado por diversos factores y variables tanto de orden político, como de orden económico, pero con carácter general la atribución y ejercicio de la competencia se entiende como indeclinable.

Este nuevo estado de las cosas determina que el propio ordenamiento establezca si la competencia puede ser básica o de desarrollo, legislativa o ejecutiva, y a quien corresponde su titularidad, al Estado o a la Comunidad Autónoma. Como

consecuencia de ello una vez atribuida la titularidad a una instancia concreta, solamente ésta podrá ejercer y desplegar toda su capacidad normativa o de ejecución con respecto a la misma.

En este sentido resulta de interés destacar una peculiaridad de nuestra propia realidad constitucional que por contraposición de lo que ocurre en otros ordenamientos de nuestro entorno, y en virtud del principio dispositivo, la Ley Fundamental no completa totalmente el modelo, ya que realiza una remisión directa para mayor concreción a los respectivos Estatutos de Autonomía.

Nuestro modelo de distribución de competencias parte del establecimiento de categorías de carácter teórico, referidas a conceptos tales como competencias exclusivas, compartidas o de ejecución, además realiza una proyección conceptual de las mismas y las referencias sobre distintos conjuntos de materias. Pero con inusitada frecuencia nos vemos obligados a reconocer que en muchos casos la normatividad lo sirve de manera absoluta para compartimentar todas las materias en categorías estancas, toda vez que la realidad es enormemente compleja y una muestra de ello es el propio escenario del reparto competencial entre las instituciones comunes del País Vasco y los Territorios Históricos, asunto éste que pasaremos a analizar en los siguientes apartados.

Hasta el momento hemos podido examinar algunos aspectos generales sobre las competencias y la heterogeneidad de las mismas, por lo cual ha llegado el momento de poner el foco, en el diseño del marco normativo en virtud del cual se disciplina el complejo modelo de distribución interna de competencias entre las

Instituciones comunes de la Comunidad Autónoma del País Vasco y los correspondientes a sus Territorios Históricos.

Hacíamos referencia en el párrafo precedente al diseño del marco normativo que disciplina el modelo de distribución de competencias en el País Vasco, por lo cual resulta obligado referirse a la Ley del Parlamento Vasco 27/1983, de 25 de Noviembre, de Relaciones entre las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma y los Órganos Forales de los Territorios Históricos, y que resulta comúnmente conocida como Ley de Territorios Históricos, siendo hasta la fecha la ley en virtud de la cual se han conducido y encauzado las competencias de las diferentes instancias territoriales.

Desde la perspectiva que nos proporciona el tiempo, podemos afirmar que la Ley de Territorios Históricos, ha representado el núcleo vertebrador del desarrollo legislativo de la Comunidad Autónoma, por cuanto que ha sistematizado el conjunto de la organización político-administrativa de las distintas administraciones concurrentes y convergentes en los diferentes territorios, con respecto a la administración que les resulta común a todos ellos.

Se hace por tanto necesario realizar un nuevo esfuerzo por describir algún otro aspecto de gran importancia de ésta ley de Territorios Históricos, ya que ha sido la norma llamada a regular y reglamentar el tráfico de relaciones entre las Instituciones Comunes contempladas en el Estatuto de Autonomía del País Vasco y las correspondientes a los Órganos Forales de los Territorios Históricos.

Esto es, la ley en su exposición de motivos realiza un conjunto de referencias de distinta naturaleza, orientadas a fundamentar, explicar y justificar la existencia de la misma, y dado que consideramos que para la finalidad del presente estudio resultan de enorme interés y transcendencia pasamos a reproducir literalmente algunas de ellas:

“El Estatuto de Autonomía ha dotado a Euskadi de un sistema institucional nuevo al establecer unos órganos de autogobierno comunes entre los que destaca, particularmente, el Parlamento cuya supremacía política e institucional expresa la supremacía que en todo Estado de Derechos representa la Ley, y políticamente, la voluntad del Pueblo Vasco”¹⁶⁷.

“Por otro lado, organizar el presente, garantizar la gobernabilidad de Euskadi en la actualidad, no es compatible con el mantenimiento del modelo organizativo existente hasta 1839, o el sistema excepcional que derivó del primer Concierto Económico de 1878. El respeto a la historia y el compromiso de asumirla debe enmarcarse y actualizarse en la propia Historia. La revolución industrial, el proceso de urbanización, la complejidad de la vida política, la necesidad de racionalizar los procesos económicos, entrañan cambios evidentes dando lugar a una situación histórica nueva, que, a su vez debe conjugarse con los regímenes jurídicos privativos de los Territorios Históricos. Armonizar y equilibrar ambas exigencias es el objetivo de la presente Ley”¹⁶⁸.

¹⁶⁷ Boletín Oficial del País Vasco, nº 182, de 10 de Diciembre de 1983.

¹⁶⁸ Boletín Oficial del País Vasco, nº 182, de 10 de Diciembre de 1983.

“El Título Primero está dedicado a regular el nivel competencial de las Instituciones Comunes (Capítulo 1º) y el propio de los Territorios Históricos (Capítulo 2º)”¹⁶⁹.

Además de los aspectos señalados, la ley también establece mecanismos jurídicos para el tratamiento de los desencuentros que puedan surgir con respecto a las competencias, configurando mecanismos de coordinación y discusión para acordar la transferencia o delegación de materias, servicios que redunden en una más adecuada prestación de los servicios públicos y que en definitiva redundan en un empoderamiento real y efectivo de las instituciones.

Especialmente relevante resulta la mención dentro de éste apartado, al contenido del Título II, de la Ley de Territorios Históricos, ya que sobre la base de aplicación del principio de colaboración y solidaridad interterritorial, realiza regulación y distribución de recursos entre la Hacienda General del País Vasco y las Haciendas Forales de los Territorios Históricos, por medio del Consejo Vasco de Finanzas.

7.1.2.2 EL ESTATUTO DE AUTONOMIA DEL PAIS VASCO. DISTRIBUCION COMPETENCIAL.

El Estatuto simboliza el instrumento básico de la autonomía del País Vasco, siendo por definición la norma institucional fundamental

¹⁶⁹ Boletín Oficial del País Vasco, nº 182, de 10 de Diciembre de 1983.

y como norma derivada del poder estatuyente de la comunidad autónoma, se encuentra delimitada por la propia Constitución en virtud de sus pautas de observancia obligatoria.

Precisamente como circunstancia derivada de la capacidad normativa transferida a las comunidades autónomas, el ordenamiento jurídico español adquiere una semblanza de carácter complejo, y en definitiva eso genera problemas de delimitación de competencias entre las comunidades autónomas y el Estado.

Antes de apuntar cualquier otro aspecto singular del Estatuto de Autonomía del País Vasco, señalaremos que la Constitución Española de 1978, establece en su Disposición Transitoria Segunda que “Los territorios que en el pasado hubiese plebiscitado afirmativamente proyectos de Estatuto de autonomía y cuenten, al tiempo de promulgarse esta Constitución, con regímenes provisionales de autonomía podrán proceder inmediatamente en la forma que se prevé en el apartado 2 del artículo 148, cuando así lo acordasen, por mayoría absoluta, sus órganos preautonómicos colegiados superiores, comunicándolo al Gobierno. El proyecto de Estatuto será elaborado de acuerdo con lo establecido en el artículo 151, número 2, a convocatoria del órgano colegiado preautonómico”.

Después de aprobada la Constitución, resultaba obligado completar el sistema diseñado en la misma y con ello el denominado “Bloque de Constitucionalidad”, compuesto además de por la Carta Magna, por los Estatutos de Autonomía de los diferentes territorios en función de las especificidades establecidas al efecto.

Como consecuencia de lo señalado en la disposición transcrita, se deduce que por medio del mecanismo habilitado a través de la norma suprema, se posibilitaba una vía de acceso directo a la autonomía máxima, para las entidades territoriales que tuvieran antecedentes históricos, así como voluntad manifiesta de ejercicio de autogobierno. Para estas entidades a diferencia del plazo general establecido para el resto de entidades territoriales que debían de esperar 5 años, para aquellas que reunieran los requisitos señalados, se establecía un mecanismo más cómodo y sencillo, por lo cual se preveía un mecanismo más apto para atender la realidad socio política de las Instituciones de País Vasco. Toda vez que el País Vasco dispuso de régimen autonómico entre octubre de 1936 y junio de 1937.

Definitivamente el Estatuto de Autonomía del País Vasco, fue aprobado por medio de Ley Orgánica 3/1979, de 18 de Diciembre, siendo publicado en el Boletín Oficial del Estado de 22 de diciembre de 1979, nº 306, así como en el Boletín Oficial del Consejo General del País Vasco, nº 32, de 12 de enero de 1980.

Con la aprobación del Estatuto de Autonomía, como consecuencia del resultado del referéndum popular de 25 de Octubre de 1979, se pone fin a un largo proceso histórico, que permitió implantar un sistema democrático real y tangible en nuestro país.

Por tanto el Estatuto de Autonomía del País Vasco, es por disposición de la Constitución la norma encargada de atribuir

competencias a la respectiva Comunidad Autónoma, y con ello cumple un innegable papel de desarrollo y ejecución de la Constitución y aquellos aspectos que no se han completado. En consecuencia el Estatuto desarrolla “una función constitucional” de precisión competencial y por tanto de concreción del alcance material y funcional de las competencias que asume la Comunidad Autónoma.

Es rigurosamente cierto que corresponde al Estatuto completar la distribución de competencias en lo que se refiere a la determinación de las competencias asumidas por la respectiva Comunidad Autónoma. Sin embargo, esta función ha de realizar al amparo de lo dispuesto en la Constitución, en aquellos aspectos y materias que ha dejado abierta, resultando el resto de materias absolutamente intangibles y que están configuradas por aquellas atribuidas al Estado en el artículo 149.1.

Analizadas las circunstancias precedentes, indicaremos que en el modelo de vertebración interna implementado por el propio Estatuto, los Territorios Históricos se configuran como poderes del País Vasco, reservándose un conjunto de competencias indisponibles para el legislador autonómico y que a la vez se constituyen su medula espinal.

Al respecto de la vertebración y atribución de competencias a los Territorios Históricos, se ha pronunciado el profesor Edorta Cobreros, señalando que “las normas estatutarias que atribuyen competencias a los Territorios históricos se encuentran desperdigadas a lo largo del texto estatutario y que éste no aparezca prevista ninguna Ley específicamente destinada a establecer con

carácter general el reparto competencial interno”¹⁷⁰ por lo tanto y a pesar de que parece que la voluntad del estatuyente resulta nítida respecto del reparto competencial, resulta más que evidente, que se optó por incorporar en el texto una suerte de formulas no estancas de reparto de competencias entre las Instituciones Comunes y los Territorios Históricos, para posibilitar a futuro mediante los mecanismos oportunos, satisfacer de manera más adecuada las necesidades en este orden.

Los aspectos reguladores de competencias recogidos en el Estatuto, se encuentran dispersos a lo largo de todo el texto y pasamos a destacar algunos de los que guardan estrecha relación con la materia estudiada, que son:

Artículo 3: “Cada uno de los Territorios Históricos que integran el País Vasco podrán, en el seño del mismo, conservar o, en su caso restablecer y actualizar su organización e instituciones privativas de autogobierno”.

Artículo 10.34: “En materia de carreteras y caminos, además de las competencias contenidas en el apartado 5, número 1, del artículo 148 de la Constitución, las Diputaciones Forales de los Territorios Históricos, conservarán íntegramente el régimen jurídico y competencias que ostenten o que, en caso, hayan de recobrar a tenor del artículo 3 de este Estatuto”.

Artículo 37: “1. Los órganos forales de los Territorios Históricos se regirán por el régimen jurídico privativo de cada uno de ellos.

¹⁷⁰ Cobreros Mendazona, Edorta, Revista Vasca de Administración Pública. Nº 75, 2005 pág.78.

2. Lo dispuesto en el presente Estatuto no supondrá alteración alguna de la naturaleza del régimen foral específico o de las competencias de los regímenes privativos de cada Territorio Histórico.

3. En todo caso tendrán competencias exclusivas, dentro de sus respectivos territorios, en las siguientes materias”.

Artículo 41: “1. Las relaciones de orden tributario entre el Estado y el País Vasco vendrán reguladas mediante el sistema foral tradicional de Concierto Económico o convenios.

2. El contenido del régimen de Concierto respetará y se acomodará a los siguientes principios y bases:

Las instituciones competentes de los Territorios Históricos podrán mantener, establecer y regular, dentro de su Territorio, el régimen tributario, atendiendo a la estructura general impositiva del Estado, a las normas que para la coordinación, armonización fiscal y colaboración con el Estado se contengan en el propio Concierto, y las que dicte el Parlamento Vasco para idénticas finalidades dentro de la Comunidad Autónoma. El Concierto se aprobará por Ley.

La exacción, gestión, liquidación, recaudación e inspección de todos los impuestos, salvo los que se integran en la Renta de Aduanas y los que actualmente se recaudan a través de Monopolios Fiscales, se efectuara, dentro de cada Territorio Histórico, por las respectivas Diputaciones Forales, sin perjuicio de la colaboración con el Estado y su alta inspección.

Las instituciones competentes de los Territorios Históricos adoptarán los acuerdos pertinentes con el objeto de aplicar en sus respectivos territorios las normas fiscales de carácter excepcional y coyuntural que el Estado decida aplicar al Territorio común, estableciéndose igual período de vigencia que el señalado para éstas.

La aportación del País Vasco al Estado consistirá en un cupo global, integrado por los correspondientes a cada uno de sus Territorios, como contribución a todas las cargas del Estado que no asuma la Comunidad Autónoma.

Para el señalamiento de los cupos correspondientes a cada Territorio Histórico que integran el cupo global antes señalado se constituirá una Comisión Mixta integrada, de una parte, por un representante de cada Diputación Foral y otros tantos del Gobierno Vasco, y de otra, por un número igual de representantes de la Administración del Estado. El cupo así acordado se aprobará por ley con la periodicidad que se fije en el Concierto, sin perjuicio de su actualización anual por el procedimiento que se establezca igualmente en el Concierto.

El régimen de Concierto se aplicará de acuerdo con el principio de solidaridad a que se refieren los artículos 138 y 156 de la Constitución”.

Una vez expuesto un elenco de preceptos recogidos en el Estatuto, que disciplinan las cuestiones de reparto competencial, estamos en condiciones de poder afirmar el Texto Estatutario tiene

capacidad para poder establecer limitación respecto de los regímenes forales, así como respecto de los derechos históricos, todo ello en el marco de la posible actualización de los referidos derechos.

Por lo tanto en virtud de las disposiciones estatutarias, se establece un contenido de competencias sobre materias que resultan indisponibles, para el legislador autonómico y que constituyen los elementos esenciales de la representación de la foralidad en el ámbito de las competencias.

Además de cuantos aspectos importantes hemos mencionado hasta el momento en relación con la distribución competencial diseñada por el Estatuto de Autonomía, hemos de poner de relieve que este complejo sistema multinivel de modelo institucional, además de posibles disfuncionalidades propias de cualquier sistema organizativo, en ocasiones puede provocar la existencia de duplicidades o ineficiencias por parte de la actuación pública y con ello una insatisfacción de la ciudadanía.

Como ya hemos señalado en otros apartados de éste trabajo, uno de los ejes primordiales sobre el que se asienta la distribución de poder entre los diferentes actores públicos de base territorial, es la distribución de competencias, y en consecuencia la comprensión de conjunto del sistema constitucional y la forma en la que estas encuentran estructuradas debe de pasar necesariamente por considerar a todo el conjunto normativo como un bloque, compuesto por distintos elementos, coherentemente estructurados.

Algunos de los enunciados que hemos reproducido en el presente trabajo, tanto referidos a la Constitución como al Estatuto de Autonomía del País Vasco e incluso la propia Ley de Territorios Históricos, en principio parece que expresan con absoluta nitidez y precisión el contenido exacto de las materias que regulan y así se menciona la exclusividad de la competencia en determinadas materias, como si de una obra terminada y absolutamente acotada se tratara, pero nada más lejos de la realidad. La realidad del funcionamiento de las instituciones en sus diferentes niveles o multiniveles, pone de manifiesto con inusitada frecuencia que más bien se trata de una ficción de la realidad que de una constatación empíricamente verificable.

Por eso ya la doctrina muy tempranamente se pronunció sobre el equívoco que generaba la taxativa atribución de la exclusividad de las competencias, ya que de la dicción literal de los capítulos de los textos normativos, parecía deducirse una certeza de conceptos absolutamente nítidos, en virtud de los cuales se disponía la atribución de competencias exclusivas a favor del Estado, de la comunidad Autónoma o del Territorio Histórico, situación esta que se encuentra bastante alejada de la realidad normativa de nuestro país.

En este sentido expuesto se pronunció la mayoría de la doctrina mayoritaria, destacando especialmente el jurista y magistrado del Tribunal Constitucional Carles Viver, quien señaló que "se negaba la posibilidad de delimitar las materias como ámbitos excluyentes, basándose en la constatación de que las materias competenciales se refieren, directa o indirectamente, a realidades sociales que en el

mundo físico-natural forman un verdadero continuum y que no puede exigirse ningún poder que goce de una disponibilidad total sobre ninguna de las materias. Es decir, no cabe la posibilidad de realizar una clara distribución de las materias entre los distintos entes territoriales, existiendo siempre entre ellos, solapamientos, interferencias y zonas grises”¹⁷¹.

Podríamos pensar que en este ámbito se produce una situación de entendimiento y colaboración entre las instituciones, pero ciertamente lo que se puede destacar y la incomprensible situación de inmovilismo e incumplimiento Estatutario, por parte del Gobierno Central, en relación con el traspaso de competencias a la Instituciones de la Comunidad Autónoma, es decir que después de más de treinta años de vigencia de la propia Constitución y del Estatuto de Autonomía del País Vasco muchos traspasos aun se encuentran pendientes.

Por lo tanto del incumplimiento del contenido de la Ley Orgánica, del Estatuto del País Vasco, se infieren un buen número de consecuencias jurídico institucionales, entre ellas destacaremos aquellas que tiene un efecto más directo en el autogobierno de las instituciones y que tienen un carácter económico:

1.- Junto con la determinación de competencias estatutarias se realiza la correspondiente reserva para su financiación, conforme al método específico determinado en el Concierto Económico.

¹⁷¹ Viver Pi-Sunyer, Carles, Materias Competenciales y Tribunal Constitucional: la delimitación de los ámbitos materiales de las competencias en la jurisprudencia constitucional. Ariel. 1989. pág 87.

2.- Imposibilidad de alcanzar el nivel definitivo de financiación de la Comunidad Autónoma, correspondiente a la totalidad de las transferencias asignadas en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía, conforme a las previsiones del Concierto Económico.

3.- Disfunciones, duplicidades e ineficiencias en la gestión del gasto público como consecuencia de la concurrencia de más de una administración pública en una actividad determinada.

7.1.2.3 LA LEY DE TERRITORIOS HISTORICOS DEL PAIS VASCO. DISTRIBUCIÓN COMPETENCIAL.

Después de haber realizado un somero análisis sobre el reparto competencial articulado por el Estatuto de Autonomía del País Vasco, entre los Territorios Históricos y las Instituciones Comunes a los mismos, podemos sacar varias conclusiones respecto de esta situación: en primer lugar el propio Estatuto no prevé ningún mecanismo o norma de rango especial o de mayoría cualificada para acordar el reparto de competencias, situación que si se encuentra prevista en los Estatutos de Autonomía de otras comunidades autónomas.

En segundo lugar que como consecuencia de la falta de definición de un mecanismo propio e inequívoco, dotado de la fuerza suficiente, fue necesario acudir como soporte normativo de tal reparto competencial, a la aprobación por parte del Parlamento Vasco de una Ley Ordinaria 27/1983, de 25 de Diciembre, de Relaciones entre las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma y los Órganos Forales de sus Territorios Históricos.

La concreción normativa de la distribución competencial llevada a cabo en la conocida como Ley de Territorios Históricos, se materializa a lo largo de todo el texto articulado y responde al siguiente esquema; en primer lugar en su artículo primero realiza una atribución expresa a la ley para realizar la delimitación de competencias, determinando a quien corresponde su titularidad, y así dice que “la delimitación de competencias entre las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma y los órganos Forales de sus Territorios Históricos, en su titularidad y ejercicio, se regularan por la presente, de acuerdo con lo previsto en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía”.

También se ocupa de la fijación indubitada de los principios generales y normas de funcionamiento que han de presidir las relaciones institucionales entre las Administraciones Vascas, así como su actuación pública, señalando en su artículo 2, que dice “las relaciones entre las Instituciones comunes del País Vasco y los Órganos Forales de sus Territorios Históricos se basaran en los principios de colaboración y solidaridad. En el ejercicio de sus respectivas competencias, las Administraciones del País Vasco actuarán de acuerdo con los principios de eficacia y coordinación”.

Por otra parte se recoge de manera expresa la posibilidad de que tanto el Gobierno Vasco como las Diputaciones Forales, o estas entre sí, puedan formalizar convenios de prestación de servicios en el ámbito de sus respectivas competencias. Por medio de los apartados 1 y 3, de este artículo 5, se introducen relaciones de naturaleza horizontal entre las Instituciones Forales y establece la

obligatoriedad de poner en conocimiento del Gobierno Vasco el contenido de aquellos convenios que se suscriban, con todo ello se evidencia y materializa simultáneamente el principio de lealtad institucional y se pone de manifiesto el carácter de interdependencia que impregna el sistema institucional vasco en su conjunto.

Con todo ello se evidencia en términos reales y tangibles, la materialización de los principios que inspiran el texto normativo, y que son los de colaboración, eficacia y coordinación, que en definitiva constituyen los referentes sobre los que se cimentan las relaciones que han de presidir las relaciones entre las Instituciones Comunes y que en definitiva subrayan su carácter como herramienta para la colaboración interinstitucional.

Con todos los elementos señalados en los párrafos anteriores, de nuevo se pone en evidencia la existencia de un complejo entramado normativo, en el cual se viene a positivizar el principio de colaboración interinstitucional como principio rector que ha de disciplinar las relaciones entre las Administraciones Públicas. Siendo que esta positivización se determina y se fundamenta en el establecimiento de mecanismos normativos que favorezcan la gestión y planificación en un mismo espacio territorial, dirigido hacia una actividad o bien sobre un sector concreto, donde convergen diferentes administraciones públicas de diferente nivel y con facultades competenciales diferentes.

A este respecto ya se pronunció el Tribunal Constitucional quien vino a señalar en su Sentencia 27/1987, de 27 de febrero que “cada

uno de los sujetos que integran el Estado autonómico forman parte de un todo, lo que impide el ejercicio independiente de las respectivas competencias”.

El núcleo fuerte del reparto competencial pergeñado entre las Instituciones Comunes y los Órganos Forales de los Territorios Históricos, se encuentra regulado en el Título I, de la Ley de Territorios Históricos, la cuestionable técnica legislativa utilizada ha sido establecer un listado de competencias correspondientes a los Territorios Históricos, recogidas en el artículo 7, donde son definidas como exclusivas, de desarrollo normativo y ejecución o únicamente de ejecución. Básicamente este grupo de competencias serían aquellas que podríamos denominar como competencias del núcleo intangible de la foralidad.

Es decir, no se establecen listados de competencias asignadas a cada Ente, por lo cual todas aquellas que en la Ley de Territorios Históricos, no se encuentran atribuidas a los entes forales, son las correspondientes a los órganos comunes, salvo que estas puedan resultar transferidas a los Territorios Históricos.

En este sentido se encuentra señalado en el artículo 6, donde se señala que “es competencia de las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma la legislación y la ejecución de todas aquellas materias que correspondiendo a la Comunidad Autónoma según el Estatuto de Autonomía no se reconozcan o atribuyan en dicho Estatuto a la presente Ley u otras posteriores a los Órganos Forales de los Territorios Históricos”, esta sería por tanto la cláusula

residual que posibilitaría la transferencia de competencias a favor de la Instituciones Comunes.

Obviamente la estructura de distribución de competencias entre las Instituciones Comunes de los Territorios Históricos, obedece a la voluntad del legislador autonómico con la intensidad y el alcance que el mismo ha querido y ha expresado. Esta voluntad se encuentra especialmente presente en la redacción dada en el artículo 6.2, donde habla de las competencias de las instituciones comunes y que dice “En todo caso, la facultad de dictar normas con rango de Ley corresponde en exclusiva al Parlamento” y en clara conexión con ello se encuentra el debate sobre la verdadera naturaleza jurídica y el rango de las normas aprobadas por las Juntas Generales de los Territorios Históricos.

Precisamente por cuanto se ha señalado en el párrafo precedente, se hace necesario realizar algunas acotaciones en orden a perfilar algunas cuestiones que resultan polémicas y que son objeto de reflexión académica. Señalar, por tanto que lo que subyace de manera inequívoca bajo la redacción del referido artículo 6.2. de L.T.H., es que toda vez que el Parlamento Vasco, es la única institución que dispone de facultad, para poder dictar disposiciones con rango de ley, resulta ser el único titular facultado para plantear la modificación del actual sistema de reparto competencial actualmente en vigor. De ello se deriva la posibilidad de que por medio de una ley autonómica ordinaria, se pueda modificar unilateralmente el sistema de reparto de competencias entre las Instituciones Comunes y los Territorios Históricos.

Indudablemente esta situación plantea problemas de innegable inseguridad jurídica para los Territorios Históricos, ya que el Legislador Autonómico podría llevar a cabo modificaciones sin más trámite que su presentación, debate y discusión, con su posterior votación por mayoría simple.

Como hemos mencionado, el único límite que cabría oponer a esa hipotética modificación, sería el que hemos denominado como núcleo de la foralidad, integrado por un conjunto de materias cuya competencia en ningún caso podría pasar a titularidad de Instituciones Comunes, que como se señala en la exposición de motivos de la Ley 27/1983, se menciona "Zonas de poder exentas de Ley de Parlamento". En el supuesto de que se pudiera plantear al respecto un posible conflicto de competencia habría que recurrir para su resolución al mecanismo establecido por el legislador.

Lo cierto es, que al margen del ámbito de núcleo intangible de la foralidad, en virtud de lo dispuestos en el artículo 37.3 de Estatuto de Autonomía de País Vasco, las demás competencias cuya titularidad corresponden a los Territorios Históricos, puede producirse una situación de solapamiento normativo y por ello la propia Norma Institucional Vasca, establece los mecanismos necesarios para su resolución, mediante la presentación de la correspondiente incidencia de solapamiento, ante la Comisión Arbitral.

Precisamente para resolver situaciones como la planteada u otras de similar naturaleza, el propio Estatuto de Autonomía del País Vasco, realiza una previsión en su artículo 39, donde se establece la

creación de una Comisión Arbitral para resolver los conflictos de competencia que se puedan presentar entre las instituciones de la Comunidad Autónoma y las de cada uno de sus Territorios Históricos.

En este sentido resulta oportuno señalar que la Comisión Arbitral, ha señalado al respecto del procedimiento para las reformas de distribución de competencias establecidas en la Ley de Territorios Históricos, implementadas por otras leyes del Parlamento Vasco, deberán de serlo de forma directa, expresa y fundada. No obstante, la propia Comisión Arbitral viene a señalar que se excluyen las derogaciones tácitas o implícitas de la Ley de Territorios Históricos, aprobadas con posterioridad por el Parlamento Vasco, que incidan de algún modo en la distribución de competencias entre Instituciones Comunes y Territorios Históricos.

En conclusión, en aras al respeto y defensa del principio de seguridad jurídica, el límite establecido por la Comisión Arbitral, se articula por medio del establecimiento de un mecanismo mediante el cual la posible alteración de la actual distribución de competencias, estaría supeditada a una modificación previa de la Ley de Territorios Históricos, con un posterior desarrollo normativo de la misma, o en su caso una ley sectorial que expresamente establezca una nueva distribución competencial acorde con una modificación del sistema de reparto competencial a través de la Ley de Territorios Históricos.

Por todo cuanto hasta aquí hemos señalado nos alinearemos con la opinión manifestada por el profesor L. Basáñez, quien señalaba que “la potestad normativa de las Instituciones Comunes debe

limitarse a regular lo básico, pues de lo contrario, nos encontraríamos con un vaciamiento de la competencia de los Territorios Históricos de desarrollo normativo y ejecución, convirtiéndose en una competencia de simple ejecución”¹⁷².

Además, del mecanismo institucional para asuntos de competencia, tenemos que señalar la existencia de otro mecanismo de armonización, coordinación y colaboración fiscal, inserto en el modelo institucional vasco, en el marco de las Instituciones Comunes, y es el aprobado por la Ley 3/1989, de 30 de mayo, de Armonización, Coordinación y Colaboración Fiscal.

Precisamente su existencia se debe a las disposiciones normativas del artículo 14.3 de la Ley de Territorios Históricos, que como ya mencionamos, se dispone expresamente que las disposiciones que dicten los órganos forales en el ejercicio de la potestad normativa regulen de modo homogéneo los elementos esenciales de los impuestos, con atribución expresa al Parlamento vasco para la definición y aprobación de las normas en este ámbito.

Por lo tanto, esta Ley constituye el elemento nuclear sobre el que deben de pivotar las acciones a desarrollar en este ámbito de armonización, coordinación y colaboración fiscal, como principios básicos del sistema y crea un Órgano de Coordinación Tributaria, encargado de dirigir todas las actividades inherentes al sistema, mediante la emisión de un informe preceptivo, que garantice que

¹⁷² Basáñez, Santiago, ¿26 años no es nada? Luces y sombras en la distribución de competencias entre las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma del País Vasco y las de sus Territorios Históricos. Revista Vasca de Administración Pública. Nº 87-88. 2010. Pág. 707.

las disposiciones dictadas por las instituciones forales se ajusten a las normas armonizadoras. Con todo ello se pone una subespecie de clausula de cierre, como garantía de la transparencia de las Administraciones Públicas.

7.1.3 PANORAMICA HISTORICA.

Indudablemente resulta complejo determinar un momento histórico para dar inicio al relato de la panorámica histórica de esta institución, ya que en ello va implícito un sesgo claramente subjetivo sobre el mismo, no obstante nos parece que lo más adecuado es referenciarlo sobre principios del siglo XIX, por no remontarnos a los antecedentes más remotos.

Comenzaremos por señalar que el actual régimen concertista vasco, representa el último eslabón de la cadena que a lo largo de la historia ha presidido la realidad hacendística de las provincias de los Territorios Forales. La aparición del precedente normativo más antiguo de lo que hoy sería el Concierto Económico Vasco, podemos situarlo en 1878.

El Concierto Económico de 1878, fue aprobado por medio de Real Decreto de 28 de febrero, estuvo caracterizado por haber resultado la opción triunfante en el marco de la discusión que en su momento se planteo entre los partidarios del mantenimiento de un sistema uniformizador para todos los territorios, avaladas por el sector del constitucionalista liberal, frente a los partidarios de preservar y garantizar algunos particularismos institucionales de los

territorios de carácter histórico. Mediante la aprobación del Real Decreto se producía un reconocimiento implícito de la autonomía fiscal, toda vez que se otorgaba a las nuevas Diputaciones la facultad de regular los tributos concertados, así como la gestión de las contribuciones en sus respectivos territorios. Por medio de la Real Orden de 23 de noviembre de 1878, se vino a concretar la forma en que debían de hacerse efectivas las cantidades fijadas como cupo.

Gracias a la amplia producción doctrinal al respecto de la historia del Concierto Económico, hemos podido acceder a algunos elementos clave para la mejor comprensión de los diferentes avatares históricos de la institución, en este sentido nos referiremos a lo apuntado por el profesor López Mendiguren, quien señalaba que “se trataba de un sistema provisional, transitorio cuya finalidad era según expresa en su Preámbulo integrar a la hasta entonces <provincias Exentas>, en la unidad constitucional de la Monarquía en el ámbito fiscal y tributario”¹⁷³.

Consideramos que una vez referido el contenido del preámbulo del Concierto Económico, no resulta en absoluto ocioso, incorporar a este estudio el contenido del mismo ya que proporciona una visión exacta de lo que el legislador pretendía, y en particular porque en el preámbulo texto del decreto, hizo fortuna el peculiar mecanismo de relación tributaria entre el País Vasco y el Estado, denominado Concierto Económico.

¹⁷³ López Mendiguren, Alberto “El Concierto Económico Vasco: del mito a la realidad”, en la obra colectiva El Concierto Económico a debate, Diputación Foral de Alaba, 2006.pá 103.

Preámbulo " SEÑOR: *Establecida la unidad constitucional en las Provincias Vascongadas; verificada la primera quinta, y estándose llevando a cabo los preliminares de la del presente año con la misma regularidad que en las demás del Reino, faltaban entrasen aquellas en el concierto económico; faltaba que, cuantas manifestaciones tributarias se consignasen en los presupuestos generales del Estado, y cuantos gravámenes pesasen sobre la propiedad, la industria y el comercio, afectase de igual modo a los naturales de aquel país que al resto de los españoles. Y realizada quedará esta aspiración en un breve término. Álava, Guipúzcoa y Vizcaya contribuirán al sostenimiento de las cargas públicas, desde el venidero año económico, por todos los conceptos y en idéntica porción que las demás de la Monarquía, quedando así definitivamente plantada la Ley de 21 de julio de 1876, y cumplido el propósito del gobierno, sin vejámenes ni violencias, sin disturbios ni contratiempos, a lo cual han contribuido, sin duda alguna, la sensatez y prudente conducta de las actuales diputaciones provinciales, que, aun siendo sucesoras inmediatas de la antigua Administración Foral, no han desmentido a estas circunstancias, para ellos difícilísimas, su lealtad al Trono de V.M. y su amor a la Patria, circunstancias dignas de tener en cuenta, que no han pasado inadvertidas por el gobierno y que le han permitido mucho más benévola aplicación de la Ley dentro de los concretos preceptos, que le hubiera sido imposible hallar en el caso de una resistencia activa o pasiva*"¹⁷⁴.

Como consecuencia de lo señalado en los párrafos precedentes, podemos apuntar con bastante precisión en base a los datos

¹⁷⁴ Preámbulo del R.D. de 28 de Febrero de 1878. Gaceta de Madrid, 1 de marzo de 1878. N° 60. Pág. 507.

históricos, que el Concierto surgió como respuesta y solución a un evidente problema que se les planteaba a los gobernantes, esto es, como articular un sistema por medio del cual las provincias vascongadas pagaran tributos al igual que el resto del reino, pero sin tener que por parte de la Hacienda Central del Estado, se tuvieran que destinar recursos de gestión por medio de una administración propia, teniendo que soportar todas la servidumbres que de esa situación se derivaban. Siendo precisamente en este contexto de necesidad por un lado e interés recíproco de las partes, donde se gestó este sistema tributario con inevitables puntos de paralelismo, como no puede ser de otra manera, con respecto al sistema general tributario del resto del Estado, aunque con elementos diferencias.

A mayor abundamiento de la idea precedente, señalaremos que la medida adoptada tenía sin duda innumerables aristas, pero aun con todo prevalecía la necesidad de restañar una situación de crisis en el ámbito de la foralidad de los territorios vascos. Esta situación fue estratégicamente gestionada por los responsables de las instituciones forales y así el acuerdo en base al Concierto Económico, se convirtió en un fin en sí mismo, ya que se constituía en un mecanismo mediante el cual las Diputaciones forales, desarrollaban casi plenas competencias económico-administrativas con exigua intervención de la Administración Central o de cualquier otro mecanismo fiscalizador.

Por lo que respecta a los factores que favorecieron la consolidación de este primer Concierto Económico, señalaremos algunas sobre las cuales existe baste unanimidad entre la doctrina

científica, esto es, por un parte el respaldo social que dispuso desde sus comienzos, resultando ello decisivo para la aceptación y defensa de la institución. La vigencia inicial acordada fue de 8 años.

Otros aspectos que coadyuvaron en este proceso fueron otros de carácter más pragmático, como el hecho de que especialmente las elites provinciales, lo consideraron como un resto de añorada foralidad perdida, gracias a la cual se disponía de una muy sugerente autonomía fiscal. Por aquel momento el auge de la industria vasca disfrutaba de un periodo de amplia expansión lo cual favorecía si cabe mucho más los intereses de las elites económicas. No podemos olvidar que el manifiesto interés por parte de las instituciones vascas, por continuar renovando el pacto con el Estado y la creciente juridificación de su contenido, son elementos que nos ayudan a valorar con mayor exactitud la cuestión. Finalmente la constatación de que el texto del primer Concierto, ha servido de punto de referencia incuestionable para los que le han sucedido, así como para la determinación de la aportación o cupo, pone claramente de manifiesto la importancia del mismo en todos los órdenes.

Como consecuencia de diferentes vicisitudes el Concierto Económico estuvo en situación de peligro entre los años 1880 y 1882, ya que por parte del Banco de España se presentaron algunas observaciones en relación con el impuesto del sello de guerra. Finalmente la controversia fue resuelta mediante la derogación de la Real Orden de 8 de junio de 1878, ya que esta se contraponía al Real Decreto de 28 de febrero de 1878. Como consecuencia de ello el Gobierno acordó en abril de 1882, mediante Reales Órdenes,

confirmando la circular del Ministro de la Gobernación, de 9 de Octubre de 1880, en virtud de la cual las Corporaciones provinciales no disponían de potestad para aprobar proyectos de obras.

Fue a través de la Ley provincial de 29 de agosto de 1882, mediante la introducción de una Disposición transitoria cuarta, en virtud de la cual se restablecieron las facultades especiales económico-administrativas de las Diputaciones Provinciales Vascongadas y con ello indirectamente se producía la derogación de la circular de 9 de Octubre de 1880 y con ello el restablecimiento de las facultades contempladas en el Real Decreto de 28 de Febrero de 1978.

Por parte de las Diputaciones Forales se estableció una suerte de órgano consultivo interprovincial, para trabajar de común acuerdo en la armonización de las políticas fiscales. El propósito final de este órgano era realizar los trabajos preparatorios para la negociación de la renovación del nuevo Concierto Económico y con ello posibilitar eficazmente un frente común, en orden a la consolidación de la estabilidad y continuidad de una institución tan fundamental para el autogobierno de las provincias vascas.

La primera renovación del Concierto se produce en 1885, en aquel momento la situación política en España era bastante convulsa, y los negociadores del gobierno central, tenían la voluntad de aminorar el quantum concertista y con ello hacer que determinados impuestos volvieran a ser recaudados por el Estado. Aunque en la práctica supuso una prorroga de concierto anterior, formalmente se escenificó como una renovación del Concierto

Económico, para ello las Cortes Generales, mediante la aprobación de la Ley de 12 de enero de 1886, autorizaban al Gobierno central para suscribir y pactar la renovación con las instituciones de las Diputaciones Provinciales.

Como es bien sabido en los años sucesivos la renovación del Concierto Económico, estuvo jalonado de innumerables obstáculos, por lo cual pasaremos a ilustrar algunos de los más sobresalientes. En el año 1887, el Gobierno Central propuso la celebración de reuniones con las Diputaciones Provinciales Vasca, con el objeto de tratar y negociar la importante cuestión de determinar los impuestos y contribuciones, en orden a su incorporación en los presupuestos generales del Estado. Definitivamente el acuerdo alcanzado por los representantes institucionales culminó, con el acuerdo sobre los cupos de contribuciones e impuestos, a satisfacer por las Provincias Vascas y su posterior inclusión en el proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado, para el periodo económico 1887-1888.

Uno de los rasgos más relevantes del Concierto Económico pactado en 1887, es que el régimen concertista adquiriría un carácter permanente y así los cupos establecidos para aportar por parte de las Corporaciones provinciales tenían un periodo de duración indefinido. Otro rasgo destacado es que la determinación de cupo no era invariable durante todo el periodo de su vigencia, sino que se establecieron las cláusulas correspondientes en virtud de las cuales la determinación del cupo, estaría referenciada a las variaciones de la riqueza de las provincias o en su defecto conforme a lo establecido en las disposiciones presupuestarias.

En los años posteriores a su aprobación, el país experimentó unos aires reformistas, caracterizados en lo económico, por buscar con cierta insistencia el menoscabo de la singularidad fiscal de las provincias vascas. Precisamente como causa de lo anterior y por medio de la promulgación de diferentes resoluciones gubernativas, se materializan nuevos ataques al Concierto Económico, el primero de ellos es la promulgación de la Real Orden de 1 de septiembre de 1890 y el segundo la Real Orden de 8 de agosto de 1891, ambas modificaban e imponían nuevas condiciones en facultades de las Diputaciones provinciales vascongadas en materias impositivas.

El Gobierno Central continuaba con misma voluntad centralista de aminorar el contenido competencial del Concierto Económico y para ello promulgo la Real Orden de 5 de Enero de 1893, mediante la cual disponía la celebración de conferencias entre representantes del Gobierno Central y los representantes de las Diputaciones provinciales, con el objeto de proceder a la revisión de las condiciones vigentes del Concierto Económico de 1887, que como hemos señalado tenían en principio una duración indefinida. Fruto de estas conversaciones fue aprobado el Real Decreto de 16 de febrero de 1893, que venía a modificar y aumentar las cuotas a aportar por la Diputaciones provinciales, así como otros impuestos.

Como consecuencia de la creciente tensión entre las Instituciones centrales y periféricas, así como un importante apoyo tanto social como institucional de las provincias afectadas, se fraguó la aprobación de la Ley de Presupuestos de 1893-1894, que finalmente autorizaba al Gobierno para condonar a las provincias

aforadas los atrasos correspondientes a determinados impuestos, así como para la revisión de los Concierptos de las Provincias Vascongadas.

Así las cosas, la aprobación del tercer Concierto Económico, tuvo lugar mediante la aprobación del Real Decreto de 1 de Febrero de 1984, a tenor del cual se modificaron algunos aspectos del sistema tributario anterior y se disponía una vigencia del mismo de 12 años, durante los cuales el cupo sería perdurable y después de ésta fecha podrían ser modificados en determinadas condiciones.

Los años posteriores a la aprobación del tercer concierto estuvieron presididos por un afán constante del Gobierno Central por establecer mecanismos paralelos para obtener ingresos de las provincias vascas, algunos de los cuales dieron lugar a donaciones extraordinarias por parte de las Diputaciones.

Una novedad destacable resulta la modificación operada en el Concierto Económico por medio del Real Decreto de 25 de octubre de 1900, mediante el cual se modificaron contribuciones y cupos, ya concertados pese a que en el concierto vigente, había una clausula según la cual el cupo debía de permanecer inalterable hasta 1906, no obstante los acontecimientos económicos del país de alguna manera precipitaron y justificaron su modificación. Este concierto se vio nuevamente modificado, derivado de la Ley de 19 de Julio de 1904, a tenor del cual se estableció un nuevo menoscabo por medio de modificaciones sobre varios impuestos especiales, con reserva a favor de la Hacienda del Estado.

El tercer Concierto Económico debía de ser renovado, discutido o negociado el 1 de julio de 1906, la convulsa situación del momento con fuertes tensiones territoriales, generó importantes desencuentros entre las partes negociadoras, que en muchos momentos hizo pensar en que el acuerdo o acercamiento resultaba imposible. Esta tensa situación fue desbloqueada temporalmente mediante la aprobación de un Real Decreto de 8 de mayo de 1906, en virtud del cual materializaba la prórroga del Concierto hasta el 31 de diciembre de 1906.

Este mismo decreto de prórroga, establecía los mecanismos de encuentro y discusión de los nuevos términos del Concierto Económico, que dieron comienzo en noviembre de 1906 entre representantes del Gobierno Central y de las Diputaciones Provinciales para discutir los nuevos términos del Concierto y cupo. Estas negociaciones finalizaron con la conformidad para que viera la luz el conocido como cuarto Concierto Económico, aprobado por Real Decreto de 13 de diciembre de 1906, que paradójicamente tendría una vigencia de 20 años, con dos periodos diferenciados, para el primero de determinaba un cupo concreto y para el segundo periodo de 10 años se establecía un aumento fijo.

El 6 de marzo de 1919 fue aprobado por el gobierno un Real Decreto, de singular importancia histórica para los territorios vascos y que fue conocido como Decreto Cortina, en honor al ministro de Hacienda, en virtud del cual se vino a reafirmar que el Concierto Económico, constituía un acuerdo o pacto de naturaleza bilateral entre las provincias y el Estado, además se pronunciaba sobre el

concepto jurídico que la institución encierra, así como la trascendencia o proyección política del mismo.

A tenor de lo dispuesto en los artículos 1 y 2, del Real Decreto de 1919, se produjo la consolidación de la teoría según la cual el régimen concertista hundía sus raíces en el principio pacticio que subyace en la institución, en coincidencia con las tesis mantenidas desde el sector fuerista.

Debido al interés que presenta este hito histórico, pasamos a reproducir el contenido literal de los artículos referidos "Artículo 11º. Las cuestiones que surjan entre el Gobierno y la legítima representación de las Provincias Vascongadas con motivo de la interpretación del vigente Concierto económico contenido en el decreto-ley de 13 de Diciembre de 1906 se resolverán siempre de acuerdo entre el Ministro de Hacienda y la representación de las Provincias, y cuando á él no pudiera llegarse, por expediente en que habrán de ser oídas con la mayor amplitud las representaciones vascongadas, quienes podrán evacuar la audiencia oralmente ó por escrito.

En el primer caso se levantarán actas de lo que suceda y acuerde en las conferencias que celebren los representantes del Ministerio y de las Provincias, haciendo constar siempre en la última la determinación del trámite con ó sin acuerdo. Cumplidos estos requisitos y oyendo siempre al Consejo de Estado en pleno, el Ministro de Hacienda dictará, en definitiva, la resolución que crea procedente. Contra ella cabe, en su caso, para las Diputaciones, el recurso contencioso administrativo.

Artículo 2º. Ni la Administración ni las Diputaciones provinciales vascongadas podrán tomar por sí válidamente iniciativas que se refieran á la aplicación del Concierto económico, y si las adoptasen quedarán en suspenso mientras se substancie el expediente por el procedimiento definitivo en el artículo anterior” .

Para contextualizar adecuadamente los hitos históricos, consideramos que es importante referir algunos aspectos de carácter internacional, como es la coincidencia con la finalización de la primera mundial y la grave crisis económica que atravesaba Europa como consecuencia de ella, mientras que los sectores pujantes de la economía vasca obtenían cifras históricas, especialmente en los sectores tradicionalmente industriales, naviero y metalúrgico. Esta coyuntura de bonanza económica, puso sobre la mesa el debate en relación con el quantum del cupo vigente, en virtud del Real Decreto de 1906 y que no se había producido un acomodo o ajuste en consonancia con la mejora de los ingresos de la hacienda provenientes de las actividades económicas.

Para regular y modificar esta cuestión se promulgo la Ley de 29 de abril de 1920, que junto con la Real Orden de 30 de agosto de 1920, y una vez cumplido el trámite de audiencia a las Diputaciones, se produjo un nuevo pacto en virtud del cual se realizó una adaptación del Concierto a la nueva situación económica, fijando nuevos tributos y se determinaban las cantidades correspondiente al aumento del cupo.

Especialmente interesante resulta repasar algunos de los hechos históricos durante este periodo, y en particular la situación

de descomposición del sistema impulsado por la Restauración, con la consiguiente inestabilidad gubernamental y que indefectiblemente condujo a España hacia el golpe de Estado del general Primo de Rivera, el 13 de septiembre de 1923, que provocó la disolución de Ayuntamientos y Diputaciones a excepción de las Diputaciones Vascongadas. Tanto la cuestión autonómica como la negociación para la renovación del Concierto Económico, tuvieron lugar en plena dictadura.

En 1923 las Diputaciones vascas, en respuesta a la solicitud remitida por Primo de Rivera, remitieron un acuerdo en el cual se concretaban las aspiraciones autonómicas de los territorios y en la cual se incorporaba una vez más la formulación bipartita de defensa y proclamación de la foralidad y la autonomía.

En 1925 por medio del Real Decreto de 9 de junio, se establecieron las Bases del Concierto Económico y tuvo con ello lugar la cuarta renovación del mismo que alumbró el quinto Concierto, y su elaboración tuvo lugar en pleno desarrollo de la dictadura de Primo de Rivera, tras arduas e intensas negociaciones. Al efecto fue conformada una Comisión mixta entre representantes de las Diputaciones Forales y el Estado para negociar el contenido del concierto. Paradójicamente pese a que los representantes del Estado no eran precisamente los más apasionados defensores de la institución. No obstante, se logró abordar con considerable éxito la redacción de un reglamento mediante Real Decreto de 24 de diciembre de 1926, que permitió la definición de algunos elementos técnicos, la juridificación de algunas figuras concertadas y el acomodo con el sistema tributario general.

Algunas otras singularidades de este Concierto durante el periodo de la dictadura, fue que la vigencia del mismo fue acordada por periodo de 25 años, fraccionados en quinquenios, durante los cuales iría aumentando progresivamente el cupo. También se estableció la creación a través del reglamento de un mecanismo para realizar seguimiento de la ejecución del Concierto y que fue denominado Jurado Mixto de Utilidades, con funciones diversas en este ámbito.

En 1931 tuvo lugar la caída de la monarquía y la proclamación de la II República Española, durante la vigencia de ésta se mantuvo inmutable el régimen económico derivado del Concierto, hasta su derogación en 1937.

El régimen republicano salvaguardó el régimen del concierto y lo respetó durante toda la etapa política, fue mediante la aprobación del Decreto de 29 de abril de 1931, se vinieron a ratificar los Conciertos Económicos de las Provincias Vascongadas, habida cuenta de que el incipiente proceso constituyente, podía conducir a una eventual constitucionalización de los regímenes especiales de los territorios vascos.

Como hemos señalado una de las cuestiones más espinosas que tuvieron que abordarse durante el incipiente proceso constituyente, fue el diseño de un Estado políticamente descentralizado, con expresa referencia al sistema de financiación del autogobierno y para su posterior concreción por medio de los respectivos Estatutos de autonomía.

Con todo ello la generalización de la autonomía de los territorios del estado español, en ningún caso podía representar la generalización del modelo del concierto económico para el conjunto de los territorios, más allá de que se pudieran respetar los regímenes especiales y excepcionales de las regiones vascas, claramente diferenciadas desde el punto de vista del régimen fiscal aplicable al resto de regiones.

El 31 de Mayo de 1931, se presenta a las Cortes del Anteproyecto de Estatuto de la Sociedad de Estudios Vascos y seguidamente el 14 de junio de 1931, la Asamblea de Municipios Vascos, presenta su proyecto de Estatuto, ambos textos coincidían en la necesidad de defender la subsistencia del régimen del Concierto Económico, en las mismas condiciones en que se venían acordando y pactando las relaciones financieras entre el Estado y las provincias vascas.

El proceso de consolidación del régimen del Concierto Económico, seguía su curso y en virtud de ello se promovió la determinante Ley de 9 de septiembre de 1931, que aportaría un plus de estabilidad y confianza recíproca en las instituciones y con ello el régimen republicano se vería mejor respaldado en las provincias vascas. Definitivamente la Constitución Republicana vio la luz el 9 de diciembre de 1931, pero paradójicamente silenciaba por completo cualquier alusión a los regímenes fiscales de los territorios. Sin duda fue una decisión cuyo alcance resulta difícil entender toda vez que el previamente se había procedido a validar mediante una norma con rango de ley, la vigencia del Concierto de

1925. De esta manera se ponía fin a la disputa sobre la compatibilidad y vigencia del Concierto Económico pero sin nombrarlo, eludiendo con ello las posibles posiciones críticas respecto de un posible sistema privilegiado.

Después de innumerable vicisitudes y contratiempos, ya en plena guerra civil, fue aprobada por las Cortes republicanas la Ley sobre el Estatuto de Autonomía del País Vasco, el 6 de Octubre de 1936, que vino a reconocer de manera inequívoca las facultades y peculiaridades hacendísticas forales.

Pocos meses después en plena contienda bélica, por medio del Decreto-Ley de 23 de junio de 1937, se suprimía la vigencia de los regímenes especiales de los Conciertos Económicos en las provincias de Bizkaia y Guipuzkoa, manteniéndose las prerrogativas singulares en Álava, por ser provincia aliada y amiga de la causa franquista. Que utilizando un argumentario propio de regímenes revolucionarios y con buenas dosis de hipocresía en su artículo primero decía así “Desde el día primero de julio próximo, la gestión y recaudación de todas las contribuciones, rentas e impuestos ordinarios y extraordinarios del Estado, se realizará en las provincias de Guipúzcoa y Vizcaya, con arreglo al régimen común vigente y en la forma que establecen las disposiciones de la Hacienda Pública que constituye la norma general de la Administración nacional. Queda, por tanto, sin efecto en aquellas provincias, desde la indicada fecha, el régimen concertado con sus Diputaciones que en materia económica estaba vigente en la actualidad”.

El 28 de septiembre de 1951, mediante la aprobación de un Decreto-Ley, se sentaban las bases para la conformación de una

Comisión Mixta, que debía de trabajar para acordar la revisión del Concierto alavés que expiraba el 31 de diciembre de 1951.

Por decreto de 29 de Febrero de 1952, vio la luz el sexto Concierto Económico aplicable al ámbito territorial de la provincia de Álava, contemplado para un vigencia de 25 años, con un periodo inicial con un cupo liquido fijo y con un sistema de revisión quinquenal.

También con una vigencia de 25 años, fue aprobado el séptimo concierto económico, por Real Decreto de 26 de noviembre de 1976

A juicio de algunos 40 años sin poder disponer de concierto económico en las provincias de Vizcaya y Guipúzcoa, produjo un perjuicio irreparable y un menoscabo importante en el conjunto de la sociedad vasca y en la propia desvertebración de país, pero hay que considerar que el mantenimiento de la institución en uno de los territorios del país vasco, represento un importante elemento de tracción para el restablecimiento de régimen fiscal durante la transición, ya que con algunas mermas esta se encontraba parcialmente viva. Por eso en la nueva etapa que se abría con la llegada de un nuevo régimen político democrático, se disponía de una institución que se había ido adaptando al desarrollo social y económico general del país.

Además de lo señalado en los párrafos anteriores respecto del concierto económico vigente solamente para territorio alavés, es necesario señalar lo apuntado en la Ley Orgánica 3/1979. De 18 de diciembre, mediante la cual se aprueba el Estatuto de Autonomía

del País Vasco, ya que la Disposición Transitoria octava establece que “El primer Concierto Económico que se celebre con posterioridad a la aprobación del presente Estatuto se inspirará en el contenido material del vigente Concierto Económico con la provincia de Álava, sin que suponga detrimento alguna para la provincia, y en él no se concertará la imposición del Estado sobre alcoholes”, lo cual pone si cabe de mayor relieve la importancia que ha tenido desde el punto de vista histórico y de país, el mantenimiento de esta institución.

7.2 EL EMPODERAMIENTO DE LAS INSTITUCIONES VASCAS ACORDE CON EL MODELO DE AUTOGOBIERNO.

El vocablo “empoderamiento”, es un término complejo que no tiene una definición universal, lo cual ha permitido su utilización con significados diversos según diferentes contextos tanto en el ámbito sociocultural como político, por lo que respecta a este trabajo de investigación, lo consideraremos como integrado en un proceso con implicaciones a nivel político, con un evidente enfoque hacia la organización de las instituciones públicas del País Vasco, en virtud de las cuales se produce la transferencia de poder del Estado central, hacia las entidades territoriales y de éstas hacia la ciudadanía que las integra, en definitiva acciones que abundan en el fortalecimiento del papel de los ciudadanos como protagonistas principales.

En este sentido nos parece acertado traer a estas líneas las aportaciones de Jo Rowlands, una autora contemporánea que ha

investigado mucho sobre este tema y que concluye que el empoderamiento significa “la habilidad de tomar decisiones en cuestiones que afectan a la vida de una persona”¹⁷⁵, lo cual trasladado la realidad institucional del País Vasco, significa que los ciudadanos que integran esta comunidad tengan capacidad para decidir sobre los asuntos que le afectan directamente, conforme a principios democráticos.

Es por ello que a los efectos de esta investigación académica, hemos de considerar que el empoderamiento concerniente a las instituciones del País Vasco, se concreta mediante la utilización de mecanismos constitucionales de transferencia de poder, en virtud de los cuales se permite trasladar la toma de decisiones a los ciudadanos mediante su participación en las instituciones, así como el acceso a las estructuras políticas y económicas claves para el ejercicio del autogobierno, en los términos fijados por las normas estatales.

Todo esto nos remite a dirigir la mirada en primer lugar al reconocimiento expreso que la Disposición Adicional Primera de la Ley Fundamental realiza, sobre los derechos históricos de los Territorios Históricos del País Vasco y en segundo lugar al instrumento normativo contenido en la misma norma fundamental, en virtud del cual se determina el ejercicio del derecho a la autonomía y el acceso al autogobierno, esto es el Estatuto de Autonomía del País Vasco y la Ley de Territorios Históricos.

¹⁷⁵ Jo RoWlands, Comunidad Virtual de Gobernabilidad y Liderazgo. El empoderamiento a examen. Pág. 8

Dentro de este marco de empoderamiento de las instituciones del País Vasco, en virtud tanto de normas de rango estatal, como de rango autonómico, debemos de señalar que en la practica en ellos subyacen algunos procesos de naturaleza intangible, en virtud de los cuales las personas toman conciencia de sus intereses, así como de los nexos de unión con los intereses de otros y que de la confluencia de ambos emerge la toma de decisiones.

Por tanto, las instituciones de la Comunidad Autónoma del País Vasco, dentro del marco constitucional y competencial, orientan los esfuerzos de sus instituciones para construir un marco de acción estratégica y para consolidar un sistema de buen gobierno que impulse un modelo institucional basado en las buenas prácticas a todos los niveles y en todos los órdenes.

La herramienta elegida para tan importante empresa no es casual y responde al modelo de gobernanza o autogobierno, como soporte que posibilita el diagnostico de los problemas y necesidades de los ciudadanos e instituye unos objetivos a alcanzar, implementando un sistema de gestión acorde con esta realidad, que además reconoce el grado de complejidad de las instituciones del país, la diversidad del marco competencial sobre el cual debe desarrollar sus funciones y el grado de interdependencia existente entre las administraciones que tienen capacidad de decisión en el territorio de la Comunidad Autónoma.

Esto nos lleva a concluir que el modelo de autogobierno y empoderamiento de las instituciones, se sustenta esencialmente sobre cinco pilares clave, en primer lugar la coherencia del modelo institucional vasco, segundo la gestión de la complejidad, tercero la

defensa de la singularidad, cuarto respeto a la interdependencia, quinto el ejercicio de responsabilidad política.

En este proceso de consolidación de la instituciones vascas, no podemos ignorar que el fenómeno de la gobernanza no es exclusivo de nuestro país sino que tiene un carácter global, así recordaremos que el Libro Blanco sobre la Gobernanza Europea, realizó una contribución al análisis de esta cuestión señalando que “la gobernanza es un sistema de ejercicio del poder en el que hay varios agentes públicos relevantes, cada uno de los cuales sólo representa una parte de los intereses de los ciudadanos, y en su caso de su soberanía, además se caracteriza por la aplicación de principios que permiten profundizar en la democracia, incorporando a otros agentes al diseño de las acciones y a la toma de decisiones”¹⁷⁶.

En síntesis, cuando nos referimos a la gobernanza de la instituciones del País Vasco, debemos entender que nos referimos al nuevo marco institucional diseñado por la Carta Magna, en virtud del cual se reconocen, amparan y desarrollan instituciones de autogobierno multinivel, que permite alcanzar los objetivos políticos de manera más eficaz y reconoce el derecho de la ciudadanía en la participación de los asuntos que le afectan más directamente.

Nos interesa destacar especialmente, lo apuntado por Mauricio García, toda vez que nos ayuda en la comprensión de todos los aspectos que encierra el autogobierno de las instituciones, quien

¹⁷⁶ Comisión Europea. Gobernanza Europea: un libro blanco, Bruselas. Oficina de Publicaciones de la Comisión Europea, 2001

afirmaba que “existen dos tipos de empoderamiento, el primero basado en la delegación de poder y segundo en la representación política. Define a este último como “ascendente” porque está inspirado en la participación y discusión de las personas en asuntos públicos. Esta noción de empoderamiento tiene íntima relación con el concepto de ciudadanía”¹⁷⁷.

De lo señalado por este autor podemos concluir que el sistema de descentralización de poder político y de organización territorial del Estado, delineado por la Constitución Española, contiene los dos tipos de empoderamiento descritos por este autor, ya que en primera instancia se realiza esa delegación de poder hacia las instituciones territoriales y con ello se posibilita la participación política, por medio de la cual se hacen patentes los elementos identitarios de tradición histórica. En segundo lugar se pone en el centro del sistema a los ciudadanos con sus intereses, necesidades y sentimientos de pertenencia o identitarios singularizados.

Es decir, el procedimiento elegido por el constituyente representa una suerte de reorganización del Estado, mediante la deconstrucción de aquellas instituciones inicialmente concebidas para funcionar a favor de sectores hegemónicos; dando entrada mediante mecanismos como el reconocimiento de los derechos históricos de las instituciones territoriales a un nivel de autogobierno, que plantea una nueva concepción de la institucionalidad pública al servicio del interés general, pero desde

¹⁷⁷ García Moreno, Mauricio, *Empoderamiento: ¿Tomar las riendas?* ASOCAM, 2005

la realidad de unas instituciones próximas con las cuales se siente identificado.

En este sentido, podemos apuntar por su encaje en la realidad de las Instituciones Vascas, tal y como apunto RoWlands que “el empoderamiento es, por lo tanto, algo más que el simple hecho de abrir el acceso a la toma de decisiones, también debe incluir los procesos que llevan a las personas a percibirse a sí mismas con la capacidad y el derecho de ocupar ese espacio”¹⁷⁸.

En términos generales podríamos señalar que el modelo constitucional español, que por supuesto tiene amplio margen de mejora, desarrolla un patrón de gobernanza caracterizado por la existencia de una pluralidad de agentes y agencias que han de coordinar sus acciones en favor del progreso social y económico, de forma sostenible, generando bienestar social y riqueza.

En el sentido apuntado, obviamente el autogobierno de los territorios por sus propias instituciones en el marco del Ordenamiento Jurídico español no se corresponde exactamente con el modelo piramidal y jerárquico de distribución del poder, más bien se caracteriza por la ausencia de un agente principal con poder absoluto y por la presencia de varios agentes de empoderamiento como facultades y competencia diferenciadas.

Las buenas praxis en el ámbito de la gobernanza, se estructuran sobre la base de la participación de agentes sociales diversos,

¹⁷⁸ Jo RoWlands, Comunidad Virtual de Gobernabilidad y Liderazgo. El empoderamiento a examen. Pág. 9.

instituciones multinivel, en los procesos de diseño, de puesta en funcionamiento, seguimiento y valoración de las acciones de gobierno. Por eso corresponde a las instituciones generar esos cauces y procedimientos que favorezcan esa participación de los ciudadanos en los asuntos que le afectan. Por eso las decisiones políticas deben de acercarse lo más posible a las personas del ámbito territorial directamente afectado, de esta manera todos los miembros de la sociedad pueden ser protagonistas de su propio futuro, siendo estos elementos inseparables del autogobierno y la democracia participativa.

Los ciudadanos que pertenecen a un Estado, forman parte de un comunidad política, que se asienta en cuatro principios fundamentales, según Caney “la legalidad, es decir, el estado es una idea jurídica, no simplemente la capacidad de castigar; es un estado supremo, es decir, es la autoridad última y máxima; es territorial, asociado a un territorio; y por último es omnicompreensivo, o sea, que tiene autoridad sobre todos los asuntos que conciernen al territorio sobre el que es soberano” ¹⁷⁹.

El modelo descrito por Caney, se corresponde en su mayor parte con el del Estado español, aunque exactamente nuestra realidad constitucional no configura un modelo puro de soberanía, ya que la propia organización territorial del estado instituye un principio de co-soberanía, sobre el principio de legitimidad de las instituciones

¹⁷⁹ Caney, Stephen, *Justice Beyond Borders*, New York, Oxford University Press, 2005, pág 150

de los territorios, como entidades sub-estatales reconocidas y amparadas a través de la Carta Magna.

Como colofón a este capítulo señalaremos lo que decía Wallace, para quien “la gobernanza se ha transformado en una actividad de múltiples niveles, intrincadamente institucionalizada y espacialmente dispersa, al tiempo que la representación, la lealtad y la identidad siguen estando tercamente ancladas en las comunidades étnicas, regionales y nacionales”¹⁸⁰.

Sin ánimo de agotar por completo el controvertido tema del reparto territorial del poder territorial en el estado español, si podemos apuntar que los sistemas de autogobierno más avanzados del país han posibilitado unos buenos niveles de desarrollo y bienestar social para los ciudadanos, y ha permitido hacer frente a importantes retos y desafíos, lo cual no obsta para que se puedan explorar nuevas formulas o nuevos estatus políticos, de común acuerdo con el Estado, siempre desde la bilateralidad y la lealtad institucional, así como del propio ordenamiento jurídico constitucional

7.2.1 NORMAS CONSTITUCIONALES DISPOSITIVAS DE AUTOGOBIERNO.

Es justo advertir que las constituciones modernas presentan un mayor grado de complejidad que aquellas aprobadas en los inicios del constitucionalismo decimonónico. En la actualidad, además de

¹⁸⁰ Wallece, Helen, Policy-Making in the European Unión, Oxford University Press, 2000.

los contenidos tradicionales de establecimiento de las normas básicas de organización del Estado y sus instituciones, más o menos complejas según el modelo, junto con la salvaguarda de derechos civiles y políticos, también se han incorporado a los textos fundamentales lo que la doctrina ha calificado como derechos de segunda y tercera generación, destinados a promover el bienestar económico, social, cultural y de derechos al desarrollo de los territorios, preservando sus identidades históricas e impulsando el ejercicio del autogobierno.

Por lo tanto las constituciones modernas poseen un perfil nuevo, ya que han adquirido un papel protagonista como mecanismo de empoderamiento de la sociedad, asumiendo una función transformadora de la colectividad, convirtiéndose en el faro que ilumina y guía el proceso histórico de un país.

Este nuevo paradigma de constituciones modernas incorporan un conjunto muy variado y heterogéneo de contenidos, así por ejemplo, crean nuevas instituciones, imponen mandatos al legislador, establecen un régimen económico de hacienda pública, organizan la distribución del poder territorial, todo ello con el propósito de cumplir con su misión de orientar el progreso del país, en parámetros del constitucionalismo social.

Ahora bien, aun contemplando la inequívoca fuerza normativa de la Constitución en su conjunto, no podemos ignorar que los derechos y disposiciones que la integran, son de naturaleza muy heterogénea y con una aplicabilidad diferenciada según los casos.

Por lo que respecta a la plasmación de la Disposición Adicional Primera de nuestra Carta Magna, debemos señalar que representa una novedosa fórmula constitucional, que ha simbolizado un gesto histórico de primera magnitud y el nacimiento de un pacto o acuerdo en base a una relación histórica y jurídica fruto de un iter previo, con vocación de proyectarse hacia el futuro como elemento vertebrador y transformador de convivencia.

Nos encontramos por tanto, en presencia de lo que podríamos calificar como la plasmación normativa y manifestación de la vocación pactista tradicional de nuestras instituciones y con su apoyo la normatividad constitucional se erige en un pacto ex novo y pro futuro, sobre la base de otro pacto preexistente, que nace con inequívoca vocación de proporcionar a través de las instituciones facultades de autogobierno, transfiriendo el empoderamiento a los ciudadanos del territorio para decidir sobre su futuro.

Como hemos señalado anteriormente las normas constitucionales son muy heterogéneas, pero por lo que respecta a las de carácter dispositivo, señalaremos que según Hermes Lima son las que “completan otras o ayudan a la voluntad de las partes a obtener sus propios objetivos legales, porque la naturaleza imperativa del derecho no se sigue que no se tome en cuenta o suprima siempre la voluntad individual”¹⁸¹.

Tras la inmediata aprobación de la Carta Magna, la literatura jurídica se ha ocupado del estudio de la Disposición Adicional

¹⁸¹ Lima, Hermes, Introducción a la Ciencia del Derecho. Freitas Bastos, 28, 1986. Pág. 122.

Primera, tomando como enfoque de partida, que los derechos históricos por si solos pudieran concebirse como titulo autónomo con sustantividad propia y con capacidad para atribuir competencias.

En este sentido destacaremos alguna cualificada opinión como la señalada por Muñoz Machado, quien señalaba que “los derechos históricos respetados y amparados en la Disposición Adicional Primera, de la Constitución de 1978, son un verdadero titulo competencial que se desprende de la valoración jurídica”¹⁸² es decir, este autor considera que la presencia de este precepto de la parte dispositiva del texto constitucional, efectivamente realiza una atribución concreta de competencia, estricto sensu y que en ella subyace de manera efectiva un título habilitante para el ejercicio del autogobierno de las instituciones vascas.

Ciertamente, la afirmación realizada por Machado tiene que ser convenientemente replanteada, en relación con las sentencias que se han emitido sobre esta materia, si bien es verdad que debemos de modular la afirmación del párrafo anterior, coherenciándola con lo señalado por el propio Tribunal Constitucional, que en su sentencia 123/1984, de 18 de diciembre, ha señalado que “los derechos históricos por si mismos no pueden considerarse como titulo autónomo del que puedan deducirse especificas competencias, pues la propia Disposición Adicional Primera manifiesta con toda claridad que la actualización general de dicho

¹⁸² Muñoz Machado, Santiago, “La Disposición Adicional Primera de la Constitución” en Martín Retortillo, Sebastián. Derecho Público Foral de Navarra. El mejoramiento del Fuero, Gobierno de Navarra, Civitas, Madrid, 1992, pág. 235.

régimen foral se ha de llevar a cabo en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía”.

Dicho lo cual, se puede afirmar coincidiendo con Muñoz Machado, que efectivamente el Tribunal Constitucional en la sentencia referida, niega con rotundidad que sea un título competencial autónomo en sí mismo, pero no que pueda ser considerado como un título competencial en conexión y en el marco propio de la Constitución.

Para buscar la centralidad en el análisis de esta disposición, nos vamos a referir de nuevo a otra Sentencia del Tribunal Constitucional 94/1985, de 29 de julio de 1985, que dice “en principio, las competencias que pueden asumir las Comunidades Autónomas son las que derivan de los artículos 148 y 149 de la Constitución, según la vía de acceso a la autonomía seguida por la Comunidad. Ahora bien, aunque es cierto que tales preceptos constitucionales constituyen el marco básico de la distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas y, en consecuencia, el marco de referencia principal que han de tener en cuenta los Estatutos de Autonomía a la hora de determinar las competencias que asume cada comunidad, no está excluido que algunas de éstas tengan su base en otros preceptos constitucionales. Por otra parte, nada impide que la atribución constitucional de una determinada competencia de alguna Comunidad Autónoma encierre también el reconocimiento de uno de los derechos históricos a que hace referencia la disposición adicional primera de la Norma Fundamental”.

Con el sano propósito de aportar más certidumbre sobre el asunto analizado, indicaremos que posteriormente en la sentencia 76/1988, de 26 de abril, el Tribunal Constitucional, se alinea con la teoría de garantía institucional de la foralidad patrocinada por Tomás Ramón Fernández, al señalar que “la idea de derechos históricos no puede considerarse como un título autónomo del que puedan deducirse específicas competencias. Lo que la Constitución ha venido a amparar y respetar no es una suma o agregado de potestades, facultades o privilegios, ejercidos históricamente, en forma de derechos subjetivos de corporaciones territoriales, susceptibles de ser traducidos en otras tantas competencias de titularidad o ejercicio respaldadas por la Historia, lo que viene a garantizar es la existencia de un régimen foral, es decir, de un régimen propio de cada territorio histórico de autogobierno territorial, esto es, de su “foralidad”, pero no de todos y cada uno de los derechos que históricamente la hayan caracterizado. La garantía constitucional supone que el contenido de la foralidad debe preservar tanto los rasgos organizativos como en su propio ámbito de poder la imagen identificable de ese régimen foral tradicional”.

Es incuestionable que el contenido de la propia Disposición Adicional Primera de la Ley Fundamental, establece un buen número de diálogos y nexos jurídico-materiales con otras disposiciones, pero especialmente destacables resultan las conexiones o vínculos que se establecen con las Instituciones de los Territorios Forales y particularmente, las relacionadas con el núcleo identificable del tradicional sistema foral de Concierdos Económicos, entendido como régimen privativo de las provincias aforadas. Este régimen privativo,

se encuentra limitado en función de lo previsto en la propia disposición, donde señala que la actualización se debe producir en el marco de la propia Constitución y de los Estatutos de Autonomía.

Esta actualización de los derechos históricos, a la que se refiere el constituyente se ha materializado desde un punto de vista institucional en los territorios forales de Bizkaia, Álava y Guipúzcoa, fundamentalmente por medio de las disposiciones contenidas en el Estatuto de Autonomía del País Vasco. Esta suerte de confederación de los tres Territorios Históricos, es el mecanismo instrumental vertebrador y catalizador de las instituciones privativas y comunes, que para hacer frente a la financiación de las respectivas competencias, se sustenta fundamentalmente en los ingresos procedentes del sistema tributario foral, como proyección principal del empoderamiento de las instituciones y como expresión suprema del ejercicio de autogobierno.

Por su parte Larrazabal Basáñez, considera que precisamente en virtud de esa imagen reconocibles de la conciencia social de la ciudadanía vasca en su conjunto, y en virtud de la interpretación y representación que tiene de los derechos históricos reconocidos y amparados constitucionalmente, emana con absoluta nitidez un conjunto de títulos competenciales, que sirven como soporte para justificar precisamente una realidad jurídica incuestionable, como es algunas de las competencias especiales de las que disponen tanto los propios Territorios Vascos, como la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Una vez más se pone de manifiesto la verdadera naturaleza jurídica de la disposición estudiada, como un genuino título competencial impregnado de congruencia y que camina de la mano del resto del ordenamiento jurídico, es decir, la disposición no atribuye competencias de forma directa sino que se articulan y sustantivan por medio del Estatuto de Autonomía y el resto de normativa provincial, siendo de facto un título que confiere poderes de autogobierno a las instituciones del País Vasco y empoderamiento a sus ciudadanos.

Por su parte la doctrina también se ha ocupado de estudiar y reflexionar sobre la aplicabilidad de las normas constitucionales y conforme al contenido socioideológico de las Constituciones modernas, con este propósito ha establecido una clasificación pura y simple, diferenciando entre normas autoaplicativas o no autoaplicativas. En verdad, ninguno de los tipos sería netamente puro, toda vez que aunque todas las normas tienen fuerza imperativa, ni las llamadas autoaplicativas producen por sí mismas todos los efectos previstos, ni las llamadas no autoaplicativas son de eficacia nula, pues producen efectos jurídicos y tienen eficacia en el marco general de normas reglamentarias.

En relación con lo señalado en el párrafo anterior se ha pronunciado Crisafulli, quien señala que “no se sabría verdaderamente en qué consiste el carácter completo de una norma; cada norma, en cierto sentido, es incompleta, porque es general y abstracta, tanto que necesita del trabajo del intérprete para volverse aplicable concretamente a los casos singulares de la vida social, comprendidos en la respectiva categoría; existen,

además de eso, normas más o menos... Incompletas o en otros términos lentas y complejas de interpretación para tomar espacio que siempre separa la regla abstracta del caso históricamente individual que se trata de regular concretamente"¹⁸³. Conforme a esta clasificación seguramente la Disposición Adicional primera de nuestra Ley Fundamental, sería una norma no autoaplicativa, que para su perfeccionamiento como norma material necesita del auxilio, de los propios Estatutos de Autonomía y legislación complementaria, con lo cual llegaríamos al mismo punto que el defendido por el Tribunal Constitucional.

Para cerrar este capítulo y teniendo en consideración todas las aportaciones estudiadas, a modo de conclusión señalaremos que la disposición adicional primera no es un título autónomo de atribución de competencia *ratione materiae*, sino que es en el marco de referencia de los Estatutos de Autonomía, donde se encuentra residenciada la capacidad normativa en virtud de la cual se transfiere el empoderamiento y las facultades de autogobierno a los entes territoriales.

¹⁸³ Crisafulli, Vezio, *La Costituzione e le sue disposizioni di principio.*, Padua, 1975, pág. 106.

7.2.2 *NORMAS SUSTANTIVAS DE AUTOGOBIERNO.*

Las referencias doctrinales vienen a testimoniar que el poder constituyente en el momento del diseño y definición de lo que deberían de ser los elementos esenciales del Estado Autonómico, estuvo presidido por la voluntad de diseñar un modelo abierto, donde se reconocerían realidades e identidades diversas y nacionalidades que se dotaron de una organización institucional en los términos previstos en la constitución.

Recordemos al respecto que nuestra Carta Magna, es en su Título VII, donde desarrolla y perfila la Organización Territorial del Estado, menciona en su Capítulo Tercero, las Comunidades Autónomas y dispone su artículo 143 que dice “En el ejercicio del derecho a la autonomía reconocido en el artículo 2 de la Constitución, las provincias limítrofes con características históricas, culturales y económicas comunes, los territorios insulares y la provincias con entidad regional histórica podrán acceder a su autogobierno y constituirse en Comunidades Autónomas con arreglo a lo previsto en este título y en los respectivos Estatutos”. Por lo tanto el legislador constituyente establece de forma ordenada y taxativa que entes territoriales pueden acceder al autogobierno, regulando los requisitos para acordar la iniciativa del proceso autonómico.

No obstante no es la primera vez que nuestros textos fundamentales se ocupan del establecimiento de reglas para el reconocimiento de regiones autónomas en el seno de la nación, ya

que la Constitución de 1931, disponía de dos preceptos, los artículos 11 y 12, en virtud de los cuales se establecía la posibilidad de que una o varias provincias limítrofes con características comunes se organizaran en región autónomas, así como un procedimiento común de formación de las regiones autónomas.

Inicialmente por tanto la Constitución, no determina que territorios se pueden constituir en Comunidades Autónomas, pero si establece, como hemos señalado en la transcripción del artículo 143, qué condiciones se deben cumplir, esto es, que se trate de provincias limítrofes con características comunes, es decir el empoderamiento resultante de la nueva Comunidad Autónoma, estaría vinculado con elementos identitarios de naturaleza geográfica e histórica.

Por su parte el párrafo segundo del artículo 143, dice que “la iniciativa del proceso Autonómico corresponde a todas las Diputaciones interesadas o al órgano interinsular correspondiente y a los dos terceras partes cuya población represente, al menos, la mayoría del censo electoral de cada provincia o isla. Estos requisitos deberán de ser cumplidos en el plazo de seis meses desde el primer acuerdo adoptado al respecto por alguna de las Corporación locales interesadas”. Por lo tanto el legislador constituyente restringe la iniciativa para la tramitación de convertirse en Comunidad Autónoma, a los órganos señalados única y exclusivamente.

Esta rígida regla tenía su excepción en la Disposición Transitoria Primera de la Carta Magna, mediante la cual atribuida la facultad para que los territorios que estuvieran dotados de cierto régimen

provisional de autonomía y de empoderamiento secular, pudieran a través de los órganos superiores de estos territorios sustituir la iniciativa de las Diputaciones Provinciales. A la vista de los términos recogidos en esta Disposición, tal facultad se encontraba reservada para Cataluña, País Vasco, Galicia, Canarias, País Valenciano, Andalucía, Baleares, Extremadura, Castilla y León, Asturias, Murcia y Región Castellano Manchega.

Además se establecía una excepción a la iniciativa autonómica prevista en el artículo 151.1, mediante la Disposición Transitoria segunda, en la cual se establecía que “los territorios que en el pasado hubiesen plebiscitado afirmativamente proyectos de Estatuto de Autonomía y cuentas, al tiempo de promulgarse la Constitución, con regímenes provisionales de autonomía podrán proceder inmediatamente en la forma que se prevé en el apartado 2 del artículo 148, cuando así lo acordaren, por mayoría absoluta, sus órganos preautonómicos colegiados superiores, comunicándolo al Gobierno.

El proyecto de Estatuto será elaborado de acuerdo con lo establecido en el artículo 151, número 2, mediante convocatoria del órgano colegiado preautonómico”. De esta manera se posibilitaba un mecanismo singular para permitir el acceso directo a la autonomía máxima en el marco de la Constitución, para aquellas instituciones territoriales que históricamente habían desarrollado voluntad de autogobierno, obviando el plazo general de 5 años, para los supuestos de los territorios del artículo 148.3 y sin necesidad de cumplir los requisitos del artículo 151.1 de la Carta Magna.

Mediante esta disposición que podríamos calificar como *ius singulare*, accedieron al régimen autonómico previsto en la Constitución las comunidades de Cataluña, País Vasco y Galicia, toda vez que disponían en el momento de aprobarse la Constitución, de un régimen preautonómico y además Cataluña disponía de un Estatuto de Autonomía aprobado en 1932, el País Vasco tenía un Estatuto de Autonomía aprobado en 1936 y en Galicia se plebiscito uno en 1936, que finalmente no fue aprobado.

En definitiva, los Estatutos de Autonomía, aprobados conforme a los procedimientos que acabamos de reseñar, instituyen una Comunidad Autónoma y le transmiten el correspondiente poder y mandato político.

Este nuevo sistema orgánico relacional entre las instituciones del estado y las nuevas instituciones de la comunidad autónoma, se produce en un plano horizontal, en contraposición el vertical del tiempo precedente. Lógicamente el plano de igualdad posconstitucional y postestaturaria entre las instituciones de los territorios, ha de establecerse sobre la base de un detallado repertorio de técnicas instrumentales que permitan el ensamblamiento del conjunto.

De conformidad con todos los aspectos señalados en los párrafos precedentes de este apartado, podemos afirmar en consonancia con lo apuntado en numerosas ocasiones por el Tribunal Constitucional que las Comunidades Autónomas, constituyen unos entes territoriales dotados de capacidad de autogobierno, que tienen una naturaleza política que deriva esencialmente del hecho de estar

dotadas de Asambleas Legislativas, con la potestad para aprobar leyes en sus respectivos ámbitos de competencia y con sujeción al marco constitucional.

En consecuencia, las Comunidades Autónomas disponen de una verdadera autonomía política, como ya viene señalando el Tribunal Constitucional y ello deriva en que la producción legislativa, disponga de una pluralidad de instituciones descentralizadas respecto del poder legislativo central, pero a la vez todas las normas emanadas de las diferentes instituciones se encuentran integradas dentro de un único ordenamiento jurídico.

La tradicional función conferida a los Estatutos de Autonomía, dentro de la Constitución territorial, es erigirse en la pieza de encaje para posibilitar la concreción y puesta en marcha de las autonomías y permitir a través de su naturaleza flexible adaptar el contenido de los Estatutos a la estructura territorial del Estado.

Por lo tanto los Estatutos de Autonomía vienen a complementar la Constitución, y con la colaboración de estos se perfila la organización institucional y sus órganos de autogobierno, en consecuencia se ve colmada la denominada función constitucional de los Estatutos, en función de la cual a éstos se les reconoce una posición singular en el sistema de fuentes, a consecuencia del carácter paccionado y su procedimiento de elaboración y reforma.

CONCLUSIONES.

Pese al tiempo transcurrido desde la aprobación de nuestra Carta Magna, la realidad demuestra que son todavía muchas las cuestiones relacionadas con la organización territorial del Estado y el reparto del poder político, que generan un alto grado de interés por parte de la doctrina y la literatura científica.

En este sentido, en el presente estudio hemos desarrollado un proceso de análisis y reflexión sobre algunos elementos claves que suscitan todavía notable inquietud académica y doctrinal en relación con problemáticas diversas vinculadas a la positivización de los derechos históricos, como supuesto habilitante de empoderamiento para el autogobierno de las instituciones del País Vasco.

Nos introduciremos al tratado de las cuestiones conclusivas, por caminos circundantes, señalando que son muchas las culturas que sustentan la creencia de que el mundo fue concebido a partir de un eje central, un árbol sagrado que sostenía los cielos y que hundía sus raíces en la tierra para darle sostén. Así mismo, en muchas civilizaciones los arboles han sido venerados como sagrados, y generalmente su larga vida les ha conferido una especial energía y majestuosidad, ya que simbolizaban la estabilidad y la fijeza. Además, una cualidad adicional era que cumplían con una función dentro de los ecosistemas, ya que proporciona cobijo y protección a algunas criaturas.

Seguramente pocas metáforas como la del solido árbol, nos pueden prestar apoyo como rica e ilustrativa metáfora para describir lo que en el mundo del Derecho, representa la Constitución Española, ya que por medio de ella podemos describir con bastante acierto nuestra propia realidad constitucional en concordancia con el reconocimiento y amparo de los derechos históricos de los territorios vascos, como supuesto habilitante de autogobierno, como si de un árbol se tratara.

Podríamos por tanto decir que, las raíces del árbol son los fundamentos y antecedentes históricos, culturales, identitarios, usos y costumbres, creencias y realidades sociopolíticas, que se encuentran anclados a la tierra del territorio como elemento enraizado que lo sustenta y sobre él se levanta el resto del edificio, que vendría a estar representado por una norma jurídica suprema que regula las relaciones de convivencia de una nación integrada por personas muy diferentes, pero con un denominador común que es la pertenencia a una nación.

Continuando con el paralelismo, diríamos que el tronco estaría representado por la Constitución Española como norma de convivencia y progreso de la cual nos hemos dotado los españoles, de la cual brotaran las ramas y de estas sus frutos, que serian las instituciones que en virtud de sus propias normas jurídicas, articulan las relaciones de convivencia, vecindad y ayuda reciproca ya que todas ellas tienen un objetivo común, que es contribuir a la subsistencia del árbol. Cada rama contiene un fruto, y de cada rama brota una institución, esto es, sin la existencia del tronco común no subsistirían las ramas y tampoco brotaría el fruto, y recíprocamente

si las ramas no proporcionarán al tronco el sustento que necesita estaría abocado a desaparecer por depauperación, de la misma manera las raíces le aportar al tronco los nutrientes y el agua que necesita.

Para finalizar diríamos que los frutos del árbol, estarían representados por el progreso social y económico, el bienestar de los ciudadanos, la calidad de vida, la convivencia en paz y armonía, el desarrollo sostenible y el empoderamiento como plasmación evidenciable de haber logrado el objetivo común.

Seguramente no de forma casual uno de los símbolos mas universales de las libertades vascas, es el árbol de Guernica, antiguamente bajo su sombra se celebraban importantes ceremonias civiles. Bajo este roble, los que iban a acceder al cargo e iban a ser nombrados Señores de Bizkaia, juraban respetar las libertades vascas y los fueros -derechos pactados con los reyes-.

También bajo su sombra los señores debatían y solucionaban los problemas de los ciudadanos de sus territorios y todavía actualmente simboliza las libertades tradicionales de todos los vascos. Es oportuno destacar que el actual Estatuto de Autonomía del País Vasco, es conocido y reconocido como Estatuto de Guernica, es decir, se trata de un símbolo que trasciende del terreno puramente histórico al terreno social y político, indudablemente enraizado en la cultura y patrimonio del pueblo vasco.

PRIMERA.

Prima facie apuntaremos un principio general que debe de estar siempre presente cuando nos referimos al Derecho normante con fuerza y rango constitucional, esto es, la exigencia en la formulación de soluciones categóricas para atender los mandatos constituyentes.

Precisamente con este enfoque hemos abordado en el presente estudio, el análisis del trabajo resultante del poder constituyente, en virtud del cual nuestra Ley Fundamental emerge a la realidad jurídica y con ella incorpora al acervo constitucional un conjunto de principios e instituciones, que realizan un expreso reconocimiento y amparo de los derechos históricos de las provincias vascas, como instituto histórico jurídico con sustantividad propia.

El soporte formal del proceso constituyente está integrado por la propia Carta Magna y las normas jurídicas que ella contiene tanto la parte dogmática como la parte orgánica, pero además también se incorporan las denominadas normas del bloque de constitucionalidad, que vienen a completar los mandatos orgánicos y funcionales que la Constitución establece, dotando con ello de coherencia al sistema.

Nuestra Carta Magna incorpora elementos novedosos como los derechos históricos como institución jurídica, en virtud de la cual se realiza un reconociendo expreso de la preexistencia de la misma, elevándola a la categoría máxima, incorporando su respeto y amparo en la Disposición Adicional Primera de la Constitución.

Por tanto el reconocimiento con rango constitucional de los derechos históricos de los territorios forales, representa el paradigma de la articulación de un estado plural, sobre la base de la diferenciación entre los territorios, desde la perspectiva de la solidaridad.

Por tanto, la clave de bóveda del régimen constitucional se cimenta sobre supraprincipios jurídicos, esto es estructura unitaria del Estado y el reconocimiento del derecho de la entidades territoriales a constituirse en Comunidades Autónomas con capacidad de autogobierno.

SEGUNDA.

La cualidad más destacada de nuestro texto constitucional es que goza de valor normativo supremo, inmediato y directo, lo cual pone de manifiesto que las normas que contiene poseen fuerza normativa vinculante del máximo nivel. Y por tanto, se produce una subordinación jerárquica y efectiva del resto del ordenamiento infraconstitucional, teniendo que acomodarse el resto del ordenamiento jurídico al contenido de la norma suprema.

Se podría decir que el acto de innovación normativa desarrollado por nuestros constituyentes, en la redacción de la Ley Fundamental, ha representado un emblema de política integradora, ya que mediante el reconocimiento de los derechos históricos, ha incorporado un cauce para expresar los diferentes sentimientos de una comunidad plural y heterogénea, como la más sublime

manifestación de soberanía democrática y contribución inequívoca en la formación de la conciencia social colectiva.

Se constata que solamente desde el reconocimiento de la Constitución como norma suprema por excelencia en la configuración del Estado Democrático, es posible sustentar el conjunto del ordenamiento jurídico, como autentica alma del ordenamiento jurídico, en virtud del cual se establece un sistema capaz de ordenar la convivencia social entre los diferentes territorios del Estado.

Entre otros avances atribuibles al texto constitucional, señalaremos que ha tenido la virtualidad de configurar una distribución vertical del poder político conformando un entramado de entidades e instituciones de distinto nivel, en el nivel superior estaría situado el Estado como único titular la soberanía; seguido de las Comunidades Autónomas, identificadas por su autonomía política; las provincias con capacidad normativa y administrativa y de gestión; y el municipio con capacidad reglamentaria, administrativa y de gestión.

El nexo de unión formal ente el poder político de máximo nivel y el resto de instituciones recogidas en los textos fundamentales, precisan necesariamente del respaldo y la legitimidad política necesaria, para que la consolidación del Estado como institución suprema sea realmente capaz de vertebrar el orden social y político general desde las coordenadas de la estabilidad y el pluralismo.

Es decir, la legitimidad del estado constitucional, necesita estar fundamentada en la existencia de instrumentos y procedimientos, que permitan el mantenimiento de un determinado orden social y político con normas perdurables que estructuren las instituciones de gobierno en sus diferentes niveles y reconozca la capacidad de las instituciones para el desarrollo del autogobierno y la gobernanza territorial, conforme a sus propias normas constitutivas.

En este sentido, precisamente debemos de apuntar de manera categórica que, el soporte nuclear del sistema jurídico constitucional, además de la legitimidad, es el que se proyecta a través del pluralismo político de sus normas que posibilita la coexistencia de diversos sistemas jurídicos en el marco de un mismo espacio geopolítico, y el reconocimiento de sus propias instituciones, siendo este el supuesto particular el contemplado respecto de las instituciones de los territorios históricos vascos, mediante la Disposición Adicional Primera de la Constitución.

Ciertamente nuestro derecho estatal, representa un bien de patrimonio cultural que no hace sino reflejar una realidad compleja mediante, el reconocimiento de otros ordenamientos o realidades históricas e institucionales preexistentes, precisamente porque en el momento constituyente se valoró positivamente su respeto y amparo, como pilar fundamental sobre el cual edificar una suerte de convivencia de sistemas que hiciera posible y viable una comunidad social y política para todos los pueblos

Se constata, que nuestro sistema constitucional en general y en especial la disposición en la que se regula el reconocimiento de los derechos históricos de los pueblos, estos encuentran su fundamento en diferentes elementos, siendo el más destacado el propio espíritu del pueblo, interconectado a su vez con los elementos históricos y de orden estructural.

La supremacía normativa de la Constitución y el principio democrático que en ella subyace, determinan con absoluto valor normativo que, la vigencia de los derechos históricos reside en la propia Disposición Adicional Primera y no en su legitimidad histórica, aunque si atestigua la continuidad de parte de unas instituciones políticas territoriales preexistentes. Precisamente en concordancia con lo señalado apuntaremos que uno de los principios inspiradores en el ámbito de debate sobre los derechos históricos del régimen foral, es que esta institución representaba la Constitución sustancial de los vascos.

Podemos pensar por tanto que el Estado como nación plurinacional, desde un punto de vista estructural y orgánico, formula una serie de principios en virtud de los cuales se hace realidad la necesaria homogeneidad institucional del territorio como expresión máxima de la igualdad jurídica de los ciudadanos, sin soslayar el necesario reconocimiento y garantía del pluralismo que nuestra propia Norma Fundamental, en base a la vertebración de diferentes instituciones.

En el sentido apuntado, resulta adecuado afirmar que, el reconocimiento con rango constitucional del régimen foral, como

símbolo de aceptación de la existencia de un derecho de identidad singular y el ejercicio de un determinado nivel de autogobierno en un momento histórico, han posibilitado y viabilizado la consolidación de los presupuestos básicos para conferir posteriormente reconocimiento y amparo a la autonomía política de los territorios forales, instituyendo con ello la legitimidad a dicha autonomía fundamentada por una parte en Disposición Adicional primera de la Constitución, y por otra parte en el Estatuto de Autonomía del País Vasco.

Debemos de enmarcar en este punto, un rasgo especialmente sobresaliente del proceso constituyente es su carácter bilateral, como instrumento de negociación y entendimiento, encontrándose de un lado expresada la voluntad del pueblo vasco por mantener un sistema político propio y de otro el pueblo español como sujeto constituyente, que asume la realidad foral integrándola en su texto fundamental.

Con relativa frecuencia nos encontramos con que se produce una suerte de identificación entre los derechos históricos y los fueros, situación que resulta de todo orden admisible y comprensible ya que éstos hunden sus raíces en la realidad foral, entendida como una realidad mutante y flexible, que ha sido capaz de adaptarse a los acontecimientos históricos y políticos de cada momento.

TERCERA.

El denominador común del proceso constituyente fue la consecución de unos valores fundamentales y unas reglas de juego conocidas y determinadas, siendo todos ellos conscientes de que la elaboración de proyecto constitucional que se les había encomendado afectaba a la dramática existencia del momento histórico y que había de condicionar, marcar e influir de manera decisiva en la definición y formulación del proyecto de futuro.

Resultaría ingenuo pensar que el encaje en el orden constitucional de la Disposición Adicional Primera, mediante el reconocimiento de derechos históricos como verdadera piedra angular y su contribución a la delimitación territorial del poder político, resulto una tarea sencilla. Más bien al contrario, precisamente el esfuerzo de lucidez, altura de miras, finura de análisis, ingenio e incluso lo que podríamos calificar como ingeniería en la construcción jurídica constitucional, resulto decisivo para reconducir las diferentes posiciones políticas y orientarlas hacia un objetivo y propósito común compartido por todos ellos.

Pero también debemos señalar la práctica unanimidad por parte de la doctrina científica, al considerar que el reconocimiento de la Disposición Adicional Primera, resulto ser uno de los preceptos más difíciles de consensuar en los trabajos parlamentarios, toda vez que la materia, no contaba con antecedentes en el derecho histórico español ni en el derecho comparado y además algunos grupos políticos apreciaban con cierto temor la posibilidad de normativizar el germen de un modelo político y territorial llamado a ser absolutamente asimétrico.

En definitiva, la plasmación constitucional de la Disposición Adicional Primera, ha simbolizado un gesto histórico de primera magnitud, como resultado de un acuerdo bilateral entre el Estado y los representantes de los territorios, que como sucesión a un iter previo, ha dado lugar al reconocimiento y amparo de una realidad institucional histórica. Es decir, se instituye un pacto ex novo y pro futuro, como pilar sólido sobre el cual edificar un proyecto de país con capacidad de integración de todas las sensibilidades.

Resulta especialmente interesante apuntar algún aspecto coyuntural para conocer como se produjo en el marco de los debates constitucionales la formulación de ésta Disposición y así podemos señalar que una vez que resulto frustrado del intento del grupo parlamentario vasco para obtener el reconocimiento de la Nación vasca, éstos pivotaron hacia el argumento de los derechos históricos, para obtener el reconocimiento por vía alternativa de determinados contenidos de autogobierno, resultando de todo ello una novedosa formula de relación e integración pactada de la organización territorial del Estado.

Al margen de otras consideraciones, una opinión bastante generaliza y que por supuesto compartimos en este trabajo, es que la institucionalización de la foralidad, mediante la aceptación de un precepto constitucional ex novo, ha tenido la virtualidad de poner en valor los potenciales de autogobierno contenidos en la propia norma, y precisamente ésta situación ha hecho realidad el encaje jurídico positivo de las distintas regiones.

Sin duda, a nuestro entender la tesis que considera la Disposición Adicional Primera, como garantía institucional resulta ser bastante centrada y equilibrada, desde el punto de vista tanto lógico sistemático como jurídico formal, toda vez que posibilita de manera efectiva y real, el acomodo del régimen foral a parámetros de constitucionalidad, proporcionando certeza y seguridad jurídica a las instituciones legítimas con sus correspondientes sistemas de autogobierno. No obstante, no podemos obviar que en el reconocimiento como garantía institucional de la disposición subyace el reconocimiento de su preconstitucionalidad y ello en sí mismo puede proyectar una cierta imagen debilitadora y reductora del propio concepto de Estado.

Mención especial merecen, las consideraciones en relación con la verdadera naturaleza jurídica de la Disposición Adicional Primera y por tanto debemos de afirmar con determinación que en ningún caso representa un título competencial autónomo, sino en conexión con el propio texto constitucional y resto de ordenamiento jurídico, especialmente el Estatuto de Autonomía del País Vasco y la Ley de Territorios Históricos.

En este sentido, debemos de rubricar que con carácter general existe una imagen socialmente reconocible de los derechos históricos amparados y respetados en la Disposición Adicional Primera, ya que en su contenido podemos encontrar por un lado una concreta organización de la colectividad de la que deriva un autogobierno, junto con un determinado componente competencial de ese autogobierno y finalmente una determinada interrelación y jerarquización en relación con el conjunto del ordenamiento

jurídico, es decir, se dibuja y pergeña un modelo completo e integrado.

Podríamos considerar que los derechos históricos, representan las facultades en virtud de las cuales se produce el empoderamiento de autogobierno de los Territorios Forales de Bizkaia, Guipúzcoa y Álava, que la Constitución Española ampara y respeta expresamente, cuya actualización debe realizarse al amparo del marco constitucional y estatutario, con un nexo de unión claro y directo con las instituciones territoriales de autogobierno del régimen foral de tiempo pretéritos.

Ciertamente los derechos históricos mantienen un vínculo y traen causa del régimen foral pretérito, aunque no se identifican plenamente con el contenido que el régimen foral poseía en su época de vigencia hasta su derogación a finales del siglo XIX.

La integración y vigencia de los derechos históricos en el ámbito constitucional, debemos de realizarla de la mano del principio pacticio, admitiendo y aceptando que para lograr el pacto o acuerdo entre las partes Estado y territorios, es necesario que ese esfuerzo de transacción y pacto sea insertado en el marco del derecho sustantivo positivizado. En verdad, nos debemos de esforzar por comprender que únicamente desde la aceptación de instrumentos normativos de primer orden, ha sido posible vertebrar una sociedad plural y avanzada, que respete las diferencias en un marco de convivencia, como plataforma gracias a la cual el trampolín constitucional sean producido acontecimientos históricos en el

orden legislativo, para responder y replicar a las necesidades fácticas que cada momento histórico a demandado.

CUARTA

Con toda seguridad que resulta de interés en éste punto de las conclusiones, realizar una referencia sobre los antecedentes históricos remotos de las instituciones del País Vasco, no para afirmar la naturaleza jurídica o la propia vigencia de los derechos históricos, aspecto este que ya ha sido tratado y analizado, sino para poner de manifiesto y en valor la presencia de un hecho diferencial.

Podemos afirmar que el Pueblo Vasco se caracteriza por ser reconocido como uno de los pueblos más antiguos del Continente Europeo, siendo descendientes directos de la civilización prehistórica franco-cantábrica, que abarcó todo el tercio norte de la península ibérica y mitad sur de Francia.

Sin duda, son diversos los avatares y conflictos de todo orden que han presidido las relaciones entre el gobierno de la corona y los poderes territoriales de las provincias vascas, pero a pesar de los acontecimientos históricos de varios siglos, se puede afirmar que en términos globales las relaciones entre las administraciones forales vascas y la administración de la corona, discurrieron por la senda del entendimiento y la colaboración, con todo ello se asentaron unas bases solidas que en la práctica posibilitaron que, el sistema foral se instituyera hasta el siglo XIX, en un elemento altamente satisfactorio para el conjunto de la sociedad vasca, consiguiendo

con todo ello una armoniosa integración de la realidad vasca en el seno del estado español.

Sin duda, es adecuado destacar la visión geoestratégica de los dirigentes del reino, como verdaderos artífices en el mantenimiento de los fueros por parte de las regiones vascas, ya que sin ellos hubiera resultado imposible su encaje y permanencia en Castilla. En definitiva por haber tenido la visión y la audacia suficiente para entender y apreciar el fuerte arraigo foral de los territorios, consintiendo la subsistencia y desarrollo de estos fueros, permitiendo e impulsando los propios fueros y el ejercicio de un determinado nivel subsidiario de autogobierno en el seno del propio reino

Merced a la singularidad del conocido como “Sistema foral Vasco”, integrado por la foralidad pública vasca se ha mantenido una constancia histórica y común más que patente en los textos normativos y constitucionales, siendo una de sus evidencias más destacadas, el denominado “pase foral”, como figura singular propia del Derecho Público en el País Vasco, que representa la manifestación más inequívoca de la existencia de los Derechos Históricos.

Esta institución de pase foral estaba representada por la facultad de las provincias vascas en el ámbito del derecho foral, consistente en la exención del cumplimiento de las órdenes emanadas desde el poder Monárquico español, y en consecuencia tales órdenes se interpretaban como disposiciones nulas, cuando

colisionaban expresamente con las normas recogidas en los fueros de las respectivas provincias.

El sistema foral vasco, estaría caracterizado por ser uno de los primeros sistemas políticos democráticos de Europa, en virtud del cual se disponía de un ordenamiento jurídico capaz de tutelar diferentes regiones, cuyo principio legitimidad estaba cimentado en la propia historia, estando constituido por un entramado de usos y costumbres que, desde tiempos remotos y con el paso del tiempo fueron consolidándose como normas de convivencia y relación social. Y por ello se proyecta en al ámbito normativo, en condición de elemento catalizador del Derecho vigente en cada territorio foral, posibilitando y facultando el ejercicio del recurso contra cualquier disposición que resultará contraria al Derecho de las provincias vascas, ya que contribuida eficazmente a garantizar el equilibrio entre el poder del monarca y los territorios sobre los cuales ejercía su influencia.

Sin embargo, pese a la clara naturaleza de la institución, en alguna ocasión la literatura científica ha utilizado maniqueamente un análisis reduccionista de la misma, que ha convertido al ordenamiento foral en algo accesorio, llegando a correlacionar la existencia de revueltas sociales, como signo de contestación o reacción de las clases populares a las enormes desigualdades existentes, obviando de manera interesada que en muchas ocasiones el espíritu que impulsaba las revueltas era precisamente el valor y carácter singularizado de la foralidad. Precisamente la foralidad representaba para las clases populares un instrumento de empoderamiento en el entramado político foral.

Además el ordenamiento foral desplegaba una clara función como fuente catalizadora de los intereses en el territorio tradicional con el cual se identificaba, siendo en la vertiente política donde resultaba si cabe más útil, ya que por medio de su labor se canalizaban las relaciones con los territorios próximos y se dirimían algunos conflictos internos.

Durante el siglo XIX, asistimos al nacimiento y desarrollo del constitucionalismo español, periodo en el cual precisamente las provincias vascas progresivamente verán cercenadas y limitadas sus facultades de autonomía foral y se produce una actividad recentralizadora por el Estado, desde una clara visión unificadora y que reflejo el ejercicio de una política territorial presidida por una idea fuerza caracterizada por la defensa a ultranza de la unidad territorial del estado.

En la segunda mitad del siglo XIX, los vestigios de la foralidad que perduraban constataron que era posible la coexistencia de estructuras administrativas pretéritas adecuadamente incardinadas en un nuevo modelo de organización territorial. Pero desgraciadamente la esperanza se desvaneció definitivamente, ya que se procedió a la aplicación de las medidas de igualación administrativa, eufemísticamente llamadas "medidas de nivelación", que en la práctica supusieron la modificación del régimen foral de los territorios vascos y su igualación con otros territorios, equiparando así a los habitantes de estos territorios con los del resto del estado.

Al respecto, se constata desde los territorios vascos una evidente resistencia a la imposición de los principios centralizadores y uniformizadores, fundamentada en sus hondas raíces en la legitimidad histórica y normativa, ya se consideraba que era una realidad digna de tratamiento diferenciado, con respecto al resto del contexto político estatal, especialmente por lo que respecta al régimen foral y al régimen administrativo de las provincias.

En consecuencia, en el proceso de elaboración de textos constitucionales, comenzó a tomar cuerpo la idea de una especie de recreación del régimen foral, que posibilitaría la adaptación e integración del régimen foral con el nuevo orden constitucional, realizando algunas concesiones y cesiones sobre la situación precedente. La reformulación planteada y esbozada giraba en torno a la idea de presentar el fuero como un instrumento útil de administración interior, con potencialidad de encaje en el marco constitucional.

En aquel momento durante la construcción y configuración del nuevo Estado liberal español, se fraguó de forma paralela con propio del régimen foral, la búsqueda de fórmulas de entendimiento y apoyo ideológico en base a un interés recíproco, por la parte vascongada el apoyo en el fuerismo y por parte del estado liberal en el liberalismo doctrinario de la época.

Los esfuerzos desplegados desde los territorios vascongados, estuvieron dirigidos y enfocados en mostrar a los fueros como piezas fundamentales para garantizar el equilibrio de una sociedad que aceptaba la monarquía constitucional y el gobierno del Estado. Así

las cosas el régimen foral, se presenta como un elemento nuclear del modelo de orden constitucional, integrado en un sistema de administración popular, en el cual se disponen de forma equilibrada los principios de orden y libertad, a la vez que se garantiza la obediencia del pueblo a sus gobernantes, todo lo cual redundaría en una mejora de la situación de bienestar y prosperidad de los habitantes de las provincias.

En este sentido, podemos afirmar con bastante certidumbre, que uno de los elementos que coadyuvaron a la construcción de la singularidad de los derechos forales, es el hecho de que los territorios que componían el País Vasco, fueron los únicos territorios peninsulares de la corona que preservaron las instituciones político-administrativas

De esta manera, los regímenes jurídicos diseñados por los sistemas denominados históricos, han supuesto en definitiva, un adelanto de lo que hoy constituyen los cuerpos legislativos generales. Por eso tanto el legislador constituyente con el legislador ordinario, son herederos de aquella realidad histórica y su plasmación normativa en los códigos modernos requiere necesariamente contemplar parámetros exigentes de no vulneración de derechos territoriales consolidados y que han contribuido históricamente a la vertebración del Estado.

Desde un enfoque riguroso podemos aseverar que en la obra del poder constituyente, no se aprecian signos ni evidentes, ni ocultos, en relación con posibles contradicciones entre nuestro Derecho histórico y las concepciones más pragmáticas de los juristas del siglo

XXI, sino que el respeto y amparo de los derechos históricos de los territorios forales, encuentra su acomodo en los ordenamientos modernos con toda naturalidad y con las más altas exigencias e ideales.

En definitiva, muy probablemente la decidida voluntad de autogobierno puesta de manifiesto de forma contumaz por la colectividad de las provincias vascas, constituyo sin lugar a dudas el núcleo principal del espíritu de los cuerpos sociales y políticos de la época, que posibilitaron la supervivencia del sistema a pesar de que las circunstancias resultaban tan cambiantes como adversas.

Todo ello, ha de ser ponderado convenientemente y contextualizado en relación con la idea de vertebración de una nación compuesta por territorios muy heterogéneos y singularidades históricas diferenciadas, por lo cual se requiere que el legislador plenipotenciario adopte las formulas de gobernanza adecuadas que hagan posible el ejercicio del poder en las instituciones más próximas al ciudadano y que además su participación en las mismas sea una realidad y no un desiderátum.

QUINTA

El hecho de analizar el principio de territorialidad y la utilización de la técnica de los nexos de unión, desde el reconocimiento de los derechos históricos, pasando por los orígenes del estado autonómico, hasta llegar al momento actual, nos ha llevado a establecer determinadas conclusiones generales y particulares. En este apartado final de conclusiones incidiremos más en los aspectos de carácter general puesto que las particulares se han ido explicitando a lo largo de la monografía.

Por ello, desglosaremos en este apartado de conclusiones aquellos ejes temáticos que, mayoritariamente, han contribuido a la vertebración del país desde el punto de vista institucional y político.

Apuntaremos que precisamente el reconocimiento expreso en la Carta Magna, del instituto histórico-jurídico, en virtud del cual se articulan los mecanismos normativos y jurídicos que se proyectan hacia el futuro, como núcleo central del empoderamiento legítimo de la instituciones de País Vasco, es el que de facto genera un aumento de la fortaleza espiritual, política, social y económica de los individuos en los territorios del País Vasco, ya que favorece mediante mecanismos de autogestión competencial, la mejora de las condiciones de vida de sus ciudadanos.

Entre otras virtudes de nuestra Ley Fundamental, destacaremos la formulación realizada respecto de la distribución territorial del poder y las potestades de autogobierno que de ella se derivan, ya

que constituye una autentica necesidad para la mayoría de las sociedades modernas que anhelan democratizar y empoderar el mismo, por medio de la defensa de los intereses regionales y con ello contribuir eficazmente a descongestionar los centros de decisión política estatal.

Nuestro modelo constitucional de Estado, responde a un esquema de ente complejo integrado por una pluralidad de órganos de producción legislativa, en la cúspide del sistema se encuentran las Cortes Generales en el siguiente escalón se sitúan las Comunidades Autónomas, con distintas funciones tanto legislativas como ejecutivas atribuidas a las instituciones de cada territorio, ejerciendo cada cual conforme su nivel competencial y en el siguiente nivel las Diputaciones Provinciales, con su correspondiente cuota de autogobierno.

Resulta incuestionable que nuestra Carta Magna, es de corte autonómico y se encuentra sustentada sobre el pilar del autogobierno y el empoderamiento ciudadano, ya que se estructura mediante la creación de un nuevo ente dentro de la organización territorial, que es distinto de la provincia y del Municipio, esto es la Comunidad Autónoma, al que dedica el Capítulo III de su Título VIII.

Se constata que la propia Constitución vigente, apunta la necesidad de profundizar en el desarrollo de un marco de reconocimiento y convivencia de identidades diferentes, posibilitando con ello la articulación de una idea plausible de España plural, sobre la base de lo que han sido en el pasado y con proyección a lo que aspiran ser para el futuro, los distintos

territorios y comunidades que lo integran, con unas facultades de autogobierno y empoderamiento acordes con los más elevados niveles de descentralización de un modelo democrático participativo.

Al respecto de la encrucijada histórica con la finalización de un régimen autoritario, es donde una sociedad instituye los instrumentos e instituciones para democratizar el ejercicio del poder político en busca de una identidad propia, desde una visión plural y no uniformizadora de sus integrantes (personas y territorios), incorporando al modelo instrumentos participativos mediante distribución territorial del poder, en el que el aparato del Estado reconozca y garantice los intereses regionales y se produzca simultáneamente una descongestión de los tradicionales centros de decisión política centralista, posibilitando de una manera más adecuada y por medio de instituciones propias de los territorios, el ejercicio del autogobierno de sus habitantes conforme con sus intereses singulares y particulares.

Diferentes experiencias de regionalización del ejercicio del poder con modelos consolidados de descentralización política, con un elevado de nivel de autogobierno sustentado en un conjunto de competencias de gestión, influye positivamente en la consolidación de sistemas democráticos más estables y dotados de mayor legitimidad. Obviamente estas condiciones inequívocamente en una potenciación del sentimiento de pertenencia a un grupo regional determinado, reforzándose el sentimiento identitario singular y diferenciado.

Generalmente cuando nos referimos a la distribución del poder territorial o niveles de autogobierno, con frecuencia se ignoren los efectos que produce en las economías de escala y en las sinergias generadas en forma de capacidades colectivas para lograr objetivos comunes, el mayor compromiso y vinculación de los ciudadanos a los centros de decisión, la mayor eficiencia administrativa y normativa, la mejor planificación, asignación y distribución de recursos, la mayor parte de ellos relacionados o ligados con las estructuras orgánicas y funcionales propias de los sistemas de autogobierno.

Esencialmente la autonomía de las nacionalidades y regiones, y sus cuotas de autogobierno, resultan más fácilmente asimilables, desde la óptica de la existencia de una realidad de valor superior en el seno del cual la norma en virtud de la cual se vertebra el estado, mantiene una posición de mayor relieve, sin olvidar que aquellos elementos situados en un plano inferior y en virtud de los cuales se transfiere al territorio el empoderamiento necesario para el normal funcionamiento de sus instituciones, se sustenta sobre el consenso.

Es justo reconocer que camino recorrido hasta la fecha por el Estado de las Autonomías ha permitido una mejora en la distribución de la riqueza entre los distintos territorios, mejores servicios públicos y de mayor calidad, mayor cohesión social y más igualdad entre los españoles, lo cual por sí solo y aisladamente considerado es razón suficiente para su reconocimiento público.

No obstante, constatamos que en el momento actual aflora con inusitada intensidad una clara tensión subyacente en el sistema de reparto territorial del poder político del Estado, especialmente por

parte de las denominadas nacionalidades históricas, ya que éstas consideran que la “constitución territorial”, establece de forma nítida y justa un sistema diferenciado que se encuentra inacabado por el incumplimiento de sus propios Estatutos, articulado en una relación de bilateralidad entre el Estado y las instituciones territoriales.

No se puede soslayar que la sociedad española y las distintas sensibilidades que la integran han evolucionado en las últimas décadas, especialmente desde la aprobación de la constitución y los primeros estatutos de autonomía, y que aun hoy se encuentran en el epicentro del debate político e ideológico de los sentimientos identitarios de los territorios y en tal sentido la propuesta de nuevos textos estatutarios obviamente no resultan ajenos a estas vicisitudes.

SEXTA

Comenzaremos por situar la figura del Concierto Económico en el marco de la Legislación del Estado y más concretamente en relación con el referente constitucional, hemos de indicar con absoluta seguridad que la referencia básica sobre la cual se sustenta esta institución es, la Disposición Adicional Primera de la Constitución Española.

Son muy diversas las acepciones atribuidas al concepto de concierto, pero nos quedaremos con aquella que considera que se trata un contrato válidamente estipulado, con naturaleza de pacto

entre las partes en virtud del cual se generan obligaciones recíprocas para las partes.

También nos interesa destacar otro concepto de esta institución desde una vertiente más política, según la cual el Concierto Económico estaría incluido en la garantía constitucional de la Disposición Adicional Primera de la Constitución, enfoque éste que consideramos muy oportuno toda vez que solo en el marco de la norma suprema y de los derechos históricos que ésta respeta y ampara cabe concebir su encaje en el ordenamiento jurídico.

Por Ley Orgánica 3/1979, de 18 de Diciembre, se aprobó el Estatuto de Autonomía para el País Vasco, conocido comúnmente como Estatuto de Guernica, que viene a refrendar en su Título III, el vigente sistema de Concierto Económico, mediante el reconocimiento de la existencia de una Hacienda Autónoma, como mecanismo para garantizar el efectivo desarrollo y financiación de sus competencias, junto con la delimitación de las relaciones tributarias entre el Estado y el País Vasco reguladas en el sistema foral tradicional del Concierto Económico, recogido en el artículo 41 del Estatuto y refrendado en la Disposición Adicional Primera de la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas.

El instrumento de autogobierno por excelencia del País Vasco, está integrado entre otros por la institución de Concierto Económico que representa una figura fundamental para explicar el modelo de financiación de la Comunidad Autónoma del País Vasco y desde otro punto de vista más material, constituye la herramienta legal en virtud de la cual se regulan las dos coordenadas de referencia del

Sistema Tributario Foral, por un lado las relaciones tributarias y financieras entre el Estado y la Comunidad Autónoma del País Vasco y de otro lado las relaciones contempladas en el modelo de distribución de recursos entre las instituciones que integran la Comunidad Autónoma del País Vasco (Instituciones Comunes de la Comunidad y los Órganos Forales de los Territorios Históricos), siendo su marco normativo el determinado por la Ley 27/1983 de Relaciones entre las Instituciones comunes de la Comunidad Autónoma y los Órganos Forales de sus Territorios, acompañados de la correspondiente Ley de Aportaciones vigente en cada momento, mediante la cual se estructuran las diferentes medidas reguladoras de las relaciones tributarias y financieras entre el estado y la Comunidad Autónoma.

Tanto en el plano material como simbólico, el Concierto Económico como institución, constituye la principal peculiaridad de la autonomía vasca y como consecuencia inherente a este rasgo de singularidad, todo el conglomerado institucional del País Vasco, en sus diferentes niveles de distribución del poder político y territorial, se encuentran indefectiblemente orientados al pleno ejercicio del autogobierno, como instrumento real de empoderamiento del autogobierno en el País Vasco.

Es necesario establecer como coordenada del sistema de autogobierno, el obligado nexo de unión entre el Concierto Económico y los Derechos Históricos reconocidos en la Disposición Adicional Primera de la Constitución como realidad subyacente y genuino supuesto habilitante en el plano formal y jurídico, ya que

sin la existencia de este presupuesto, la realidad institucional y el statu quo del autogobierno sería muy diferente.

Como no puede ser de otra manera debemos de considerar que el elemento nuclear del sistema de autogobierno del País Vasco, con reconocimiento de un sistema integrado por un conjunto de instituciones de evolución histórica, que incorpora un sistema foral propio en materia fiscal, tiene en la base de su pirámide una institución como es el Concierto Económico.

Como venimos advirtiendo en virtud de todos los elementos que estamos analizando en este contexto del Concierto Económico, consideramos que se trata de una institución con una clara configuración multidimensional, resultado de un proceso de integración armonizada, pero en el cual interactúan distintos niveles o centros de poder con capacidad para la producción de normas jurídicas.

En consecuencia, el modelo regionalista diseñado en la constitución española, por un lado favorece la integración de los distintos territorios y con ello fortalece la construcción regional, principalmente porque robustece los valores identitarios de la comunidad política subyacente, a la cual se transfiere el tanto de poder sobre determinadas materias por medio de las competencias normativas y/o de gestión y ejecución, posibilitando con ello que se pueda desplegar de manera efectiva un empoderamiento real desde una institución descentralizada.

SEPTIMA

El eje central de la distribución de competencias en nuestra Carta Magna, representa a todas luces una suerte de nueva planta de organización territorial del poder, con reparto de funciones y materias entre las entidades territoriales. El alcance del reparto de competencias está condicionado por diversos factores y variables tanto de orden político, como de orden económico, pero con carácter general la atribución y ejercicio de la competencia se entiende como indeclinable.

No obstante, hemos de poder especial énfasis en subrayar que disposición adicional primera de la Constitución, no es un título autónomo de atribución de competencia *ratione materiae*, sino que es en el marco de referencia de los Estatutos de Autonomía, donde se encuentra residenciada la capacidad normativa en virtud de la cual se transfiere el empoderamiento y las facultades de autogobierno a los entes territoriales.

En la Ley Fundamental, se establece una distribución de competencias utilizando categorías de carácter teórico, además realiza una proyección conceptual de las mismas y las referencias sobre distintos conjuntos de materias. Pero con inusitada frecuencia nos vemos obligados a reconocer que en muchos casos la normatividad lo sirve de manera absoluta para compartimentar todas las materias en categorías estancas, toda vez que la realidad es enormemente compleja y una muestra de ello es el propio escenario del reparto competencial entre las instituciones comunes del País Vasco y los Territorios Históricos.

Por tanto, el diseño de cuadro normativo que sistematiza el modelo de distribución de competencias en el País Vasco, estaría integrado por la Ley del Parlamento Vasco 27/1983, de 25 de Noviembre, de Relaciones entre las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma y los Órganos Forales de los Territorios Históricos, usualmente conocida como Ley de Territorios Históricos, siendo hasta la fecha la ley en virtud de la cual se han conducido y encauzado las competencias de las diferentes instancias territoriales.

La concreción normativa de la distribución competencial llevada a cabo en la conocida como Ley de Territorios Históricos, se materializa a lo largo de todo el texto articulado y responde al siguiente esquema; en primer lugar en su artículo primero realiza una atribución expresa a la ley para realizar la delimitación de competencias, determinando a quien corresponde su titularidad, y así dice que “la delimitación de competencias entre las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma y los órganos Forales de sus Territorios Históricos, en su titularidad y ejercicio, se regularan por la presente, de acuerdo con lo previsto en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía”.

El ejercicio de las competencias derivadas del Concierto Económico en materia de regulación, gestión, inspección, revisión y recaudación corresponde a los Territorios Históricos Vascos. Por tanto corresponde a los Territorios Históricos y no a las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma Vasca la titularidad competencial sobre la materia.

La defensa jurídica de las Normas Forales frente a las leyes de la Comunidad Autónoma del País Vasco, en relación con la distribución de competencias entre las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma Vasca y los Territorios Históricos, se encuentran tuteladas por medio de un instrumento específico, como la Comisión Arbitral Vasca, prevista en el artículo 39 del Estatuto de Autonomía y desarrollada por Ley 13/1994 del Parlamento Vasco.

Por consiguiente, en aras al respeto y defensa del principio de seguridad jurídica, el límite establecido por la Comisión Arbitral, se articula por medio del establecimiento de un mecanismo mediante el cual la posible alteración de la actual distribución de competencias, estaría supeditada a una modificación previa de la Ley de Territorios Históricos, con un posterior desarrollo normativo de la misma, o en su caso una ley sectorial que expresamente establezca una nueva distribución competencial acorde con una modificación del sistema de reparto competencial a través de la Ley de Territorios Históricos.

Con todo ello contemplamos que la materialización de los principios que inspiran el texto normativo, son los de colaboración, eficacia y coordinación, que en definitiva constituyen los referentes sobre los que se cimentan las relaciones que han de presidir las relaciones entre las Instituciones Comunes y que en definitiva subrayan su carácter como herramienta para la colaboración interinstitucional.

A la vista del planteamiento realizado bien podría pensarse que todos los aspectos relacionados con el cumplimiento Estatutario se encuentran perfectamente resultas y encauzadas, en las relaciones entre el Estado y la Comunidad Autónoma Vasca, pero nada más lejos de la realidad, ya que actualmente se denuncia desde las instituciones vascas un evidente inmovilismo en el cumplimiento estatutario, sobre todo en relación con el traspaso de competencias titularidad de las instituciones vascas y que forma inexplicable todavía se encuentran pendientes de transferencia. De esta denuncia por tanto el incumplimiento del contenido de la propia Ley Orgánica del Estatuto de autonomía y ello ocasiona un grave quebranto a la administración vasca y por ende a sus ciudadanos, ya que no pueden realizar un pleno desarrollo de su autogobierno.

OCTAVA

En el marco de este trabajo académico, hemos de considerar que el empoderamiento concerniente a las instituciones del País Vasco, se concreta mediante la manejo de mecanismos constitucionales de transferencia de poder, en virtud de los cuales se permite trasladar la toma de decisiones a los ciudadanos mediante su participación en las instituciones y con ello se institucionaliza formalmente el acceso a las estructuras políticas y económicas claves para el ejercicio del autogobierno, en los temimos fijados por las normas estatales.

En el sentido señalado, es obligado dirigir la mirada al reconocimiento expreso que la Disposición Adicional Primera de la Ley Fundamental realiza, sobre los derechos históricos de los

Territorios Históricos del País Vasco y al instrumento normativo, en virtud del cual se determinan el ejercicio del derecho a la autonomía y el acceso al autogobierno, esto es el Estatuto de Autonomía del País Vasco y la Ley de Territorios Históricos, resultando todos ellos esenciales para la concreción del empoderamiento de la ciudadanía vasca.

Así, las instituciones de la Comunidad Autónoma del País Vasco, están obligadas a orientar los esfuerzos de sus instituciones para consolidar un sistema de buen gobierno que coadyuve en la consolidación un modelo institucional que cuente con la legitimación de la ciudadanía.

Ciertamente el modelo de las instituciones del País Vasco, representa un paradigma del modelo de gobernanza o autogobierno, como instrumento de diagnóstico de los problemas y necesidades de los ciudadanos, y en base a ellos construye un sistema con un entramado institucional complejo, pero sobre la base de un alto grado de interdependencia entre las administraciones.

Por consiguiente los elementos clave de este modelo de autogobierno y empoderamiento de las instituciones, son por un lado y como valor fundamental la coherencia, por otro lado la gestión de la complejidad, continuamos con la defensa de la singularidad, subrayamos el respeto a la interdependencia y concluimos con el ejercicio de responsabilidad política y la participación ciudadana en los asuntos de interés.

Conforme a lo señalado, indicaremos que en la referencia a la gobernanza de la instituciones del País Vasco, debemos entender la formulación de un nuevo marco institucional perfilado por la Carta Magna, en virtud del cual se reconocen, amparan y desarrollan instituciones de autogobierno multinivel, que reconoce a la ciudadanía el derecho de participación en los asuntos que le son propios.

Lejos por tanto de pretender agotar y cerrar el discutido tema de reparto del poder territorial en el estado español, es justo reconocer que gracias a la implantación de sistemas de autogobierno avanzados en el país, disponemos actualmente de unos aceptables niveles de desarrollo y bienestar social para los ciudadanos y gracias ello se han enfrentado importantes retos y desafíos, lo cual no obsta para que se puedan explorar nuevas formulas o nuevos estatus políticos, de común acuerdo con el Estado, siempre desde la bilateralidad y la lealtad institucional, desde el más estricto respeto al ordenamiento jurídico constitucional.

En el marco de la Constitución del Estado moderno, los Estatutos de Autonomía, en su condición de Constitución territorial, vienen a perfilar la organización institucional y sus órganos de autogobierno, y con ello se instituyen en pieza de encaje fundamental para las autonomías que a través de su naturaleza flexible acomodan el contenido de los Estatutos a la estructura territorial del Estado.

No obstante lo cual, no podemos sino afirmar una realidad jurídico constitucional incuestionable, tal y como ha quedado de

manifiesto en la presente investigación, constatando de manera inequívoca que la positivización constitucional de los Derechos Históricos de los territorios forales, mediante su respecto y amparo en la Disposición Adicional Primera de la Constitución Española, representa el punto de referencia clave del bloque de constitucionalidad, en virtud del cual se produce en el marco constitucional el supuesto habilitante en virtud del cual se produce el empoderamiento de las Instituciones del País Vasco, a través de las cuales se articula la gobernanza y el autogobierno de sus ciudadanos.

Seguramente los temas de reflexión y de debate académico relacionados con todo lo referido en el presente trabajo resultan altamente apasionantes y a buen seguro que la extensión de este trabajo y la profundidad del mismo hubiera podido ser mayor, pero las rígidas exigencias académicas de este programa de doctorado, nos obligan a poner fin a la presente investigación en este apasionante momento de la vida de nuestro país, en el que las cuestiones planteadas y analizadas se encuentran en el epicentro de la actualidad.

A buen seguro que a la finalización de este trabajo subsistirán las mismas innumerables cuestiones sin respuesta, otras cuantas habrán quedado tenuemente planteadas o bosquejadas, y las muchas otras ignoradas o seguramente ni tan siquiera vislumbradas. Se puede sugerir por tanto, que algunas de ellas puedan constituir retos de reflexión futura, ya que en todo caso el presente estudio habrá apuntado alguna modesta y humilde aportación científica.

BIBLIOGRAFIA.

ABC, 23/5/1980. Crisis del Destino. ABC. 7/8/1979. Alta Tensión.

ABC.17/8/1979. Este país.

Alonso Olea, Eduardo "Continuidades y discontinuidades de la Administración Provincial del País Vasco. 1839-1978. Una esencia de los Derechos Históricos, Bilbao; Instituto Vasco de Administración Pública. 1999, p.26

Alonso, J.A., El Estado Autonómico y el principio de solidaridad. Pág. 519 - 524

Álvarez Rubio, Juanjo. Diario DEIA. 23 de Noviembre de 2014

Alzaga Villaamil, Oscar, Teoría y Realidad Constitucional, nº 25, 2010, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, pág. 116 -117

Alzaga Villamil, Oscar, Comentario sistemático a la Constitución Española de 1978. Ediciones de Foro, Madrid 1978.pág 5 y ss.

Alzaga, Oscar.: La Constitución española de 1978 (Comentario Sistemático). Ediciones del Foro, Madrid, 1978, pág. 978.

Alzola y Minondo, Pablo, Régimen administrativo antiguo y moderno de Vizcaya y Guipúzcoa, Colección de clásicos de la Hacienda Foral, Bilbao 2008, pág. 218.

Anschütz, Gerhard/R. Thomas, "Handbuch des Deutschen Statsrechts". Tubinga, 1930, pág., 186.

Archivo General del Señorío de Vizcaya, Régimen Foral, reg.1, leg.3, carta de Pascual de Churruca al Gobierno, 6-VI-1837

Archivo Provincial de Álava, DH 640-29.

Argullol, Eric, Las vías para la construcción de la diversidad de modelos autonómicos, Instituto de Estudios Autonómicos, Barcelona 1995, pág. 417.

Atarrrd Alonso, Emilio. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, 5 de mayo de 1978, número 59.

Basáñez, Santiago, *¿26 años no es nada? Luces y sombras en la distribución de competencias entre las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma del País Vasco y las de sus Territorios Históricos*. Revista Vasca de Administración Pública. N° 87-88. 2010. Pág. 707.

Beldarrain Garín, Manuel "El Concierto Económico como conformador de un sistema de financiación autónoma" IVAP, n° 15, 1986, pp.50

Boisier S., *Conversaciones sociales y desarrollo regional*, Ediciones Universidad de Talca, Chile 2000.

Bunge, Mario. (1981). *Epistemología. Ciencia de la ciencia*, (Barcelona, Ariel).

Burdeau, George, "Une survivance: la notion de Constitución", *L'Évolution du Droit Public, Études en l'honneur d'Achille Mestre*, París, 1956.pp 53.

Caney, Stephen, *Justice Beyond Borders*, New York, Oxford University Press, 2005, pág. 150

Canga Argüelles, José; *Diccionario de Hacienda*. Tomo II, Madrid, 1834, págs., 461-462.

Castelló Arreché, J.M. *Jornadas de estudios sobre la actualización de los Derechos Históricos Vascos*, 1986, pag.54.

Celaya Ibarra, A. *Boletín de la Academia Vasca de Derecho*. 2005, n°6, pág.73.

Celaya Ibarra, Adrián, *Derecho Foral*. Publicaciones de la Universidad de Deusto. Bilbao, 1984, 346 pág. 346.

Celaya Ibarra, Adrián, *Derecho Foral*. Publicaciones de la Universidad de Deusto. Bilbao, 1984, 346 pag. 346.

Celaya Ibarra, Adrián, *Derecho Foral*. Publicaciones de la Universidad de Deusto. Bilbao, 1987, págs. 473. ISBN 84-7485-056-8.

- Celaya, Adrian, Fuero Nuevo de Vizcaya, Durango 1976, pags.18
- Clavero Salvador, Bartolomé, "El Código y el fuero. De la cuestión regional en la España contemporánea". Madrid, 1982. Pág. 89
- Clavero, Bartolomé, Derecho Histórico (vasco) y Derecho Constitucional (español), en Foralismo, Derechos Históricos y Democracia, Fundación BBV, Bilbao, 1998, p. 271.
- Cobrerros Mendazona, Edorta, Revista Vasca de Administración Pública. Nº 75, 2005 pág.78.
- Comisión Europea. Gobernanza Europea: un libro blanco, Bruselas. Oficina de Publicaciones de la Comisión Europea, 2001
- Corcuera Atienza, Javier "Consecuencias y límites de la contitucionalización de los derechos históricos en los territorios forales ", REDC, 69, 2003, pág. 238.
- Crisafulli, Vezio, La Costituzione e le sue disposizioni di principio., Padua, 1975, pág. 106.
- Decreto 1836/1974, de 31 de mayo, por el que se sanciona con fuerza de Ley el texto articulado del título preliminar del Código Civil. Duodécima.
- Diario de Sesiones del Congreso de 5 de Octubre de 1978.
- Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, de 5 de Octubre de 1839, nº 35, pág. 624.
- Diario de Sesiones del Congreso, 31 de Octubre de 1978, pág. 5195
- Diario de Sesiones del Congreso, 31 de Octubre de 1978, pág. 5284.
- Diario de Sesiones del Congreso, 5 de mayo de 1978, pág. 2034.
- Diario de Sesiones del Congreso, 5 de mayo de 1978, pág. 2043
- Diario de Sesiones del Congreso, 5 de mayo de 1978, pág. 2053

Diario de Sesiones del Congreso, Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas, 5 de mayo de 1978, núm. 59, pág. 2043.

Diario de Sesiones del Congreso, Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas, 5 de mayo de 1978, núm.59, pág. 2045.

Diario de Sesiones, núm. 28, 27-VIII-1931

Díaz Hernández, Onésimo, "En los orígenes de la autonomía vasca: la situación política y administrativa de la Diputación de Álava (1875-1900), Oñati: Instituto Vasco de Administración Pública, 1995, pp. 17-18

Du Pasquier, Claude, citado por García Máynez, Eduardo, Introducción al estudio del derecho, México, Ed. Porrúa, 1978, pág. 51.

Entrena Cuesta, Rafael, en comentarios al art. 143, a la disposición adicional primera y a la disposición transitoria cuarta de la Constitución, en la obra colectiva dirigida por Fernando Garrido Falla, Comentarios a la Constitución, 3ª Edición, Civitas, Madrid, 2001.

Estornés Zubizarreta, Idoia "La construcción de una nacionalidad vasca" Cuadernos de Selección- Historia-Geográfica. 14. Eusko Ikaskuntza. Pág. 278.

Fernández Albaladejo, Pablo, El País Vasco, Algunas consideraciones sobre sus mas reciente historiografía. España en el Siglo XVIII. Barcelona Critica, 1985. Pág. 561

Fernández Barbadillo, Pedro María, "El concierto Económico: ¿Pacto entre iguales o concesión?, Revista de Estudios Políticos, nº 124, Madrid, 2004. Pág. 224.

Fernández de la Mora, El imparcial, 13/7/1979. Título "Trampas mortales".

Fernández de Mora. Razón Española nº 93 enero-febrero 1999, pág.7-21. Razón Española nº 65, mayo-junio 1994. pág 309-310.

Ética del nacionalismo. Razón Española nº 118, pág. 160-162. La desnacionalización de España.

Fernández de Pinedo, Emiliano, Crecimiento económico y transformaciones sociales en el País Vasco, 1100-1850, Madrid, 1974, pág. 463.

Fernández Rodríguez, T.R., Los derechos históricos de los territorios forales. Bases constituciones y estatutarias de la administración foral vasca. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales/Ed. Chitas, 1985,

Fontana J. "Hacienda y Estado en la crisis final del Antiguo Régimen Español, 1823-1833", Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1973.

Gaceta de Madrid de 16 de Octubre. Real Decreto de 16 de octubre de 1856.

Galindez, Jesús, El derecho Vasco, Ekin. Buenos Aires, 1945 págs. 18-19

Galindez, Jesús, El derecho Vasco, Ekin. Buenos Aires, 1945 págs 25-26.

García de Enterría, Eduardo "La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional", Madrid: Civitas, 1985 (3º ed.), pág. 84

García Gallo, Alfonso, Anuario de Historia del Derecho Español, Madrid, 1972. Pág. 169

García Moreno, Mauricio, Empoderamiento: ¿Tomar las riendas? ASOCAM, 2005

García Pelayo, Manuel; Obras Completas, CEPC, Madrid, 1991 Tomo III, pág. 3171.

García-Pelayo y Alonso, Derecho Constitucional Comparado, Madrid, Alianza, 1984, págs. 33 a 35

García Pelayo, Manuel; Obras Completas, CEPC, Madrid, 1991 Tomo III, pág. 3171 y ss.

- García Pelayo, Manuel; Obras Completas, CEPC, Madrid, 1991 Tomo III, pág. 3171 y ss.
- García San Miguel, Luis, Teoría de la Transición. Un análisis del modelo español 1973-1978. Madrid 1981. Pág. 171.
- Gil Robles, José María, La aventura de las Autonomías, Madrid, 1980, pág. 54.
- Gómez- Rivero, Ricardo; El Pase foral en Guipúzcoa en el siglo XVIII. Diputación Foral de Guipuzkoa.1982
- Gonzalez Alonso, Benjamin, Sobre el Estado y la Administración de la Corona de Castilla en el Antiguo Régimen, Madrid, 1981, pág. 257
- Gonzalez Alonso, Benjamín, Derechos históricos de los pueblos de España, Madrid, 1990.
- Häberle, Peter, "Libertad, igualdad, fraternidad. 1789 como historia, actualidad y futuro del Estado Constitucional", Trotta. ISBN: 978-84-8164-227-8 Madrid, 1998, pág.46
- Herrero de Miñón, Miguel "Idea de los Derechos Históricos". Col. Austral, Espasa-Calpe, Madrid, 1991 .pág. 80- 81
- Herrero de Miñón, Miguel "Los Derechos históricos y el principio pacticio", lus fugit. Revista de Estudios Histórico-Jurídicos de la Corona de Aragón, IFC, 2009, pp. 35-54
- Herrero de Miñón, Miguel "Idea de los Derechos Históricos". Col. Austral, Espasa-Calpe, Madrid, 1991. Pág. 65 - 82
- Herrero de Miñón, Miguel Prologo. La propuesta de reforma del Estatuto de Euskadi: una soberanía compartida. Xabier Ezeizabarrena. Azpilicueta. 19, 2003, 1-103, pág.20
- Herrero y Rodríguez de Miñón, Miguel, Idea de los derechos históricos, Discurso de ingreso en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, Madrid, 9 de abril de 1991, pág.64.
- Hobbes, Thomas "Leviatán", Edición de Carlos Mellizo, Madrid, 1989, cap. 29.

- Jo RoWlands, Comunidad Virtual de Gobernabilidad y Liderazgo. El empoderamiento a examen. Pág. 8 - 9
- Jover Laguardia, Pascual, "Consideraciones sobre el Concierto Económico", Zergak: Gaceta Tributaria del País Vasco, nº 20, 2001
- Kelsen, Hans: Teoría Pura del Derecho, 8a. ed., Buenos Aires, Eudeba 1969, pág.35.
- Kelsen: Teoría general del Estado, Madrid 1934, pág. 181.
- Laborda, J.J. El arranque de un largo protagonismo; la recuperación comercial de Vizcaya a comienzos del siglo XVIII. Saioak, 2, 1978, pág.160-163
- Lalinde, J, La creación del Derecho entre los españoles en AHDE , nº 36. Madrid 1966, pág. 331
- Larrazabal Basáñez, Santiago, Una contribución a la teoría de los derechos históricos, IVAP, Oñati, 1997, pág.256.
- Larrea Sagarminaga, Maria Ángeles y Mieza Mieg, Rafael, La ley de 25 de octubre: su planteamiento y algunas consecuencias. Aguirreazkuenaga, J. y Urquijo, J.R. (Edits). Vitoria-Gazteiz: Parlamento Vasco, 1990, p.96
- Lassalle, Ferdinand. ¿Qué es la Constitución? 2ª Edición, México, Ariel, 1976.
- Letamendia Belzunce, Francisco (2003) "La autodeterminación: evolución histórica, tratamiento constitucional y polémicas actuales". Viento Sur nº 71, pp. 85-93
- Letamendia Belzunce, Francisco (2003) "La autodeterminación: evolución histórica, tratamiento constitucional y polémicas actuales". Viento Sur nº 71, pp. 85-93
- Lima, Hermes, Introducción a la Ciencia del Derecho. Freitas Bastos, 28, 1986. Pág. 122.
- Linz, Juan J. Archivo Linz de la Transición Española. Madrid: Centro de Estudios Avanzados de Ciencias Sociales, Instituto Juan March

de Estudios e Investigaciones, 2006. Rueda de Prensa del Presidente de las Cortes de 11 de noviembre de 1976.

Loewenstein, Karl. "Teoría de la Constitución", Capítulo V. Editorial Ariel, Barcelona. 1964. Pág.: 148- 231.

Loperena Rota, Demetrio, Derecho Histórica y Régimen Local de Navarra: Alcance institucional y competencial de la Disposición Adicional Primera de la Constitución Española, Gobierno de Navarra, Iruña-Pamplona, 1988, pág. 38.

Loperena, Demetrio; "Derecho histórico y régimen local de Navarra", gobierno de Navarra, 1988, pág. 37

López Mendiguren, Alberto "El Concierto Económico Vasco: del mito a la realidad", en la obra colectiva El Concierto Económico a debate, Diputación Foral de Alaba, 2006.pá 103.

López Rodo, Laureano, Conferencia en el Club Siglo XXI, en el Ciclo de Conferencias 1980-1981, Madrid 1981, pag.300, Título. Las autonomías, encrucijada de España, Madrid 1980, pág. 125.

Lucas Verdu, Pablo. Una contribución capital para "aprehender" el significado de la disposición adicional primera de la Constitución, Revista de estudios políticos, ISSN 0048-7694, Nº 75, 1992, pág. 215-232.

Mac Cormick, N. 1989. Constitutionalism and Democracy. En Aktuelle Probleme der Demokratie. Internationals Jahrbuck fur Rechtsphilosophie, ed. Ota Weiberger, 17-48. Viena: Manz.

Marías Aguilera, Julián, La gran renuncia, en El País, 14 enero de 1978.

Marías Aguilera, Julián, La España real. Madrid 1998, pp. 450-457.

Meilán Gil, J. L. Diario de Sesiones del Congreso, 18 de junio de 1978, núm. 12, p. 4377.

Meilán Gil, J.L. La Ordenación Jurídica de las Autonomías. Ed.Tecnos, Madrid, 1988.pag.11.

Monreal Zia, Gregorio, "Incidencia de las instituciones públicas de Álava del medievo en el pensamiento político de los alaveses de

- la Edad Moderna", Anuario de Historia del Derecho Español, LIV, 1984, pág. 618.
- Monreal Zia, Gregorio, Revista Internacional de Estudios Vascos, nº 45, pág. 422
- Monreal Zia, Gregorio., "La crisis de las instituciones forales públicas vascas". Servicio Central de Publicaciones del Gobierno Vasco, 1988, Tomo III. Pág. 22
- Monreal, Gregorio, Entidad y problemas de la cuestión de los derechos históricos vascos, Bilbao, 1986, pág. 52 - 66
- Monreal, Gregorio, Entidad y problemas de la cuestión de los derechos históricos vascos, Bilbao, 1986, pág. 59.
- Müller, Fricrich, Revista Española de Derecho Constitucional, Número 27. Septiembre 1989, pág. 112.
- Muguruza Arrese, Javier, y Alonso Arce, Eduardo "El Concierto Económico y la creación de un sistema fiscal propio", Boletín de la Academia Vasca del Derecho, nº1 Bilbao, 2003, pág. 31.
- MUÑOZ MACHADO, S., Derecho Público de las Comunidades Autónomas I, Civitas, Madrid, 1982, pág. 85.
- Muñoz Machado, Santiago, "La Disposición Adicional Primera de la Constitución" en Martín Retortillo, Sebastián. Derecho Público Foral de Navarra. El mejoramiento del Fuero, Gobierno de Navarra, Civitas, Madrid, 1992, pág.235.
- Muñoz Machado, Santiago, La cuarta vía. El cronista del Estado Social y Democrático de Derecho. 2014, pág. 7.
- Nieto Arizmendiarieta, Eduardo. "Reflexiones sobre el concepto de Derechos Históricos", RVAP nº 54, 1999, págs. 142 y 143.
- Nino, Carlos Santiago, Fundamentos de Derecho Constitucional. Buenos Aires. 1980. Astrea.
- Novia de Salcedo, Pedro; Defensa histórica, legislativa y económica del Señorío de Vizcaya y Provincias de Álava, Guipúzcoa, Librería Delmas e Hijo. Bilbao, 1851. Tomo II. Págs. 397.

- Ortiz de Orruño, Jose María y Portillo, José Maria, "El régimen foral en el siglo XIX: Las juntas generales de Álava entre 1800 y 1877", en VV.AA. Juntas Generales de Álava, pasado y presente. Vitoria 1990, pág.174.
- Pierre André Taguieff, Sur la Nouvelle Droite. París 1995, pp. 395 ss.
Elizabeth Lévy, Les maîtres censeurs. Pour finir avec la pensée unique. París 2002, p. 26
- Piqueras, José Antonio. El federalismo. La libertad protegida, la convivencia pactada. Ed. Cátedra. Madrid 2014. pag 360.
- Preámbulo del R.D. de 28 de Febrero de 1878. Gaceta de Madrid, 1 de marzo de 1878. Nº 60. Pág. 507.
- PUTNAM, R., Para hacer que la democracia funcione, Ed. Galac, Caracas, 1994, p. 5
- Rodríguez Bereijo, Á, "La Constitución española en su XXX Aniversario", Conferencia pronunciada en la Universidad de Málaga el 22 de enero de 2.009, en Revista Española de Derecho Constitucional, número, 86, mayo/agosto 2.009, pág. 11
- Rodríguez-Arana Muñoz, J., Estudios sobre la Constitución, Ed. La Ley, Madrid, 2002. Pag.103.
- Romano, Santi, L'ordre juridique, Dalloz, París, 1975, p. 99.
- Ruiz Soroa, Jose Maria, "El Concierto Económico como paradigma político". Claves de la Razón Práctica, nº 168, Madrid, 2006, pág. 29.
- Russell, Bertrand (1999). "El realismo analítico", en Análisis filosófico, (introducción y traducción de Francisco Rodríguez Consuegra), (Barcelona, Paidós), pp. 66-74.
- Santamaría Pastor, J.A., Principios de Derecho Administrativo I. Iustel S.A. Portal de Derecho 2009. pág. 89.
- Savigny, Federico, "Sistema de Derecho Romano Actual", Tomo I, Traducción de Jacinto Mesía y Manuel Poley, editorial Góngora, Madrid 1962.

Savigny, Federico, Presentación de la "Revista para la ciencia del derecho desde el punto de vista histórico", 1815, numero 1, pag.1

Smend, Rodulf, Ensayos sobre la libertad de expresión, de ciencia y de cátedra como derecho fundamental y sobre el Tribunal Constitucional Federal Alemán, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2005.

Solozábal Echevarría, Juan José, "Derechos Históricos, Constitución y Soberanía", Claves de la Razón Práctica, nº 107, 2000, pág. 17-38

Solozábal Echevarría, Juan José, Cuadernos de Alzate nº 42; primer semestre 2010. Suplemento de la Gaceta de Madrid de 21 de Agosto.

Tocqueville, Alexis de, Edición Original: Libro I: 1835 - Libro II: 1840
Edición Electrónica: 2009. Tomado de:
www.laeditorialvirtual.com.ar. pág. 797

Tomás y Valiente (VI Conferencia de Tribunales Constitucionales Europeos .Informe Nacional, Madrid, 1984).

Tomas y Valiente, Francisco, "los derechos históricos de Euskadi", Sistema nº 31, 1979, pag.28.

Tudela Aranda; Javier, Revista de Administración Pública núm. 173, Madrid 2007, pág. 143

Vandelli, Luciano, El ordenamiento español de las comunidades autónomas (traducción), Instituto de Estudios de Administración Local, 1982, pág. 186

Vázquez de Prada, Mercedes. "Negociaciones sobre los fueros entre Vizcaya y el poder central, 1839-1877: Caja de Ahorros Vizcaína, 1984, pág. 218

Vicario y Peña, Nicolás, Los Conciertos Económicos de las Provincias Vascongadas, Clásicos de la Hacienda Foral, Diputación Foral de Bizkaia, Bilbao, 1997, pág. 39.

Villarroya, Joaquín Tomas, *Revista de Estudios Políticos*, número 10, Julio 1979, artículo "Proceso Constituyente y nueva Constitución: un análisis crítico. Pág. 15.

Viver Pi-Sunyer, Carles, *Materias Competenciales y Tribunal Constitucional: la delimitación de los ámbitos materiales de las competencias en la jurisprudencia constitucional*. Ariel. 1989. Pág. 87.

Wallece, Helen, *Policy-Making in the European Unión*, Oxford University Press, 2000.

Weber, Max, *Economía y sociedad*, Buenos Aires, FCE, 1992.

Work R., "Decentralization, Governance, and Sustainable Regional Development" en *Decentralization, Governance, and the New Planning for Local-Level Development, New Regional Development Paradigms*, vol. 3, Walter B. Stohr, Josefa Edralin, and Devyani Mani (eds.), Greenwood Publishers, 2001.

www.congreso.es. Sinopsis artículo 2 de Constitución Española

www.congreso.es.constitución.indice. sinopsis. Artículo 137.

Zurita Laguna, Ignacio, "Notas al concierto Económico" *Revista de Estudios Políticos*, nº 47, Madrid, 1985, pág.643.

