

MANUEL JIMÉNEZ DE PARGA Y CABRERA
(Presidente emérito del Tribunal Constitucional)

Luces y sombras del Estado de las Autonomías

No se llegó de un modo pacífico, sin opiniones discrepantes, a la calificación del Estado diseñado en la Constitución de 1978. No era –claro estaba– el Estado centralista de larga tradición española. Tampoco era un Estado federal del estilo de los existentes en Alemania o en Estados Unidos de América, y menos aún una Confederación. ¿Qué nombre deberíamos utilizar para definir la nueva organización territorial del Estado?

Al no encontrar un modelo en las topologías al uso, los teóricos del momento se inclinaron por la fórmula «Estado de las autonomías». Algunos observadores extranjeros manifestaron su sorpresa ante semejante innovación. Hubo que replicarles que lo nuestro no era un Estado *compuesto* –como son los federales, en sus diversas versiones históricas–, sino un Estado *complejo*, en el que el tronco común facilita la cohesión y la armonía entre las diferentes ramas. No es una organización jurídico-política de varias partes con raíces propias –las Comunidades Autónomas–, sino que éstas tienen su origen y razón de ser en la Constitución.

Transcurridos casi treinta años de vigencia del invento nos damos cuenta de que las reservas con las que fue recibido, tanto aquí como en ciertos ambientes académicos foráneos, eran opiniones atendibles y con bastante peso doctrinal. No resultaría fácil mantener el equilibrio del sistema complejo. El Estado de las autonomías terminaría por descomponerse.

Y ahora nos hallamos en una situación parecida a la que don José Ortega y Gasset describió el 15 de enero de 1932:

«Hoy no hay en España más que un problema auténtico: los demás son *pseudos* en uno u otro sentido, por una u otra razón. Y ese problema único consiste en la construcción de un nuevo Estado. Y mientras ese nuevo Estado no exista plenamente España vivirá en peligro, y con ella y en ella todos los españoles, absolutamente todos, incluso los que creen que la atmósfera de peligro –el río revuelto– les favorece. Porque, entre tanto, nuestra vida pública quedará reducida a una serie de coletazos contradictorios. Hoy serán machacados los de un lado, mañana los del otro. Hay que estabilizar la vida pública, y esto no se consigue, como el vocablo mismo lo sugiere, más que con un Estado».

No se trata de buscar responsables de esta mala situación. A veces me he referido a la poca información que poseían destacados políticos de la Transición sobre lo que eran Cataluña, el País Vasco o Andalucía. Y a la inversa: desde esas regiones se desconocía el resto de España. Se fue demasiado complaciente en la distribución de competencias y no se previeron, ni en los días fundacionales ni en los siguientes, las consecuencias nefastas, por ejemplo, en el campo de la educación. Y en 1985 se consolidaron como definitivos los principios malos del decreto electoral de marzo del 77. Los nacionalistas de la periferia, con un escaso porcentaje de votos, condicionarían la política de los partidos implantados en toda España, que vienen sumando millones de votantes en las sucesivas consultas populares. Hasta tal punto se desvirtuó el proyecto de organización territorial que *el Estado de las autonomías* puede convertirse en un *Estado de las minorías*, ya que son estas porciones electoralmente privilegiadas las que se hallan en condiciones de decidir el camino a seguir.

Algunos dirigentes hablan de modificar la Constitución y modificar los estatutos de autonomía, para lo cual debe conseguirse un consenso igual al del año 1977, pero esto es un imposible porque las circunstancias de 1977 son muy diferentes. Por tanto, si hay que llegar a un consenso será un consenso distinto. Cuando en las Cortes constituyentes de 1977 abordábamos la elaboración de la Constitución española, el fantasma de la terrible Guerra Civil nos afectaba a todos, tanto en la derecha como en la izquierda y en el centro, y procurábamos por todos los medios que las reivindicaciones no sobrepasaran el listón por encima del cual podrían dar lugar a otro enfrentamiento sangriento entre los españoles. Este fue un dato importantísimo para conseguir el consenso que hizo posible la firma de la Constitución de 1978. Hoy en día, por fortuna, ese fantasma de la guerra ha desaparecido, e incluso muchos jóvenes ni siquiera pueden imaginar que hace más de 70 años padecimos una terrible y sangrienta Guerra Civil.

Al morir Franco, existía el deseo, en ciertos sitios, de resaltar su singularidad. Pero hoy ya es conocido donde están los techos competenciales que pretenden conseguir algunas Comunidades a través de la reforma de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía. No hay límites a sus pretensiones.

Ahora bien, ¿en un Senado con diecisiete Comunidades Autónomas se van a consentir diferencias sustanciales en cuanto a competencias, repartos de renta, financiación, etc., etc.? Por otra parte, tampoco la situación de desarrollo de las distintas Comunidades es la misma; algunas en el momento de la Transición eran económica y culturalmente muy poderosas: hoy han perdido su protagonismo y ocupan un tercer o cuarto lugar. Otras en cambio han alcanzado un mayor desarrollo, por ejemplo Madrid que antes era una capital administrativa y ahora, además de capital administrativa, es capital financiera y tiene un alto grado de desarrollo cultural y económico.

Todas estas transformaciones han dado lugar o han generado una situación socioeconómica muy diferente a la de hace tan sólo treinta años; es otra nuestra manera de ser y nuestra manera de convivir.

El año 1932, según recordé antes, Ortega consideraba que el auténtico problema de aquel momento era la falta de un Estado. Y se fijaba especialmente en que era necesario que los gobernantes y los gobernados respetasen al Estado:

«Lo decisivo —escribía el maestro— es que los ciudadanos, sea cual fuere la coincidencia o discrepancia de sus ideas con las sustentadas por los gobernantes, tengan la impresión de que éstos respetan profundamente al Estado. De modo que yo, ciudadano, respeto, quiera o no, al Estado cuando se me impone, quiera o no, la evidencia de que los gobernantes mismos lo respetan.»

Ortega advertía de los riesgos de la utilización de los poderes públicos para desacreditar a un grupo de ciudadanos. La Oposición, en un régimen democrático, respetará al Estado en la medida en que el Gobierno se abstenga de utilizar su posición privilegiada para atacar a los disidentes.

«Desde el Estado —concluía Ortega— no se puede ni favorecer ni agredir metódicamente a ningún grupo de los que integran la comunidad. En la medida que haga esto el gobernante denigra al Estado y lo irrespetabiliza. Si los grupos todos, aún los más hostiles al Estado, no se sienten atendidos por él, tenidos en cuenta en cada acto y palabra del Gobierno, el Estado no es tal Estado. Es lo contrario del Estado.»

Nuestra tarea hoy, como la que reclamaba Ortega en 1932, es conseguir que todos respetemos el Estado de las autonomías formalizado por la Constitución de 1978. Si se mantienen las equivocadas (y perniciosas) transferencias del Estado a las Comunidades Autónomas, si las autoridades se inhiben o colaboran con los desalmados, y no se consigue una representación auténtica de los españoles en el Congreso de los Diputados (mediante otra ley electoral), resultará roto el equilibrio con el que soñamos hace treinta años. El *Estado de las autonomías* no debe degenerar, cual hereje, en un *Estado de las minorías*.

Esta sombra que oscurece el Estado de las Autonomías se disiparía con un arraigo profundo, entre nosotros, de la lealtad constitucional.

Aunque se entienda esta palabra, «lealtad», de varios modos, se coincide en que denota *un compromiso más allá del estricto cumplimiento de la letra de la norma*. No basta con atenerse a lo que ésta dispone, en la literalidad de su expresión, sino que es preciso atender a lo que persigue; debe orientarnos su *espíritu*, al que las palabras no siempre hacen justicia y en ocasiones traicionan.

Si la norma de la que hablamos es la Constitución, *norma jurídico-política*, se entenderá que la generalidad y la ambivalencia frecuente de su expresión escrita se prestan especialmente a diversas interpretaciones de la lealtad a ella.

Ahora bien, la lealtad a la Constitución no puede alcanzarse con la sola observancia de la norma positiva, aunque ésta se conciba más allá del puro formalismo. Es otra clase de lealtad. La Constitución atiende a determinados fines que trascienden a la positividad de sus mandatos. El respeto a la Constitución

exige una lealtad entendida como *adhesión a fines y valores*, con unos *principios constitucionales* que dan razón y sentido a las normas concretas.

En España, dentro de la lealtad en todos los ámbitos constitucionales, hay una con notable protagonismo: la lealtad en *las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas*. Vuelvo a insistir en el espinoso tema.

Nuestra doctrina en este punto es tributaria de la dogmática constitucional alemana, que ha hecho de la *Bundestreue*, la lealtad federal, uno de los principios fundamentales de su modelo de distribución territorial del poder público. Se le ha llegado a definir como un principio inherente a la división horizontal del poder, válido, pues, por encima de la variante estrictamente federal. En nuestro caso su operatividad es mayor que en otros modelos descentralizados, habida cuenta de la singularidad de nuestro proceso autonómico.

Pero la Constitución española, tan rica en valores y principios, no incluye el de la lealtad. Sí lo hacen la belga (art. 143) o la de la Confederación suiza (art. 44). Tampoco lo menciona la Ley Fundamental de Bonn, por más que el Tribunal Constitucional Federal lo utilice en tanto que constitutivo de la esencia del principio federal.

Nuestra Constitución se refiere a un principio muy aproximado: el de *solidaridad*, que de acuerdo con el art. 2 se garantiza en las relaciones entre Comunidades Autónomas. Otros preceptos constitucionales abundan en la cita de ese principio, que, pese a su proximidad conceptual, es más restrictivo que el de lealtad; éste, la lealtad, a todos se extiende (y no sólo a las Comunidades Autónomas) y tiene una dimensión más amplia que la estrictamente económica que cabe deducir de las menciones constitucionales a la solidaridad.

En una conferencia que pronuncié hace unos años en el Club Siglo XXI de Madrid, expuse que, a mi juicio, el interés general de España es un *principio constitucional y constitucionalizado*. Es algo más que un criterio de atribución y reparto de competencias. No es un título específico, sino el principio que inspira a todos ellos. Es el principio configurador del reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

Por ello la lealtad, como principio, no puede circunscribirse a la sola relación entre el Estado central y las Comunidades Autónomas. En la medida en que se trata de la distribución del poder, también ha de contarse con el que la Constitución confía a los Municipios y garantiza con la autonomía local. Asimismo, el proceso de construcción europea, tan necesitado de pautas y directrices, puede encontrar en la idea de lealtad un valioso canon.

La lealtad es un *verdadero principio constitucional*, con todo cuanto eso implica. En primerísimo lugar, su condición normativa, lo que lo distancia, por ejemplo, de la mera cortesía del Derecho Internacional y lo aproxima a la buena fe. Aunque sin confundirse con ésta, por cuanto el fin último de la lealtad no es otro que la consecución de una unión más estrecha entre las partes que conforman un todo, el Estado, yendo así más allá del aseguramiento de una expectativa en el cumplimiento del deber ajeno por parte de quien persigue sus

propios intereses, sólo circunstancialmente coincidentes con los que defiende quien con él contrata. No estamos aquí en el terreno del Derecho Civil, atento principalmente a la satisfacción del interés particular, sino en el del Derecho Político, consagrado a la conjunción de una pluralidad de intereses en un interés general, común y superior. Creo que ésa es la idea capital del concepto.

La lealtad constitucional impone obligaciones precisas y concretas.

Obligación ineludible es la *recíproca información y consulta*, en el sentido más amplio de la expresión. Obligación referida, por tanto, al suministro de información que facilite el ejercicio de las competencias ajenas. Una auténtica colaboración en materias de responsabilidad compartida. El concierto de voluntades cuando el ejercicio de una competencia, por más que pueda ser exclusiva, redunde inevitablemente en los intereses de quienes no son sus titulares.

Puede hablarse, en segundo término, de un *deber de voluntad negociadora*, con el que se destierran la imposición y el unilateralismo, por más que una y otro puedan encontrar apoyo en la distribución formal de competencias. En definitiva, una obligación de discutir y negociar más allá de lo jurídicamente exigible y de hacerlo, naturalmente, con una efectiva voluntad de compromiso.

La lealtad constitucional exige *prestar atención a las consecuencias de los actos propios*. No sólo, claro está, a los efectos inmediatos y directos sobre sus destinatarios o sobre el interés al que de manera directa está subordinado el ejercicio de las competencias propias, sino a los que puedan producirse más allá de ese círculo, afectando a otras Comunidades Autónomas o al conjunto del Estado. La jurisprudencia alemana ofrece un rico panorama de supuestos, fundamentalmente en materia de retribuciones de funcionarios, en los que ese deber de atención a las consecuencias externas termina en ocasiones por pesar más que la competencia que legítimamente se ha ejercido.

Hay, por último, una obligación que en cierto modo resume y compendia todas las demás. Me refiero a un cierto *talante* en las formas, el estilo y los procedimientos. Un talante que conlleva un notable espíritu deportivo. No tanto entre las instituciones llamadas a entenderse, sino entre sus protagonistas, muchas veces escindidos en dos lealtades: la que les impone su condición de servidores públicos y la que deben al partido cuyo programa tienen que ejecutar en cumplimiento de un mandato de sus electores. El panorama adquiere ahora una nueva dimensión, tan perturbadora como cabe esperar de la entrada en escena de unos agentes, los partidos, que sostienen y conducen entre bambalinas todo el peso de la representación.

El estilo de vida democrático es imprescindible. Al tratarse de una realidad jurídico-política, los usos, las costumbres y las convenciones adquieren especial relieve. Hay que concebir la Constitución en su cotidiana aplicación, con los usos y las costumbres que completan el perfil del Ordenamiento. En esta Constitución viva la lealtad no puede faltar.

Me he de referir ahora a otra de las deficiencias apuntadas de nuestro sistema político: el hecho de que cuente con una mala ley electoral.

La ley electoral es mala, si por tal se entiende que desfigura la voluntad popular. Tenemos que reformar las normas que se vienen aplicando desde los días de la Transición. Se afirmó oficialmente entonces que el sistema proporcional configurado por el Real Decreto-Ley de 18 de marzo de 1977 era una solución provisional, sólo aplicable a los comicios del 15-J, pero la ley de 1985 convirtió aquello provisional en permanente, con vocación de definitivo.

Ninguno de los partidos con posibilidades de llevar a cabo la reforma electoral se ha atrevido a acometer esa tarea. Y he aquí precisamente el asunto principal del que dimanar, con relación de causa efecto, otros problemas agobiantes, entre ellos los relativos a la organización territorial de España.

Con una ley electoral que colocase a cada grupo en el lugar que democráticamente le corresponde, los disparates de los partidos separatistas, y de sus aliados, no nos preocuparían. El vigente sistema electoral potencia desmesuradamente a unas minorías. Cuando ninguno de los partidos de dimensiones nacionales consigue la mayoría absoluta en el Congreso de los Diputados se ve obligado a buscar el apoyo de quienes sólo representan a un porcentaje pequeño de españoles, tal vez menos del 5 por ciento. El mapa político se desfigura con unas zonas que poseen, o pueden poseer, más poder real que el resto del país.

Problemas inquietantes, como son el uso de las lenguas o la orientación de la enseñanza, dependen de los resultados de la mala ley electoral. Quedamos asombrados ante el espectáculo de un partido que se esfuerza en oponerse a quienes están ventajosamente enfrente (imponiendo la utilización de una lengua, arriando en los edificios públicos la bandera española, tergiversando la historia, dificultando la aceptación de una letra para cantar el himno nacional...); es una batalla que desaparecería con otra ley electoral. Las cuestiones que se han incluido en los programas para los últimos comicios fueron algunas de ellas cuestiones accesorias. La principal, en primera línea, debería haber sido la reforma electoral.

Y no hay que inventar mucho en este campo político. Basta con saber lo que sucede en otras democracias y valorar los efectos producidos por las diferentes legislaciones electorales.

Está suficientemente probado, por ejemplo, el buen fruto de la doble vuelta en elecciones francesas. Con esta receta se ha eliminado a los extremistas de la derecha y de la izquierda. Pero no es ese el problema principal de la democracia española.

Las listas abiertas en un sistema de representación proporcional suscitan la adhesión de algunos ciudadanos, confiados en el buen sentido de los electores para eliminar a candidatos poco recomendables. Sin embargo, la experiencia adquirida con la implantación de listas abiertas nos lleva a la conclusión de que son muy pocos los votantes que alteran las nóminas que les presentan los partidos y que,

en cambio, se desata con frecuencia una lucha fratricida entre los aspirantes de una misma lista, registrándose casos de corrupción interna.

La Constitución Española establece que la elección de los diputados se verificará atendiendo a criterios de representación proporcional. Por tanto, queda por ahora fuera de consideración el sistema mayoritario, en distritos unipersonales, tan consolidado en Gran Bretaña.

Con este condicionante constitucional (y sin necesidad de modificar el texto de 1978) puede reflexionarse sobre la fórmula alemana de los dos votos, a mi entender la más conveniente en las presentes circunstancias españolas.

Con una de las dos papeletas el votante se pronuncia a favor de los candidatos presentados en su provincia, que seguiría siendo considerada la circunscripción electoral (art. 68.2 CE). Esta elección será personalizada, como sucede en Gran Bretaña, es decir que los votantes conocen, o pueden conocer, las virtudes y los defectos de los aspirantes, dada la proximidad territorial entre los que eligen y los que son elegidos. Se convierten los triunfadores singularmente en «mi diputado», un ser de carne y hueso. Con la otra papeleta se otorga el apoyo a una lista elaborada por los partidos. En la representación personalizada la iniciativa corresponde a los aspirantes; para el segundo voto, en cambio, adquiere protagonismo el partido, que debe garantizar la visión nacional del panorama político. La mitad de los elegidos son diputados de un concreto distrito y la otra mitad son los diputados de un determinado partido.

Otro requisito a tener en cuenta es el porcentaje, a escala nacional, que debe exigirse a las listas para poder participar en el reparto de los escaños. En el parlamentarismo bicameral, formado por un Congreso y un Senado, la posible marginación en el reparto de los diputados de ciertos partidos de los nacionalismos periféricos quedaría compensada con su presencia en la Cámara Alta, así como en las Asambleas de las Comunidades Autónomas.

En suma, un problema principal, a mi juicio, es la reforma de la ley electoral.

Se trata, en definitiva, de que las urnas nos ayuden a descubrir lo que desea la voluntad popular. Ahora bien, ¿cómo se forma, en un momento determinado, la voluntad popular? ¿Ha de entenderse por voluntad popular lo que opina y decide la mayoría? ¿Qué papel juegan las minorías discrepantes en la configuración de la voluntad popular?

Una visión simplista de estas cuestiones nos lleva a concluir que la voluntad popular hay que buscarla siempre en el parecer de la mayoría. Se piensa, en la línea de J. J. Rousseau, que puede alcanzarse así la «voluntad general indestructible». Podría ser éste el buen camino democrático. Sin embargo, algunas de las dictaduras que ensombrecen la historia se apoyaron en una supuesta —o real— opinión mayoritaria, dentro de unos regímenes políticos que excluían a las minorías discrepantes.

Esta posible tiranía de la mayoría debe tenerse en cuenta si de verdad deseamos la convivencia de ciudadanos iguales en derechos, que actúan

libremente. Debemos precisar dónde se halla el principio democrático, raíz y causa de la voluntad del pueblo, de la voluntad general.

Hans Kelsen, el inolvidable maestro, nos dio la solución que buscamos:

«La voluntad general –escribe– formada sobre la base del principio mayoritario no debe ser una decisión dictatorial impuesta por la mayoría a la minoría, sino que ha de resultar de la influencia recíproca que los dos grupos se ejercen mutuamente, del contraste de sus orientaciones políticas antagónicas».

Y agrega: «Esta es la verdadera significación del principio mayoritario en la democracia real: por ello sería preferible llamarlo *principio mayoritario-minoritario*».

La colaboración de la Oposición con el Gobierno, y del Gobierno con la Oposición, se convierte además en una exigencia práctica en determinados momentos. La historia de las Monarquías parlamentarias europeas, por ejemplo, ofrece unas experiencias especialmente interesantes. Se han dado «coaliciones políticas», formadas por partidos que, superando sus diferencias iniciales, asumieron un programa amplio inspirado por una ideología común, y se han registrado «coaliciones circunstanciales» de fuerzas políticas que, no renunciando a su propio ideario, se unieron para afrontar unos temas graves, verbigracia la crisis del modelo de Estado. Y singular importancia adquirieron en su día la «gran coalición» en Alemania y la «cohabitación» en Francia.

Sin llegar a estas coaliciones gubernamentales, circunstanciales o de duración dilatada, el principio mayoritario-minoritario, bien entendido, genera el *consenso*, una palabra de uso frecuente y a veces peligroso.

Los que hemos pasado gran parte de nuestra vida en un régimen sin discrepancias oficiales, bajo un sistema autoritario que confundía a los oponentes con los enemigos, el consenso nos inquieta y preocupa: ¿sería, acaso, volver al pasado de la unanimidad, o de dar preferencia a lo que ahora se difunde como lo *políticamente correcto*? ¿Habría que otra vez silenciar las voces críticas?

Pero el consenso deja libre las opiniones. Me refiero, claro es, a lo que en sociología suele denominarse «consenso básico o genérico». El antiterrorismo es un componente del consenso básico de los españoles. La eliminación de la ETA es un sentimiento generalizado.

Sobre el consenso, y apoyándonos en él, aparecen en las democracias las *opiniones* de los diferentes partidos. No hay por qué prestar la conformidad a todos los programas de un Gobierno. La opinión de la minoría discrepante proporciona fuerza a la voluntad general. El reconocimiento de las minorías evita la tiranía de la mayoría, tantas veces lamentada en el siglo XX europeo.

Volvamos a recordar a Kelsen:

«Una dictadura de la mayoría sobre la minoría no es posible a la larga por el solo hecho de que una minoría condenada a la impotencia terminará renunciando a su participación. Como quiera que el conjunto de los sometidos a las normas se organizan esencialmente en dos grupos, la mayoría y la minoría, se crea la posibilidad de la transacción en la formación de la voluntad colectiva, una vez que esta última ha preparado la integración

haciendo obligado el compromiso, único medio a cuyo través puede formarse tanto la mayoría como la minoría».

Son, en suma, dos niveles de concurrencia de pareceres: en la base de la convivencia y acerca de los asuntos esenciales, es necesario el consenso; sobre los asuntos no capitales –en un plano distinto– cada partido puede y debe mantener las ideas y las soluciones de su programa. *El consenso no excluye la diversidad de opiniones*. El consenso básico robustece la democracia.

Debemos reconocer, sin embargo, que no siempre resulta fácil trazar la línea divisoria entre cuestiones esenciales, objeto del consenso básico, y las cuestiones que han de someterse a la libre discusión. Puede ocurrir que una ampliación improcedente de la materia del consenso paralice el funcionamiento de la democracia. Y nos encontraríamos con la dictadura de la minoría.

A veces he recordado a mis estudiantes en la Universidad la advertencia que un consejero de John F. Kennedy le hizo llegar en ocasión solemne: «La democracia, Presidente, es algo más que el gobierno del pueblo y el reino de la mayoría». Es un recordatorio que me viene a la memoria cuando la política discurre por derroteros inquietantes.