

Pacto federal y pacto foral

JOSÉ MIGUEL DE AZAOLA*

***LOS ÚNICOS
REGÍMENES
FORALES DE
DERECHO
PÚBLICO***

DESDE un punto de vista vasco, la cuestión relativa a la estructuración política de España en forma de Estado unitario, de Estado federativo, de lo que se ha dado en llamar "Estado de las autonomías", o de Confederación de Estados, adquiere una dimensión o —si se prefiere— un perfil especial. Y esto ocurre así porque, si esa cuestión puede plantearse en el resto de España en los términos que acaban de quedar consignados, en tierra vasca se añade, a las cuatro opciones antedichas, una quinta que posee extraordinaria importancia: la foralidad. (La secesión —que sería la sexta— carece de sentido cuando de lo que se trata es de estructurar España.)

La foralidad de Derecho público (no la de Derecho privado, pues es bien sabido que el Estado español, incluso en sus etapas más pronunciadamente centralistas, ha respetado y mantenido vigentes regímenes de Derecho civil foral en diversas porciones de su territorio), aunque teóricamente podría ser reivindicada por cualquier región española, en la práctica es algo privativo de Vasconia. Desde hace ya más de dos siglos y medio, los únicos regímenes ferales de Derecho público que han tenido vigencia en España han sido los de Navarra, Álava, Guipúzcoa y Vizcaya. Es cierto que, en brevísimos períodos del siglo XIX, la vieja foralidad fue restaurada —aunque muy incompletamente y en forma más teórica que práctica— en las porciones de Cataluña y de Aragón ocupadas por las tropas carlistas; pero estos fenómenos fueron muy fugaces; y tanto en Aragón como en Cataluña y en otros sitios, excepto en el País Vasco, la reivindicación foral, cuando existió, fue minoritaria y poseyó escasísimo peso político; y el regionalismo y el nacionalismo particularista, allí donde los ha habido y han cobrado fuerza, se han basado en una filosofía política diferente, no emparentada, o sólo de lejos emparentada, con el fuerismo.

La primera y, hasta 1978, la única Constitución española que contiene una cláusula relativa a los Fueros es la napoleónica de Bayona; y en ella se mencionan tan sólo los de Navarra y las Provincias Vascongadas. La ley de 25 de octubre de 1839, por la que "se confirman los Fueros de las Provincias Vascongadas y Navarra, sin perjuicio de la unidad

*Escritor y funcionario internacional jubilado.

constitucional de la Monarquía", es un fenómeno único en nuestra historia legislativa del siglo **XIX**: ninguna otra confirma Fuero alguno de cualquier otra parte de España. La modificación de los Fueros de Navarra por la ley (llamada "paccionada") de 16 de agosto de 1841, estableció un régimen que, con alteraciones no sustanciales, ha durado siglo y medio y que, tras de una breve transición consecutiva al restablecimiento de la democracia liberal después de la muerte del general Franco, ha sido reemplazado por el instaurado en virtud de la Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Fuero, aprobada en 1982. En las Vascongadas el proceso ha sido distinto; pero la foralidad, bien para ser respetada, bien para ser modificada o abolida, bien para ser defendida o reivindicada, no ha estado en ellas, ni un momento, ausente de las preocupaciones públicas. Cuando la disposición adicional primera de la Constitución de 1978 hizo objeto del amparo y el respeto de ésta a los "derechos históricos de los territorios forales", los constituyentes la prepararon, la discutieron y la votaron, pensando únicamente en Navarra, Álava, Guipúzcoa y Vizcaya. En la España de hoy, la foralidad de Derecho público es, por consiguiente, un hecho vasco: tan caracterizadamente vasco, que no falta quien dice que se trata del "hecho diferencial" por autonomía.

No procede pasar aquí revista a las diversas formas en que la foralidad ha subsistido, se ha modificado, se ha erosionado, ha llegado a ser abolida por entero (en Guipúzcoa y en Vizcaya), ha renacido y se ha consolidado y modernizado revistiéndole nuevo ropaje en el Estatuto de Autonomía para las Vascongadas (1979) y en la citada ley de "amejoramiento" para Navarra (1982). Pero en un momento en que se pone, como se pone hoy, sobre la mesa la cuestión relativa a una posible estructuración federativa del Estado, ni los navarros, ni los alaveses, ni los guipuzcoanos, ni los vizcaínos tienen derecho a enfocarla haciendo abstracción de lo que esa estructuración nueva podría significar, y de la forma en que podría repercutir, en el terreno de la foralidad.

Es muy dudoso que la opinión pública española de nuestros días tenga claras las ideas en lo que al régimen federativo se refiere. Lo digo porque oímos a sus dirigentes políticos, con harta frecuencia, cosas como estas: que, en un Estado federal, todos sus componentes (llámense, a su vez, Estados; llámense "cantones", como en Suiza; o "países", como en Alemania y Austria; o de cualquier otro modo) tienen necesariamente un mismo grado de autonomía —o de soberanía, o de independencia— respecto del poder central; o que, en una Federación, la esfera de competencias propias de esos componentes tendría que ser mayor que las esferas de competencias de las actuales Comunidades Autónomas españolas; o que no se darían en ella, entre las entidades

**DIVERSAS
FORMAS EN
QUE LA
FORALIDAD HA
SUBSITIDO**

**LAS IDEAS EN
LO QUE AL
RÉGIMEN
FEDERATIVO SE
REFIERE**

federadas, las grandes disparidades de tamaño, población, etcétera, que se dan hoy entre dichas Comunidades.

Nada de eso es exacto. La uniformidad en la amplitud de la esfera de competencia de los órganos de gobierno de la Federación (o, viceversa, de los órganos de gobierno de las entidades federadas) es, en efecto, una regla general, pero no es una regla absoluta, y la Historia registra excepciones, algunas de las cuales persisten actualmente. Es ésta una cuestión técnica; y el régimen federativo (como otros) es lo bastante flexible para encontrarle fórmulas diferentes de solución.

Lo que sí es cierto —y aquí radica precisamente una de las condiciones esenciales de dicho régimen— es que, sean cuales sean las consecuencias prácticas en orden a la mayor o menor amplitud de esa esfera de competencia (la cual muy bien puede ser mucho más amplia o mucho más reducida que las de nuestras actuales Comunidades Autónomas), la igualdad entre las entidades federadas ha de ser total en origen, es decir, en el acto constitutivo de la Federación, en el momento de concluir el pacto cuya expresión es el texto de la Constitución federal. Que esta última establezca o permita desigualdad en las esferas de competencia de tales entidades, es algo accidental y secundario. Lo esencial y primordial es que todas las entidades que se federan sean igualmente libres en el momento de concluir el pacto: libres para negociarlo, para redactarlo y para aprobarlo o rechazarlo, sea cual sea su contenido; y si este contenido establece o autoriza alguna desigualdad, que tal desigualdad haya sido aceptada con igual libertad por todas las partes contratantes.

LA ELABORACIÓN DE UN PACTO FEDERAL

Una cosa es la teoría, y otra, *la práctica*. En la elaboración de un pacto federal ocurre irremediablemente que la desigualdad de riqueza, de desarrollo cultural, de cifra de población, de superficie territorial o de situación geográfica, atribuye más o menos influencia a unas entidades federadas que a otras. Por eso, suele juzgarse conveniente que esas entidades no sean demasiado dispares entre sí en riqueza, cultura, población, superficie, etcétera; pero más grave aún sería el inconveniente que se daría si, so pretexto de procurar la igualdad, se impusiera a una de ellas, o a varias, la fusión con otras, o su separación de éstas en contra de su voluntad. Esto sí que sería contrario a la esencia del régimen federativo, basado en la libertad. Fueron los Estados unitarios (Francia, cuando creó sus departamentos en 1790; España e Italia, cuando trazaron los límites de sus provincias en el siglo XIX) los que buscaron una igualdad aproximada —nunca puede ser total—de sus divisiones administrativas, con independencia de la voluntad de los ciudadanos respectivos. En los Estados Unidos de América y en Suiza (las dos federaciones, por así decirlo, "clásicas"), las desigualdades de riqueza, población, territorio y situación geográfica, entre los respectivos Estados y cantones, son enormes.

**LAS
ASPIRACIONES
DE CIERTOS
NACIONALISMOS**

En nuestro caso, las aspiraciones de ciertos nacionalismos pueden llevar (o pretender llevar) a esa misma aberración, pues aberrante sería el que, contra su voluntad, los valencianos y los baleáricos hubieran de formar con Cataluña una sola entidad federada; o que, contra la suya, hubieran de formar los navarros otra con los vascongados; o, a su pesar, los riojanos y los cántabros con los castellanos de la meseta... Tan aberrante sería la unión como la separación forzada, pues lo que sucede no es que el federalismo sea lo contrario del nacionalismo (lo contrario de un nacionalismo es el nacionalismo rival), sino que el federalismo es la superación del nacionalismo. Si Suiza hubiera sido una confederación o federación de etnias (un cantón germanófono, otro francófono y otro italófono, en vez de veintiséis cantones monolingües o plurilingües), no habría logrado sobrevivir. Una federación de naciones en conflicto[^] de países animados por nacionalismos que, en varias cosas,i se hallan enfrentados entre sí —como, por ejemplo, Yugoslavia—, cuando perdura, suele ser bajo la mano de hierro de un hombre o de un partido muy centralizado. (Y, a propósito de esto, un régimen federativo suele quedar falseado cuando los partidos políticos en él dominantes son monolíticos y mantienen una disciplina interna muy rigurosa.)

La solución federativa puede dar en España resultados tan buenos, cuando menos, como el régimen actual de Comunidades Autónomas. Mi pregunta es ¿cuántos y quiénes son los españoles dispuestos a adoptar un sistema auténticamente federal? No llegaré a decir —como lo ha hecho hace muy poco un conocido columnista— que en España no hay autonomistas y sólo existen centralistas por un lado y separatistas por otro. Pero ¿cuántos y quiénes son los españoles federalistas? (Entiéndase: los que desean implantar un régimen auténticamente federal; no un simulacro de él, como en ciertos países de Hispanoamérica.) Su número es, sin duda, bien pequeño, digan lo que digan los políticos que se proclaman tales y que todavía no parecen estar de acuerdo —si hemos de creer a sus obras; no a sus palabras— acerca de lo que es realmente, y de lo que realmente significa, un régimen federativo. Y un país donde los federalistas escasean tanto, mal puede constituirse —y peor aún, funcionar— en Federación.

Así las cosas, y desde un punto de vista vasco, se impone la siguiente reflexión. (He escrito de nuevo "un punto de vista", y no "el punto de vista", porque los puntos de vista de los vascos son tantos, y a menudo tan opuestos unos a otros, que nadie puede hablar en nombre de todos, ni siquiera de la mayoría.)

Tanto la Comunidad Foral de Navarra —a la que se da ahora este nombre, pero que, sin él, en cuanto provincia de régimen especial y, anteriormente (hasta 1836), en cuanto Reino integrante de los dominios de la Monarquía española,

**LA SOLUCIÓN
FEDERATIVA**

LA ACTUALIZACIÓN DE SUS REGÍMENES FORALES RESPECTIVOS

ha gozado desde siempre de autogobierno —como la constituida en 1979 por Álava, Guipúzcoa y Vizcaya— los tres "territorios ferales" vascongados, tradicionalmente autónomos en mayor o menor grado hasta que la foralidad todavía vigente quedó enteramente abolida en los dos últimos en 1937— se rigen hoy por unas normas que constituyen la actualización de sus regímenes forales respectivos, los cuales son esos "derechos históricos" que la Constitución de 1978 "ampara y respeta", según lo proclama su disposición adicional primera (con arreglo a cuyo texto, la expresión "derechos históricos" equivale a "régimen foral").

Entre las características esenciales de la foralidad (que no es cosa de entrar aquí a analizar y enumerar) figura la de ser un régimen pactado. La Ley de "amejoramiento" del Fuero navarro lo dice claramente en su artículo 71: "Dada la naturaleza jurídica del régimen foral, el Amejoramiento al que se refiere la presente Ley Orgánica es inmodificable unilateralmente". Y en su preámbulo leemos ser "rasgo propio del Régimen foral", el que "la representación de la Administración del Estado y la de la Diputación Foral de Navarra acuerden la reforma y modernización de dicho Régimen", y a continuación: "Dada la naturaleza y alcance del amejoramiento acordado [...], resulta constitucionalmente necesario que el Gobierno [...] formalice el pacto con rango y carácter de Proyecto de Ley Orgánica", etcétera.

En el Estatuto de Autonomía de la Comunidad hermana no se proclama expresamente la imposibilidad de modificar unilateralmente su texto, ni aparece la palabra "pacto"; pero se estipula la necesidad de someter su reforma, cuando ésta afecte a las relaciones entre la comunidad y el poder central, a la aprobación —entre otros— de las Cortes Generales y del cuerpo electoral de la comunidad, lo que equivale a establecer la imposibilidad de realizarla unilateralmente. Por otra parte, el Estatuto recibió la aprobación de la mayoría de los inscritos en el censo electoral de cada una de las tres provincias Vascongadas, lo cual implica la inequívoca ratificación de su texto por las tres entidades forales tradicionales, o sea la concurrencia de las voluntades de todas ellas. Ratificado, a su vez, por las Cortes Generales y promulgado finalmente por el Rey, el Estatuto reúne de este modo las condiciones precisas para ser considerado convenio o pacto por el que se actualizan los regímenes forales de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional primera de la Constitución: "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".

Es cierto que el Estatuto de 1979 no se apoya solamente —como la Ley de "amejoramiento" del Fuero navarro— en el amparo y el respeto de la foralidad, que proclama dicha disposición adicional, sino también en el derecho a la autonomía, que el artículo 2 de la Constitución reconoce a las

que llama "nacionalidades y regiones" integrantes de "la Nación española"; pero su entronque con la disposición adicional primera se halla expresamente manifestado en varios de sus artículos, y sus disposiciones se basan en el amparo de la foralidad para conservar en la Comunidad Autónoma ciertas singularidades (la más importante de las cuales es el régimen fiscal de los llamados "conciertos económicos") que no son constitucionalmente accesibles a las Comunidades Autónomas, cuyos regímenes, no forales, se ajustan en todo a lo dispuesto en el título VIII de la Constitución, mientras que los regímenes forales de Navarra y de las Vascongadas revisten en varios puntos, en virtud de la garantía que a la foralidad dispensa la Constitución, características excepcionales no previstas ni autorizadas en las cláusulas de aquel título.

Tales son los hechos, y a su vista cabe afirmar que, en estos momentos, los vascos tienen en España unos regímenes pactados especiales (constitucionalmente garantizados por primera vez en la Historia) cuya singularidad se basa en su carácter foral y no puede, por consiguiente, hacerse extensiva —salvo que se modifique la Constitución a este respecto— a ninguna de las demás Comunidades Autónomas que integran el Reino.

El pacto foral es una herencia de la Edad Media: un convenio no entre iguales, sino entre desiguales, por el cual el soberano se compromete a ejercitar su soberanía con arreglo a determinadas normas establecidas —y, al correr del tiempo, modificadas según las necesidades de cada época— de común acuerdo con la representación de la colectividad compuesta por quienes antaño eran sus subditos y hoy son los ciudadanos de cada una de las entidades forales. Han sido denunciados muchas veces su carácter arcaico y su difícil integración en los esquemas del Derecho público moderno. Pese a esto, ha logrado sobrevivir y se plasma hoy en unos regímenes enteramente viables, amparados por la Constitución. Al menos teóricamente, su sustitución por el pacto federal tendría la ventaja de una mayor racionalidad y una homologación con las formas modernas del Estado. Y siendo el pacto federal un pacto entre iguales, en virtud del cual cada una de las entidades federadas cede al Estado federal una parte de su soberanía, esa sustitución implicaría la desaparición de la figura del soberano —que en el "antiguo régimen" era el monarca, y ahora es la nación española, considerada en su conjunto—, quedando revestidas las actuales colectividades forales de una soberanía que nunca tuvieron, aunque fuera para hacer inmediata entrega de la misma a los órganos del poder central en las materias comprendidas dentro de la esfera de competencia de este último, y reservándose ellas la soberanía en el interior de su propia esfera de competencia. (Bien sé que algunos tratadistas estiman que esta noción de la soberanía plural ha perdido vigencia).

Ahora bien, para que semejante mutación pueda sobreve-

EL PACTO FORAL

nir, hace falta que se cumplan, al menos, dos condiciones. La primera es que las actuales entidades forales encuentren ventajosa su transformación en entidades federadas; y si no ventajosa, que lleguen a la conclusión de que no sería menos buena que la conservación de su condición actual. Un análisis detenido de las ventajas y los inconvenientes de la foralidad —que no hay tiempo ni espacio para hacer aquí— podría, en efecto, revelar que el mantenimiento de ésta es, para los vascos, preferible a dicha transformación.

Pero aun en el supuesto de que así no fuera, y de que el pacto federal tuviese, a sus ojos, los mismos o mayores alicientes que el pacto foral, haría falta que se cumpliese otra condición, la cual no depende ya de los vascos, sino de los demás españoles: la voluntad de éstos, de concluir, con todas sus consecuencias, un pacto federal; es decir, la conversión de la opinión pública española, cuando menos mayoritariamente, al credo federalista. Mientras esta conversión no se produzca (y, a mi entender —y creo compartir esta apreciación con muchos y muy autorizados observadores y comentaristas—, está todavía lejos de producirse), el interés que puede tener para los vascos la sustitución del pacto foral por el pacto federal es una cuestión meramente académica, de indiscutible —y muy grande— interés doctrinal; pero de muy escaso interés práctico.

