

IV. LA ACTIVIDAD JURISDICCIONAL

JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL 2007

*Marc Carrillo
Hèctor López Bofill
Aida Torres*

Consideraciones generales

La actividad jurisdiccional del Tribunal Constitucional durante el año 2007 en materias de relevancia para el análisis de las controversias competenciales entre el Estado y las CCAA se ha expresado a través de 11 escasas sentencias.

Se trata de resoluciones por las que se resuelven 9 recursos de inconstitucionalidad, un conflicto positivo de competencia, y una cuestión de inconstitucionalidad en la que también se suscitan problemas relativos a la delimitación competencial.

La producción jurisdiccional del Tribunal ha sido notoriamente inferior a la del año 2006 (29 sentencias). Además, de estas 11 sentencias, dos de ellas se remiten de forma íntegra en su fundamentación a otras inmediatamente anteriores dictadas también este año. Es el caso de la STC 58/2007, sobre la Ley 49/1998, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1999, que lo hace a la STC 13/2007, dictada en relación con la Ley de Presupuestos de 1999; y también de la STC 249/2007, dictada en relación a la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, que se remite a la importante STC 247/2007, relativa también a la misma Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril.

Aunque estaba prevista la renovación parcial de un tercio del Tribunal para finales del año, la actividad jurisdiccional y la jurisprudencia elaborada en 2007 en relación a temas competenciales, lo ha sido a partir de la deliberación de un colegio de magistrados cuya composición no ha experimentado variación alguna a lo largo del año analizado.

En esta actividad jurisdiccional, los temas de mayor relevancia jurídica que se derivan de las sentencias dictadas este año son los que abordan las cuestiones que vienen siendo los temas recurrentes en el análisis del control de constitucionalidad de las normas del Estado y de las CCAA. No obstante, parece fuera de duda que la sentencia de mayor relieve es la citada STC 247/2007, relativa a la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, no sólo por el caso que en sí misma resuelve, sino sobre todo por la proyección de futuro que pueda tener en recursos de inconstitucionalidad sobre otras reformas estatutarias que están pendientes de una próxima resolución. Con la vista puesta en el inmediato futuro, en las mismas se abordan cuestiones tan decisivas para el enjuiciamiento de los estatutos de nueva generación surgidos de las recientes reformas, como son las referidas a: los principios estructurales contenidos en la Constitución acerca de la organización territorial del Estado, la posición y función de los estatutos de auto-

nomía en el sistema de fuentes del ordenamiento, la delimitación general de las competencias del Estado y de las CCAA, el contenido constitucionalmente lícito de los estatutos de autonomía, la posibilidad de que los estatutos regulen derechos de los ciudadanos y, de forma más específica y relacionada con las competencias de la Comunidad Valenciana, las relacionadas con el uso y disfrute del agua.

Atendida la coincidencia entre el objeto de la STC 247/2007 y la STC 249/2007, que resuelve el recurso planteado en esta ocasión por la Comunidad de Castilla La-Mancha, también contra la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, el TC se remite a la sentencia anterior, reproduciéndose tanto la argumentación y fallo como la autoría y el sentido de los votos particulares.

Además de esta relevante sentencia, en su escasa producción jurisdiccional registrada en materia de conflictividad competencial, el TC se ha pronunciado en relación a varios recursos de inconstitucionalidad planteados por la Junta de Andalucía en relación a leyes de presupuestos del Estado, en sentencias en las que aborda, además de los inevitables aspectos procesales que habitualmente se plantean en sus resoluciones, el objeto y los límites de aquéllas, el papel de la LOFCA como norma integrante del bloque de la constitucionalidad y los principios que informan la financiación de las CCAA. En este contexto aparece de nuevo el alcance de la legislación básica. Asimismo, cabe anotar la relevancia de la STC 68/2007, sobre los límites del decreto-ley, en un recurso instado por la Junta de Andalucía en el que desde un punto de vista competencial cabe resaltar la legitimación activa de la Comunidad Autónoma no sólo para recabar la garantía de sus competencias sino también para procurar la depuración del ordenamiento jurídico.

En una buena parte de las 11 sentencias dictadas, la fecha de las leyes y otras disposiciones que han sido objeto de enjuiciamiento por parte del Tribunal –excepción hecha de aquéllas que han sido objeto de una cuestión de inconstitucionalidad, se corresponde con actuaciones que datan de un extenso período de tiempo. No obstante, se registran algunas excepciones a esta tónica general, personificadas en las dos sentencias 247/07 y 249/97 sobre el Estatuto de la Comunidad Valenciana, que fue aprobado por Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, que resolvieron sendos recursos de inconstitucionalidad presentados por las CCAA de Aragón y Castilla La-Mancha. En todo caso, el retraso en resolver se mantiene en una media de 6 años respecto de la fecha en la que fueron aprobadas las disposiciones objeto de recurso o conflicto de competencias. Una cifra preocupante a la que se añade este año, teniendo en cuenta la conflictividad acumulada en sede jurisdiccional, el escaso número de resoluciones pronunciadas, lo que pone de relieve las dificultades con las que se encuentra la jurisdicción constitucional para hacer frente al cumplimiento de sus funciones institucionales.

Las leyes y normas con este rango, que han sido objeto de enjuiciamiento en razón de discrepancias competenciales son las siguientes: la Ley 65/1997, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1998; la Ley 6/1999, de 3 de abril, del Parlamento de les Illes Balears sobre directrices de ordenación territorial de las Illes Balears y medidas tributarias; la Ley 49/1998, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1999; el Real Decreto-ley 5/2002, de 24 de mayo ; la Ley 61/2003, de 30 de diciembre, de presupuestos

generales del Estado para 2004; la Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de Presupuestos generales del Estado para 2002; la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, y la Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2003.

Por su parte, la única disposición de carácter reglamentario que ha sido motivo de las sentencias sobre conflictos positivos de competencia, ha sido la Orden de 19 de noviembre de 1998, de la Consejería de Agricultura y Medio Ambiente de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, por la que se regula la indicación geográfica «Vino de la Tierra de Castilla».

Finalmente, la única ley que han sido objeto de sentencia en razón de una cuestión de inconstitucionalidad planteada por órganos dependientes del Poder Judicial ha sido; la Ley del Parlamento Vasco 9/1989, de 1989, de 17 de noviembre, de valoración del suelo.

En relación al origen de las normas que han sido objeto de las 11 sentencias del Tribunal, a diferencia del año anterior, en 2007 se aprecia un notable predominio de aquellas que tienen por objeto una ley o disposición general procedente del Estado (8 sobre 3)

El fallo de las sentencias pronunciadas desestima las pretensiones del recurrente en 7 ocasiones (en todos los casos eran CCAA); en 2 es de inconstitucionalidad a la que viene anudada la nulidad (el recurrente era el presidente del Gobierno en un caso y en otro, se trató de una cuestión de inconstitucionalidad) y en otra el Tribunal resuelve la inadmisión del conflicto de competencias planteado por la Comunidad Autónoma de Castilla León contra la de Castilla-La Mancha.

De la misma forma que el año anterior, se constata un apreciable número de votos particulares, pues de las 11 sentencias dictadas este año, en 5 de ellas se incorporan votos de magistrados que han quedado en minoría. También, cabe hacer notar de nuevo, que las más de las veces –excepción hecha de dos sentencias– la discrepancia con la opinión adoptada por la mayoría acostumbra a agrupar a los mismos grupos de magistrados. Pero, en todo caso, se vuelve a constatar que en este año tampoco se aprecian supuestos en los que los votos particulares combinen a magistrados de ambos grupos.

Las materias competenciales que durante el año 2007 han ocupado la actividad jurisdiccional del Tribunal han sido las siguientes: en especial destacan sobre todo, la hacienda del Estado y los presupuestos del Estado y de las CCAA y aguas en relación con los derechos fundamentales. También, las denominaciones de origen, ordenación del litoral, y trabajo.

Consideraciones específicas

Cuestiones de orden procesal

En este ámbito de la actividad jurisdiccional del Tribunal no cabe más que reseñar criterios habitualmente empleados acerca del objeto de la controversia competencial en el proceso constitucional. Así, por ejemplo, en la muy relevan-

te STC 247/2007 (y también, por remisión, en la STC 249/2007) a las que ha hecho referencia con anterioridad, sobre la reforma del Estatuto de la Comunidad Valenciana, recurrido por Aragón y Castilla-La Mancha, se plantea, una vez más, la cuestión procesal de la legitimación de las CCAA para impugnar leyes estatales cuando la disposición controvertida no afecta directamente al ámbito competencial de la Comunidad Autónoma recurrente. Para resolver la cuestión planteada, el TC se remite a su reiterada jurisprudencia fijada al respecto (SSTC 84/1982; 26/1987 y 74/1987) por la que se establece que la esfera de interés de la Comunidad Autónoma que justifica su legitimación, no se identifica con la defensa de sus competencias, ni tampoco cabe asimilar «el propio ámbito de autonomía» al que se refiere el artículo 32.2 LOTC con el elenco de competencias estatutarias. Sino que, en expresión del *leading case* que representa la STC 199/1987, la legitimación de las CCAA para interponer un recurso de inconstitucionalidad no está al servicio de una competencia violada, sino de la depuración del ordenamiento jurídico. Y en el caso concreto de los recursos presentados por Aragón y Castilla-La Mancha, al interés puramente objetivo de la citada depuración se une el interés institucional de las respectivas CCAA en la defensa de las competencias asumidas en materia de ordenación del territorio, agricultura y pesca fluvial, entre otras materias.

En otro orden de temas de carácter procesal, la STC 13/2007, dictada acerca del recurso de inconstitucionalidad presentado por Andalucía contra algunos preceptos de la Ley 65/1997, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1998, se recuerda y reitera su doctrina sobre el mantenimiento del objeto de la controversia ya que la extinción de la norma impugnada no conlleva la desaparición del litigio, criterio interpretativo éste de especial importancia y que se aplica con intensidad en las normas de vigencia limitada, como es el caso de las leyes referentes a los presupuestos generales del Estado. Este mismo criterio es el que emplea también la STC 238/2007, en relación con el recurso de inconstitucionalidad de Andalucía respecto de determinados preceptos de la Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2002. Asimismo, el TC rechaza que en este caso, pueda aplicarse su propia doctrina relativa del *ius superveniens* por la modificación del Estatuto de Andalucía llevada a cabo recientemente (Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo), según la cual el control de las normas que incurren en un posible exceso competencial debe hacerse de acuerdo a las normas del bloque de la constitucionalidad vigentes en el momento de dictar sentencia. La razón de la no aplicación de la citada doctrina es debida a que no se ha producido una coincidencia temporal en la vigencia de la Ley impugnada (que no hay que olvidar que se circunscribía al ejercicio de 2002) y la nueva y reciente normativa estatutaria. El mismo criterio se emplea para un tema similar, en la STC 237/07.

Aunque no suponga novedad alguna, merece, no obstante, subrayarse el criterio que invoca la STC 44/2007 para definir un conflicto positivo de competencias. En esta resolución, el TC resolvió el planteado entre dos CCAA (ambas Castillas) en relación con la Orden de 19 de noviembre de 1998, de la Consejería de Agricultura y Medio Ambiente de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, por la que se regula la indicación geográfica «Vino de la Tierra de Castilla». La inadmisión decidida por el TC se basa en que para la jurisdicción cons-

titucional, la controversia carece lisa y llanamente de relevancia constitucional que justifique su pronunciamiento. En este sentido, recuerda que una pretensión de incompetencia constitucional debe fundarse no sólo en la falta de título habilitante de quien ha realizado el acto objeto del litigio, sino también en un ejercicio de las competencias propias que quedan imposibilitadas o condicionadas a causa del ejercicio de las competencias ajenas contrarias al orden constitucionalmente establecido. Por ello, el conflicto positivo de competencias debe contemplar tanto la reclamación de una competencia ejercida por el otro ente como el menoscabo de las competencias propias, requisito que no se aprecia en las alegaciones presentadas por la Junta de Castilla y León.

Finalmente, en la STC 14/2007, por la que se declaró la inconstitucionalidad y nulidad de un inciso del artículo 19 a) de la Ley del Parlamento Vasco 9/1989, de 17 de noviembre, de valoración del suelo, establece que, pese a que la norma cuestionada había sido derogada en el momento del juicio de constitucionalidad, era evidente que por la doctrina jurisprudencial consolidada, ello no conllevaba la desaparición del objeto de la cuestión de inconstitucionalidad planteada por el órgano judicial. Dicho lo cual, la declaración de inconstitucionalidad no podía alcanzar –sin embargo– a aquellos procedimientos administrativos y procesos judiciales en los que ya hubiese recaído una sentencia firme.

Cuestiones de orden material

Sobre la autonomía financiera de las CCAA, el alcance de las leyes presupuestarias y otras cuestiones

De las escasas sentencias registradas a lo largo del año 2007, la autonomía financiera de las CCAA dependiente de las prescripciones fijadas en las leyes de presupuestos, constituye el tema preferente en el contenido de la mayoría de las 11 sentencias registradas. De entre ellas, cabe destacar en primer lugar la STC 13/2007 y también la STC 58/2007, que se remite a la anterior. En ambas, el Parlamento de Andalucía imputa a la legislación de presupuestos del Estado la vulneración de distintos preceptos de la CE relativos a la autonomía financiera de las CCAA (artículos 156.1; 157 y 158.1 CE) por cuanto que la asignación a la Comunidad Autónoma prevista en los presupuestos de 1998, no respecta el volumen de los servicios y actividades estatales asumidos por Andalucía ni la garantía de un nivel mínimo de prestación de servicios públicos fundamentales en todo el territorio español.

Una parte de la argumentación del TC para desestimar íntegramente el recurso, se fundamenta en que no corresponde a la jurisdicción constitucional entrar a valorar opciones de oportunidad política en materia presupuestaria y, en este sentido, debe respetar el margen de apreciación y de libre configuración del legislador para concretar el modelo de financiación. Por ello, en la ausencia de acuerdo entre el Estado y una Comunidad Autónoma, el TC no puede entrar en concretar una solución presupuestaria, salvo en los supuestos en los que la medida estatal incurra o pueda crear una diferencia irracional o arbitraria. Y es en este

terreno donde la ley estatal ofrece serios elementos de duda –como lo expone el voto particular–, ya que la utilización de los datos de población correspondientes al año 1988 para la determinación de la participación de Andalucía y del resto de CCAA en los ingresos del Estado, resulta cuando menos desfasada, sobre todo cuando ya existían datos de naturaleza demográfica pertenecientes a un censo de 1996, mucho más próximo a la ley analizada que era la Ley 65/1997, de presupuestos generales para 1998. En todo caso, en relación al encuadre constitucional de la controversia sobre la determinación de la participación de las CCAA en los ingresos del Estado, el TC recuerda que ello forma parte de las competencias de éste último en materia de fijación de las bases y coordinación de la planificación general de la economía y de la hacienda general (artículos 149.1.13ª y 14ª CE).

La referencia a las bases estatales para fijación del mínimo común normativo aparece también de forma explícita en la STC 14/2007, relativa a una cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con la Ley del Parlamento Vasco 9/1989, de 1989, de 17 de noviembre, de valoración del suelo. El TC estima la argumentación del órgano judicial y, por tanto, la inconstitucionalidad del precepto de la ley vasca cuestionado, dado que al establecer un sistema singular de determinación del justiprecio aplicable al proceso expropiatorio, vulnera las competencias del Estado en materia de legislación sobre expropiación forzosa (149.1.18ª CE) y también respecto de las condiciones básicas del derecho de propiedad (149.1.1ª CE).

Acerca del contenido de las leyes de presupuestos, la STC 238/2007 (y por remisión a ella, también la STC 248/2007), reiteran la doctrina del TC sobre el contenido esencial, mínimo y necesario y el contenido eventual de la ley de presupuestos.

En relación a las leyes de presupuestos cabe recordar que, las posiciones adoptadas por la doctrina española sobre del contenido material de la ley de presupuestos y el desbordamiento registrado en los primeros años de régimen constitucional, hasta el punto de pervertir las, en todo caso, genéricas previsiones constitucionales del artículo 134.2 de la CE, han oscilado de la siguiente manera: una primera, que podría calificarse de *estricta*, es la que considera que las leyes de presupuestos solo pueden contener materias rigurosamente presupuestarias, sin que puedan incorporar a su contenido materias extrañas a dicho contenido; en el polo opuesto, destaca la posición *amplia*, según la cual las leyes de presupuestos, además de la materia presupuestaria, pueden cobijar cualquier otra materia, salvo que medie una prohibición constitucional clara e inequívoca; y, finalmente, la posición *intermedia* es la que acepta que las leyes de presupuestos pueden acoger otras materias distintas, siempre y cuando éstas se encuentren directamente relacionadas con la función constitucional de estas leyes.

Pero ha sido la jurisprudencia constitucional la que a través del *leading case* reflejado en la STC 76/1992, adoptó la posición intermedia al exigir que el contenido no presupuestario de estas leyes es constitucionalmente aceptable si su inclusión supera el doble test de la *conexión material* con materia presupuestaria y el de la *justificación de la inclusión*.

En este contexto de evidente conexión material se presenta la citada STC 238/2007. Se trata de un supuesto en el que, de nuevo, Andalucía impugna una ley

estatal presupuestaria, en este caso la Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2002, de la que se limita a cuestionar, de un lado, la cifra de inversión pública tomada en consideración para el cálculo del Fondo de Compensación Interterritorial (FCI) y, de otro, el porcentaje aplicable a la base de cálculo del fondo de compensación. A criterio de la Junta de Andalucía, la divergencia existente entre las previsiones contenidas en la Ley 22/2001, reguladora del los Fondos de Compensación Interterritorial y la Ley 23/2001, de presupuestos generales para 2002, tiene alcance constitucional. Para rechazar la imputación que tal divergencia resulta lesiva para la autonomía financiera de la Comunidad Autónoma, el TC recuerda su doctrina sobre las leyes de presupuestos, considerando que la eventual modificación de la base del cálculo del FCI por la ley de presupuestos guarda relación directa con la habilitación de gasto. En este sentido, el TC establece que lo que no puede hacer la ley de Presupuestos es, sin modificar previamente la norma legal que regula el régimen sustantivo de una determinada parcela del ordenamiento jurídico, desconocerlo procediendo a efectuar una aplicación distinta a la prevista en la norma cuya aplicación pretende. La ley de presupuestos, como previsión de ingresos y autorización de gastos para un ejercicio dado debe respetar, en tanto no las modifique expresamente, las exigencias previstas en el ordenamiento jurídico a cuya ejecución responde, so pena de provocar con su desconocimiento situaciones de inseguridad jurídica. Pero éste no es el caso de la Ley 23/2001 de presupuestos generales para 2002, que no desconoce la Ley del FCI ni ninguna de las normas que integran el bloque de la constitucionalidad, al dar debido cumplimiento a las exigencias establecidas para la dotación del citado Fondo, por lo que no genera inseguridad jurídica.

La STC 46/2007 tiene una especial relevancia, no sólo por el caso específico que resuelve sino sobre todo por la proyección que pueda tener en futuras decisiones sobre reformas estatutarias pendientes de decisión jurisdiccional. Se trata del recurso de inconstitucionalidad que el TC ha apreciado en la Ley 6/1999, de 3 de abril, del Parlamento de les Illes Balears sobre directrices de ordenación territorial de las Illes Balears y medidas tributarias. La representación procesal del Estado consideró que los preceptos impugnados infringían determinadas competencias estatales que se proyectan sobre el mismo espacio físico del territorio y que afectan a los aeropuertos de interés general (artículo 149.1.20ª CE) y a los bienes que integran el dominio público marítimo terrestre (artículos 149.1.1 y 8 CE). Dos son las cuestiones de esta sentencia que merecen ser destacadas: la primera es la que concierne a la doctrina sentada por el TC acerca de los casos de concurrencia competencial y la segunda –de especial relevancia para futuras decisiones– el valor de los informes vinculantes aprobados por las CCAA en determinados ámbitos materiales de competencia.

En el primero viene referido a la previsión de la Ley balear impugnada relativa a la prohibición de autorización de nuevas infraestructuras aeroportuarias, fuera de la actual delimitación de zona de servicios si no es para fines ambientales, protección civil o interés militar. Se trata de un caso de concurrencia competencial sobre un mismo espacio físico, en el que los intereses contrapuestos en conflicto deben resolverse de acuerdo con los siguientes criterios: en primer lugar a través de las técnicas de colaboración y concertación; pero de resultar éstas insuficientes, deberá determinarse cuál es el título prevalente en función del interés gene-

ral concernido. En función de ello, dado que el precepto de la Ley de ordenación territorial balear, al otorgar preferencia absoluta a las competencias de la Comunidad Autónoma prohibiendo la instalación de nuevas infraestructuras aeroportuarias ha desconocido cualquier forma de cooperación, toda vez que ha prescindido de la competencia sectorial del Estado en materia de aeropuertos de interés general (art. 149.1.20ª CE), por lo que es inconstitucional y nulo.

El segundo aspecto, que también merece la misma conclusión. Se trata del establecimiento de un informe vinculante emitido por la Comunidad Autónoma previo a la aprobación de cualquier plan de la Administración General del Estado. A juicio del TC, el empleo de la técnica del informe dotado de fuerza vinculante impide el ejercicio de las competencias estatales que impliquen el uso del suelo en la Comunidad Autónoma y desconoce los instrumentos de colaboración y cooperación entre el Estado y las CCAA.

La STC 247/2007, sobre la reforma del Estatuto de la Comunidad Valenciana: una resolución con la mirada puesta en otras reformas estatutarias

Una buena prueba del alcance de futuro que a buen seguro el TC haya querido atribuir a esta sentencia, es el amplio catálogo de temas relacionados con la organización constitucional del sistema de descentralización política diseñado por la Constitución y complementado por los estatutos de autonomía, como normas, ambas, integrantes del bloque de la constitucionalidad. No de otra manera puede entenderse que la STC 247/2007 (e, igualmente, la STC 249/2007) se extienda sobre temas que superan con creces el sentido del recurso de inconstitucionalidad presentado por Aragón y Castilla La-Mancha sobre el artículo 17.1 del Estatuto de la Comunidad Valenciana, resultante de su última reforma. Con apoyo en exceso de su jurisprudencia, la sentencia aborda los temas que siguen.

A) Sobre los principios de integración constitucional

Es decir, los principios de unidad, autonomía, solidaridad e igualdad. Acerca de los mismos, la Sentencia inicia su razonamiento reproduciendo su extensa jurisprudencia al respecto, en los términos que seguidamente se exponen de forma sintética. En primer lugar, para recordar que los órganos generales del Estado no ejercen la totalidad del poder público porque la CE prevé, con arreglo a una distribución vertical de poderes, la participación en el ejercicio del poder de entidades territoriales de distinto rango (STC 4/1981). Junto a ello insiste en que el sistema constitucional descansa en la adecuada integración del principio de autonomía en el principio de unidad (STC 35/1982). Prosigue después recordando que el principio de solidaridad complementa e integra los principios de unidad y autonomía, en la medida que siempre ha reiterado la existencia de un deber de auxilio recíproco y mutua lealtad entre los diversos ámbitos del poder político (SSTC 96/1986 y 11/1986). De acuerdo con las previsiones de los artículos 2 y 138 CE, el principio de solidaridad se refleja como equilibrio económico, adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español y la prohibición entre éstas de privilegios económicos o sociales (STC 64/1990), sin que en ningún caso este principio pueda

ser reducido al carácter de un precepto programático. O tan siquiera al de un elemento interpretativo de las normas competenciales (STC 146/ 1992). Por lo que concierne al principio de igualdad de derechos y obligaciones de todos los españoles en el marco del sistema autonómico, no puede ser entendido como una rigurosa uniformidad del ordenamiento. En este sentido, en lo que concierne a la igualdad entre los ciudadanos, no es la igualdad de derechos de las CCAA lo que garantiza el principio de igualdad de derechos entre los ciudadanos, sino que es la necesidad de garantizar la igualdad en el ejercicio de tales derechos a través de unas comunes condiciones básicas (STC 76/1983).

El principio de autonomía está vinculado con el principio dispositivo (art. 147.2, en conexión con el art. 149.3 CE) que habilita a la diferencia entre los estatutos de las distintas CCAA, si bien las mismas no podrán implicar privilegios económicos o sociales. Luego, los principios de unidad y de autonomía se integran en la Constitución a través del sistema del reparto de competencias y su armonización con otros principios constitucionales, como el principio de solidaridad.

Y es aquí donde la STC 247/2007 introduce un nuevo elemento de interpretación sobre el alcance del principio de igualdad, cuando establece que «(...) no es en la esfera política, sino en el ámbito de los ciudadanos, en concreto, de sus condiciones de vida, donde opera el principio constitucional de igualdad. Y es que la esfera de la ciudadanía, en sentido estricto, está conceptualmente separada de la esfera correspondiente a la configuración del poder político contenida en el art. 2 CE». Y a este respecto añade que «la igualdad de las posiciones jurídicas fundamentales de todos los españoles se garantiza por ley de las Cortes Generales (art. 81.1 y 149.1.1 CE), pero las leyes autonómicas, garantizada esa igualdad fundamental en la materia de que se trate, pueden también incidir en dichas posiciones jurídicas, si han asumido competencias sobre las mismas». En este sentido, ya desde la STC 37/1981 interpretó que la regulación de los derechos del Cap. II del Título I de la CE queda reservada a ley de las Cortes Generales, «pero las leyes autonómicas, garantizada esa igualdad fundamental por la ley estatal, pueden también incidir en dichas posiciones jurídicas, si ha asumido competencias sobre las mismas». Finalmente, el TC se refiere también al principio de lealtad constitucional, que si bien no se haya recogido en la CE de modo expreso, ya desde la STC 25/1981, se estableció que, como tal, requiere que las decisiones tomadas por el Estado y las CCAA, tengan como referencia necesaria la satisfacción de los intereses generales.

Parece pues, que a estas alturas no ofrece duda que el TC avala que el principio de autonomía permite la diversidad normativa y que ésta puede tener trascendencia en las posiciones jurídicas de los ciudadanos. Una trascendencia que viene delimitada por el contenido de las competencias reconocidas de acuerdo con el principio dispositivo por el Estatuto. La distinción que el TC incorpora ahora a su interpretación en este apartado la STC 47/2007, entre la esfera propiamente política (la distribución de competencias) y la esfera de la ciudadanía (los derechos y libertades), no excluye que, en el marco de las competencias reconocidas en el Estatuto, la ley autonómica pueda establecer diferencias normativas. Y que estas diferencias se expresen en la posición jurídica del ciudadano ante los poderes públicos. Con un límite infranqueable, y es que la regulación de las

condiciones básicas de los derechos y libertades contemplados en el Capítulo II del Título I corresponde al Estado a través de la ley de Cortes (orgánica en unos casos y ordinaria en otros). Pero dicho lo cual, en este punto de la STC 47/2007 el Tribunal no niega que en el ámbito de la regulación de aquello que no corresponde a las condiciones básicas de ejercicio de los derechos, es decir, aquel ámbito de la regulación de las condiciones de ciudadanía vinculado a las competencias de la Comunidad Autónoma, ésta pueda incidir a través de la ley autonómica en la definición de la posición jurídica del ciudadano. Lo que significa el establecimiento de límites al poder público como también de incitación o impulso a su actuación, tanto por parte la ley estatal como, de forma complementaria, a la ley autonómica en el marco de las competencias estatutarias. Por tanto, si ello lo puede llevar a cabo también la ley autonómica, nada obsta para que la habilitación a hacerlo sea fijada expresamente en el bloque de la constitucionalidad, es decir, en el Estatuto.

Parece, pues, que en este estadio de su fundamentación jurídica, la STC 247/2007 no rechaza esta posibilidad.

B) La posición del Estatuto como norma en el sistema de fuentes y su relación con la ley orgánica

Acerca de la relevancia de los estatutos de autonomía en el sistema jurídico establecido por la Constitución, la Sentencia también se extiende con profusión para rememorar su jurisprudencia, antes de fijar su interpretación al respecto. Después de recordar que la CE diseña un modelo de Estado compuesto, subraya que la descentralización política que institucionaliza, no sólo se ha producido desde una perspectiva general sino también en relación con los elementos sustanciales de la organización y funcionamiento del Estado en su conjunto, por ejemplo, en el orden económico nacional, en el sistema general de financiación, en el marco de las relaciones laborales, en el régimen de la Seguridad Social o en el sistema de subvenciones estatales en las diferentes áreas de la acción pública (SSTC 27/1993; 1/1982; 13/2007; 35/1982; 27/1983, 13/1982, entre otras).

De acuerdo con el juicio del Tribunal, los Estatutos de Autonomía constituyen una pieza esencial de la estructura del Estado compuesto. Su condición de norma institucional básica, otorga un importante margen de decisión al legislador estatutario, pues depende de su determinación el elaborar y aprobar el Estatuto. Éste, es vehículo de la pretensión de autonomía de un determinado territorio expresada por el Estado a través de una ley orgánica y, a su vez, es la norma de cabecera de los correspondientes ordenamientos autonómicos. Y la autonomía política de la que, a través del Estatuto, disponen las CCAA, se manifiesta, sobre todo, en la capacidad para elaborar sus propias políticas públicas en las materias de su competencia (SSTC 16/1984; 13/1992).

Los estatutos presentan tres características fundamentales: a) son la expresión de la necesaria confluencia de diferentes voluntades en su procedimiento de elaboración; b) como el resto de normas del Estado, están subordinados a la CE. Por esta razón, la invalidez de un precepto estatutario sólo puede derivarse de la Constitución misma, incluidas, claro ésta, sus normas de remisión a determinadas leyes orgánicas. Añade asimismo la STC 247/2007, en la medida que solo es

la Constitución la norma que establece la función y contenido de los estatutos, sólo a ella quedan subordinados. En esos términos, pues, los estatutos complementan a la Constitución y forman parte del parámetro de apreciación de constitucionalidad de las leyes, que es el llamado bloque de la constitucionalidad (SSTC 66/1985; 11/1986; 214/1989, entre otras); c) los estatutos son consecuencia del carácter paccionado de su procedimiento de elaboración y, especialmente, del procedimiento de reforma. La rigidez es, pues, una garantía del derecho a la autonomía. La consecuencia de ello es que el Estatuto se sitúa en una posición singular en el sistema de fuentes.

Añade la STC 247/2007, que son normas subordinadas a la CE, mientras que con respecto a las restantes leyes estatales, orgánicas u ordinarias, «su relación viene establecida según criterios de carácter material, es decir, con criterios conectados con el principio de competencia sustantiva sobre las materias que unos y otras, de acuerdo con lo previsto en la CE, pueden intervenir. Y seguidamente añade que «la integración de los estatutos en el bloque de la constitucionalidad, su consiguiente comparación como parámetro para el enjuiciamiento de las normas legales (...) les otorgan una singular resistencia frente a las otras leyes del Estado que hace imposible que puedan ser formalmente reformados por éstas». Y seguidamente precisa que la citada «(...) afirmación opera, sin duda, con carácter general frente a la leyes estatales ordinarias». Y respecto de las otras leyes orgánicas, la relación de los estatutos se regula (...) según criterios de competencia material, de modo que el parámetro de relación entre unas (la leyes orgánicas que regulan los estatutos) y otras (el resto de leyes orgánicas a las que se refiere la CE) es exclusivamente la Norma constitucional». Pero en este análisis acerca de la relación entre los estatutos y la ley orgánica, el Tribunal advierte que «no puede desconocerse tampoco la diferente posición de los estatutos respecto de las leyes orgánicas como consecuencia de la rigidez que los caracteriza» y que su procedimiento de reforma «(...) determina la superior resistencia de los estatutos sobre la leyes orgánicas». No obstante, el Tribunal concluye con una argumentación de tono autorreferencial que no sirve para aclarar una posición más explícita sobre la singularidad del Estatuto como norma institucional básica, frente a la ley orgánica, al afirmar que «(...) la reserva material que en términos específicos para cada caso, realiza la Constitución a favor de determinadas leyes orgánicas (...)» supone «(...) que cada una de dichas leyes pueda llevar a cabo una delimitación de su propio ámbito (STC 154/2005), circunscribiendo la eficacia de las normas estatutarias de acuerdo con dicha delimitación». Y si en esa delimitación material realizada por la ley orgánica se produce una colisión con la previsión estatutaria, «(...) será competencia de este Tribunal la apreciación del alcance de la correspondiente reserva y sus efectos sobre la validez de la normativa estatutaria».

Con esta argumentación el Tribunal basada en criterios de validez y de eficacia de las normas, no aclara con la suficiente precisión la relación entre estatuto y ley orgánica. No hay duda que reconoce al primero una posición singular en el ordenamiento y un poder de resistencia frente a las leyes ordinarias estatales y también –en razón de su rigidez– sobre las leyes orgánicas. Pero queda en una nebulosa el alcance que atribuye al criterio de relación material entre el estatuto y la ley orgánica. Es decir, cuales son los límites constitucionales al ámbito mate-

rial que una ley orgánica ha de tener en cuenta a la hora de fijar su contenido. Porque parece evidente que la libertad del legislador estatal para delimitar el ámbito de material de la reserva de ley orgánica nunca podrá ser absoluta. La Constitución no hace una remisión incondicionada al legislador orgánico, pero el Tribunal no aporta criterios que puedan servir para delimitar con carácter objetivo los contornos materiales que no pueden superar las leyes orgánicas y que, en consecuencia, puedan ser regulados por el Estatuto de autonomía. Lo único que aporta en este sentido es que en caso de colisión será la jurisdicción constitucional quien, lógicamente, la resuelva a fin de apreciar «el alcance de la reserva de ley orgánica y sus efectos sobre la validez o eficacia de la normativa estatutaria». La cuestión es de suma relevancia. Piénsese, por ejemplo, en relación con la regulación que la Ley Orgánica del Poder Judicial hace de aspectos relacionados con el ámbito de lo que se ha dado en denominar la administración de la Administración de Justicia, dónde más allá de la regulación de aspectos que corresponden al estatuto de los funcionarios, se extiende un ámbito material excluido de la reserva de ley orgánica y sobre el que los estatutos de las CCAA pueden incidir con una clara capacidad de resistencia frente a la ley orgánica, a fin de establecer un marco general para el desarrollo de las políticas públicas de la comunidad autónoma en esta materia.

Finalmente, en relación a la imputación que en los últimos tiempos se ha hecho acerca de la excesiva densidad normativa de los nuevos estatutos y su eventual efecto limitativo sobre el principio democrático, en el sentido que pueda coartar la libertad de acción de la alternancia política del legislador autonómico, el TC descarta una consecuencia tan radical. Aún reconociendo que es una cuestión de difícil apreciación en abstracto, señala que ha de ser el legislador orgánico y no el ordinario, el que deba regular dentro de unos criterios estrictos, los aspectos centrales, por ejemplo, los derechos fundamentales, quedando ello reservado a las correspondientes mayorías parlamentarias. Por tanto, acorde con este criterio, nada obsta para que los estatutos de autonomía también puedan establecer con diverso grado de concreción normativa, aspectos centrales o nucleares de las instituciones que regulen y de las competencias que atribuyan a la Comunidad Autónoma, en los ámbitos materiales que de acuerdo con la CE les corresponde. Pues, no puede olvidarse que el Estatuto, aprobado por ley orgánica, es también obra de un legislador democrático. Tampoco en este apartado la STC 247/2007 rechaza que los estatutos puedan contemplar previsiones normativas sobre principios y derechos.

C) La delimitación de competencias en el Estatuto: su concreción material y funcional no es una LOAPA invertida.

Aunque no es el único, probablemente, este apartado de la fundamentación jurídica de la STC 247/2007 es el que se plantea mucho más con la vista puesta en el futuro jurisprudencial, que en el caso referido al Estatuto de la Comunidad Valenciana. La razón parece obvia: el alcance que pueda tener la delimitación material y funcional de las competencias estatutarias, es una cuestión que claramente trasciende al sentido de la reforma experimentada por el Estatuto valenciano, por mucho que indirectamente pueda derivarse del recurso que Aragón y Castilla-La Mancha han planteado en materia de aguas.

Acerca de la delimitación de competencias entre el Estado y las CCAA y la posición del Estatuto al respecto, el Tribunal se remite en primer lugar a la STC 76/1983, para recordar que la reserva que la Constitución hace del Estatuto en esta materia no es total o absoluta y que, por tanto, las leyes estatales pueden cumplir en unas ocasiones una función atributiva de competencias (es el caso de las leyes orgánicas de transferencia o delegación) y en otras, una función delimitadora de su contenido (como por ejemplo, el artículo 149.1.29ª CE), y lo mismo ocurre cuando los estatutos cierran el proceso de limitación de competencia remitiendo a las prescripciones de una ley estatal, en cuyo supuesto el reenvío operado atribuye a la ley estatal la delimitación positiva del contenido de las competencias autonómicas.

Pues bien, de acuerdo con los criterios generales de distribución de competencias, el Tribunal precisa ahora que al atribuir competencias a las CCAA, en función del principio dispositivo el Estatuto precisa las competencias que el Estado *no tiene en correspondiente territorio* (art. 149.3 CE). En este sentido, las competencias exclusivas del Estado a la que se refiere el art. 149.1 CE, concierne a materias cuyo contenido sólo se enuncia, esto es, no se describe ni se delimita. Por otra parte, la competencia exclusiva estatal se refiere en ocasiones a la totalidad de la materia enunciada, pero en otros casos sólo incluye la función relativa a dicha materia, función que alcanza, o bien a la «legislación básica» (o «bases» o «normas básicas»), o bien a «la legislación», siendo así que tampoco se determina el contenido o alcance de dichas funciones. Por tanto, para el Tribunal no hay duda que la Constitución fija las materias de competencia estatal, pero no especifica directamente el contenido o alcance ni de las materias ni de las funciones materiales sobre las que se proyecta.

Además, el TC subraya que una vez superado el alcance temporal que tuvo el artículo 148 CE, «la CE tampoco establece el elenco de materias sobre el que las CCAA pueden asumir competencias, sino que atribuye a los estatutos de las CCAA la función de determinarlas, pero sin que dicha determinación pueda incidir en el despliegue de las competencias reservadas al Estado». Y añade, de forma especialmente significativa para el alcance que en el inmediato futuro pueda tener esta interpretación, que «los estatutos pueden libremente asumir competencias, completando así el espacio que la propia CE ha dejado desconstitucionalizado, para lo que han de realizar un cierta operación interpretativa ...». Una función interpretativa sometida a algunos condicionantes.

Así, de acuerdo con lo dicho en la célebre STC 76/1983, los poderes constituidos –en especial, las Cortes Generales– no pueden ocupar el lugar que corresponde al poder constituyente; pero ello no impide reconocer que todo proceso de desarrollo normativo de la CE implica siempre una interpretación de los correspondientes preceptos constitucionales, realizada por quien dicta la norma de desarrollo. Pero es evidente que el legislador ordinario no puede dictar normas meramente interpretativas, cuyo objetivo sea precisar el único sentido, entre los varios posibles, pues al reducir las distintas posibilidades o alternativas del texto constitucional a una sola, completa de hecho la obra del poder constituyente y se sitúa funcionalmente en el mismo plano. Ahora bien, la situación es distinta de la que ocupa al legislador básico, porque si bien es evidente que den-

tro del ámbito de sus competencias, está interpretando lo que debe entenderse por básico en el correspondiente caso concreto, no cabe confundir esta labor interpretativa del legislador con la producción de normas meramente interpretativas, que fijan el contenido de los términos de la Constitución con carácter general cerrando el paso a cualquier otra interpretación.

A la vista de la STC 76/1983, es preciso señalar –subraya el TC– que la CE no impide al legislador ordinario su interpretación. Lo que está vedado al legislador, ya sea estatal o autonómico, es, en primer lugar, la interpretación genérica y abstracta del sistema constitucional de reparto competencial con pretensión de vinculación general a todos los poderes públicos, imponiéndoles su propia interpretación de la CE. Y en segundo lugar, y como consecuencia de lo anterior, «(...) los poderes legislativos constituidos, estatal o autonómico, ejercerán su función legislativa de modo legítimo cuando, partiendo de una interpretación de la CE, sus normas se dirijan a su ámbito competencial, ejerciendo las competencias propias, siempre que, al hacerlo, no pretendan imponer a todos los poderes públicos, como única, una determinada opción interpretativa del precepto constitucional».

Dicho lo cual, el TC aborda si la doctrina expuesta se proyecta con igual alcance respecto del legislador estatutario. Y llegados a este punto, el TC establece que: el legislador estatutario, como cualquier legislador, ha de interpretar necesariamente la CE al ejercer la función atributiva de competencias a la correspondiente Comunidad Autónoma. Esta innegable función interpretativa, dice la STC 247/2007, ha de partir de una interpretación del Texto constitucional de especial amplitud, en atención a la doble dimensión normativa que tiene el Estatuto de Autonomía que se concreta en que es una norma estatal, con categoría de ley orgánica, integrante del bloque de la constitucionalidad y en que es una norma institucional básica. Precisa la Sentencia que «en cuanto norma estatal estatal, puede realizar su función atributiva a la Comunidad autónoma, con la consiguiente delimitación entre las competencias estatales y autonómicas, incidiendo en el alcance de las primeras...». A modo de límite que el legislador estatutario no puede superar, «(...) no puede en ningún caso quebrantar el marco del art. 149.1 CE, desnaturalizando el contenido que sea propio de cada materia y que permite su reconocibilidad como institución». Por tanto, el TC introduce aquí un concepto de nuevo tipo en el ámbito de la definición material de las competencias de contenido ciertamente genérico y seguramente poco preciso, como es el de la reconocibilidad, que hasta ahora se había aplicado en el marco de algunos principios constitucionales, como es el relativo a la garantía institucional de la autonomía local. Un concepto o cualidad que, en realidad, no ha evitado que sea el legislador quien la defina. Por lo que, en relación a las competencias es más que probable que ocurra lo mismo.

En lo que concierne a los efectos extraterritoriales de una competencia autonómica, el Tribunal advierte con respecto al contenido de las competencias que el Estatuto puede definir, que « (...) si en ocasiones hubiere de realizar alguna precisión sobre el alcance de las materias de competencia estatal, lo haga para favorecer la mayor concreción de las competencias autonómicas que se correlacionan con ellas y que al hacerlo no impida el despliegue completo de las funciones propias de la competencia estatal regulada en el art. 149.1 CE de que se trate».

Además, como norma institucional básica, el Estatuto «(...) se dirige hacia los propios poderes de la Comunidad Autónoma, ejerciendo una tarea de ordenación de sus respectivas potestades, esto es, fijando el marco normativo en el que deben actuar». La consecuencia de ello para el TC no ofrece duda: «(...) el Estatuto de Autonomía puede legítimamente fijar las competencias propias de la Comunidad y establecer su alcance». Actuando así el legislador estatutario, sostiene el TC, que «(...) no incurre en vicio de inconstitucionalidad». Con lo cual, el TC avala que la prohibición dirigida al legislador estatal en la STC 76/1983 de dictar leyes interpretativas, no puede ser aplicada de la misma forma al legislador estatutario, al legislador que participa junto con el estatal en la configuración de una parte del bloque de la constitucionalidad. No es la misma situación. No es lo mismo fijar en una ley estatal un único sentido acerca de la distribución de competencias entre el Estado y las CCAA, que desde el Estatuto concretar las propias competencias enunciadas previamente por la Constitución.

El TC avala también la potestad autonómica para, a través del Estatuto, concretar tanto material como funcionalmente el alcance sus competencias. Lo cual no será óbice, para que en cada caso concreto, la adecuación de dicha concreción a la CE sea apreciada por la jurisdicción constitucional. Pero lo que no cuestiona el TC es que el legislador estatuyente pueda llevar a cabo dicha operación de concreción y, por tanto, niega que de la misma pueda derivarse una ilegitimidad constitucional consistente en determinar, desde la Comunidad Autónoma, una delimitación del alcance de lo básico. O lo que de forma más explícita se ha denunciado como una especie de *LOAPA* invertida.

D) *La reserva de Estatuto: el contenido lícito del Estatuto no queda constreñido a las prescripciones de artículo 147.2 CE*

Hasta ahora, el TC no se ha planteado como objeto autónomo de enjuiciamiento el contenido de los estatutos de autonomía. De manera colateral, lo ha hecho en diversas ocasiones (SSTC 13/1981; 89/1984; 99/1986; 225/1998), en las que ha reconocido que el contenido constitucionalmente lícito de un estatuto de autonomía está previsto en la Constitución de diferentes maneras. Mediante disposiciones que contienen previsiones específicas al respecto (artículos 3.2, 4.2, 69.5, 145.2, 149.1.29, 152.1 y 156.2, más las disposiciones adicionales 1ª y 4ª CE); y a través de las cláusulas generales contenidas en el artículo 147 CE. En este sentido, afirma que el contenido estatutario expresamente previsto por la Constitución, excede, de entrada, de los términos literales del artículo 147.2 CE.

De la jurisprudencia hoy asentada se deduce también, que a la organización institucional de las CCAA se han añadido instituciones que no todas ellas estaban previstas en todos los estatutos de autonomía respectivos. Este ha sido el caso del Síndic de Greuges, la Sindicatura de Cuentas, los Consejos Consultivos (SSTC 157/1988; 187/1988; 18/1991 y 204/1992).

De esta doctrina se desprende que los estatutos de autonomía pueden incluir con normalidad –sostiene el TC no sólo las determinaciones expresamente previstas en el artículo 147 CE sino también otras derivadas de dicho precepto, «relativas a las funciones de los poderes e instituciones autonómicos, tanto en su dimensión material como organizativa, y a las relaciones de dichos poderes públicos estatales y autonómicos, de un lado, y con los ciudadanos de otro».

Por tanto, los estatutos pueden contener previsiones normativas relacionadas con su organización institucional, sus competencias y el ejercicio de las mismas por los poderes públicos con respecto a sus destinatarios naturales, los ciudadanos. Lo que en este estadio de la sentencia, permitiría también deducir que los estatutos pueden contener, tanto previsiones normativas que limiten la acción de los poderes públicos como mandatos dirigidos a los mismos, como una forma más, en este caso, de relación del poder público autonómico con sus ciudadanos.

E) *Los derechos estatutarios no son derechos subjetivos sino, en realidad, mandatos a los poderes públicos autonómicos*

Seguidamente, el TC se plantea si el principio de igualdad, que se proyecta en la esfera de la ciudadanía, constituye un límite infranqueable para que los estatutos de autonomía contengan declaraciones o enunciados de derechos que puedan conllevar la vulneración de los artículos 139.1 CE y 149.1.1 CE.

De nuevo aquí, el TC recurre a su jurisprudencia para valorar la supuesta infracción del artículo 139.1 CE por parte del artículo 17.1 EACV, para recordar que en relación a los denominados por el TC, derechos constitucionales, que la CE recoge en el Título I, Cap. II y que por tal razón, pueden calificarse de derechos fundamentales, es claro que la CE establece un principio de igualdad sustancial, pero que no puede confundirse con un principio de uniformidad.

Recuerda, asimismo, que los derechos constitucionales se caracterizan por su justiciabilidad inmediata. Y que, por supuesto, nada determina que el régimen jurídico de los derechos constitucionales quede sustraído a las reglas de reparto competencial y que, en consecuencia, es posible que la normativa autonómica, dictada en el marco de sus competencias, incida en la regulación del régimen jurídico de esos derechos. En este sentido, cita como ejemplos, las competencias autonómicas en materia de educación, derecho de asociación, fundación, o el derechos a recibir y difundir información (STC 341/2005, 135/2006). Concluye en este punto el TC, rememorando su jurisprudencia de la primera hora que él mismo califica de tradicional y reiterada, para declarar que los derechos fundamentales son un elemento fundamental de un ordenamiento objetivo, que dan sus contenidos básicos a dicho ordenamiento y atañen al conjunto estatal. Y añade que «(...) en esta función, los derechos fundamentales no están afectados por la estructura federal, regional o autonómica del Estado»(STC 25/1981), lo cual no deja ya de ser un criterio interpretativo que, formulado en esos términos, resulta contradictorio con lo que el propio TC ha establecido y reitera en esta STC 247/2007, en el sentido inequívoco de reconocer que, en el marco de la organización institucional de las CCAA y de las competencias asumidas por el Estatuto, la igualdad no es sinónimo de homogeneidad y que por ello, pueden incidir en la regulación de determinados derechos, como acabamos de señalar anteriormente. Parece obvio que este planteamiento debería, cuando menos, ser matizado, porque se compadece mal con la propia jurisprudencia actual del TC.

Porque, en efecto, el TC en la STC 37/1981 ya declaró que no existe una homogeneidad absoluta, de tal forma que el principio de igualdad –sostiene– «(...) no puede ser entendido en modo alguno como una rigurosa y monolítica uniformidad del ordenamiento de la que resulte que, en igualdad de circunstan-

cias en cualquier parte del territorio nacional, se tienen los mismos derechos y obligaciones. Esto no ha sido nunca así entre nosotros en el ámbito del Derecho Privado y, con la reserva (...) respecto de la igualdad en las condiciones básicas de ejercicio de los derechos y libertades, no es ahora resueltamente así en ningún ámbito, puesto que la potestad legislativa de que las CCAA gozan potencialmente da a nuestro ordenamiento una estructura compuesta, por obra de la cual puede ser distinta la posición jurídica de los ciudadanos en las distintas partes del territorio nacional».

Posteriormente, en la STC 37/1987, el Tribunal se autocita para insistir que «el principio constitucional de igualdad no impone que todas las CCAA ostenten las mismas competencias, ni, menos aún, que tengan que ejercerlas de una manera o con un contenido y unos resultados idénticos o semejantes». De lo cual no ha de ser extraño deducir que, respetando las previsiones de los artículos 139.1 y 149.1.1ª CE, se deriven posiciones jurídicas diferentes de los ciudadanos ante los poderes públicos, fruto justamente del principio de autonomía. Y eso es lo que la doctrina constitucional ha ido reiterando a lo largo de los años y ahora, la STC 247/2007 reproduce: «(...) es inherente a nuestro sistema constitucional que, como consecuencia del ejercicio por las CCAA de sus competencias exclusivas o de desarrollo legislativo, los ciudadanos residentes en los distintos territorios puedan estar sometidos a regímenes jurídicos diferenciados en las áreas materiales correspondientes a dichas competencias y, consecuentemente, tengan diferentes derechos en esas áreas (entre otras, las SSTC 186/1993; 46/1991; 225/1993; 284/1993, 14/1998, 233/1999, etc.).

En relación a los principios rectores de la política social y económica señala que una nota característica de los mismos, de acuerdo con lo previsto en el artículo 53.3 CE, es la carencia de las notas de aplicabilidad y justiciabilidad inmediatas que caracterizan a los derechos constitucionales. Pero en todo caso, dichos principios se proyectan también con el alcance señalado (esto es, con los límites de los artículos 138, 139 y 149.1.1ª CE) sobre las competencias de las CCAA. Lo cual significa que las CCAA pueden ejercer sus competencias normativas previstas en sus estatutos, lo que «(...) les habilita para establecer sus propias políticas u objetivos a través de los regímenes jurídicos que consideren más adecuados en cada caso».

Los límites a la diferenciación jurídica entre los ciudadanos de las diferentes CCAA se cifran en: 1) la necesaria igualdad en todo el territorio nacional del régimen de los derechos constitucionales en sentido estricto (arts. 53.1 y 81.1 CE), que impone respecto a dichos derechos constitucionales, la igualdad en las posiciones jurídicas fundamentales (SSTC 25/1981, 37/1987, 319/1993, etc.); 2) el segundo de los límites, se contiene en el art. 149.1 CE, de un lado en la fijación estatal de las condiciones básicas en el ejercicio de los derechos (art. 149.1 CE) y de otro en art. 149.1 CE, en general, que determina las competencias exclusivas y las competencias de legislación básica del Estado.

El TC aprecia, de acuerdo con estos presupuestos, que el art. 139.1 CE no impide al legislador ordinario de las CCAA la regulación de determinados principios o enunciados que atribuyan verdaderos derechos subjetivos a los correspondientes ciudadanos. La pregunta que se formula el Alto Tribunal es, sin em-

bargo, si dicho precepto constitucional impide que sean los propios estatutos los que contengan tales declaraciones o enunciados, formalizados como derechos estatutarios que vinculen a los poderes públicos.

En relación a las previsiones no incluidas en el art. 147 CE, pero contenidas en los estatutos y referidas a aspectos institucionales de las CCAA, incluso a derechos fundamentales, relacionados con la participación política, por ejemplo, las prerrogativas parlamentarias (23.2 CE); la cooficialidad lingüística; la designación de Senadores o el sistema de representación proporcional de las Asambleas de las CCAA, la jurisprudencia constitucional –que ya hemos evocado con anterioridad– ha reconocido que de la regulación que realicen los estatutos de autonomía pueden desprenderse, de modo inmediato, verdaderos derechos públicos subjetivos.

Cuestión distinta para el TC es el supuesto que ofrece el contenido del artículo 147 CE. Aquí, el TC distingue –según él– dos elementos especialmente significativos para el juicio de constitucionalidad: de un lado, la denominación, organización y sede de las instituciones propias (el ámbito institucional); y de otro, las competencias asumidas dentro del marco de la CE (el ámbito competencial). Respecto del primer ámbito, es claro que la capacidad que la CE reconoce a los estatutos para ordenar la organización y funcionamiento de las cámaras legislativas dentro del marco constitucional tiene efectos en los ciudadanos, determinado con ello la posible existencia de verdaderos derechos subjetivos (así, respecto del sufragio activo y pasivo). Algo parecido cabe sostener respecto de los derechos de participación y acceso a los cargos públicos que se encuentran en determinadas disposiciones estatutarias, en concreto del País Vasco.

Pero el criterio del TC cambia cuando el enjuiciamiento se proyecta sobre el contenido estatutario destinado a la atribución de competencias a favor de las CCAA. En este contexto normativo, el TC sostiene que nada impide que el Estatuto «(...) al atribuir competencias que han de ejercer los poderes públicos autonómicos, les impongan, de modo directo, criterios o directrices para su ejercicio o que lo hagan, de modo indirecto, mediante la formalización de enunciados o declaraciones de derechos a favor de los particulares. Se trata en ambos casos, de mandatos al legislador y restantes poderes públicos autonómicos, imponiéndoles prescripciones que son vinculantes para los mismos con independencia de la veste de que se revistan». Y continúa el TC subrayando que «(...) lo relevante es que dichos mandatos deberán estar conectados con una materia atribuida como competencia por el Estatuto y que, aunque vinculen efectivamente a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma, necesitarán para adquirir plena eficacia del ejercicio por el legislador autonómico de la competencia normativa que le es propia, de manera que el principio o derecho enunciado carecerá de justiciabilidad hasta que se concrete, efectivamente, su régimen jurídico, pues sólo entonces se configurarán los consiguientes derechos subjetivos de los ciudadanos (...)».

Por tanto, en el ámbito de la determinación de las competencias «lo dispuesto por el art. 147.2 d) CE, los estatutos de autonomía no pueden establecer por sí mismos derechos subjetivos en sentido estricto, sino directrices, objetivos o mandatos a los poderes públicos autonómicos. Por ello, cualquiera que sea su

literalidad con la que se expresen los estatutos, tales prescripciones estatutarias han de entenderse, en puridad, como mandatos a los poderes públicos autonómicos, que, aunque les vinculen, sólo pueden tener la eficacia antes señalada».

Finalmente, el TC insiste en que «teniendo los derechos constitucionales la condición de tales como consecuencia de su consagración por la Constitución, es claro que los mismos no pueden ser objeto de regulación por los estatutos de autonomía». Y si el legislador estatutario se limita a reproducir el texto constitucional, si bien se trata de una técnica jurídica censurable, lo relevante será el alcance de dicha reproducción.

La conclusión a la que llega el TC de negar que los estatutos de autonomía puedan establecer por sí mismos derechos subjetivos en sentido estricto, sino directrices, objetivos o mandatos a los poderes públicos autonómicos, resulta cuando menos paradójica y probablemente adolece de un cierta incoherencia, en relación con el contenido que interpreta que el estatuto de autonomía pueda llegar a tener. Así, no hay duda que el contenido necesario de artículo 147.2 CE no es un *númerus clausus*, sino que es el mínimo imprescindible al que pueden unirse otros derivados de los mandatos de otros preceptos constitucionales, así como también la regulación de las funciones de los poderes e instituciones autonómicos tanto en su dimensión material como en la organizativa y la que concierne a las relaciones de dichos poderes con el Estado y con los ciudadanos. En este sentido, en cuanto a la determinación de las competencias, hemos constatado que el Tribunal interpreta que el estatuto puede concretar su alcance material y funcional. Reconoce, a su vez, que la igualdad no es uniformidad y que las CCAA, en el marco de sus competencias, pueden incidir normativamente en la posición jurídica del ciudadano ante los poderes públicos, hasta el punto de que en las áreas donde las CCAA disponen de competencias, los ciudadanos puedan tener diferentes derechos en dichas áreas. Siendo ello así, resulta difícil comprender como puede negarse la posibilidad de que un Estatuto pueda incorporar derechos subjetivos, siendo como es que las competencias que el Estatuto determina y que el Tribunal no niega que lo pueda hacer, constituyen una forma de impulso y también de límite al ejercicio del poder en los diversos ámbitos de las políticas públicas que la comunidad autónoma puede llevar a cabo. El impulso y sobre todo el límite a la acción del poder público, es una de las notas características del derecho subjetivo, que lo hace exigible por el ciudadano ante un órgano judicial.

Si como criterio general, la STC 247/2007 acepta que el legislador ordinario de las CCAA pueda regular determinados principios o enunciados que atribuyan verdaderos derechos subjetivos a los correspondientes ciudadanos, también resulta difícil de aceptar la lógica de la distinción que el Tribunal incorpora a su razonamiento, entre los derechos subjetivos relacionados con la organización institucional de las CCAA y los principios (que no derechos subjetivos), vinculados a las competencias. En ambos casos existen mandatos y, a su vez, límites a la acción del legislador. Si el legislador autonómico puede atribuir derechos subjetivos, no hay razón suficiente para que —siempre de acuerdo con las reserva a favor del legislador estatal prevista en los artículos 81.1 y 149.1.1 CE y en el marco de las competencias— el estatuto, que es norma integrante del bloque de la constitucionalidad y de rango superior a la ley autonómica, no lo pueda llegar a hacer.

Formulado de otra manera: no se llega a comprender por qué lo que se admite para el legislador estatutario, no lo pueda enunciar antes, el propio Estatuto. De hecho, con este incoherente criterio interpretativo aportado por el TC la consecuencia no puede ser otra que una degradación normativa del estatuto. Y no parece que el hecho de que el estatuto –que siempre será un complemento de la CE– atribuya la condición de derecho a lo que la CE denomina principio rector, sea un impedimento insuperable. Sobre todo porque, la consecuencia es la misma en el Estado y en la comunidad autónoma: las más de las veces, la mediación del legislador es la que ha de dar contenido sustantivo al derecho y plena exigibilidad jurídica ante la jurisdicción ordinaria.

Por otra parte, parece evidente que una buena parte de esos derechos son derivación de principios rectores de la política social y económica, cuya plena eficacia ante los órganos judiciales pende, parcialmente, del desarrollo legislativo. Pero, justamente por ello, al igual que los principios del Cap. III del Título I de la CE, su contenido ha de informar la legislación positiva, la práctica judicial y la acción de los poderes públicos. Y no hay que olvidar que el contenido de otros estatutos pendientes en la actualidad del juicio de constitucionalidad por el Tribunal, se presenta como un mandato más detallado y concreto que, incluso, el que presenta el citado Cap. III del Título I de la CE. Razón por la cual, el nivel de abstracción normativa en el que un órgano judicial ha de moverse, es menor por lo que, en algunos casos, no cabe excluir *a radice*, que en relación a los principios el juez pueda disponer de parámetros de interpretación sin la perentoria necesidad de remitirse siempre a lo que diga el futuro legislador. Así lo es porque lo establece el artículo 53.3 CE respecto de los principios rectores previstos en la CE, y así lo ha de ser respecto de sus homólogos estatutarios.

En conclusión, si la Sentencia reconoce el contenido diverso de la reserva de estatuto, si no discute –lógicamente– que la diversidad normativa es una lógica consecuencia del principio de autonomía política, si no niega que el Estatuto pueda llevar a cabo una concreción material y funcional de las competencias, si tampoco niega que dicho principio comporta la facultad de desarrollar políticas públicas propias y, si a la postre, el legislador autonómico puede generar por ley derechos subjetivos, etc., no se acerca a comprender del todo, por qué no lo pueda hacer el estatuto, que es una norma jerárquicamente superior.

F) *El derecho al abastecimiento de agua en el Estatuto de la Comunidad Valenciana, conforme a las prescripciones del bloque de la constitucionalidad*

Y finalmente, el TC aborda el objeto del recurso que, no obstante, no deja de ser una cuestión colateral a la STC 247/2007.

El artículo 17.1 del EACV regula «el derecho de los valencianos y valencianas a disponer del abastecimiento suficiente de agua de calidad»; con esta finalidad, establece también el «derecho de redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias atendiendo a criterios de sostenibilidad de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal» y el «derecho a gozar de una cantidad de agua de calidad, suficiente y segura» (...) «de acuerdo con la ley».

Con base a los argumentos expuestos anteriormente, lo primero que destaca el TC es que el art. 17 EACV no enuncia un derecho ya regulado en la CE. Por

tanto, establecido en el Estatuto no goza de la triple condición que a los derechos reconoce: regulación reservada a la ley; respeto a su contenido esencial y vinculación a todos los poderes públicos.

Se trata de un derecho estatutario no exigible de modo directo e inmediato en vía jurisdiccional, pues sólo lo podrá ser, según prevé el texto estatutario una vez que los instrumenten las instituciones autonómicas y, siempre de acuerdo con la legislación estatal. Se trata, en este sentido, un contenido legítimo del contenido del Estatuto que no infringe el artículo 147 CE.

Tampoco contradice el art. 139.1 CE, en la medida que presenta la conexión necesaria con las competencias autonómicas en la materia. Ni tampoco colisiona con los principios rectores de la CE (relativos al medio ambiente y la utilización racional de los recursos naturales art. 45).

El artículo 17.1 del EACV no condiciona la función legislativa del Estado, que podrá ejercerla sin condicionamiento alguno. Por tanto, el precepto en sí, constituye un objetivo marcado a los poderes públicos valencianos.

No queda afectado tampoco el artículo 138.2 CE, puesto que del mismo no se desprende que haya de producirse ningún privilegio económico y social para la Comunidad Valenciana, sobre todo en la medida en que el contenido del precepto atiende a que se habrán de tener en cuenta para la modulación del derecho los «criterios de sostenibilidad», lo cual se acomoda al principio constitucional de solidaridad.

Por otra parte, el art. 10.2 CE no ampara un derecho al agua alegado por la Comunidad Autónoma de Aragón, fruto de eventuales acuerdos o tratados internacionales firmados por España. Pues, aún admitiendo que se trate de un derecho emergente de tercera generación, es claro que su incipiente gestación se refleja en instrumentos internacionales que no requieren manifestación expresa de la voluntad de los Estados. A parte de no olvidar que, de acuerdo con la jurisprudencia del TC, los tratados internacionales no constituyen canon de constitucionalidad de los derechos, sino elementos de interpretación.

Tampoco hay afectación a la regulación constitucional del dominio público (art. 132.2 CE), respecto de lo cual no hay que olvidar que no es una norma de distribución de competencias. Ni vulnera las competencias del Estado en materia de aguas (art. 149.1.22 CE), en la medida que pueda deducirse de su contenido una obligación de realizar algún tipo trasvase de aguas sobrantes. El TC señala que, de las previsiones del precepto estatutario se derivan obligaciones meramente hipotéticas, por estar sometidas al cumplimiento de una condición determinada por la remisión a la legislación estatal.

G) *El diálogo en el seno del Tribunal: los votos particulares*

La indiscutible proyección de futuro que esta sentencia ha de tener respecto de otras reformas estatutarias y la relevancia de los criterios expuestos por la mayoría de magistrados, se pone de manifiesto en las respuestas discrepantes dadas por aquellos que quedaron en minoría, en las que se subrayan los puntos de discrepancia respecto de los diversos temas concernientes al contenido del estatuto de una comunidad autónoma, como norma institucional básica.

a) *Voto del magistrado Rodríguez Arribas*

Para el citado magistrado, una vez que reprocha la falta de claridad en la sentencia y de sembrar confusión conceptual en cuestiones referidas a competencias y derechos subjetivos, se pronuncia en sentido negativo acerca de lo que califica como la cuestión nuclear del tema objeto de enjuiciamiento: si en los estatutos de autonomía caben declaraciones de derechos y, en su caso, derecho subjetivos. El argumento para fijar su posición se basa en primer lugar, en que han de ser las constituciones de los Estados las que en su parte dogmática han de preverlas, mientras que los estatutos, en su condición de norma institucional básica, se han de limitar a sentar las bases de las instituciones autonómicas, así como de las competencias que asume, sin que declaraciones de derechos y principios quepan, pues son un contenido propio de una constitución. En segundo lugar, si el Estatuto viene a declarar los mismos derechos que se establecen en la CE, las declaraciones resultan inútiles y superfluas. Pero a renglón seguido, precisa que si contienen derechos diferentes a los que la CE proclama se producirá una vulneración del art. 139.1 CE.

La única excepción a la interdicción de establecer derechos subjetivos en los estatutos se refiere a las previsiones estatutarias en materia de lenguas oficiales y el derecho de sufragio en relación a la regulación de las propias instituciones.

b) *Voto del magistrado Conde Martín de Hijas*

La discrepancia que muestra este magistrado con la posición de la mayoría se centra en los siguientes puntos:

1) La difusa distinción que, a su parecer, se establece entre validez y eficacia de los estatutos, cuando, en su caso, puedan entrar en colisión con leyes orgánicas.

De acuerdo con la Sentencia, si un estatuto invade el ámbito material reservado por la CE a una ley orgánica, ésta circunstancia no puede afectar a la validez del estatuto sino sólo a su eficacia. Pero una afirmación de este tenor requiere, según el magistrado, una mayor precisión que permita explicar como la norma estatutaria invasora del ámbito reservado a la ley orgánica pueda ser válida y, por tanto, no ser expulsada del ordenamiento jurídico, y simultáneamente sea eficaz.

A juicio del magistrado, cuando la CE reserva a una concreta ley orgánica la regulación de una materia y un estatuto regula materias reservadas a la ley orgánica, el Estatuto vulnera la CE y esta vulneración sólo puede tener como consecuencia jurídica la invalidez de la norma estatutaria invasora. En este sentido, la conclusión a la que llega la mayoría no puede fundarse en la especial rigidez de los estatutos, porque no se está debatiendo la modificación de un Estatuto por una ley orgánica, sino la posible invasión de la reserva material de ley orgánica.

La posición del magistrado es, en principio, del todo lógica, salvo en un punto esencial que no tiene a bien abordar, cual es la determinación del ámbito material reservado a la ley orgánica, puesto que no puede olvidarse que el contenido de ésta no es de libre disponibilidad por el legislador estatal. Un aspecto éste, de decisiva relevancia y que para el magistrado disidente parece no plantearse en ningún caso.

2) La interpretación del alcance del art. 139.1. CE, en cuanto límite posible al contenido de los estatutos.

Considera que el tratamiento que se hace en la Sentencia del principio de igualdad del art. 139.1 es erróneo. No comparte la intrascendencia que se le atribuye como límite del contenido posible de los estatutos de autonomía. Su argumentación parte de reconocer que los estatutos son normas del Estado, que es quien los aprueba. Por lo tanto, debe analizarse si ello es compatible con la exigencia del art. 139.1 CE que el Estado haga declaraciones de derechos no referibles a la totalidad de sus ciudadanos, sino sólo a los residentes en el territorio de una Comunidad Autónoma. En su opinión, el art. 139.1 CE no permite esta posibilidad.

En este punto, el argumento que expone el magistrado disidente insiste acerca del alcance del principio de unidad, pero parece hacer absoluta abstracción del que deba tener el principio de autonomía y su lógica consecuencia: la diversidad normativa, ciertamente, en el marco de una unidad que no es sinónimo de uniformidad. Tampoco parece ser de su atención que los catálogos de derechos son a su vez un límite a la acción de los poderes públicos, tanto del Estado como también de las CCAA.

3) La teoría sobre las declaraciones de derechos en los estatutos, viene a ser una consecuencia de la limitada virtualidad atribuida al art. 139.1 CE.

El magistrado no niega la posibilidad de que los estatutos puedan incluir en supuestos concretos derechos subjetivos. Pero considera inaceptable lo que establece la Sentencia, esto es: salvar de modo apriorístico la constitucionalidad de declaraciones de derechos de los ciudadanos residentes en el territorio de la Comunidad Autónoma, si tales declaraciones pueden ponerse en conexión con las competencias atribuidas en el Estatuto. Si bien comparte el contenido la definición propuesta por la mayoría, acerca del contenido constitucionalmente legítimo de los estatutos, considera que de acuerdo con esta definición los estatutos no puede incluir declaraciones de derechos. Su conexión con las competencias lo es con un determinado contenido del Estatuto pero no con una previsión constitucional. Por tanto, dichas declaraciones son inconstitucionales por vulneración, tanto de los límites formales del art. 147.2 CE, como del 139.1 CE.

Cabe preguntarse, no obstante, si se admiten supuestos en los que los estatutos pueden contener derechos, por qué razón se niegan en aquellos otros en los que, en función de las competencias asumidas, el Estatuto –sin alterar las previsiones constitucionales del Título I CE– establece unos límites a su ejercicio o propone un impulso a la acción de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma.

4) La interpretación que la mayoría hace del art. 147.1 EACV es inconsistente.

Considera que lo que está haciendo el Estatuto en este punto es declarar un derecho al agua, que no está vinculado a ninguna competencia. Aunque a través de la remisión a la CE y a la legislación estatal se fijan los límites a su contenido, ello no es suficiente para negar que se esté reconociendo un derecho. Por otra parte –añade– aunque su justificabilidad directa pueda ser imprecisa, no puede negarse apriorísticamente que la misma pueda existir. En cuanto derecho es inconstitucional por vulneración tanto del art. 147.2 CE, como del 139.1 CE. Y en la medida

que el derecho al agua se refiere también a «aguas sobrantes de cuencas excedentarias», debe entenderse referida a las cuencas situadas en otras CCAA, de modo que excede del ámbito territorial en el que debe operar un Estatuto.

c) *Voto del magistrado Delgado Barrio*

Su desacuerdo se centra en la determinación del contenido constitucionalmente legítimo de los estatutos de autonomía. En relación a la inclusión de los derechos, parte del principio de reconocer que el Estatuto tiene un contenido necesario (art. 147.1 CE) y un contenido adicional sobre la base de otros preceptos constitucionales. Fuera de estos supuestos, como norma paccionada, sólo debería incluir aquellas materias que corresponden a la «competencia conjunta» del Estado y las CA.

El Estatuto se aprueba a través de ley orgánica. La jurisprudencia constitucional ha establecido la necesidad de interpretar restrictivamente las materias reservadas a la ley orgánica, teniendo en cuenta el impacto que sobre el principio democrático tiene la rigidez de este tipo de normas.

No obstante, este magistrado reconoce que el Estatuto podrá incluir derechos cuando así se derive de la directa previsión constitucional o su reconocimiento sea complemento adecuado de la regulación estatutaria (en relación a la lengua y al derecho de sufragio). Pero, hay que tener en cuenta el alcance del art. 139.1 CE, del que se deriva un criterio claramente restrictivo respecto de la viabilidad de Establecimiento de derechos subjetivos en los estatutos. En este sentido, puesto que el artículo 139.1.CE proclama la igualdad de derechos y el Estatuto es o comporta desigualdad –art. 138.2 CE–, ello viene a significar que la norma institucional básica no es el cauce adecuado para la proclamación de derechos.

Por lo que concierne al art. 17.1 EAPV objeto del recurso, si reconociera un derecho subjetivo debería reconocerse inconstitucional. Sin embargo, como el citado art. 17.1 no tiene fuerza vinculante sino que es una mera remisión normativa, no sería inconstitucional. Por esta razón, debería haberse pronunciado un fallo interpretativo que evidenciara que este precepto carece de virtualidad jurídica.

d) *Voto del magistrado García-Calvo y Montiel*

Este magistrado sostiene que los estatutos no son una norma paccionada; en su procedimiento de aprobación no existe pacto ninguno entre dos voluntades, sino indiscutible manifestación de la voluntad de las Cortes Generales. Estas –afirma– no pactan con nadie cuando aprueban un Estatuto de Autonomía.

No obstante, también reconoce que los estatutos pueden reconocer derechos en el ámbito lingüístico y del derecho de sufragio.

Finalmente, en relación a la posición de la mayoría de considerar que en realidad los derechos incluidos en el Estatuto son mandatos u orientaciones dirigidas al legislador, el Tribunal se ha convertido en legislador positivo sustituyendo la voluntad del legislador estatutario.

e) *Voto del magistrado Rodríguez Zapata*

Su profundo desacuerdo con la posición de la mayoría se sintetiza en los siguientes aspectos: discrepa de la relevancia que se atribuye al principio dispo-

sitivo, que tuvo su importancia en el pasado pero ahora ha perdido su vigencia; considera que la capacidad de interpretación de la Constitución que se reconoce en la sentencia supone un cambio jurisprudencial, un auténtico «*overruling*» respecto de lo que se afirmó con motivo de la sentencia de la LOAPA. En relación al contenido de los estatutos difiere de la posición de la mayoría a la que imputa ser ambigua e imprecisa; asimismo, considera que la mayoría se inclina a favor de una posición jerárquica del Estatuto en el sistema de fuentes frente a lo que considera una posición basada en una separación funcional o de competencia; discrepa, a su vez, de la interpretación del art. 139.1 CE, en relación a la posible inclusión de tablas de derechos de estatutos y advierte que admitir que los estatutos puedan regular derechos implica el surgimiento de antinomias irresolubles en el sistema de fuentes y, al respecto, sugiere la utilización de la cláusula de prevalencia del art. 149.3 CE.

Discrepa también de que el Gobierno de Aragón dispusiese de legitimación activa para recurrir, puesto que disiente también de la errónea jurisprudencia constitucional que junto a una difusa interpretación de la doctrina de los puntos de conexión, atribuye a las CCAA una función garante del interés puramente objetivo en la depuración del ordenamiento jurídico. Y, finalmente, en relación al artículo 17.1 EAPV, relativo al derecho al agua de calidad, queda reducido a obligaciones hipotéticas sometidas a una *conditio iuris*, que no limita en modo alguno la libertad de configuración del legislador estatal.

Una cuestión colateral: sobre los límites del presupuesto de hecho habilitante en el decreto-ley

La STC 68/2007 por las que el TC estima los recursos de inconstitucionalidad –entre ellos, el presentado por Andalucía– contra el Decreto-ley 5/2002, de 24 de mayo, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, pone de relieve no sólo el aspecto procesal de avalar una vez más un alcance más amplio de la legitimación activa de las CCAA para impugnar normas estatales, a favor de implicarlas en su participación objetiva en la labor de depuración del ordenamiento jurídico, sino también la de declarar la inconstitucionalidad de las normas por ausencia del presupuestos de hecho habilitante, en una materia que también afecta a la hacienda de las CCAA.

El decreto-ley ha sido hasta ahora una práctica gubernamental que ha abundado sin distinción de signo político desde la entrada en vigor de la Constitución. El Tribunal argumenta que el Real Decreto-ley 5/2002 no respondió a una situación de extraordinaria y urgente necesidad. Entre otras modificaciones que incorporaba la norma estatal, se encontraba la supresión de los llamados salarios de tramitación en los procedimientos de despido: esto es, los ingresos correspondientes al período empleado por la autoridad judicial en decidir si el despido es o no procedente.

Según la Sentencia, la reforma laboral del seguro de paro de 2002 no respetaba lo que preceptúa la Constitución: que la asunción excepcional de la potestad legislativa por el Gobierno responda a razones de urgencia contrastada. Así, el Tribunal concluye que el Gobierno de turno no aportó ninguna justificación que

permitiese apreciar la existencia de la citada situación habilitante requerida por el artículo 86.1 de la Constitución, puesto que para razonar la urgencia de la reforma laboral, sólo aportó argumentos marcadamente teóricos, vagos y abstractos. En consecuencia, la falta de una defensa más sólida sobre la razón de ser del Decreto-ley 5/2002, demuestra que el Gobierno se excedió en sus atribuciones. A este respecto, hay que subrayar que si bien el decreto-ley no es una norma que se circunscriba a situaciones de fuerza mayor o de emergencia, tampoco hay duda que para su correcta aplicación es preciso que la situación de hecho sea excepcional, grave, relevante e imprevisible. Como la reforma laboral no respondía a estos requisitos, el resultado fue, casi cinco años después, una sentencia de inconstitucionalidad.

El tema tiene especial relevancia para la calidad del Estado de derecho, que viene bien subrayar habida cuenta de los excesos cometidos desde el Gobierno central en la reciente historia constitucional. Excesos respecto de los cuales es preciso alertar a las CCAA que en sus nuevos estatutos legítimamente han incorporado esta nueva fuente normativa. Puesto que el abuso de la legislación de urgencia es siempre un déficit, e incluso puede generar riesgos para el adecuado funcionamiento del sistema constitucional. Como advertía Kelsen, «el control de las ordenanzas de necesidad resulta tanto más importante desde el momento en que en este campo cualquier violación de la Constitución significa un atentado a la frontera entre las respectivas esferas competenciales del Gobierno y del Parlamento». Por ello, es importante que la jurisdicción constitucional, que es la única que puede hacerlo con especial carácter decisorio, fiscalice los límites constitucionales al ejercicio de la legislación de urgencia. Pues lo que está en juego es la propia división de poderes, porque el Gobierno no puede arrogarse cuando y como quiera funciones que corresponden al Parlamento. Y eso es lo que ocurre cuando, como es el caso de la reforma laboral citada, el Ejecutivo no justificó razonablemente la situación de extraordinaria y urgente necesidad.

Claro que se podrá argüir que tras los cinco años transcurridos, la resolución del Tribunal es inocua a efectos prácticos. Porque se ha pronunciado sobre derecho histórico, es decir sobre una norma que fue derogada meses después de la tramitación del Decreto-ley 5/2002 como Ley, y ésta última redujo el alcance de algunas medidas e, incluso, suprimió las más controvertidas sobre el despido. Y además, las más duras sólo estuvieron vigentes medio año. Sin embargo, hay razones suficientes para no llegar a esta conclusión. Y ello, porque el Tribunal ha decidido entrar a valorar las razones de la urgencia expuestas por el Gobierno, un ámbito de decisión discrecional respecto del cual la jurisprudencia constitucional, desde la Sentencia 111/1983, siempre ha mostrado no ya deferencia sino una extrema tolerancia. Es verdad, sin embargo, que la valoración se lleva a cabo a toro pasado, pero no de deja de tener interés desde una perspectiva de futuro, que el Tribunal –como siempre ha sostenido pero ha practicado muy poco– se fije para valorar las razones de las urgencias gubernamentales, en la memoria contenida en el expediente de elaboración del Decreto-ley, en el preámbulo que lo justifica y en los debates parlamentarios de su convalidación por el Congreso. Sin duda, aquí se pueden encontrar datos objetivos que permitan calibrar la bondad constitucional de la decisión del Gobierno o si éste quiere dar una cosa por otra.