

EL ACCESO A LA AUTONOMIA DE TERRITORIOS HISTORICOS: LAS COMUNIDADES FORALES

Por BARTOLOME CLAVERO

Los territorios históricos, sendamente identificados con las provincias de Vizcaya, Guipúzcoa y Alava, cuentan hoy con una estructura y funcionamiento de instituciones y con un grado y una calidad de competencias que vienen prácticamente a situarles en el nivel y en la clase de autonomía constitucionalmente prevista para Comunidades regionales, aunque como tales no se hayan establecido. La misma Comunidad de Euskadi, realmente compuesta por integración de estos territorios, parece hoy constituida como una especie de Intercomunidad o Comunidad de Comunidades. Vecina a ella, y no sólo en el sentido geográfico, además aparece una Comunidad como la de Navarra, que en sus aspectos básicos se asemeja más a dichos territorios que a una Comunidad Autónoma como ésta de Euskadi o como las más regulares de otras nacionalidades o regiones españolas.

Desde el momento en el que esta situación directamente no responde a previsiones constitucionales, habrán de averiguarse sus orígenes o sus fundamentos en un sentido también constitucional; esto es, desvelarse el modo como haya podido llegarse hasta ella a partir de las propias disposiciones de la Constitución que deben naturalmente sustentar el actual régimen de autonomías territoriales. De esto quiere aquí tratarse en su aspecto así jurídico, ocupándonos de la secuencia normativa, y no de la dinámica política o de otras circunstancias, que ha podido conducir a este punto. La indagación resulta facilitada por una colección de los materiales que esencialmente al efecto interesan: *Fuentes documentales y normativas del Estatuto de Ger-nika*, recopiladas por Virginia y Carlos Tamayo Salaberria y editadas, en 1981, por la Diputación Foral de Alava y el Instituto de Historia del Dere-

cho de Euskal Herria. Una cuestión de historia contemporánea del Derecho también viene en parte a ser ésta.

EL ESPIRITU DE UNA ENMIENDA

El proyecto de Constitución progresaba en su trayecto parlamentario sin previsión alguna de distinción del caso vasco, enajenándose así su particular nacionalismo. Tras otros intentos fallidos, parece esto a su modo remediarse en la Comisión Constitucional del Senado, el 14 de septiembre de 1978, por una enmienda del Grupo de Senadores Vascos, aprobada por el mínimo margen de un solo voto, que proponía la siguiente disposición adicional al texto constitucional:

La Constitución reconoce y garantiza los derechos históricos de los territorios forales, cuya reintegración y actualización se llevará a cabo de acuerdo entre las instituciones representativas de dichos territorios y el Gobierno.

A este efecto, se derogan, en cuanto pudieran suponer abolición de derechos históricos, las Leyes de 25 de octubre de 1839 y 21 de julio de 1876 y demás disposiciones abolicionarias.

El Estatuto de Autonomía que se elabore para la incorporación de los derechos históricos al ordenamiento jurídico será sometido a referéndum de los territorios afectados y al voto de ratificación de las Cortes Generales y, en caso de ser ulteriormente aprobado, será promulgado como Ley. En ningún caso podrá ser lesionada la foralidad actualmente vigente de Alava y de Navarra.

Su modificación se acomodará a este mismo procedimiento.

Aunque, tal vez, en parte se simulase, por lo que en seguida veremos, el propósito de la enmienda no se disimula: posibilitar la aceptación por el nacionalismo vasco de la Constitución española precisamente mediante la suspensión para su territorio de sus disposiciones tocantes a autonomía; con ello, se asume su pertenencia al Estado así constituido, lo que no debe darse por supuesto para un nacionalismo en el sentido más riguroso con su propia vocación estatal, pero la forma y el grado de esta integración queda pendiente de determinación mediante un procedimiento de cierto sabor federal. El salto por encima de la Constitución también se manifiesta en la cláusula de derogación de las leyes que se entienden abolicionarias de los derechos histó-

ricos vascos y que, de suyo, había supuesto su subordinación a un principio de unidad constitucional de la nación española; jurídicamente, así también la situación quiere retrotraerse a momento anterior a esta misma subordinación.

No se habla realmente en singular del territorio vasco, sino pluralmente de territorios forales, cuyos particulares derechos históricos son así en propiedad los reconocidos y garantizados. Tales territorios no se identifican directa y completamente, aunque, como fórmula de especial garantía, se mencionan aquellos que han mantenido hasta el presente, sin solución de continuidad ni siquiera durante la última dictadura, una foralidad o distinción de implicación política: Alava y Navarra. Fácilmente, y desde el momento en que así la misma enmienda ya se contrae al caso vasco, se entiende que los restantes territorios históricos o forales son los de Vizcaya y Guipúzcoa, según por lo demás se especificaba en enmiendas nacionalistas anteriormente frustradas. Con ello se está ya registrando una verdadera peculiaridad del caso vasco por la que puede escapar a la normalidad de la autonomía prevista, para nacionalidades y para regiones, por la Constitución.

Aunque pueda considerarse una sola nacionalidad y bajo tal consideración la misma enmienda se planteaba con opción por ello a constituir una Comunidad Autónoma, la misma complejidad histórica y actual de su composición interna introduce nuevas cuestiones o suscita problemas ciertamente singulares, ya mal atendibles por la norma general de la Constitución. El caso vasco lo era no sólo hacia fuera, para su relación con el Estado, sino también hacia dentro, para su propia constitución interna; con su salvedad de derechos históricos así ambivalente y con sus efectos suspensivos consiguientes, sólo mediante una disposición al caso como ésta entendía la enmienda que podía atenderlo la Constitución.

Mas la enmienda no atravesó inmaculada la última fase del debate constitucional, con pérdida de su espíritu y con el repudio final del propio nacionalismo vasco. Como bien se sabe, se retendrá, en la disposición adicional primera de la Constitución, la más genérica expresión de reconocimiento de los referidos derechos: «La Constitución ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales», pero agregándose en cambio un inciso que los subordina a sus propias disposiciones y a sus fórmulas de acceso a la autonomía regional: «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.»

Entre sus disposiciones derogatorias, también se incluye la de aquellas leyes que proponía la enmienda nacionalista vasca, pero especificándose ahora, finalmente, que la derogación de la Ley de 25 de octubre de 1839.

sólo se produce «en lo que pudiera afectar a las provincias de Alava, Guipúzcoa y Vizcaya». La intención reside en la ausencia de Navarra; mientras que el nacionalismo vasco entiende que esta Ley fue lesiva de su derecho histórico, otras tendencias consideran que la misma, con su declaración inicialmente confirmatoria de «los fueros de las provincias Vascongadas y de Navarra, sin perjuicio de la unidad constitucional de la Monarquía», no lo fue en cambio, permitiendo su subsistencia bajo nuevas condiciones; y entre estas otras tendencias se encuentra un foralismo navarro profundamente refractario del nacionalismo vasco, el cual cuenta con el apoyo de su particular historia: para Navarra, y no para los otros territorios, dicho principio de confirmación tuvo entonces su desarrollo legislativo, mediante la Ley de 16 de agosto de 1841, que luego y en momentos decisivos, aunque no todavía en la Constitución, encontraremos.

Aparece así en la Constitución un indicio de separación entre el supuesto del territorio foral o histórico de Navarra y el de los otros territorios vascos, frente también a lo que había sido el espíritu de la enmienda en la que esto normativamente se origina; en ella se garantizaba la distinción de la foralidad de Navarra, pero, junto a Alava, como parte precisamente de un mismo compuesto vasco, dado que eran éstos los territorios que habían mantenido en parte su foralidad política y a los que podía, por tanto, interesar una tal garantía. Pero tampoco en la Constitución esta separación se impone; bien al contrario, también en ella se prevé la integración de Navarra en una Comunidad vasca, regulando para su caso, y ya igualmente tan sólo para él y no para el conjunto de estos territorios históricos, un procedimiento especial que incluye el requisito de referéndum provincial, según se contiene en la disposición transitoria cuarta.

Esto trae su más inmediata causa de la fórmula adoptada por la Constitución para facilitarse el acceso a la autonomía de las nacionalidades históricas; dándose la circunstancia de que Euskadi, Cataluña y Galicia habían positivamente plebiscitado estatutos de autonomía cuando la Segunda República, ahora se les excusa por su transitoria segunda de los trámites previos para el acceso al grado superior de autonomía, con su iniciativa de diputaciones, ayuntamientos y referéndum regional de cómputo provincial; pero, habiendo a su vez quedado descolgada entonces de la Región Vasca Navarra, donde ni siquiera llegó a celebrarse el referéndum habiendo ya fallado el acuerdo de sus municipios, para ella, y no así para los restantes territorios vascos, había de establecerse el correspondiente procedimiento de integración por la misma Constitución.

Realmente, para la Constitución, la situación queda en un punto bien complejo, si no queremos decir equívoco. Se registra la garantía de los de-

rechos históricos de estos territorios forales dentro de su propio «marco», cuando ya la misma Constitución, en su cuerpo articulado, se ocupaba de ofrecer el cauce y el cuadro de autogobierno a las regiones de entidad histórica; lo que lo uno añade a lo otro es ya una incógnita. Aquella suspensión ya no cabe, como tampoco, al parecer, aquellos procedimientos más federales, pero, mantenida la disposición adicional, tampoco puede descartarse que algún alcance tenga.

LA TENDENCIA DE UNOS DECRETOS

La incertidumbre no durará, si no estaba ya despejada por actuaciones anteriores. Acto seguido, a los pocos días de entrar la Constitución en vigor, unos más modestos decretos, conectando con tales actuaciones preconstitucionales, comenzarán a clarificar el panorama, o a perfilar ya las líneas por donde, entre las diversas posibilidades realmente abiertas por la Constitución, la cuestión se desenvolverá.

Estos decretos son del 26 de enero de 1979 (*BOE*, del 27) y versan sobre el régimen electoral y las instituciones de los territorios del caso: Alava, Navarra, Guipúzcoa y Vizcaya; un decreto para cada uno, que no dejan de motivarse por su derivación, no desde luego de la Constitución, mas, en efecto, de otras actuaciones anteriores, tanto de la legislación electoral como también de la política de establecimiento transitorio de organismos preautonómicos y de superación de las medidas contrarias del período dictatorial que especial y separadamente interesaban a estos territorios del ámbito vasco. Son decretos que podrán revestir una peculiar relevancia por el mismo momento de su promulgación, revalidando inmediatamente tras la Constitución unos planteamientos que la misma no consideraba, a no ser por su disposición adicional de respeto de derechos históricos, que así empezaba a cobrar sentido.

Estos decretos se producen «sobre la base del respeto al régimen foral» o de sus «normas tradicionales», o bien «conforme a su tradición histórica» o a «las peculiaridades de organización y funcionamiento de sus instituciones» en cuanto a las formas como «históricamente» se ha efectuado «la participación del pueblo», constituyéndose un parlamento particular de cada territorio —Juntas Generales o Parlamento Foral— y un gobierno o Diputación Foral igualmente de cada uno de ellos y bajo la debida dependencia del respectivo parlamento, o así, según se motiva, «reintegrando instituciones de tanta raigambre histórica, con la necesaria adecuación de tales instituciones a la actual estructura socioeconómica», y no a otra circunstancia

como la más simple de la Constitución, sobre la que a estos efectos se guarda silencio.

Para Navarra, por su respectivo decreto, se concreta más el fundamento histórico y el alcance jurídico de su distinción autónoma. La mismo se sustentaría esencialmente en la mencionada Ley de 16 de agosto de 1841, que ya vimos cómo pudo escapar a las derogatorias de la Constitución pese a ser norma de desarrollo de otra Ley, la de 1839, expresamente abolida; y tal Ley de 1841 se califica por el mismo decreto como «Ley Paccionada», insinuándose un principio federal de relación entre Navarra y el Estado separada o al margen de los otros territorios forales o históricos; todas las disposiciones preconstitucionales que ya apuntaban en esta dirección, y que ya solían reflejar dicha idea paccionalista, se consideran, como el propio decreto, efecto del desenvolvimiento de dicho mismo principio de convención más bien federal, «amejorando el sistema institucional navarro, expresión ésa tradicional en su régimen foral», y esto «de forma que, además de respetar su tradición histórica, responde a las actuales exigencias de democratización de sus instituciones forales», y no tampoco más específicamente al mandato o al imperio de la ya vigente Constitución.

De hecho, desde este momento, desde prácticamente la entrada en vigor de la Constitución, jurídicamente ya existen, aún pendientes todavía las respectivas elecciones, estas cuatro entidades provinciales autónomas o estas cuatro Comunidades Forales, gracias de suyo al juego más inmediato, bien que no declarado, del reconocimiento constitucional de sus derechos históricos; cuatro Comunidades ciertamente destinadas, según las propias previsiones de la Constitución, a integrarse en una superior, y así más peculiar y compleja, Comunidad Autónoma propiamente dicha, pero cuya misma integración, con todo ello, ya también habrá de venir por otras vías que las previstas en la misma Constitución y aun en principio vedadas por ella: unas vías más bien federativas.

Tras la celebración a principios de abril de 1979 de las elecciones locales, en las que se comprendían las forales o de constitución efectiva de las Juntas o Parlamentos de estos territorios históricos, se planteó en éstas, en dichas Juntas, su «incorporación» a una Comunidad Autónoma vasca. Las de Guipúzcoa, el 22 del mismo mes, y por unanimidad, adoptaron el acuerdo; el 22 de mayo se pronunciaron, también positivamente, las de Vizcaya y las de Alava; éstas segundas sentando cierta doctrina sobre la base foralista de la misma autonomía vasca: «El Estatuto de Autonomía supondrá la estructuración mínima e imprescindible para que nuestro pueblo alcance sus libertades forales, pero, entre tanto se alcanza esta situación de autogobierno, procede decidir la incorporación de Alava al Consejo General del

País Vasco como órgano de gobierno de los territorios históricos que constituyen nuestro pueblo»; por su parte, las de Vizcaya, en su mismo acuerdo de incorporación al proyecto autonómico o de ratificación de su pertenencia a este organismo todavía preautonómico que era el Consejo General, se preocupan de manifestar su «solidaridad con las Juntas Generales de Alava, Guipúzcoa y Parlamento Foral de Navarra». Pero Navarra, como bien se sabe, fallará.

Con esto también cumplían dichos tres territorios previsiones preconstitucionales, según medidas del 4 de enero de 1978 (BOE, del 6); un Decreto-ley común para Alava, Navarra, Guipúzcoa y Vizcaya, y dos Decretos de desarrollo para distinguirse en uno de ellos el caso de Navarra, ya regularon la preautonomía vasca bajo este tipo de supuestos, significándose en su motivación que «no condiciona la Constitución, ni otorga privilegio alguno, ni prejuzga cuál sea el territorio del País Vasco, sino que deja su determinación a la voluntad de las provincias que se mencionan para que decidan libre y democráticamente su incorporación», pero tampoco se siguen ahora exactamente en rigor procedimientos constitucionales. En la Constitución los organismos de representación provincial no llegan nunca a desempeñar funciones tan decisivas para la determinación de una autonomía.

Las instituciones provinciales, o las Diputaciones para el régimen común, concurren constitucionalmente desde luego a la activación del principio dispositivo de acceso a la autonomía, o a la formación de la voluntad autonómica, pero no de tal modo en exclusiva, pues con ellas deben pronunciarse cuando menos también los municipios. Pero además ocurre que, cuando existen organismos preautonómicos como en el caso vasco, éstos pueden constitucionalmente suplir, con su mero acuerdo, el de las instituciones provinciales, procediendo ello especialmente cuando, como sigue siendo nuestro caso, habiéndose anteriormente plebiscitado estatuto, la misma iniciativa viene a reducirse a dicho más expedito acuerdo del órgano provisional preautonómico, el Consejo General Vasco en nuestro caso (disposiciones transitorias primera y segunda de la Constitución).

En verdad fue este último procedimiento el que se puso en práctica, pero con la significativa variante de que el propio Consejo General Vasco igualmente entendía que debía remitir la decisión a los ya menos provisionales, y, con todo, más consistentes territorios forales, conforme tanto al curso de las referidas disposiciones preconstitucionales como también a la circunstancia de que Navarra ya tampoco se había integrado en esta preautonomía vasca. Se trataría todavía de evitar que el juego de las adicionales de la Constitución, incluido el efecto de la revalidación del referéndum republicano, y cierta tendencia de dicho mismo curso a la consideración apar-

te del caso de Navarra, también reflejada en tales adicionales, enajenasen definitivamente a este territorio de la construcción de la autonomía vasca; pero, tras todo lo visto, no se agota en ello tampoco la cuestión.

EL SOLAPAMIENTO DE UN PROCESO

Las decisiones políticas más trascendentales en este ámbito vasco vienen ya a gravitar en los territorios forales o a corresponder a sus instituciones antes que a las comunes, y ello como consecuencia de una sucesión de normas producidas al margen de la Constitución, pero no tampoco en abierta contradicción o sin cierto apoyo en ella: su disposición adicional primera respecto de derechos históricos legitimaba en último término esta especie de proceso constituyente paralelo que se desarrolla para el País Vasco.

Que este proceso, generado antes de la Constitución, resulta finalmente amparado por esta adicional, no es circunstancia que suela en su transcurso manifestarse, pero tampoco precisamente se oculta, sobre todo en su derivación más favorable a la institucionalización política, no de la Comunidad Autónoma de Euskadi, sino de los Territorios Históricos, según la denominación que irá con mayúsculas significándose, de Alava, Navarra, Guipúzcoa y Vizcaya. Así, más asiduamente, acentuando su distinción, se hará desde Navarra, pero tampoco dejará de alegarse desde los otros territorios, como por la Diputación Foral de Alava en la ocasión señalada de una propuesta, de 25 de noviembre de 1978, a la ponencia de la Asamblea de Parlamentarios Vascos redactora del proyecto de Estatuto, ya antes de promulgarse la propia Constitución:

Consciente de la responsabilidad que pesa sobre ella y al margen de cualquier postura u opinión de grupos o partidos políticos, velando por la conservación y continuidad de las instituciones y competencias tradicionales alavesas —cuyo amparo y respeto impone la Disposición Adicional Primera del proyecto de Constitución— ha estimado conveniente elevar a la ponencia encargada de redactar el anteproyecto de Estatuto para el País Vasco unas propuestas que, a su criterio, deben recogerse en el articulado de dicha norma. Los puntos que se destacan no sólo responden a la organización histórica autonómica de cada uno de los territorios forales integrantes del País Vasco, sino que tuvieron su adecuado reflejo en los proyectos de Estatuto de 1931 y 1933, así como en el de 1936, y se dirigen a garantizar:

a) La tradicional y necesaria igualdad, dentro del ente regional, de todos los territorios históricos o provincias forales (...).

b) La continuidad y composición peculiar de las Juntas Generales y Diputaciones Forales, como órganos históricos de participación, administración y gobierno de cada uno de los territorios integrados, así como el respeto a sus atribuciones respectivas.

c) La conservación y restitución de las competencias tradicionales de cada uno de los territorios o provincias y el ejercicio por sus Juntas y Diputaciones Forales de todas aquellas facultades que correspondían tradicionalmente a las mismas.

d) La delegación a las Diputaciones Forales —por razones de eficacia, celeridad y proximidad al administrado— de todas aquellas facultades distintas de las que a éstas correspondían tradicionalmente y que en el ente regional asuma, siempre que puedan ser ejercidas por éstas en forma individualizada en su territorio, sin perjuicio de su coordinación por los órganos comunes del País Vasco (...).

El mismo Consejo General Vasco ya se había adaptado a planteamientos del género, articulando sus competencias respecto a las Diputaciones mediante la fórmula de Comisión mixta paritaria; y su posición vino, desde luego, institucionalmente a debilitarse con las referidas elecciones locales de abril de 1979, por las que se preconstituyen las autonomías forales; formado ya el respectivo parlamento de cada territorio histórico, pudieron ya las mismas Diputaciones afirmarse mejor como verdaderos gobiernos provinciales, anticipándose así siempre a la propia constitución de la Comunidad Autónoma. El propio Consejo General vasco, según previsiones preconstitucionales (citado Decreto-ley de 4 de enero de 1978), habrá de reconstituirse ahora bajo una cierta dependencia federalizante de las Juntas forales, que paritariamente designarán la mitad de sus miembros (Decretos sobre renovación de órganos preautonómicos de 4 de mayo, artículo 1.3, y de 18 de mayo de 1979; BOE del 7 y del 22, respectivamente).

No será de extrañar que esta misma renovación de las instituciones provisionales de la autonomía vasca ofrezca la ocasión para expresarse principios de tinte confederal, bien que nunca bajo esta calificación; así, las Juntas Generales del Señorío de Vizcaya, en sesión del 6 de junio de 1979, formalmente efectúan la elección de sus representantes en el Consejo General del País Vasco «con la advertencia de que deberán de tener presente lo dispuesto en el artículo 6.º del Real Decreto-ley 1/1978, de 4 de enero, por el que se aprueba el régimen preautonómico para el País Vasco»; nuestro

ya conocido Decreto-ley que en tal artículo otorgaba a las provincias «el derecho de veto sobre cualquier decisión que afecte a su territorio», y esto en consideración, entonces, más bien a la misma provisionalidad del organismo común, queriendo ahora convertirse en principio definitivo con el apoyo de todo el proceso visto.

EL MARGEN DE UN ESTATUTO

La elaboración del Estatuto vasco se presenta bajo unas condiciones de autonomía bien peculiares, por cuanto que no sólo ha de contar con la Constitución, o con el Estado, así constituido, sino también, en otra dirección, con los territorios históricos de diversa forma igualmente ya establecidos. Sus posibilidades no sólo se limitan hacia arriba, sino también hacia abajo, y no sólo a su vez esto por el principio también constitucional de autonomía de otra índole de las provincias (Sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de julio de 1981, sobre la Ley catalana de transferencia de las Diputaciones a la Generalidad; *BOE* del 13 de agosto), sino, más rigurosamente, por la existencia en su ámbito de otras estructuras provinciales cuya particular autonomía de hecho ha venido a situarse en el mismo campo que la de la Comunidad Autónoma, pese a no haberse seguido exactamente ninguno de los procedimientos previstos por la Constitución para accederse a la misma.

El Estatuto de Autonomía del País Vasco, de 18 de diciembre de 1979, se sitúa en estas coordenadas, asumiendo su posición intermedia entre dos tipos de entidades políticas preconstituidas y concibiendo su propia formación como efecto, tanto de la habilitación constitucional de la entidad superior, como de la voluntad política de las inferiores, a las que netamente se les atribuye la decisión autónoma de constitución de Euskadi y, por tanto, la residencia del propio poder de la Comunidad.

Artículo 1.º El Pueblo Vasco o Euskal Herria, como expresión de su nacionalidad, y para acceder a su autogobierno, se constituye en Comunidad Autónoma dentro del Estado español bajo la denominación de Euskadi o País Vasco, de acuerdo con la Constitución y con el presente Estatuto, que es su norma institucional básica.

Art. 2.º 1. Alava, Guipúzcoa y Vizcaya, así como Navarra, tienen derecho a formar parte de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

2. El territorio de la Comunidad Autónoma del País Vasco

quedará integrado por los territorios históricos que coinciden con las provincias, en sus actuales límites de Alava, Guipúzcoa y Vizcaya, así como la de Navarra, en el supuesto de que ésta última decida su incorporación de acuerdo con el procedimiento establecido en la disposición transitoria cuarta de la Constitución.

Art. 3.º 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.

La vertiente de los territorios históricos resulta la más claramente asumida; el nacionalismo vasco que había repudiado la Constitución por sus respectivos condicionamientos a la construcción política de su nacionalidad, no siente de momento como una limitación esta otra línea de sustracción de poder a la misma nacionalidad o dispersión en su seno, apoyando en su parte más significativa el proyecto estatutario y aún inspirándolo en este particular. Y otras partes del Estatuto habrán, más tangiblemente, de reflejar la misma entidad de la autonomía de estos territorios históricos, con su tendencial asimilación al tipo de autogobierno de la propia Comunidad:

Art. 24. 1. Los poderes del País Vasco se ejercerán a través del Parlamento, del Gobierno y de su presidente o lendakari.

2. Los territorios históricos conservarán y organizarán sus instituciones forales de conformidad a lo dispuesto en el artículo 3.º del presente Estatuto.

Art. 37. 1. Los órganos forales de los territorios históricos se regirán por el régimen jurídico privativo de cada uno de ellos.

2. Lo dispuesto en el presente Estatuto no supondrá alteración 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 (...).

Comprendiéndolas realmente de entidad correspondiente a norma de rango legislativo y con dicha calificación de «competencia exclusiva», esto es, de potencial prevalencia de su norma sobre la de la Comunidad y la del Estado. El texto de la ponencia de la Asamblea de Parlamentarios Vascos había hablado en este último artículo de «órganos *legislativos* de los territorios históricos», cuyo calificativo, pero no su sustancia, sería corregido, sustituyéndosele por «forales» y por «representativos», así como tam-

bién sus competencias «legislativas» por la adjetivación más neutra de «normativas»; si era un *lapsus*, bien significativo resultaba, trasluciendo una realidad mal encajable en el diseño constitucional.

Las Juntas Generales de los territorios históricos se ven investidas con la capacidad de producir «normas forales» que son materialmente leyes, comenzando por las de su gobierno interior que viene a equivaler a sus respectivos estatutos, bajo el de Euskadi que funge de constitución federal de estas otras autonomías. De los territorios históricos ha surgido la Comunidad Vasca confederativamente —siguiendo con las calificaciones materiales y con toda la violencia que ello suponga para la Constitución—, tendiendo en consecuencia a articularse no menos confederalmente:

Art. 39. Los conflictos de competencia que se puedan suscitar entre las instituciones de la Comunidad Autónoma y las de cada uno de sus territorios históricos, se someterán a la decisión de una comisión arbitral, formada por un número igual de representantes designados libremente por el Gobierno vasco y por la Diputación Foral del territorio interesado, y presidida por el presidente del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, conforme al procedimiento que una ley del Parlamento vasco determine.

La Ley de territorios históricos, la Ley vasca de «Relaciones entre las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma y los Organos Forales de sus Territorios Históricos», de 25 de noviembre de 1983, ya querrá, por su parte, enderezar el proceso a favor de estas instituciones comunes, pero, con el pie forzado del Estatuto, agotándose ya más bien su corrección en una doctrina política desenvuelta en la exposición de motivos, pasando más difícilmente a su cuerpo articulado o propiamente normativo. Y en el mismo Estatuto, que más nos interesa, no deja tampoco la tendencia confederal de insinuarse hacia arriba, respecto al propio Estado, de forma permanente, esto es, con independencia del régimen de transferencias naturalmente transitorio:

Art. 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:

e) 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 AMEJORAMIENTO DE UN FUERO

Tres de los cuatro territorios históricos o forales han quedado integrados en la Comunidad Autónoma de Euskadi; el cuarto de nuevo permanece descolgado, y no por ello sin autonomía, pero con aquella clase que a estos territorios corresponde y que para aquellos tres ha venido precisamente a consagrarse en una norma del rango del Estatuto, conforme a exigencias de la Constitución. Algo equivalente le faltaba a Navarra, si seguía resistiéndose a las previsiones también constitucionales de integración en Euskadi, con todas las garantías a su propia foralidad que, de parte tanto de la Constitución como del Estatuto Vasco, se le ofrecían.

Pero, con Navarra se avanzará más todavía, ya separadamente, en el proceso paraconstitucional de la foralización de la autonomía, comenzándose por su mismo acceso. El 10 de agosto de 1982 una ley orgánica «de reintegración y mejoramiento del Régimen Foral de Navarra» viene a representar esta singular secuela de un proceso que no sólo a este territorio desde luego había interesado. Navarra en su virtud se constituye en «una Comunidad Foral, con régimen, autonomía e instituciones propias» (art. 1.º) y con fundamentos que no residen precisamente en el cuerpo de la Constitución:

Art. 2.º 1. Los derechos originarios e históricos de la Comunidad Foral de Navarra serán respetados y amparados por los poderes públicos con arreglo a la Ley de 25 de octubre de 1839, a la Ley Paccionada de 16 de agosto de 1841 y disposiciones complementarias, a la presente Ley Orgánica y a la Constitución, de conformidad con lo previsto en el párrafo primero de su disposición adicional primera.

Esto es, en la parte de dicha disposición que se refiere a reconocimiento de derechos históricos, obviando ya incluso su segundo inciso de enmarcamento en la Constitución y procedimiento por Estatuto. Para mayor distinción, insistiéndose además en ello en una disposición final, se registra como primera base la misma Ley de 1839 cuya derogación constitucional había

servido para afirmarse la autonomía vasca, no faltando a continuación la calificación «paccionada» de la de 1841, que apunta ya a una federación particular entre Navarra y el Estado, con exclusión de la otra autonomía vasca.

Se invoca reiteradamente en esta Ley para Navarra la «virtud de su régimen foral» a los efectos de la asunción de competencias sin referencia constitucional, como se insiste en «la naturaleza paccionada» de su misma autonomía, al «amparo» de la Ley de 1841, y de su desenvolvimiento que se entiende constante. Insinuaciones materialmente confederales no dejarán así de tomar cierto cuerpo:

Art. 64. En virtud de lo establecido en el párrafo primero de la disposición adicional primera de la Constitución y en el artículo 2.º de la presente Ley, las relaciones entre la Administración del Estado y la Comunidad Foral referentes a sus respectivas facultades y competencias, se establecerán conforme a la naturaleza del régimen foral y deberán formalizarse, en su caso, mediante una disposición del rango que corresponda.

Art. 69. Todas las discrepancias que se susciten entre la Administración del Estado y la Comunidad Foral de Navarra respecto a la aplicación e interpretación de la presente Ley Orgánica, serán planteadas y, en su caso, resueltas por una Junta de Cooperación integrada por igual número de representantes de la Diputación Foral y de la Administración del Estado, sin perjuicio de la legislación propia del Tribunal Constitucional y de la Administración de Justicia.

Art. 71. 1. Dada la naturaleza jurídica del régimen foral, el mejoramiento al que se refiere la presente Ley Orgánica es inmodificable unilateralmente.

Pese esto a su carácter formalmente no estatutario, o de Ley Orgánica del Estado, si así puede decirse realmente cuando, además, no se encuentra constitucionalmente prevista. Por todo ello, se multiplica el uso del calificativo «foral» que quiere, por su propia virtud, situar a Navarra en una posición ya absolutamente peculiar, fundando una Comunidad no homologable a las restantes y bajo unos principios normativos tampoco equiparables a los propios de los Estatutos de Autonomía. En lo cual vino a abundar, anteponiéndole a esta Ley exposición de motivos o «preámbulo», una «corrección de errores» (BOE de 26 de agosto de 1982; el «mejoramiento» se

había publicado en el *Boletín* del 16, fecha de aniversario de la «Ley pacificada»).

Se ha pretendido con ello escapar, no sólo de las previsiones constitucionales españolas y estatutarias vascas de integración en Euskadi, sino también de los mismos supuestos y regulaciones de la Constitución tocantes a autonomía. Dejando aparte la cuestión de competencias, en la cual aquí no entramos, Navarra ha accedido a esta condición bajo conceptos y por procedimientos de difícil encaje constitucional, aunque siempre con el apoyo, ya también intencionadamente fragmentado, de la consabida disposición adicional primera de la Constitución. Pero tampoco su caso es originariamente tan singular, habiendo compartido *currículo* con otros territorios cuyas peculiaridades precisamente se afirmaban por haberse de integrar en una sola Comunidad o de acogerse a un mismo Estatuto de Autonomía.

La singularidad de Navarra deriva entonces de haberse torcido en su caso este proceso, o de habersele aprovechado para constituir distintamente una autonomía plena no estatutaria, al margen ya así, al menos, en cuanto a su procedimiento, de cualquier previsión constitucional. Aunque no consideradas por la Constitución, las Comunidades Forales quedaron legitimadas por el juego que en seguida se le dio a su disposición adicional primera, creándose a su amparo, o potenciándose en su caso, las correspondientes instituciones autónomas de ámbito provincial, con su estructura de parlamento y gobierno, pero ello siempre con la previsión de que se integrarían en una Comunidad Autónoma propiamente dicha, que en su constitución no dejaría de adaptarse a las mismas previsiones estatutarias de la propia norma fundamental.

Alava, Guipúzcoa y Vizcaya, y no sólo Navarra, siguen siendo Comunidades Forales en este sentido, o territorios históricos en el término consagrado a su vez por el Estatuto Vasco, quedando por su parte Navarra como el único territorio histórico, o Comunidad Foral, no amparado estatutariamente, sino mediante una ley estatal ordinaria más forzadamente motivada por una doctrina materialmente federal que, en cuanto que no se encierra en la estructuración interna de la compleja Comunidad vasco o quiere individualmente trascender a las relaciones con el Estado, peor, si no simplemente mal, encaja en el marco de la Constitución. Y esto, incluso, ha tenido ya ocasión de señalarlo, rechazando sin reserva alguna la distinción foralista de la autonomía navarra, el mismo Tribunal Constitucional, bien que inicialmente o sin trascendencia de momento normativa (Sentencia del 6 de febrero de 1984, sobre designación del presidente del Gobierno de Navarra; *BOE* de 9 de marzo).

LA INDIFERENCIA DE UNA HISTORIA

Tenemos una trinidad de territorios, Alava, Vizcaya y Guipúzcoa, no constituidos individualmente como Comunidades Autónomas, pero dotados de una estructura equivalente, incluida de hecho participación en Poder legislativo; así como otro, Navarra, que se ha erigido en Comunidad Autónoma por vías constitucionalmente imprevistas. Y todo ello en virtud de unos títulos históricos cuya misma actuación tampoco se entiende todavía agotada; tanto el Estatuto vasco como la Ley de mejoramiento del Fuero navarro declaran en sendas disposiciones adicionales y valiéndose todavía del motivo foral, que «la aceptación del régimen» respectivo de autonomía «no implica renuncia», en un caso, «del pueblo vasco a los derechos que como tal le hubieran podido corresponder en virtud de su historia», o, en el otro, «a cualesquiera otros derechos originarios e históricos que pudieran corresponder a Navarra». La historia ya ha dado un juego y aun no se descarta que pueda seguir sirviendo en el futuro.

Volvamos al principio: la enmienda nacionalista aprobada se dirigía al reconocimiento de los derechos históricos y en este punto se mantuvo. Ya se sabe del riesgo de la indeterminación de la fórmula y aun de su impertinencia en el seno de una Constitución; bien difícil resultaría, sino imposible, precisar su alcance y contenido de forma que añadiera algo al propio diseño autonómico de la Constitución; o más todavía realizarse, caso de poder llegarse a tal precisión de su sentido precisamente anteconstitucional, según se requería. Y los impedimentos son los mismos, si no mayores, para las fórmulas equivalentes del Estatuto y del mejoramiento.

Pero, conforme las cosas fueron, no era el propósito de la enmienda, y mucho menos de la adicional de la Constitución, alguna restauración histórica, sino la acuñación de una fórmula que habilitase un margen especial o alguna ulterior apertura de posibilidades en el complejo problema de la autonomía vasca, según efectivamente y en un determinado sentido en seguida comenzó a aplicarse. Si la adicional remitiese realmente a la historia, en nada sustancial se resolvería, al seguirle el enmarcamento en la Constitución, o a nada preciso ciertamente podría conducir, al contradecirse ya notoriamente los propios datos rendidos por la historia con los supuestos que en la propia fórmula deben presumirse.

Así podría argumentarse sobre la historia, y por ende sobre tal entendimiento de remisión constitucional a ella, que no coinciden exactamente las actuales delimitaciones provinciales de Alava, Guipúzcoa, Navarra y Vizcaya con territorios históricos o Comunidades históricamente forales, o que

la Ley para Navarra de 1841 no fue como tal paccionada, o no merece históricamente calificativo semejante, o que, difícil es también asimilar el amejoramiento medieval como ley del monarca con Consejo de Cortes y una actual norma del Estado, que por dicho mismo tipo de calificación se pretende, que asume una naturaleza bien singular. Como podría también confrontarse desde la historia, la curiosa paradoja de que una misma norma, la Ley de 1839, sea para unos —autonomía vasca— abolitoria de fueros, y como tal constitucionalmente derogada, y para otros —autonomía navarra— confirmatoria de fueros, y, como tal, último fundamento normativo de la respectiva Comunidad; o, igualmente, la no menos peculiar circunstancia de que, como abolitoria de fueros, se derogue también expresamente una Ley, la de 1876, que, cualquiera que fuese su posición frente a ellos, históricamente había dado causa a la introducción, para Alava, Guipúzcoa y Vizcaya, de los conciertos económicos que acaban considerándose como piezas esenciales de la propia y tradicional foralidad política.

Pero nada de ello tendrá ya relevancia: los territorios históricos lo son porque así actualmente se definen, como igualmente se considera paccionada la Ley de 1841, amejoramiento de fuero histórico la norma constitutiva de la autonomía navarra, o elementos tradicionales de estas foralidades el régimen de convenio o concierto con todo su sabor federal, en un mismo ordenamiento, una Ley, como la de 1839, represente según supuestos una cosa y su contraria. El problema no está en que todo ello pueda chocar con la evidencia histórica, sino en que pudiera hacerlo con la Constitución.

Y esto último, si resulta que no ocurre, es gracias a su disposición adicional primera, cuyo juego así ya ha sido nada despreciable, resolviéndose la cuadratura del círculo vicioso que formaban sus mismas proposiciones: garantía de derechos históricos y marco de la Constitución. De hecho, y con independencia ya, por tanto, de lo que se pensase sobre la inutilidad o sobre el peligro de esta disposición, ha tenido la misma un desenvolvimiento que no ha saltado enteramente por encima del régimen constitucional de autonomías, aunque ciertamente ha debido forzar su marco para dar entrada a elementos que el propio ordenamiento presume históricos y, como tales, reclamados por dicha disposición. Y el expediente sigue abierto, en virtud de las disposiciones adicionales del Estatuto y del amejoramiento, pero no tampoco hacia la historia, sino siempre hacia otras posibilidades de entendimiento de esta peculiar apertura constitucional de la autonomía vasca.

Si históricamente los mismos conceptos de Constitución y Fuero eran antitéticos, resulta que ahora ambos se conjugan y no para corregirse la historia, sino para regularse la actualidad. Constitución sigue aquí, en todo caso, significando algo: todo un marco de pertenencia a un Estado bajo de-

terminados principios e instituciones de inspiración democrática, pero también Fuero: y aquí la cuestión, que ya no es histórica, sino jurídica. Un problema es la historia del Fuero, y su sentido actual, mediando la Constitución, otro, aunque no tampoco enteramente desconectados para que el mismo referente pueda semántica y normativamente operar.

¿Cuál es entonces, hoy, el sentido jurídico de *Fuero*? El que se desprende del desenvolvimiento positivamente habido de la disposición adicional primera de la Constitución; por de pronto, un principio de radiación de determinado poder político en las comunidades tenidas por sus titulares o sujetos, como de integración, cuando menos, entre sí, por procedimientos de cierto sabor también federal. Son principios que perfectamente caben en un sistema de carácter constitucional, hecha al efecto abstracción, como parece que entonces corresponde, del régimen establecido por la Constitución española; son igualmente principios que guardan cierta conexión con tradiciones políticas vascas, salvando desde luego todas las distancias con sistemas históricos de otra naturaleza, por lo que pueden legítimamente comprenderse en la disposición de su reconocimiento por parte de esta misma Constitución española.

Pero justamente se dirá que esto ya colisiona con la propia Constitución, con algunos de sus principios fundamentales, como el primerísimo de definición nacional española de la soberanía (arts. 1.2 y 2), o con algunas de sus disposiciones menos equívocas, como la categórica de prohibición interna de prácticas federales (art. 145.1: «En ningún caso se admitirá la federación de Comunidades Autónomas»). Mas el hecho es que tal desenvolvimiento se ha producido, con el preciso apoyo de la disposición adicional primera de la misma Constitución.

La cuestión ya no es la de si esta disposición permitía que ciertas Comunidades obviasen alguna parte de la Constitución, entendiéndose de la forma más laxa la referencia a su marco; la cuestión ya es la de cómo y hasta qué punto efectivamente lo han hecho gracias a este reconocimiento de sus derechos históricos, habiéndose realmente entendido con la conveniente elasticidad las referidas limitaciones, sin lo cual tal mismo reconocimiento estaría simplemente privado de algún sentido normativo; la cuestión ya es también la de cómo y hasta qué punto este determinado desenvolvimiento de la cláusula de salvedad constitucional del derecho histórico vasco viene requerido por la propia Constitución, o resulta en cambio que, probada ya tal misma elasticidad, bajo ella caben otras formas de construcción política de la nacionalidad vasca.

La existencia de las cuatro Comunidades forales, y una de ellas independiente de Euskadi, no se encuentra desde luego en modo alguno determi-

nada por la Constitución, la cual sólo vino a ampararla con una fórmula bien genérica que otros entendimientos por supuesto admite. Más que la Constitución, entre normas fundamentales, el propio Estatuto Vasco ha consagrado esta materialización del principio de reconocimiento de derechos históricos, encauzando así su autonomía, pero dejando también a su vez abierto otro horizonte al salvar finalmente los derechos, «como tal», del pueblo vasco, y no ya de los más plurales «territorios forales» como hacía la Constitución.

Bajo estas mismas disposiciones adicionales, otras posibilidades constitutivas de una Comunidad vasca más integrada y más autónoma no son mínimamente descartables; ya la propia Constitución, con la potencialidad demostrada de su reconocimiento de derechos históricos, podría perfectamente ampararla. Otra interpretación, que habría ya de basarse en el entendimiento más restrictivo de su disposición adicional primera, debería comenzar, siendo consecuente, por cuestionar la constitucionalidad de la actual formación de las autonomías vasca y navarra, que sólo en la más generosa lectura de dicha disposición pueden sustentarse, con lo cual, y más expeditivamente, nos enfrentaríamos al mismo problema aún irresuelto.

Esta historia contemporánea del proceso estatuyente, y no la más remota y mítica de los fueros vascos, es la que en todo caso al propósito interesa.