

CAPÍTULO II

Elaboración de las normas

Artículo 108. Potestad legislativa

El Parlamento ejerce la potestad legislativa mediante la elaboración y aprobación de las leyes. Las leyes que afectan a la organización territorial, al régimen electoral o a la organización de las instituciones básicas, requerirán el voto favorable de la mayoría absoluta del Pleno del Parlamento en una votación final sobre el conjunto del texto, salvo aquellos supuestos para los que el Estatuto exija mayoría cualificada.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20946])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21074]).

Artículo 98. Potestad legislativa

El Parlamento ejerce la potestad legislativa mediante la elaboración y aprobación de las leyes. Esta potestad sólo será delegable en el Consejo de Gobierno en los términos que para el supuesto de delegación de las Cortes Generales al Gobierno establecen los artículos 82 a 85 de la Constitución. No cabrá delegación legislativa en todos aquellos supuestos en los que el presente Estatuto exige una ley del Parlamento de Andalucía.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23655]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23921]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24277]).

Artículo 106. Potestad legislativa

El Parlamento ejerce la potestad legislativa mediante la elaboración y aprobación de las leyes. Las leyes que afectan a la organización territorial, al régimen electoral o a la organización de las instituciones básicas requerirán el voto favorable de la mayoría

absoluta del Pleno del Parlamento en una votación final sobre el conjunto del texto, salvo aquellos supuestos para los que el Estatuto exija mayoría cualificada.

II. CORTES GENERALES

I. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 25]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 223]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 275]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 327]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 119]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 30

Corresponde al Parlamento de Andalucía:

1. El ejercicio de la potestad legislativa propia de la Comunidad Autónoma, así como el de las facultades normativas atribuidas a la misma, en su caso, de acuerdo con los apartados 1 y 2 del artículo 150 de la Constitución.

2. El ejercicio de la potestad legislativa para la ejecución en su caso, de las leyes estatales.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

País Vasco (art. 25.1); Cataluña (arts. 55.2 y 62.2); Galicia (art. 10.1); Principado de Asturias (arts. 23.1, 25.2, 32.4 y 33.2); Cantabria (arts. 8.1 y 15.1); La Rioja (arts. 16.1 y 33.3); Murcia (art. 22); Comunidad Valenciana (arts. 21.1 y 66.3); Aragón (arts. 33.1 y 38.6); Castilla-La Mancha (art. 9.2 a y transitoria primera); Canarias (arts. 13 a y 23.3); Comunidad Foral de Navarra (arts. 11 y 20); Extremadura (art. 22); Baleares (arts. 40.1, 56.8 y 57.3); Madrid (art. 9); Castilla y León (arts. 24.1 y 50)

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Reglamento del Parlamento de Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

STC 5/1981, FJ 20.º

STC 72/1984, FJ 5.º

STC 166/1986, FJ 11.º b).

STC 73/2000, FJ 11.º

STC 173/2000, FJ 10.º

STC 1/2003.

STC 58/2004, FJ 8.º

STC 178/2004.

STC 48/2005, FJ 7.º

ATC 90/2010.

STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 9 de diciembre de 2008.

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALZAGA VILLAAMIL, Óscar: «En torno al concepto de ley orgánica en la Constitución», en *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 5 (2000), págs. 115-142.

AZPITARTE SÁNCHEZ, Miguel: *Cambiar el pasado. Posibilidades y límites de la ley retroactiva. Un intento de interpretación del artículo 9.3 de la Constitución*, Tecnos, Madrid, 2008.

BALAGUER CALLEJÓN, Francisco: *Fuentes del Derecho. II. Ordenamiento General del Estado y ordenamientos autonómicos*, Tecnos, Madrid, 1992.

BASTIDA FREIJEDO, Francisco: «La naturaleza jurídica de las leyes orgánicas», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 2 (1981), págs. 285-311.

CARMONA CONTRERAS, Ana María: «Organización institucional de la Comunidad Autónoma. La inevitable transversalidad de las fuentes del Derecho», en TEROL BECERRA, M. (Coord.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs. 289-342.

CHOFRE SIRVENT, José: *Significado y función de las leyes orgánicas*, Tecnos, Madrid, 1994.

CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA: Dictamen 827/2009.

DE CABO MARTÍN, Carlos: *Sobre el concepto de ley*, Trotta, Madrid, 2000.

DE OTTO Y PARDO, Ignacio: *Derecho constitucional. Sistema de fuentes*, 2.ª Ed., Ariel, Barcelona, 1988 (7.ª reimpresión 1999).

DÍEZ PICAZO, Luis María: «Concepto de ley y tipos de leyes», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 24 (1988), págs. 47-93.

——: «Ley autonómica y ley estatal», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 25 (1989), págs. 63-86.

GALÁN GALÁN, Alfredo: «Las leyes de desarrollo básico del Estatuto de Autonomía. El caso de la ley de gobiernos locales de Cataluña», en *Revista de Estudios Autonómicos y Federales*, núm. 9 (2009), págs. 280-346.

——: «Naturaleza de la ley de régimen local de Andalucía y su relación con las leyes autonómicas sectoriales», en *Anuario de Gobierno Local*, (2009), págs. 45-107.

GARCÍA TORRES, Jesús: «La cláusula de prevalencia y el poder judicial», en *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría, Vol. I*, Cívitas, Madrid, 1991, págs. 569-577.

GARRORENA MORALES, Ángel: «Acerca de las leyes orgánicas y de su espuria naturaleza jurídica», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 13 (1980), págs. 169-207.

GÓMEZ-FERRER MORANT, Rafael: «Relaciones entre leyes: competencia, jerarquía y función constitucional», en *Revista de Administración Pública*, núm. 113 (1987), págs. 7-38.

HESSE, Konrad: *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, C. F. Müller, 20.ª Ed., Heidelberg, 1995.

JIMÉNEZ ASENSIO, Rafael: *La ley autonómica en el sistema constitucional de fuentes del derecho*, Marcial Pons/Institut d'Estudis Autònoms/IVAP, Barcelona, 2001.

——: «La naturaleza de la Ley de Autonomía Local de Andalucía como ley de mayoría reforzada del artículo 108 del Estatuto y su relación con el resto de leyes del Parlamento de Andalucía», *CEMCI*, núm. 7 (2010), págs. 1-38.

KELSEN, Hans: *Esencia y valor de la democracia*, Guadarrama, Barcelona, 1977.

PORRAS RAMÍREZ, José María: *Las reformas estatutarias y el nuevo sistema autonómico de fuentes del Derecho*, Thomson-Cívitas, Madrid, 2007.

REBOLLO PUIG, Manuel: «El derecho propio de Andalucía y sus fuentes», en *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Cívitas, Madrid, 2008, págs. 119-260.

ROMANO, Santi: *Frammenti di un Dizionario Giuridico*, Giuffrè, Milán, 1983.

RUBIO LLORENTE, Francisco: «Rango de ley, fuerza de ley y valor de ley», en RUBIO LLORENTE, F.: *La forma del poder*, Centro de Estudio Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997, págs. 283-296.

SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso: *Fundamentos de Derecho Administrativo, Vol. I*, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1988.

SCHMITT, Carl: *Teoría de la Constitución (Trad. F. Ayala)*, Alianza, Madrid, 1982.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. CONFIGURACIÓN JURÍDICA DE LA LEY DEL PARLAMENTO DE ANDALUCÍA. I. El Estatuto atribuye al Parlamento el ejercicio de la potestad legislativa. II. El Parlamento ejerce la potestad legislativa a través de un procedimiento específico. III. La potestad legislativa incorpora disposiciones jurídicas con un concreto régimen jurídico. C. LA EXIGENCIA DE REGULAR DETERMINADAS MATERIAS MEDIANTE LEY CUYA APROBACIÓN REQUIERE MAYORÍA ABSOLUTA DEL PLENO EN UNA VOTACIÓN FINAL SOBRE EL CONJUNTO DEL TEXTO. I. El sentido político-constitucional del requisito de la mayoría absoluta en una votación final del Pleno sobre el conjunto del texto. II. Las materias reservadas al requisito de la aprobación por mayoría absoluta del Pleno en una votación final sobre el conjunto del texto. III. Las consecuencias de la mayoría absoluta del Pleno sobre el conjunto del texto en la vigencia y validez de la ley. IV. Las consecuencias de la mayoría absoluta del Pleno sobre el conjunto del texto en la tramitación legislativa.

A. INTRODUCCIÓN

Toda fuente del derecho se define en atención al órgano u órganos de la que emana, su procedimiento de elaboración y aprobación, y, a consecuencia de estos dos elementos anteriores, su régimen jurídico o, lo que es igual, cómo se relaciona con otras fuentes del derecho, de qué manera vincula a sus destinatarios, y qué órganos pueden controlar su validez. Difícilmente todas estas preguntas se resuelven en una única disposición jurídica. Lo habitual es que la naturaleza de cada fuente se componga mediante una tarea que casa distintos artículos, los cuales, tomados en su conjunto, dan una imagen completa.

La fuente ley del Parlamento de Andalucía, aunque no se encuentra en una situación totalmente distinta, sí que halla en el art. 108 EAAnd bases suficientes para su configuración jurídica. Por ello, en el epígrafe B de este comentario se dedicarán algunas páginas a subrayar la referencia que este precepto realiza al órgano capaz de dictar leyes (el Parlamento), a la necesidad de un procedimiento (elaboración y aprobación de las leyes de acuerdo con determinadas mayorías) y a la naturaleza de las disposiciones que incorpora la ley (en virtud de la apelación a una potestad). Estos tres elementos son suficientes para esbozar la configuración jurídica de la fuente ley. Finalmente, en el epígrafe C se dedicará una atención específica a la reserva de procedimiento prevista en el art. 108, que requiere la mayoría absoluta del Pleno del

Parlamento en una votación final sobre el conjunto del texto y que está indicada para una serie de materias.

B. CONFIGURACIÓN JURÍDICA DE LA LEY DEL PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

I. El Estatuto atribuye al Parlamento el ejercicio de la potestad legislativa

- 3 El art. 108 EAAAnd atribuye al Parlamento de Andalucía la potestad legislativa. Esta imputación orgánica subraya el elemento político de la fuente ley, pues el estatuyente, una vez que ha creado las distintas instituciones en las que se organiza el autogobierno, distribuye entre ellas potestades, dándole a cada institución un lugar único e intransferible, que delinea el sistema de gobierno y da los perfiles del proceso político. Así las cosas, el Estatuto hace suya en términos generales la historia político-constitucional de los dos últimos siglos y convierte al «representante del pueblo andaluz» (art. 100) en titular de la potestad para dictar leyes, fuente sobre la que gira la operatividad ordinaria del sistema jurídico autonómico en virtud de una serie de reservas de ley del Parlamento fijadas en la norma institucional básica.
- 4 El uso de una estructura constitucional clásica para distinguir al Parlamento como órgano titular de la potestad legislativa, no significa, sin embargo, que reverdezca en clave autonómica el elemento político tradicional de la fuente ley. Recordemos que en el Estado constitucional liberal, punto histórico en el que la ley cobra toda su dimensión, la indefectible conexión entre el Parlamento (órgano representativo) y las disposiciones legislativas (que expresan la voluntad de la entidad representada) responde a unos profundos presupuestos que se concentran en el llamado principio de distribución (como colofón histórico de la evolución doctrinal, SCHMITT, C., 1982, pág. 155). De acuerdo con este principio, los derechos individuales son ilimitados y su regulación ha de estar siempre mediada por el órgano representativo a través de normas generales y abstractas en forma de ley. Sin embargo, el Estatuto de Autonomía para Andalucía se aleja de esta teoría constitucional¹. Es innecesario esfuerzo alguno para negar la identificación del sistema de gobierno andaluz con la dicotomía decimonónica entre Parlamento y Gobierno. Además, a lo largo del texto estatutario encontramos toda una panoplia de reservas de ley y reservas de ley del Parlamento, que obligan a rechazar la existencia de una reserva general de ley de carácter metajurídico. Y, finalmente, el art. 1 del EAAAnd cercena cualquier intento de traer a colación viejas teorías, pues da a todos los poderes de la comunidad una misma legitimidad, que nace de la Constitución y del pueblo andaluz. Por tanto, la atribución de la potestad legislativa al Parlamento no es un producto del mero carácter representativo de este órgano.
- 5 Tampoco la centralidad parlamentaria es una razón que explique el elemento político que liga a la fuente ley con el Parlamento. Evidentemente, el acopio de potestades en manos de la Cámara autonómica (art. 106 EAAAnd) refleja su lugar primordial en el sistema de gobierno. Pero esta agrupación de tareas es un resultado normativo, no un

¹ El dominio académico del concepto formal de ley, que es también el instaurado por el Estatuto, no debe pasar por alto cualificadas aportaciones que, sin volver sobre viejos caminos, advierten de la necesidad de tener en cuenta ciertas consideraciones materiales a la hora de elaborar un concepto de ley: así RUBIO LLORENTE, F., 1997, pág. 292; DÍEZ PICAZO, L. M., 1988, pág. 83 y ss.; DE CABO MARTÍN, C., 2000, pág. 108 y ss.

argumento de teoría constitucional. Llegados a este punto, habitualmente se esgrime el principio democrático para justificar que se conceda al Parlamento, entre otras, la potestad legislativa. Se suele afirmar que la Cámara activa la democracia, motivo por el que se le reconocen las más importantes funciones dentro del sistema político. Ahora bien, esta conclusión, sin ser errónea, no es del todo precisa. Identificar al Parlamento con el principio democrático significa situar en la Cámara el origen de la acción política. Pero este silogismo oculta la realidad del sistema de gobierno y por ende la razón política que concede al Parlamento la potestad legislativa. En verdad, el centro de la acción política se encuentra en el momento electoral; a partir de ahí, la pluralidad de órganos que prevé el Estatuto y la distribución de potestades entre ellos es el modo elegido por el estatuyente para cristalizar el principio democrático. Todas las fuentes que regula el Estatuto son manifestación de la misma legitimidad definida en el art. 1, si bien cada fuente se atribuye a uno y otro órgano, y posee uno u otro régimen jurídico, en virtud de razones políticas adicionales.

En concreto, la fuente ley se otorga al Parlamento porque de entre todas las instituciones previstas por el Estatuto, es la única que necesariamente hace presente la alternancia política. El sistema democrático andaluz, como cualquier otro que aspire a ese calificativo, se caracteriza porque su esencia radica en la posibilidad de que los andaluces, al menos cada cuatro años (art. 101.2), mantengan o cambien la mayoría de gobierno (HESSE, K., 1995, pág. 63 y ss). En este sentido, la naturaleza representativa del Parlamento sirve para dar cabida a las posiciones que construyen la mayoría de gobierno y a las que sin formar parte de ella, aspiran a condicionarla o a sustituirla, para lo cual ejercen las funciones propias de la oposición. Al atribuir la ley al Parlamento, el estatuyente quiere que una de las fuentes de la comunidad refleje a lo largo de su elaboración las distintas opciones de dirección política.

El elemento político de la fuente ley encuentra así una primera pieza en la atribución de la potestad legislativa a favor del Parlamento. La pregunta adicional en esta argumentación consiste en saber si tal asignación es además una reserva en exclusividad. La respuesta se halla extramuros del art. 108, dado que el art. 109 reconoce la potestad del Consejo de Gobierno para dictar «normas con rango de ley» y el art. 110 la potestad de este mismo órgano para dictar «medidas legislativas provisionales». Estos preceptos muestran que existen disposiciones legislativas nacidas de otro órgano, el Consejo de Gobierno, que poseen el mismo régimen jurídico que las incorporadas por la ley del Parlamento. Se supera así la lógica del anterior Estatuto, donde la ley era la única fuente con capacidad para incorporar normas con rango de ley; entonces, la reserva de ley era a su vez una reserva de Parlamento, circunstancia que ahora se alcanza sólo cuando el Estatuto expresamente realiza una reserva de ley del Parlamento.

No obstante, el Estatuto efectúa a favor del Parlamento una doble atribución frente al Consejo de Gobierno. En primer lugar, le da una potestad legislativa íntegra, capaz de regular cualquier asunto, sin más barreras que las fijadas competencialmente por el bloque de constitucionalidad o los límites sustantivos que derivan de la Constitución y el Estatuto. De este modo, el pleno intercambio entre las disposiciones de una ley y las de un decreto legislativo o un decreto-ley, sólo se produce en los ámbitos abiertos a la regulación de estas fuentes. Y, en segundo lugar, el Estatuto, allá donde existen disposiciones legislativas, impone la intervención parlamentaria, sea para delimitar el

ámbito del decreto legislativo, sea para derogar o extender la eficacia temporal del decreto-ley.

- 9 El elemento político de la fuente ley, fruto de imputar al Parlamento la potestad legislativa, también debe decirnos algo sobre la relación con sus destinatarios. Esa relación es de vinculación, dado que la ley, a diferencia del negocio jurídico, nace de una potestad que somete unilateralmente, sin necesidad de la participación del destinatario (ROMANO, S., 1983, pág. 184 –lo cual no ha de confundirse con la participación en la elección de los representantes o en el impulso de la iniciativa legislativa–). En este sentido, despliega plena eficacia el art. 9.1 CE. Además, en el Estatuto no están presentes aquellas figuras que permiten al individuo modular la eficacia de la ley. Me refiero al referéndum abrogativo, capaz de poner fin a la vigencia de la ley; a la objeción de conciencia, institución que resiste la aplicación para un caso concreto; y al derecho de resistencia, que conlleva una suerte de inaplicación de la ley injusta.
- 10 De acuerdo con los arts. 103 CE y 133 EAAnd, este criterio de vinculación, ampliado ahora al principio de juridicidad, también se proyecta sobre otro destinatario natural de la ley autonómica, la Administración de la Junta. Del mismo modo, el Poder Judicial, asimismo destinatario primario de la ley autonómica, está sometido a su imperio, presupuesto anclado en el art. 117 CE, pero que se manifiesta también en el monopolio jurisdiccional a favor del Tribunal Constitucional que define el art. 153 a) CE y confirma el art. 115 EAAnd. Además, la vinculación de la Administración autonómica y del Poder Judicial a la ley autonómica supone a su vez una garantía de las posiciones jurídicas individuales, que encuentran en la ley un contorno indisponible del que no puede alejarse la aplicación administrativa o judicial. De este modo, los límites externos a la eficacia de la ley del Parlamento de Andalucía sólo pueden surgir como resultado de su inconstitucionalidad o su contradicción con el derecho europeo (al margen, lógicamente, del límite interno que supone la derogación).
- 11 Finalmente, la atribución al Parlamento de la potestad legislativa contiene también un matiz autonómico. El hecho de que el Estatuto, por mandato constitucional, reconozca la existencia de una fuente, la ley, ajena a controles de oportunidad que puedan condicionar su vigencia, procedentes del Estado central² o de otros órganos no jurisdiccionales, distingue la naturaleza política del autogobierno de la Comunidad Autónoma. Además, el dato de que la ley del Parlamento de Andalucía posea el mismo régimen jurídico que la ley de las Cortes Generales, sin que ésta pueda condicionar jerárquicamente la validez la primera, refleja la paridad institucional de ambos legisladores, cuyas relaciones se ordenan sólo en virtud de la Constitución y del Estatuto (DÍEZ PICAZO, L. M., 1989, en su nota 60). Por último, que la ley del Parlamento de Andalucía esté limitada material y competencialmente³ por la Constitución es prueba de que la fuente autonómica se inserta en un sistema jurídico

² Recuérdese que el art. 143 del Anteproyecto de Constitución otorgaba a la Presidencia del Gobierno la facultad, a ejercer en un mes, para obligar a la Cámara autonómica a deliberar nuevamente sobre una ley ya aprobada y someterla a nueva aprobación, ahora por mayoría absoluta.

³ JIMÉNEZ ASENSIO, 2001, pág. 139 y ss. entiende que este dato, o más bien el modo en cómo se han interpretado las competencias estatales, hacen de la ley autonómica una fuente de «contenido materialmente frágil», que pone en tela de juicio la paridad con la ley del Estado central (pág. 32 y ss). En un sentido similar, pero hablando simplemente de «limitaciones desde un punto de vista material», PORRAS RAMÍREZ, J. M., 2007, pág. 53 y ss.

superior, que la coordina con fuentes procedentes de otros órganos productores, en aras de la unidad del ordenamiento jurídico. En definitiva, autonomía política, paridad institucional y reconducción a la unidad del ordenamiento son también elementos, ahora de corte político-territorial, que explican el concepto de ley del Parlamento de Andalucía.

II. El Parlamento ejerce la potestad legislativa a través de un procedimiento específico

El elemento político de la fuente ley debe proyectarse sobre el procedimiento que ha¹² de cursarse hasta su definitiva aprobación. La sucesión de actos que componen el procedimiento legislativo tiene que arbitrar mecanismos que faciliten la conformación de una mayoría en torno al texto articulado, pero también crear espacios para que los grupos que no se suman expongan sus razones alternativas. Y todo ello, además, ha de realizarse en el marco de un debate público donde el elector esté en condiciones, directamente o a través de los medios que reproducen la discusión, de conocer las distintas posturas políticas, la de la mayoría y la de la oposición.

Desde esta premisa, el primer hecho jurídico destacable es la parquedad del art. 108¹³ EAAAnd, que se limita a distinguir dos actos del procedimiento legislativo: la elaboración y la aprobación. Y aunque no guarda silencio absoluto, la dificultad estriba en conocer si determina una configuración imprescindible que deba reflejarse en el reglamento parlamentario. Para saber algo más de lo que sea la elaboración de la ley, es necesaria una lectura sistemática del Estatuto. Una primera pista la da el art. 106, que al enumerar las funciones del Parlamento presenta varios tipos de actos parlamentarios: de control, de autorización, de examen, de enmienda y de aprobación. Si desde el art. 106 viajamos al 190, dedicado a la ley de presupuestos, el panorama se aclara, pues la fase de elaboración incorpora nuevos actos: la elaboración en sentido estricto (esto es, la composición de un texto articulado) su examen y su enmienda. Finalmente, el art. 103.2 EAAAnd, al regular las potestades de las comisiones legislativas, espiga otros dos actos necesarios: el debate y la votación. Este conjunto de disposiciones permite concluir que el art. 108, al determinar el ejercicio de la potestad legislativa mediante la elaboración de las leyes, establece los siguientes actos imprescindibles en el procedimiento legislativo. Primero, el Parlamento ha de intervenir siempre en la preparación del texto articulado que se va a discutir, sea mediante su efectiva elaboración o por el condicionamiento de la iniciativa extraparlamentaria (con un procedimiento específico de admisión a trámite o la posibilidad de presentar enmiendas a la totalidad). En segundo lugar, todo texto articulado ha de ser sometido a examen en la forma de debate, por lo que incluso si no hay enmienda alguna, los distintos grupos parlamentarios, salvo renuncia, tienen el derecho a defender su posición. Finalmente, el conjunto del procedimiento legislativo ha de girar sobre el texto articulado que activa el procedimiento y, paralelamente, sobre el derecho de enmienda. Aunque ésta no es condición indispensable para el debate que da luz a los argumentos de la mayoría de gobierno y de la oposición, cumple una función primordial en la discusión y, además, puede ser el punto de engarce de diversas posiciones políticas, de manera que más allá de la tramitación, el propio texto legislativo recoja la pluralidad que reside en la Cámara.

- 14 El segundo acto que el art. 108 EAAAnd prevé para el procedimiento legislativo, la aprobación, necesita también de una lectura sistemática. En primer lugar, el art. 103.2 certifica una intuición: la aprobación se efectúa a través de la votación en sede parlamentaria, sea en pleno o en comisión. Conclusión que conlleva una consecuencia también obvia, esto es, la imposible intervención de otra institución para perfeccionar la eficacia de la ley del Parlamento. Y una pregunta imprescindible es saber qué regla rige para que una determinada votación se entienda como acto de aprobación. Esta regla se deduce sin dificultad del propio art. 108, que estipula expresamente dos tipos de aprobación: el voto favorable de la mayoría absoluta del Pleno en una votación final sobre el conjunto del texto y la (inexistente) mayoría cualificada, sometidas ambas a las reservas de materia previstas en el Estatuto. Por tanto, fuera de estas reservas actúa una ley del Parlamento que no requiere ni mayoría absoluta ni mayoría cualificada, ni tal mayoría ha de volcarse sobre el conjunto del texto, ni la votación debe realizarse en el pleno. Así las cosas, junto a los dos modelos de aprobación antes vistos, surge un tercero, que podríamos calificar de común, y que se caracteriza por requerir mayoría simple de votos favorables, en pleno o comisión, y que se emiten sobre el conjunto del texto de una sola vez o artículo por artículo.
- 15 La conexión necesaria que el Estatuto traza entre la fuente ley y el procedimiento parlamentario, permite apuntar, finalmente, que la ley del Parlamento de Andalucía se define precisamente por ser fruto de ese procedimiento, sin que quepa añadir elementos materiales immanentes (para una revisión del debate clásico, DE OTTO Y PARDO, I., pág. 162 y ss; SANTAMARÍA PASTOR, J. A., 1988, pág. 514 y ss). Es ley todo acto que resulta del procedimiento legislativo, al margen de su contenido abstracto o singular, general o especial. Lo cual no impide, por otro lado, que la ley encuentre ciertos límites constitucionales cuando se aventura por los predios propios de la función ejecutiva o judicial. En ambos casos, el Tribunal Constitucional ha declarado que ha de tratarse de actuaciones «excepcionales» (SSTC 116/1986, FJ 11.º b) y 48/2005, FJ 7.º —para la función administrativa— y STC 73/2000, FJ 11.º —para la función judicial—). El carácter formal tampoco se desvirtúa por la distinción en el Estatuto entre reservas de ley y reservas de ley del Parlamento. Esta separación quiere trazar una línea entre los campos donde es factible la potestad legislativa gubernamental (aquellos en los que existe mera reserva de ley) y los que le son vedados y, por tanto, sólo caben normas con rango de ley que han seguido todo el procedimiento parlamentario. No obstante, es imposible hablar de concepto material de ley, porque no existe una paralela reserva de potestad normativa gubernamental (legislativa o reglamentaria). Así, aunque el Consejo de Gobierno actúe sobre ciertos ámbitos, no queda excluido el Parlamento.

III. La potestad legislativa incorpora disposiciones jurídicas con un concreto régimen jurídico

- 16 El elemento político de la fuente ley del Parlamento, además de volcarse sobre el procedimiento de elaboración, debe, finalmente, repercutir en el régimen jurídico de las disposiciones que incorpora al ordenamiento. El concepto de «potestad legislativa» recogido en el art. 108 EAAAnd ilumina siquiera algunos rasgos que reúnen ya la esencia de la fuente. Cuando utilizamos el término potestad para designar la manifestación de un poder público (y a nuestro Estatuto le vale para designar la potestad reglamentaria, la tributaria, la expropiatoria y la sancionadora) nos estamos refiriendo a una concreta

estructura del vínculo jurídico. El deber de cumplimiento que nace del ejercicio de la potestad encuentra su razón exclusiva, fruto de la habilitación estatutaria, en la voluntad del órgano del que emana. Es esta habilitación, además, la que da a la potestad carácter inagotable, de manera que se renueva constantemente en razón de las veces que el órgano titular la ejerza. La actualización permanente de la potestad legislativa resuelve la elección entre disposiciones de leyes separadas temporalmente a favor de la posterior, dando lugar al efecto derogatorio, encerrado en la configuración estatutaria de la ley como una potestad y reforzado por la naturaleza democrática de ésta. Precisamente porque el Parlamento puede dictar leyes de manera inagotable, el modo de organizar esa acción continua es dar prioridad a la más reciente que, a su vez, es expresión de la mayoría contemporánea. Ahí estriba también la capacidad de la ley para incorporar disposiciones con efecto retroactivo, salvado el límite del art. 9.3 CE (AZPITARTE SANCHEZ, M., 2008, pág. 89 y ss).

Todavía dentro del sistema de fuentes autonómico, es necesario preguntarse sobre la relación de la ley con las otras fuentes. En primer lugar, con aquellas que incorporan «normas con rango de ley» (decreto legislativo) y «medidas legislativas» (decretos-leyes). Nuevamente, la respuesta sólo puede venir de una lectura sistemática del Estatuto. A la luz de los arts. 109 y 110, así como de las diversas reservas de ley del Parlamento previstas en la norma institucional, el decreto legislativo y el decreto-ley nunca deberán actuar en los campos materiales que les están vedados, si bien, fuera de ellos, sus disposiciones gozarán de la fuerza propia de una disposición legislativa, con lo cual podrán derogar regulaciones incorporadas en una ley. Por el contrario, fruto de la ilimitación material de la ley del Parlamento, esta fuente derogará, sin barrera alguna, las disposiciones de un decreto legislativo o un decreto-ley.

La relación de la ley del Parlamento con el reglamento del Consejo de Gobierno o de las consejerías obliga a recordar que a lo largo del texto se reservan diversas materias a ley y a ley del Parlamento (a las que se han de añadir las reservas de ley previstas en la Constitución), que quedan por ello vedadas a la potestad reglamentaria gubernamental. Además, el legislador es capaz de regular cualquier materia, normativa que tampoco será sustituible por un reglamento. En cambio, la potestad reglamentaria puede colaborar, con o sin expresa llamada de la ley que desarrolla, completando sus disposiciones. Finalmente, allí donde no existen reservas y el legislador no ha actuado, es factible la intervención reglamentaria en virtud de la habilitación directa del Estatuto; sin embargo, cuando el legislador decida ordenar la misma materia, la colisión de disposiciones legislativas y reglamentarias se resuelve a favor de las primeras, cayendo las segundas en ilegalidad sobrevenida. Este conjunto de relaciones se explican a la luz del principio de legalidad, que expresa el mayor rango de la ley y, por tanto, el deber de sometimiento del reglamento. En este sentido, es curioso que el Estatuto sólo prevea tal principio como criterio operativo de la actuación municipal (art. 92), sin que aparezca entre los que han de guiar a la Administración de la Junta de Andalucía (art. 133). Si que se recoge en este último precepto el principio de juridicidad, donde podría integrarse el mayor rango y jerarquía de la ley frente al reglamento. No obstante, y pese a la redacción tan particular del art. 112, de alguna manera este precepto, al menos parcialmente, formula el sometimiento del reglamento a la ley, pues desarrollo de la ley sólo puede ser aquel que no modifica la fuente de la que trae causa. En todo caso, el principio de legalidad

formulado en el art. 103.1 CE, cuyo objeto es la Administración pública en su conjunto, tiene plena vigencia también para la Administración autonómica.

- 19 La ley del Parlamento de Andalucía, en la lógica del Estado autonómico, se relaciona con las fuentes del ordenamiento estatal. El art. 108 EAAAnd nada dice al respecto, pero el principio de competencia, criterio decisivo para articular las relaciones entre ordenamientos, sí aparece en otros preceptos estatutarios; por ejemplo, en los arts. 8 y 106, además de ser, obviamente, la lógica que ordena todo el Título II del Estatuto. En este sentido, la norma institucional básica prolongaría los fundamentos de la Constitución, de la que se deduce el mismo principio de competencia como razón ordenadora de las relaciones entre el ordenamiento autonómico y el estatal. Resulta así de aceptación general que el legislador autonómico posee unos espacios de actuación que no han de ser invadidos por el derecho estatal y, al mismo tiempo, no puede penetrar en el campo del Estado central. La solución es más compleja, sin embargo, cuando se trata de solventar los conflictos normativos entre la ley autonómica y el derecho estatal. La regla de la prevalencia dispuesta en el art. 149.3 CE ha resultado inútil⁴, salvo que la suspensión prevista en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional se considere manifestación de este instrumento (BALAGUER CALLEJÓN, F., 1992, pág. 166). La realidad es que el conflicto normativo entre la ley autonómica y el derecho estatal se resuelve a partir de la invalidez de una de ellas, a la que se imputa invasión de competencia ajena. Entretanto, la aplicación de una u otra norma se salva, bien por la suspensión de la ley autonómica cuando así lo pida el Gobierno central, bien por la suspensión del conflicto concreto, en el caso de una cuestión de inconstitucionalidad.
- 20 El art. 108 EAAAnd tampoco define la relación de la ley con las fuentes del ordenamiento de la Unión Europea. Sin embargo, el apartado cuarto del art. 1 sitúa a la Unión como «ámbito de referencia de la Comunidad Autónoma», y el Capítulo III del Título IX, está dedicado a las «Relaciones con las instituciones de la Unión Europea». Con todo, carecemos de una disposición que precise el acomodo de las fuentes autonómicas con las europeas, en especial una referencia al principio de primacía. No obstante, el art. 235, dedicado verdaderamente a ordenar la relación con el derecho estatal en la transposición del europeo, al utilizar los términos de desarrollo y ejecución del derecho de la Unión, esboza una cierta relación de dependencia de las normas autonómicas respecto a las de la Unión.
- 21 Finalmente, es necesario dedicar algún espacio al fin de la eficacia de la ley por invalidez. Una vez más, el art. 108 por sí solo no resuelve la cuestión, de ahí que su plena comprensión obligue a integrar otras disposiciones estatutarias. En primer lugar, el art. 116 fija la vigencia de la ley desde su publicación en el *Boletín Oficial de la Junta de Andalucía*, lo que significa, en definitiva, que la validez de la ley se presume hasta que un acto concreto la niegue. Por otro lado, el art. 115 nos advierte que ese acto sólo puede

⁴ En la problemática relación entre la ley estatal que regula lo básico y la ley autonómica, que lo desarrolla, se ha defendido su utilidad por GARCÍA TORRES, J., 1991, pág. 570 y ss. y RUBIO LLORENTE, F., 1997, pág. 33 y ss. Asimismo se sostiene con vigor en los votos particulares del magistrado Rodríguez Zapata a las SSTC 1/2003 y 178/2004. E incluso ha calado en la STS de 9 de diciembre de 2008, de la Sala Contencioso-Administrativo. Sección 5.ª, recurso de casación 7459/2004. En el mismo sentido. SANTAMARÍA PASTOR, J. A., 1988, pág. 622, postula, con iguales consecuencias, el principio de jerarquía. REBOLLO PUIG, M., 2008, pág. 137, apoya idéntica conclusión sobre el principio de primacía de la ley.

proceder del Tribunal Constitucional a resultados de un juicio de constitucionalidad. Por tanto, ni la Administración, ni la jurisdicción ordinaria pueden apartarse de la aplicación de la ley del Parlamento de Andalucía sin incurrir en lesión de la tutela judicial efectiva (STC 173/2000, FJ 10.º; STC 58/2004, FJ 8.º)⁵. Con todo, la doctrina matiza este monopolio jurisdiccional de la ley autonómica en comparación con la estatal. La modulación surgiría en virtud de dos datos procesales dispuestos por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. De un lado, la suspensión automática, al menos por cinco meses, de la ley autonómica cuando así lo solicita el Gobierno central (art. 30)⁶. De otro, la imposibilidad de que los órganos autonómicos (y las fracciones de los mismos) recurran la ley de la misma Comunidad Autónoma (art. 32.2). Sin embargo, no creo que deban considerarse estos aspectos bajo una misma perspectiva. La suspensión automática, característica que la ley autonómica comparte con todo el derecho autonómico, busca asegurar la unidad del ordenamiento, salvando la hipótesis de la aplicabilidad de dos normas contradictorias (me remito a mi comentario del art. 115 EAAnd). En este caso, quizás sería plausible hablar de «debilidad formal» (JIMÉNEZ ASENSIO, 2001, pág. 71 y ss) si se compara con la ley estatal⁷. Sin embargo, la misma afirmación de debilidad no es factible ante el imposible recurso de la ley autonómica por los órganos autonómicos y, sobre todo, por las minorías políticas. Al contrario, más bien cabría sostener un refuerzo de la posición de la ley autonómica, cuyo hipotético control es activado por un menor número de legitimados.

⁵ Para los autores vistos en la nota anterior, la relación de la ley estatal que regula la normativa básica con la ley autonómica que la desarrolla, gracias a la utilidad del principio de prevalencia (jerarquía o primacía) se puede resolver por la jurisdicción ordinaria, supuesto en el que cedería el monopolio jurisdiccional de la ley autonómica. Por lo tanto, su conclusión es doble: de un lado defienden la resolución de la contradicción entre la ley estatal y la autonómica como conflicto de colisión de normas y no como un juicio de validez; alcanzado ese hito, entienden que, entonces, puesto que la resolución de conflictos entre normas no está reservada al TC, cabe, por tanto, su utilización por la jurisdicción ordinaria, que dejaría sin aplicación la normativa autonómica, cuya validez, sin embargo, quedaría incólume. Desde este punto de vista, podríamos encontrarnos con una aplicación dispar de la ley autonómica hasta la intervención, en su caso, del Tribunal Supremo. Pero, además, en mi opinión, esta tesis olvida que, en toda aplicación prevalente, antes ha existido, explícito o no, un juicio de inconstitucionalidad sobre la ley autonómica. En efecto, si se considera que la ley del Estado puede prevalecer es porque resulta de un ejercicio competencial lícito, no así la autonómica, por más que tal inconstitucionalidad sea sobrevenida. De aceptarse esta argumentación (que la aplicación preferente en nuestro sistema siempre conlleva un juicio previo de constitucionalidad), habría que concluir que la prevalencia sólo puede ser aplicada por el TC. Y si fuera así, la consecuencia de la inconstitucionalidad sobrevenida, en la medida que se inicia sólo a partir de la declaración de inconstitucionalidad, es muy parecida a la de la prevalencia. Con la diferencia de que la prevalencia dejaría en vigor una ley autonómica inaplicable (salvo derogación o inconstitucionalidad futura de la ley estatal, cuando, en verdad, la prevalencia tiene sentido en aquellos sistemas donde la ley es declarada inaplicable para algunos supuestos de hecho, pero no para otras relaciones jurídicas –por ejemplo, el caso de la ley estatal en el derecho europeo, donde aquella sigue siendo aplicada en relaciones jurídicas sin dimensión comunitaria–).

⁶ Sin dejar pasar por alto, que los votos particulares al Auto 90/2010 abren la posibilidad de dar un sentido constitucional distinto al art. 30 LOTC y la supuesta imposibilidad de suspender la ley estatal.

⁷ La «debilidad» es menor en el caso del derecho infralegal. La impugnación por el Gobierno central de las disposiciones, resoluciones o actos autonómicos puede ir acompañada, si así se solicita, de la suspensión automática por al menos cinco meses. Ahora bien, de acuerdo con el art. 64.3, el Gobierno autonómico puede solicitar la suspensión en caso de que la disposición, resolución o acto estatal cause un daño de imposible o difícil reparación.

C. LA EXIGENCIA DE REGULAR DETERMINADAS MATERIAS MEDIANTE LEY CUYA APROBACIÓN REQUIERE MAYORÍA ABSOLUTA DEL PLENO EN UNA VOTACIÓN FINAL SOBRE EL CONJUNTO DEL TEXTO

I. El sentido político-constitucional del requisito de la mayoría absoluta en una votación final del Pleno sobre el conjunto del texto

- 22 En las páginas anteriores, al estudiar el modo de aprobación de la ley del Parlamento de Andalucía, concluía que el art. 108 EAA distingue junto a la mayoría simple, materias necesitadas de una mayoría absoluta del Pleno en una votación final sobre el conjunto del texto⁸. En el comentario del art. 108 nos interesa, más allá del régimen jurídico común a toda ley, estudiado en el epígrafe anterior, el tratamiento específico de la condición procedimental relativa a la mayoría absoluta⁹. Dentro de ese camino, la primera cuestión debe consistir en interrogarnos sobre el sentido político-constitucional de la citada exigencia. Existe, sin duda, la tentación de prolongar en sede autonómica las reflexiones que la doctrina ha elaborado para explicar la funcionalidad de la ley orgánica (una revisión de la cuestión en CHOFRE SIRVENT, J., 1994, pág. 27 y ss). Sin embargo, creo que sería una solución desafortunada (no hay identidad sustancial, dice CARMONA CONTRERAS, A. M., 2009, pág. 293 y ss¹⁰). Recordemos que la ley orgánica se ha justificado como extensión singular del poder constituyente¹¹; ante las dificultades para alcanzar el consenso en determinadas materias, éste se difiere temporalmente a través de una fuente que requiere mayoría absoluta en la Cámara baja. Al margen de la utilidad de este argumento en el correcto entendimiento de la ley orgánica, resulta poco adecuado para aclarar el sentido político-constitucional del modo de aprobación que ahora estudiamos. Primero, porque la extensión del Estatuto difícilmente refleja consensos abortados; la norma institucional básica está abierta al desarrollo, pero no parece que

⁸ La mayoría cualificada es un tipo ignoto, salvo que bajo esta rúbrica se integre de manera impropia la aprobación de la propuesta de reforma del Estatuto, única que exige tal mayoría, si bien no se trata, evidentemente, de una ley (o puede ocurrir simplemente que se haya realizado una transcripción acelerada del modelo catalán, donde la referencia a la mayoría cualificada tiene sentido porque la ley electoral necesita de dos tercios para su aprobación).

⁹ El requisito de la mayoría absoluta ya estaba presente en el viejo Estatuto, donde el art. 4.5 exigía esa mayoría para la coordinación de la actuación de las diputaciones. La proposición de reforma, que no contenía un precepto como el art. 108, previó específicamente la mayoría absoluta en la ley que delega y transfiere competencias a los ayuntamientos (art. 83), en la coordinación de la actuación de las diputaciones (art. 87) y en la ley electoral (art. 96). En la propuesta se mantendrían estas reservas específicas y, además, se introduciría el actual art. 108, entonces 106.

¹⁰ Me atrevería a añadir que el conjunto de la doctrina jurisprudencial sobre la ley orgánica (la comprensión como una fuente específica definida por su ámbito material, que no puede ser invadido por otras fuentes, pero del que tampoco puede salirse para evitar petrificaciones) responde sobre todo a un problema de relación vertical de poderes (Estado-CC AA), más que a un problema de relación horizontal de poderes (mayoría de gobierno-oposición). Esto se hace evidente en la STC 5/1981, FJ 20.º, que marcó el devenir de la jurisprudencia. En el fondo, al discutir sobre la extensión de la ley orgánica, se estaba discutiendo la competencia de regulación de las CC AA en materia de educación.

Tampoco parece posible trazar una línea de identidad plena con las llamadas leyes de desarrollo institucional previstas en otros Estatutos, especialmente el catalán; para esta fuente, GALÁN GALÁN, A., 2009, pág. 296 y ss. Es obvio, sin embargo, que en todas estas leyes late un problema común relativo a las consecuencias de la mayoría reforzada y al deseo, más o menos correcto, de pretender crear escalones intermedios entre el poder de reforma y el poder legislativo ordinario; en este sentido siguen siendo imprescindibles las reflexiones de GARRORENA MORALES, A., 1980, pág. 181 y ss.

¹¹ Por todos, ALZAGA VILLAMIL, Ó., 2000, pág. 119 y ss.

tal apertura sea consecuencia de la imposibilidad para alcanzar acuerdos de detalle. Segundo y más importante, porque el consenso que sostiene el Estatuto es un pacto entre dos cámaras, refrendado por el cuerpo electoral. Por tanto, su dinámica no se puede reeditar en una fuente puramente autonómica, por mucho que se eleve la mayoría.

Tampoco es extrapolable a la ley aprobada por mayoría absoluta la explicación que liga la ley orgánica con la mejor realización de la democracia, en el entendido de que lograría con intensidad superior la integración de mayorías y minorías (BALAGUER CALLEJÓN, F., 1992, pág. 63). Esta sólida argumentación se funda en una tesis estática que considera especialmente democrática aquella decisión que reúne el acuerdo más amplio de los destinatarios, pues así nos acercaríamos a la identidad de los gobernados-gobernantes (KELSEN, H., 1977, pág. 81 y ss). Pero descuida el elemento dinámico de la teoría democrática, que pone el acento en la posibilidad del cambio de mayorías de gobierno (HESSE, K., 1995, pág. 63). Si la democracia es alternancia en el tiempo, entonces, la mayoría absoluta necesita otro tipo de justificación. Además, en un escenario político de cuasi-bipartidismo, donde tan sólo en dos legislaturas se han vivido gobiernos sin mayoría absoluta, la utilidad de esta regla para integrar a la oposición es discutible desde un punto de vista de realismo político. ²³

En mi opinión, el Estatuto, con el requisito de la aprobación por mayoría absoluta en una votación final del Pleno sobre el conjunto del texto, intenta introducir un contrapunto de rigidez que aspira a lograr dosis de estabilidad frente al cambio de mayorías de gobierno. La norma institucional básica señala ámbitos muy concretos –régimen electoral, elementos que afecten a la organización de las instituciones básicas o a la organización territorial–, cuya modificación, sin alterar el texto estatutario, puede dar lugar a cambios estructurales. Pensemos, por ejemplo, en el diseño de una nueva fórmula de atribución de escaños que abandonase el sistema D'Hondt, en una norma que elevase la barrera electoral al diez por ciento o en una transferencia competencial cualitativamente significativa a favor de los ayuntamientos. Se trataría de supuestos que, dentro de los términos estatutarios, sin embargo, estarían llamados a alterar la realidad política. Ante esta hipótesis de variación cualificada sin necesidad de reformar el texto fundacional, el Estatuto, a través del requisito procedimental, garantiza que el nuevo régimen jurídico tenga el apoyo de la mayoría parlamentaria y no sólo de la mayoría de gobierno, condición que pretende provocar un cierto grado de rigidez y, con ella, una estabilidad que a priori debe facilitar el correcto funcionamiento del circuito político. ²⁴

II. Las materias reservadas al requisito de la aprobación por mayoría absoluta del Pleno en una votación final sobre el conjunto del texto

Determinar el alcance de las materias cuya regulación exige una ley aprobada por mayoría absoluta del Pleno en una votación final sobre el conjunto del texto, requiere previamente intentar aclarar el equilibrio que dispone el Estatuto, en cuyo texto encontramos reservas de ley, reservas de ley del Parlamento y las reservas del art. 108. En mi opinión, caben hasta tres interpretaciones. Aunque yo me inclino por la primera, el grado de desarrollo estatutario en el que nos encontramos recomienda que en este comentario se expongan las tres, a la espera de que el tiempo vaya decantando la solución que se impone. ²⁵

- 26 La primera tesis sostendría la existencia de dos tipos de reserva de ley y dos modos de aprobar las leyes del Parlamento. La mera reserva de ley es en verdad una reserva de potestad legislativa, puesto que puede ser llenada, con atención a los límites correspondientes, por el decreto legislativo y el decreto-ley. Por otro lado, la reserva de ley del Parlamento opera como una reserva de procedimiento parlamentario; en ocasiones, además, el Estatuto expresamente dispone que la ley del Parlamento, cuando regula ciertas materias, se ha de aprobar con mayoría absoluta del Pleno en una votación final sobre el conjunto del texto. En definitiva, el juego de las reservas de ley –ordinaria/de Parlamento– sirve para trazar una línea entre la potestad legislativa gubernamental y la parlamentaria, de suerte que el Consejo de Gobierno nunca podrá ocupar los espacios propios de la ley del Parlamento (me remito a los comentarios de los arts. 109 y 110). Mientras que la distinción de procedimientos en la ley del Parlamento –mayoría simple/mayoría absoluta del Pleno sobre el conjunto del texto en una votación final– distingue una serie de materias dotadas de rigidez singular. Desde esta perspectiva y para determinar cuándo se activa la aprobación por mayoría absoluta, primero tendremos que identificar en el precepto determinado si existe una reserva de ley del Parlamento, a continuación analizar si el mismo precepto requiere mayoría absoluta para su aprobación (lo que ocurre en los arts. 93, 96 y 105), y, en su defecto, viajar hasta el 108 para indagar si la cláusula general de este artículo añade a la concreta reserva de ley del Parlamento la condición de aprobación por mayoría absoluta en una votación final del Pleno sobre el conjunto del texto. En todo caso, no hay lugar a entender que las meras reservas de ley pueden estar a su vez sometidas a la exigencia de mayoría absoluta, pues tal conclusión las convertiría en leyes del Parlamento, justamente donde el Estatuto no ha querido que sea así. En mi opinión, ésta es la tesis estatutariamente más adecuada en la medida que intenta, por un lado, salvar el sentido de la distinción entre reserva de ley y reserva de ley del Parlamento, y, por otro, interpretar sistemáticamente los ámbitos reservados en el art. 108 con las reservas específicas de mayoría absoluta que aparecen a lo largo del Estatuto.
- 27 La segunda tesis defendería que la norma institucional básica contiene tres reservas para tres tipos de leyes distintas: la de ley ordinaria, la de ley del Parlamento y la de ley de mayoría absoluta. La primera serviría para deslindar los espacios en los que puede actuar la potestad legislativa del Gobierno, a la que le quedan vedados los campos de las otras dos reservas. A su vez, las reservas de ley del Parlamento y de ley de mayoría absoluta distinguen entre dos tipos de leyes, cuyos ámbitos son intransferibles, de suerte que la ley del Parlamento no puede ocupar la regulación que el Estatuto reserva a la ley de mayoría absoluta, pero, igualmente, ésta no ordenará las materias propias de la ley del Parlamento, que funciona de facto como una reserva de aprobación por mayoría simple¹². Esta tesis remarca las reservas específicas que aparecen a lo largo de la norma institucional básica y, sobre todo, tiene el valor de explicar el hecho de que en el texto, fuera del art. 108, aparezcan reservas de ley del Parlamento junto a reservas de ley de mayoría absoluta. Por el contrario, como aspecto negativo, reduce a la mínima expresión el sentido del art. 108 EAAnd.

¹² Esta tesis realmente trasladaría al ámbito autonómico la concepción material elaborada por el TC para la ley orgánica; al respecto, véanse por todos DE OTTO Y PARDO, I., 1999, pág. 113 y ss, y BALAGUER CALLEJÓN, F., 1992, pág. 62 y ss. Sin embargo, hasta ahora la doctrina ha rechazado que el art. 108 EAAnd reconozca un tipo específico de ley (GALÁN GALÁN, A., 2009, pág. 61; JIMÉNEZ ASENSIO, R., 2001, pág. 12; Dictamen 827/2009 del Consejo Consultivo, epígrafe IV.2).

La tercera tesis pone todo el acento en el art. 108 EAAnd, desestimando el valor de las reservas específicas que aparecen en el Estatuto y que distinguen entre ley y ley del Parlamento. Así, lo relevante para esta posición es determinar si una regulación cae en el ámbito de atracción de las materias contenidas en el art. 108, independientemente de que el Estatuto en otro precepto requiera o no ley del Parlamento. En definitiva, es una posición que traslada al art. 108 EAAnd la mecánica del art. 81 CE, sin reparar en que la norma suprema carece de reservas de ley del Parlamento. ²⁸

Una vez expuestas las tesis, a la hora de estudiar el alcance de cada materia prevista en el art. 108 EAAnd, conviene comenzar con la reserva de procedimiento en la regulación del régimen electoral, pues es aquí donde el Estatuto ha encontrado la solución más limpia. Qué sea «afectar» al régimen electoral es resuelto de manera contundente en el art. 105, donde se establece un elenco preciso de cuáles son las materias que integran el régimen electoral. Estos ítems abarcan prácticamente todos los aspectos del derecho electoral. Así, independientemente de la tesis que se tomase, la solución sería idéntica gracias a la coordinación de los arts. 105 y 108. ²⁹

Mayores problemas interpretativos presenta la «organización de las instituciones básicas». Una primera cuestión consiste en saber cuáles son esas instituciones básicas. El dilema se hace patente en el Título IV del Estatuto, que lleva por rúbrica «Organización institucional de la Comunidad Autónoma» y regula la Junta de Andalucía —Parlamento, Presidencia y Consejo de Gobierno—, así como «Otras instituciones de autogobierno», que englobarían al Defensor del Pueblo, el Consejo Consultivo, la Cámara de Cuentas, el Consejo Audiovisual de Andalucía y el Consejo Económico y Social. Por tanto, la reserva puede extenderse a todas las instituciones del Título IV, o bien restringirse a las que componen la Junta de Andalucía. Personalmente me inclino por ceñir la interpretación. Hemos de dar un significado a la locución del art. 108 «instituciones básicas», que, en mi opinión, pretende distinguir algunas entre todas las «instituciones estatutarias». La selección a favor de las que componen la Junta de Andalucía se sostiene sobre una serie de argumentos. Primero, la Constitución española ejerce un indiscutible peso interpretativo, pues su art. 152 señala aquellas instituciones que necesariamente ha de tener Andalucía. En este sentido, podríamos afirmar que son instituciones básicas aquellas que se derivan del mandato constitucional. Un segundo argumento que deja ubicar las instituciones básicas bajo las que componen la Junta de Andalucía, se conecta con la función de dirección política. Son instituciones básicas las que dan sentido a la forma de gobierno de la Comunidad. Dicho con un ejemplo, la supresión de la Presidencia alteraría el sistema de gobierno, mientras que la eliminación del Defensor del Pueblo, siendo una pérdida considerable, dejaría incólume ese sistema de gobierno. En definitiva, y he aquí un tercer argumento, son instituciones básicas las que emergen directamente del momento electoral, epicentro de la acción política autonómica. ³⁰

Aceptando por buena la interpretación ofrecida en el párrafo anterior, que constriñe la reserva del art. 108 a las instituciones que componen la Junta de Andalucía, importa detenerse brevemente en la intensidad de la reserva. Respecto al Parlamento de Andalucía, la condición de mayoría absoluta ha de ser en principio inútil, pues la organización y funcionamiento de esta «institución básica» será colmada por el reglamento parlamentario. Digo que ha de ser en principio inútil, porque la práctica estatal ofrece algunos ejemplos en los que parte de la organización parlamentaria ha ³¹

sido regulada a través de una ley. Si se diese este uso heterodoxo en nuestra Comunidad, la mayoría absoluta cobraría todo su sentido al exigir un nivel de rigidez similar al del reglamento parlamentario.

- 32 Por otro lado, entre el elenco de funciones que el art. 106 atribuye al Parlamento, existen algunas, como el control de los medios de comunicación social dependientes de la comunidad (núm. 15) o la designación de senadores (núm. 17), que a día de hoy están desarrolladas por leyes aprobadas tras la entrada en vigor del Estatuto¹³. La pregunta consiste en saber si esas funciones estatutariamente vinculadas al Parlamento han de estar reguladas, al menos en sus aspectos básicos, por una ley de mayoría absoluta. La respuesta radica en la interpretación que demos a la locución «afectar a la organización de las instituciones básicas». Una comprensión extensiva incluiría al menos los elementos nucleares de esas funciones. Sin embargo, un entendimiento literal se ataría a los aspectos puramente organizativos. Es éste, creo, el camino adecuado, que, además, es el seguido en la práctica. A la interpretación estricta y literal, la acompaña la idea de que son los elementos organizativos aquellos que realmente garantizan la posición de la institución, mientras que para las funciones, más allá de la asignación estatutaria, que compone un mínimo intangible, su modulación no debe incidir significativamente sobre la institución, salvo que simple y llanamente se cercene la función, con lo cual realmente ya estaremos en la hipótesis de una vulneración del Estatuto.

- 33 El nuevo Estatuto requiere mayoría absoluta en aquellos aspectos que afecten a la organización de la Presidencia y el Consejo de Gobierno. Paralelamente, el art. 121 establece una reserva de ley del Parlamento. Si nos atenemos a la primera tesis, a la luz del 121, habríamos de identificar qué materias del «régimen jurídico-administrativo» del Consejo de Gobierno y del «estatus de sus miembros», afectan a su organización. En mi opinión, y siempre desde una aproximación necesariamente general, la organización queda afectada sólo cuando se modulan los principios organizativos de ambos órganos, a saber, la conexión directa del Presidente con la confianza parlamentaria, la preeminencia del Presidente en la dirección del Consejo, la naturaleza colegiada de la responsabilidad política, la dedicación exclusiva de sus integrantes o la atribución de funciones no previstas en el Estatuto y que modifican el equilibrio institucional con otros órganos, especialmente con el Parlamento. Más allá de estos supuestos, por ejemplo, en todo lo referido a la formación de la voluntad del Consejo o a su organización desconcentrada, no creo que se esté «afectando» a la organización¹⁴. Distinta sería la solución si nos atenemos a la segunda tesis, por la cual la reserva de ley de mayoría absoluta no puede abarcar los espacios sujetos, como en el art. 121, a la reserva de ley del Parlamento. Desde esta premisa, estaría fuera de la reserva del 108 EAA todo lo referido al régimen jurídico-administrativo y al estatuto de sus miembros. La materia necesitada de mayoría absoluta se reduciría a otros aspectos de la organización —es difícil saber a cuáles— que pudiesen alterar al equilibrio institucional

¹³ En el primer caso, mediante la Ley 18/2007, de 26 de diciembre, de la Radio y la Televisión de Titularidad Autonómica Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y la Televisión de Andalucía; y la Ley 19/2007, de 26 de diciembre, de designación de Senadores y Senadoras en Representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

¹⁴ El legislador se mueve un campo de reflexión similar, pues la Ley 1/2008, de 27 de noviembre, cuya disposición adicional 10.ª modifica algunos aspectos procedimentales de la Ley del Gobierno (competencias del Consejo de Gobierno, tramitación de los anteproyectos y tramitación de los reglamentos) en ningún momento se ha considerado ley necesitada de mayoría absoluta.

diseñado en el Estatuto. La tercera tesis, para la que el requisito de mayoría absoluta podría ir más allá de las reservas específicas del art. 121, no ofrece aquí, sin embargo, resultados muy diferentes en la medida en que su barrera sería también la frontera de aquello que «afecta a la organización». Por tanto, no creo que se pudiesen obtener conclusiones distintas a las alcanzadas en la primera tesis.

El requisito de mayoría absoluta cuando se afecte a la organización territorial plantea también un problema interpretativo notable. Recordemos que el Título III del Estatuto, que regula precisamente la «Organización territorial de la Comunidad Autónoma», contiene una variada serie de reservas de ley. Así, existe una mera reserva de ley para la organización y funcionamiento municipal (art. 91.3), para determinar la extensión de las competencias propias (art. 92.2), para fijar las funciones de las agrupaciones de municipios (art. 94), y para regular el órgano de relación de la Junta con los ayuntamientos (art. 95) y para la ley de régimen local, que ordenará las relaciones de la Junta con los entes locales y de éstos entre sí, y las materias que se deduzcan del art. 60 –referidas al régimen local– (art. 98). Por otro lado, hay una reserva de ley del Parlamento en el art. 97, relativa a la creación de comarcas y a sus competencias. Y, finalmente, se establecen dos reservas de ley de mayoría absoluta, una para la transferencia y delegación de competencias a los ayuntamientos (art. 93) y otra para determinar el interés general que sostiene la necesidad de coordinar a las diputaciones y fijar las fórmulas de coordinación (art. 96.4). ³⁴

La primera tesis, en la que la mayoría absoluta sólo se activa cuando existe previamente una reserva específica de ley del Parlamento, consideraría que el art. 108, dentro de la organización territorial, operaría exclusivamente para la creación de comarcas, la transferencia y delegación de competencias a los ayuntamientos, y la coordinación de las diputaciones. Dentro de esas materias habrá de distinguirse qué contenidos «afectan a la organización territorial». Pero la verdad es que en este supuesto existe una concordancia práctica ejemplar entre las reservas específicas y la barrera del art. 108, pues podría sostenerse que, realmente, se afecta la organización territorial cuando el propio Estatuto abre la posibilidad de variar la distribución competencial por él diseñada, sea mediante la creación de comarcas, la transferencia y delegación de nuevas competencias o la coordinación de las existentes. Delimitación que, además, encaja con la distinción entre «organización territorial» y «régimen local», de los arts. 59 y 60. Una conclusión similar se alcanzaría con la segunda tesis. La única diferencia residiría en excluir el requisito de la mayoría absoluta para la creación de comarcas y el establecimiento de sus competencias, pues el art. 97.2 sólo prevé reserva de ley del Parlamento, sin referencia alguna a la condición procedimental de la mayoría. En cierta medida, la práctica ofrece cobijo a estas dos tesis. Ni la Ley 20/2007, de 17 de diciembre, por la que se crea el Consejo Andalúz de Concertación Social, ni la Ley 6/2010, de 11 de junio, reguladora de la participación de las Entidades Locales en los Tributos de la Comunidad Autónoma de Andalucía, han planteado duda alguna sobre la oportunidad de la mayoría simple como mayoría estatutariamente adecuada a la luz del art. 108 EAAnd. ³⁵

Muy distinta en sus consecuencias sería la tercera tesis, que proyecta la mayoría absoluta más allá de las concretas reservas de ley del Parlamento previstas en el Título III, abarcando sobre todo la reserva de ley del art. 98.2 para el régimen local. Afortunadamente, esta posición encuentra sustento en reputados autores (GALÁN ³⁶

GALÁN A., A., 2009, II, pág. 45 y ss; JIMÉNEZ ASENSIO, R., 2010, pág. 1 y ss), lo cual facilita su comprensión. El núcleo central de sus sólidos argumentos busca en la mayoría absoluta una forma de garantizar las competencias municipales frente a la legislación sectorial, en definitiva, se pretende anclar un ámbito propio y estable en la actuación normativa municipal. No confían en que el Estatuto pueda cumplir esa función de garantía¹⁵, ni en que el legislador actúe con coherencia política respetando sectorialmente lo que fijó de manera general. Se necesita, por tanto, entre el Estatuto y la ley ordinaria, un legislador interpuesto, general y reforzado que frene las futuras involuciones del mismo legislador autonómico cuando regula aspectos concretos¹⁶. Así las cosas, la clave final consiste en saber determinar cuándo se afecta la organización territorial, si bien se afirma sin ambages que la delimitación de las competencias municipales entra en ese «afectar»¹⁷. Éste sería el fundamento sobre el que se construye el art. 1¹⁸ de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía, donde, con una redacción quizá no demasiado clara, parece establecerse que todo el contenido del texto normativo sería el propio de una ley de mayoría absoluta, condición que habrá de respetarse en las leyes que pretendan su modificación.

III. Las consecuencias de la mayoría absoluta del Pleno sobre el conjunto del texto en la vigencia y validez de la ley

- 37 La previsión de un procedimiento parlamentario significado por la mayoría absoluta para aprobar ciertas regulaciones legislativas, presenta varios problemas sobre un mismo fondo. En primer lugar, qué hacer con aquellas leyes que nada estipulan respecto a las materias reservadas, pero, sin embargo, reciben espontáneamente mayoría absoluta en una votación sobre el conjunto del texto (hipótesis realmente rara, no tanto por el requisito de la mayoría, como por la votación del texto en su conjunto, pues lo común es votar artículo por artículo, o en grupos de artículos). En segundo lugar, cómo tratar aquellas leyes que se declaran a sí mismas aprobadas por mayoría absoluta, pese a que todo o parte de su contenido queda fuera de las materias reservadas. Y, en tercer lugar,

¹⁵ O más bien realiza tan sólo una primera función de garantía: «[...] puede afirmarse categóricamente que el Estatuto prefigura los ámbitos materiales reservados a las competencias propias de los municipios (art. 92.2 EAAAnd), pero es la "Ley de Régimen Local" (la LAULA) la norma llamada por el Estatuto a configurar primariamente el estándar mínimo de competencias propias de los municipios, sin perjuicio de que el legislador sectorial pueda incrementar tales competencias, pero nunca erosionarlas o limitarlas, pues ello supondría una vulneración directa de la reserva de procedimiento prevista en el art. 108 EAAAnd» (JIMÉNEZ ASENSIO, R., 2010, pág. 30).

¹⁶ Subsidiariamente, se plantea la tesis de la «función estatutaria» para sostener la resistencia de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía (GALÁN GALÁN, A., 2009, II, pág. 96): es una proyección del criterio definido por GÓMEZ-FERRER MORANT, R., 1987, pág. 27 y ss). De acuerdo con ese principio, la citada Ley, en virtud de la reserva estatutaria específica, completa al Estatuto y se coloca en una posición intermedia entre éste y la ley sectorial. Ahora bien, me parece que deducir de la mera llamada a una ley específica una rigidez singular es una conclusión que necesita argumentos más rotundos. A lo sumo podría deducirse la exigencia de una derogación expresa, pero no una resistencia pasiva (en un sentido similar, STC 72/1984, FJ 5.º).

¹⁷ GALÁN GALÁN, A. (2009, II, pág. 100) va un paso más allá y entiende que la reserva del art. 108 EAAAnd además da fuerza pasiva al reglamento y a la ordenanza municipal que desarrollen la ley de régimen local.

¹⁸ 1. La presente ley, que se dicta en desarrollo de las previsiones estatutarias sobre la organización de Andalucía, se aprueba con las prescripciones establecidas en el art. 108 del Estatuto de Autonomía para Andalucía. 2. Las mismas prescripciones estatutarias condicionarán las modificaciones que afecten al régimen jurídico que en esta ley se establece».

qué respuesta merece el conflicto entre una ley aprobada con mayoría simple que regula materias reservadas a la mayoría absoluta. El lector apreciará que esta serie de cuestiones reedita el viejo debate sobre la relación entre la ley orgánica y la ley ordinaria (por todos, para la revisión de esta problemática BASTIDA FREJEIDO, F., 1981, pág. 295 y ss), si bien me apresuro a anotar que en este caso no parece posible hablar de dos tipos de leyes y que, además, nuestro Estatuto da una mayor nitidez a las materias reservadas, facilitando así la resolución de las dificultades.

En todo caso, las opciones se mueven entre diversos pólos. El primero consideraría ³⁸ que es el propio legislador quien elige aquello que merece la mayoría absoluta y debe conservar esa rigidez. Sin embargo, el peso de la técnica de la reserva es demasiado grande para defender este concepto formal. Por tanto, la posición más adecuada debe trabajar atada a la norma institucional básica, aceptando que deslinda con firmeza los dos modos de aprobar una ley. Desde este punto de vista, si se utiliza la mayoría simple para regular campos sometidos a mayoría absoluta, se incurre en invalidez por vicio en el procedimiento (la separación de materias creo que excluye en todo caso el recurso al principio de jerarquía; asimismo, el hecho de que el órgano productor sea el Parlamento, cambiando sólo la mayoría, en mi opinión, hace inadecuado el principio de competencia). Cuestión distinta sería si se aprobasen con mayoría absoluta contenidos tangencial o claramente fuera de la reserva. En la medida en que se rechaza la posibilidad de que el legislador determine qué merece tal modo de aprobación, habría de sostenerse que las regulaciones que van más allá carecen del carácter de materias reforzadas por mayoría absoluta (ni siquiera las tangenciales). La solución, sin embargo, podría oscilar entre defender un entendimiento estricto de la reserva, por lo que las disposiciones impropriamente aprobadas con mayoría absoluta serían inconstitucionales. O bien propugnar —lo que a mí me parece más acertado— una solución en la que esas disposiciones, pese a haber recibido mayoría absoluta, no incurrirían en invalidez, sino que serían susceptibles de derogación por mayoría simple. Una u otra solución dependen del principio que se tome para solventar el problema. Los defensores del criterio de competencia seguramente no tendrán más remedio que concluir en la inconstitucionalidad, pues la invasión de materia es por sí misma razón de invalidez. Si se opta por el criterio de procedimiento, el «exceso de mayoría» no es ningún vicio de procedimiento, pues al Estatuto le basta para ciertas regulaciones mayoría simple, siendo irrelevante en términos jurídicos (no cambiaría la voluntad de la Cámara) si obtiene un apoyo más alto.

IV. Las consecuencias de la mayoría absoluta del Pleno sobre el conjunto del texto en la tramitación legislativa

Inevitablemente, el requisito de la mayoría absoluta repercute sobre la tramitación ³⁹ legislativa, circunstancia en estrecha relación con el análisis del epígrafe anterior. En principio, caben varias soluciones. Puede ocurrir que el legislador apruebe todas las disposiciones por mayoría absoluta y nada diga sobre su carácter, de manera que corresponderá al legislador futuro determinar en el acto de derogación cuáles han de ser modificadas por mayoría absoluta y cuáles no. En su caso, el control de constitucionalidad recaerá sobre el legislador que deroga, al que se le podrá reprochar vicio en el procedimiento sólo cuando haya aprobado por mayoría simple materias reservadas a mayoría absoluta. Otra vía es que el propio legislador distinga dentro de la misma ley

qué materias habrán de ser derogadas por mayoría absoluta y a cuáles les bastará la simple. Ésta es la técnica que el Tribunal Constitucional ha exigido al legislador estatal cuando ordena cuestiones homogéneas que, sin embargo, en unos casos están sometidas a reserva de ley orgánica y en otros no. De seguirse esta línea se aceptaría la coexistencia en un mismo texto normativo de materias sujetas a distintos modos de aprobación, pero bajo la cautela de separarlas cuidadosamente. Creo, sin embargo, que los efectos sobre el legislador futuro son inexistentes, salvo que presumamos que el legislador, y no el Estatuto, determina el contenido de la reserva (en este sentido, Dictamen 827/2009 del Consejo Consultivo de Andalucía, epígrafe IV.2); cuestión distinta es que se requiriese al Tribunal Constitucional para juzgar esa separación; entonces, la decisión jurisprudencial sobre el deslinde sí sería vinculante¹⁹. Desde este punto de vista, el nuevo legislador podría apartarse de la distinción y obrar la suya propia, que, en su caso, si modifica por mayoría simple cuestiones que el legislador pasado calificó como tributarias de la mayoría absoluta; entonces sería susceptible a su vez del control de constitucionalidad. No obstante, el parámetro no sería la anterior ley, sino el sentido que el Estatuto diese a la concreta reserva de procedimiento. Finalmente, la separación podría realizarse ordenando la materia homogénea en dos leyes distintas, una que recogería las disposiciones que necesitan mayoría absoluta y otra con las que requerirían mayoría simple, práctica cada vez más habitual en la legislación estatal. De nuevo, la opción legislativa no se convierte en patrón jurídico y el legislador futuro puede desdecirla mientras que no se pronuncie el Tribunal Constitucional, exclusivamente a la luz del Estatuto.

- 40 Creo, sin embargo, que nuestro Estatuto ofrece mimbres para reducir al máximo este tipo de problemas, gracias a la nitidez de las materias para cuya aprobación se exige mayoría absoluta. Recordemos que el art. 108 EAAnd, en conexión con el 105, delimita con gran precisión cuál es el contenido del régimen electoral. Bajo estas circunstancias, es difícil encontrar una ley electoral que contenga disposiciones no sometidas a la exigencia de mayoría absoluta. Por otro lado, la reserva de la «organización de las instituciones básicas» está destinada a dar rendimientos muy magros, sólo cuando se regula algún aspecto procedimental del Parlamento mediante ley o se modulan los principios que estructuran la Presidencia y el Consejo de Gobierno. Por último, en el caso de la organización territorial, las tesis primera y segunda vistas anteriormente identifican supuestos claramente concretables: la transferencia y delegación de competencias a los ayuntamientos (art. 93), la coordinación de la actuación de las diputaciones (art. 96.4) y, para la primera tesis, la creación de comarcas (art. 97). Muchos más problemas ofrece la tercera tesis, que exigiría un esfuerzo de deslinde para explicar qué «afecta a la organización territorial» y qué actúa sólo como complemento.

¹⁹ En la práctica de la ley orgánica, nos encontramos con dos tipos de control. De un lado, a la luz de la relación mayoría de gobierno-oposición, esta última pide al Tribunal que declare como reservadas a ley orgánica ciertas disposiciones aprobadas por mayoría simple. De otro lado, ahora en clave autonómica, sucede que una comunidad solicita al Tribunal que una materia calificada como orgánica sea considerada como mera ley ordinaria –sobre las dificultades teóricas de ambos controles, DE OTTO Y PARDO, I., 1999, pág. 120 y ss, y el voto particular de los magistrados Arozamena Sierra y Rubio Llorente a la STC 5/1981. Desde el punto de vista del EAAnd, sólo tendría sentido el primer tipo de control, supuesto además bien problemático en términos prácticos, si recordamos que la oposición autonómica carece de legitimación activa.

Esta nitidez traza un camino seguro para evitar la práctica de los textos legislativos mixtos. Y esta posibilidad de claridad debería trasladarse al procedimiento legislativo. Primeramente, sustanciando un trámite de calificación de los proyectos y proposiciones destinado a identificar qué iniciativas necesitan mayoría absoluta (lo cual evitaría considerar como tales, leyes aprobadas por esa mayoría, aunque en nada regulen las materias reservadas). Pero, sobre todo, la seguridad se ganaría estableciendo límites a las enmiendas que pretenden incorporar contenidos sin reserva de mayoría absoluta en textos legislativos cuyo contenido sí lo está; y, viceversa, obstaculizando la introducción en textos de aprobación ordinaria enmiendas de contenido sujetos a mayoría absoluta. Es verdad que en nuestro derecho parlamentario la ordenación de los debates no suele conllevar, al margen de la materia financiera, restricciones por razón de su contenido. Ahora bien, no parece que esté constitucionalmente vedado, pues una técnica de esa naturaleza impediría que la iniciativa se articulase mediante enmienda, pero no a través de otro instrumento como, por ejemplo, la iniciativa legislativa. Asimismo, es también cierto que esta oportunidad de ordenar los contenidos a través del procedimiento no evitaría que el legislador yerre. Pero creo que el carácter estricto de las reservas y el diseño de mecanismos en la tramitación que salven las confusiones materiales, disminuirían en gran medida las dificultades de los textos normativos mixtos. ⁴¹

Finalmente, queda por señalar brevemente qué ocurre cuando el texto necesitado de mayoría absoluta no la obtiene. En principio, se considerará rechazado, poniéndose fin al procedimiento. No obstante, tal y como ocurre en el Reglamento del Congreso para la ley orgánica o en el Reglamento del Parlamento de Cataluña en el caso de sus leyes aprobadas por mayoría absoluta, sería pertinente establecer algún mecanismo que abriese, a petición de quienes auspiciaron la iniciativa, una nueva discusión, incluso con posibilidad de enmienda, destinada a propiciar una segunda votación en el pleno. No parece que el requisito de una «votación final» del Pleno exija una «única votación». ⁴²

Artículo 109. Decretos legislativos

1. El Parlamento podrá delegar en el Consejo de Gobierno la potestad de dictar normas con rango de ley de conformidad con lo previsto en este artículo.

2. Están excluidas de la delegación legislativa las siguientes materias:

a) Las leyes de reforma del Estatuto de Autonomía.

b) Las leyes del presupuesto de la Comunidad Autónoma.

c) Las leyes que requieran cualquier mayoría cualificada del Parlamento.

d) Las leyes relativas al desarrollo de los derechos y deberes regulados en este Estatuto.

e) Otras leyes en que así se disponga en este Estatuto.

3. La delegación legislativa para la formación de textos articulados se otorgará mediante una ley de bases que fijará, al menos, su objeto y alcance, los principios y criterios que hayan de seguirse en su ejercicio y el plazo de ejercicio. En su caso, podrá establecer fórmulas adicionales de control.

La delegación legislativa se agota por el uso que de ella haga el Gobierno mediante la publicación de la norma correspondiente. No podrá entenderse concedida de modo implícito o por tiempo indeterminado.

La ley de bases no podrá autorizar, en ningún caso, su propia modificación, ni facultar para dictar normas de carácter retroactivo.

4. La delegación legislativa para la refundición de textos articulados se otorgará mediante ley ordinaria, que fijará el contenido de la delegación y especificará si debe formularse un texto único o incluye la regularización y armonización de diferentes textos legales.

5. Cuando una proposición de ley o una enmienda fuere contraria a una delegación legislativa en vigor, el Gobierno está facultado para oponerse a su tramitación. En tal supuesto podrá presentarse una proposición de ley para la derogación total o parcial de la ley de delegación.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20946])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21074]).