

Alma Mater Studiorum – Università di Bologna

DOTTORATO DI RICERCA IN  
STATO E PERSONA NEGLI ORDINAMENTI GIURIDICI

Ciclo XXV

**Settore Concorsuale di afferenza:** 12/C1 – DIRITTO COSTITUZIONALE

L'INCLUSIONE DI DICHIARAZIONI DI DIRITTI E PRINCIPI NEGLI STATUTI  
D'ITALIA E SPAGNA

**Presentata da:** ANTONIO PÉREZ MIRAS

**Coordinatore Dottorato**

**Prof. Andrea Morrone**

**Relatore**

**Prof. Luca Mezzetti**

**Esame finale anno 2012**



Un sueño, una ilusión, una esperanza,  
una verdad que nació preciosa,  
una sonrisa que levanta el alma,  
un crujío de risa victoriosa

entre palmas, indalos y giraldas,  
a la niña de mis ojos, hermosa,  
a ti, María Luisa, mis palabras.



## **NOTA PRELIMINAR SIN VALOR CIENTÍFICO**

*Con muy discreta osadía*, empiezo estas palabras consciente de que pueden sorprender al lector, o no, lo que entonces le coloca en una disyuntiva múltiple: o un esbozo de sonrisa se apodera de un sinfín de recuerdos contruidos entre nosotros; o se despierta la curiosidad, cual jurista persa, de saber el contenido serio de esta tesis; *oppure* provocará indiferencia, que ni es ni buena ni mala salvo que esconda desprecio, envidia y todas esas lindezas que hacen del mundo en el que vivimos, sea a veces un poco feo. Y sin embargo, *you may say I'm a dreamer*, pero la vida que nos rodea puede ser maravillosa, *'cos I'm not the only one*. ¿Y qué le voy a hacer si yo *nací en el Mediterráneo*, a esta orilla donde el Cabo de Gata se baña en la luz de la bahía? Pues dar las gracias por la suerte de haber nacido a ritmo andaluz en una época apasionante, y lo que será, de ser ciudadano europeo, que nunca olvidará que el Estado del Bienestar es mejor que trabajar como un neo esclavo, y especialmente dar gracias por ser hijo de Don Gil. Por eso me tomo la licencia de que mi primer agradecimiento sea para nuestro Cardenal de Albornoz, pues sin su *obra extraña* yo nunca hubiera tenido la suerte de ser doctor europeo por el Alma Mater de Bologna ni de vivir alrededor del cortile del Real Colegio de España. Por todo ello agradezco al Excmo. Sr. Duque del Infantado, y a los miembros de la Junta del Patronato que preside, el haberme concedido la beca para poder realizar mi tesis doctoral. E igual de importante que la concesión, es el momento de su imposición, tras prestar en latín el juramento colegial en nuestra querida capilla de San Clemente, de manos del Excmo. Sr. D. José Guillermo García-Valdecasas y Andrada-Vanderwilde, Rector del Real Colegio de España, del que he aprendido infinitades de detalles que seguro me seguirán marcando en el futuro, y al que quiero agradecer su total entrega a la Casa, esa *fábrica de sueños hermosos* donde cada día es una aventura que termina con la noche más inesperada, con catas de vinos y vodkatónic, con la guitarra al son de la primavera en el jardín, en trenes de madrugada, o desde la espadaña frente a la silueta de las torres y colinas boloñesas, acabando siempre cada noche admirado del mágico cortile, cuya tenue iluminación, ideada por nuestro Rector, no ha condenado al insomnio la Casa de los Españoles de Bolonia. Esta Casa no sería Colegio sin sus colegiales, mis hermanos y compañeros, con los que espero mantener también fuera de los muros aquellas amistades que me han brindado viejos y nuevos, e incluso reviejos. Que no se me moleste nadie si nombro expresamente a mi decano el Dr. Sarrión, mi querido Joaquín, pues además de amigo ha sido incluso un maestro en sus sugerencias académicas en aquellas conversaciones que comenzaban con el *desayuno sobre el estado de la Nación*, y por las oportunidades que me ha ido

brindando en los familiares Congresos de 'Construyendo Ciudadanía' en Valencia junto a la fantástica Cris y a mi querido vecino Pedro. Y tengo que dar las gracias a Rafa por no dejar nuestra amistad *pa' luego* y haber estado desde su ordenador mandándome ánimos, blogs y chirigotas un día sí y otro también. Al resto de colegiales andaluces, incluido los adoptados, no hace falta que les diga que Bolonia también es una playa gaditana donde los recuerdos suman y siguen. Sé que el sur puede estar devaluado desde que descubrimos, al saber hablar italiano, que Raffaella Carrà hizo un falso en su famosa "*para hacer bien el amor hay que venir al sur*" pues no canta lo mismo en la original versión italiana; montes arriba, playas abajo, quedan aún muchas aventuras. La vida de los bolonios no sería la misma, ni tan cómoda, sin *il personale tutto*: spero che tutti sappiano quanto gli voglio bene, dalla portineria alla segretaria Cacciari e dalla biblioteca alla cucina e all'office, specialmente i miei carissimi Janghir e Cosimo. Quiero acordarme ahora de dos reviejos *de solera*, a los que estaré eternamente agradecido por sus ayudas y consejos antes de solicitar la beca: a mi paisano D. Juan José Pérez Dobón, desde que me recibiera en el Senado con afecto familiar allá por mi tercero de carrera, y D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva, que tan amablemente me recibió en el Supremo por carambolas del destino. De los éxitos que como colegial me vengan, siempre podrán sentir un orgullo propio. Ser colegial, lo considero ya un éxito de mi vida, y si lo he sido es por los excelentes profesores que tuve en Derecho, empezando por el también colegial D. Pedro de Vega y D<sup>a</sup>. Carmen Murillo de la Cueva, que me enseñaron a amar el derecho constitucional, ejemplos de aquellos maestros que influyen en las ilusiones de un joven que siempre, en su interior, les estará agradecido. En estos momentos no puedo olvidarme de nuevos maestros que, desde otra madurez, van apareciendo en mi vida, en especial D. Juan José Solozábal, al que le estoy agradecido por sus amables consejos y sus certeras valoraciones, así como a D. Antonio Rovira, por los ánimos siempre brindados y a D. José Luis López por sus cálidas charlas. También quiero recordar aquí a otros dos reviejos a los que he podido conocer gracias exclusivamente por ser colegial: D. Juan Fernando López Aguilar, que compartió desinteresadamente conmigo unas interesantes reflexiones dignas de alguien que ha ocupado cargos tan elevados, y D. Pedro Tenorio, que tan desprendidamente nos está ayudando a mi querido compi Germán y a mí en la organización del Seminario italo español de derecho constitucional que vamos a celebrar en mayo de 2012 en nuestro querido Colegio. Entre tantos maestros, no voy a olvidarme de mi respetado y admirado tutor el Prof. Luca Mezzetti, que tan buenos consejos me dio para ir delimitando mi investigación y que tanta libertad científica me ha dado, sin dirigirme en ningún momento por ninguna línea de la doctrina que traspasara a la ideología. Un verdadero

gusto. Ya cuenta con un nuevo discípulo en España. Ha sido también un placer aprender del resto de profesores de derecho constitucional de la Università di Bologna, y en especial del Prof. Morrone, Prof. Giupponi, Prof. Belletti, Prof.ssa Ferioli, e indubitadamente, del Prof. De Vergottini y del Prof. Barbera. También quiero agradecer a los compañeros del doctorado su cercanía en los seminarios y fuera de ellos. Qué mejor que un aperitivo de spritz después de varias horas de conferencias: en esos momentos muchos han pasado a ser buenos amigos como Edoardo, o il gruppo 'ciocin' di Giovanni, Shengru, Francesca, Elena, Rossella y amigas de las amigas, etc... Le serate con tutti i loro sono state meravigliose e aspettiamo saranno ripetibili. Un agradecimiento especial se merecen Giovanni y Elena por haberme ayudado con algunas traducciones, pero sobre todo, Rossella por haber corregido en tan poco tiempo y tan concienzudamente las partes que de esta tesis escribí en itagnolo. Si el lector queda sorprendido, ya sabe quién es la responsable de haberme hecho parecer italiano. Igualmente me ha prestado una ayuda inestimable un artista, incluso con su empeño personal, para hacer que gráficamente la tesis quede en armonía con su contenido: mi querido amigo Luis, co-fundador de Tucátur; nombre con que bautizamos a aquel piso de jóvenes en el madrileño barrio de Moncloa, en definitiva, año maravilloso de reencuentros y de cambios. Con Tucátur quedaba claro que del Colegio Mayor 'Jaime del Amo' un grupo de jóvenes había hecho realidad el lema que con tanto ahínco repetía el P. Pita: "de colegiales a amigos y de amigos a hermanos". No hace falta que vivamos juntos, ni siquiera en Madrid, para encontrar un sitio común donde sigamos siendo amigos. Luis, Nacho, Josinho, Javi y Jaime, gracias por el apoyo que en todos estos años me han prestado en las variadas facetas que hemos soñado juntos, Prometeos y Tartufos, *nosóloteatro* sino también otras ilusiones más inmobiliarias o altruistas, y que día tras día han estado también en los caminos particulares que he emprendido, como esta tesis. Sé que están tan orgullosos de mí como yo de ellos, por lo que tendremos oportunidad de celebrarlo el Viernes de Dolores en Bolonia. Demuestra que estos colegiales del Jaime del Amo son hoy como hermanos. Mi recuerdo también para el resto de amigos, no sólo del Jaime del Amo, que sé que también se alegran, y que he ido guardando como un tesoro desde los años en que nos conocimos en lugares diversos, como Inglaterra, Francia, Italia y por supuesto España y en concreto Almería y Madrid; unas gracias especiales a Isa que en los meses de mayor encierro ha conseguido que me distrajera un rato con nuestras caminatas por el paseo marítimo. No quiero dejar pasar un recuerdo a los cielos tanto para el P. Pita como para el P. Valentín, sin los que *mi 'Jaime'* nunca hubiera sido igual. Tucátur fue también un año de cambios; nuevas personas se han colado en esta aventura y muchas de ellas han sido sensibles también a esta época, por lo que mi

recuerdo agradecido tanto como para mis compañeros de doctorado así como para los compis de Ciencias Políticas, todos ellos de la UAM y de diversas nacionalidades. En algunas ocasiones confluyeron en aquel piso de estudiantes en noches divertidas y memorables. Fue en aquel piso de Moncloa donde una canción de Víctor Manuel y Ana Belén un poco, en exceso, alta hizo que conociera a mi vecino D. José Manuel Cuenca Toribio, una persona sabia, un catedrático a la vieja usanza que, sin embargo, es capaz de transmitir todos los valores que ojalá dirijan la universidad del mañana. Soy consciente del lujo que es poder compartir con él, aprender de él, y no hay palabras suficientes para agradecerle sus desvelos. Con la veneración del discípulo merecida hacia el maestro, sea esta tesis un primer escalón para que en un futuro no muy lejano pueda sentirse orgulloso de mí, y la primera muestra de mi profundo agradecimiento. Fue de las personas que más se alegraron por mí cuando me comunicaron que me habían concedido la beca del Colegio de España. La hoja de octubre caía del árbol del otoño, yo me encontraba en Londres a punto de subir al eurostar que por debajo del Canal de La Mancha me debía llevar a Lille. Una llamada de mi padre me dio la buena noticia, y yo solo sin poder abrazar a nadie conocido, compartí la emoción con mis padres y con mi hermano por teléfono y con lágrimas de alegría. Y después vinieron muchas más llamadas, de esas personas que durante aquel verano de incertidumbres en la playa de Aguadulce han seguido mis andanzas: en especial quiero agradecer a Emilio y María Francisca su alegría sincera, y a mi tío Paco, mi tía Toya, mi tía Pepa y mi primo Antonio, a la familia en general, su cariño desde siempre. No llegué a conocer a mis abuelos, Antonio, Juana, Paco y María, pero en cambio acostumbro a tenerlos presentes en mis pensamientos porque sé que me hubieran querido mucho como yo a ellos, desde donde estén, sé que el Viernes de Dolores van a estar a mi lado, y Loli y mi tío Antonio también. Un cariñoso reconocimiento quiero tener para Beatriz, que desde chico se ha ido alegrando de todas mis metas, y en los meses de clausura ha sido una compañía mañanera alegre, a la vez que me conectaba con la realidad; su valía está absolutamente probada. Finalmente, estarán acompañándome en tan señalado día, mis padres, a los que les debo todo lo que soy, ni más ni menos. Siempre he querido ser un regalico para ellos cuando ellos ya me han regalado la vida. Estará igualmente mi hermano Jorge, del que admiro su tenacidad y esfuerzo, pero faltarán mi cuñada y mi primera sobrina, María Luisa, una preciosidad de 5 meses de vida, a la que ya adoro, por la que me derrito cuando me mira y se ríe. Sé que llegará el día en que entienda todas estas palabras, tesis incluida, y las supere. Para entonces sólo espero que sea feliz, como se lo deseo a todo el lector que haya llegado hasta estas líneas... y las continúe. “Y agradecer a los que bajaron el piano y, esperemos, ayuden a subirlo.” VALE.

*"DUC IN ALTUM"*

*Lc, 5, 4*



## ABREVIATURAS / ABBREVIAZIONI

AAVV	Autores Varios / Autori Vari
ATC	Auto del Tribunal Constitucional
Abr	Abruzzo
And	Andalucía / Andalusia
Ara	Aragón / Aragona
art.	Artículo / Articolo
arts.	Artículos
artt.	Articoli
Bal	Islas Baleares / Isole Baleari
BUR	Bollettino Ufficiale della Regione
CAL	Consiglio delle autonomie locali
Cal	Calabria
Can	Islas Canarias / Isole Canarie
Cap.	Capítulo / Capitolo
Cat	Cataluña / Catalogna
CE	Constitución española Costituzione spagnola
CEDF	Carta Europea Derechos Fundamentales Carta Europea dei Diritti Fondamentali
CEDU	Convenzione Europea Diritti dell'Uomo Convención Europea Derechos Humanos
CI	Costituzione italiana Constitución italiana
CA	Comunidad Autónoma Comunità Autonoma
CCAA	Comunidades Autónomas Comunità Autonome
cost.	costituzionale
CyL	Castilla y León / Castiglia e Leone
D. Lgs.	Decreto Legislativo
D.P.C.M.	Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri
DA	Disposición Adicional
DT	Disposición Transitoria
DTF	Disposizione Transitoria Finale
EA	Estatuto de Autonomía Statuto di autonomia spagnolo
EEAA	Estatutos de Autonomía Statuti di autonomia spagnoli
EEUU	Estados Unidos de América Stati Uniti d'America
Eus	Euskadi / País Vasco / Paese Basco
Ext	Extremadura / Estremadura
FJ	Fundamento jurídico Considerazione di diritto
FVG	Friuli Venezia Giulia

Gal	Galicia / Galizia
l.	Legge / ley
l. cost.	legge costituzionale
l. p.	Legge provinciale
l. r.	Legge regionale
l. st.	Legge statutaria
LO	Ley orgánica
<b>Lom</b>	Lombardia
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
LORAFNA	Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Fuero de Navarra
LORDMR	Ley Orgánica Reguladora de las Distintas Modalidades de Referéndum
LOREG	Ley Orgánica Régimen Electoral General
LOTCC	Ley Orgánica del Tribunal Constitucional
Mad	Comunidad de Madrid
n.	Numero
nº	Número
Ord.	Ordenanza
p.	Página/s / Pagine
pr.	Párrafo
Prof.	Profesor / Professore
PSOE	Partido Socialista Obrero Español
<b>Sar</b>	Sardegna / Cerdeña
sent.	Sentenza / Sentencia
<b>Sic</b>	Sicilia
St.	Statuto Estatuto italiano
ss.	Y siguientes / E seguenti
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
Sz.	Sezione
TAA	Trentino – Alto Adige / Südtirol
TAR	Tribunale Amministrativo Regionale
TC	Tribunal Constitucional spagnolo
Tít.	Título
<b>Tos</b>	Toscana
TR	Trento
<b>Trad.</b>	Traducción
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
UCD	Unión de Centro Democrático
UE	Unión Europea / Unione Europea
<b>Um</b>	Umbria
VA	Valle d' Aosta
Val	Comunidad Valenciana
VP	Voto Particular

# INDICE

---

## Pagina

**APPUNTI PRELIMINARI SENZA VALORE SCIENTIFICO** ..... V

**ABBREVIAZIONI** ..... XI

**I.- INTRODUZIONE** ..... 23

1. Presentazione della ricerca ..... 25
2. Contesto storico e geografico..... 28
  - 2.1 Italia come Stato regionale..... 28
  - 2.2 Spagna come Stato autonomico ..... 31
3. Questioni generali, comuni e preliminari..... 34
  - 3.1 Sovranità, autonomia, decentramento ..... 34
    - 3.1.1 Aspetti definitivi della sovranità..... 34
    - 3.1.2 L'autonomia in senso ampio ..... 37
    - 3.1.3 L'autonomia territoriale è una facoltà dell'esercizio della sovranità..... 39
    - 3.1.4 L' autonomia comporta il decentramento, ma il decentramento non concede autonomia ..... 42
  - 3.2 La delimitazione concettuale della locuzione 'forma di governo' ..... 44
  - 3.3 Lo statuto come norma per regolamentare l'autonomia ..... 45
  - 3.4 Diritti fondamentali, obiettivi, principi e norme programmatiche ..... 46
  - 3.5 Blocco di costituzionalità e blocco costituzionale ..... 51

### **PARTE PRIMA: ANALISI DEL NUOVO SISTEMA REGIONALE ITALIANO**

**II.- LE BASI NORMATIVE E ISTITUZIONALI DELLE REGIONI** ..... 57

1. Premessa ..... 59
2. Il principio di autonomia nella Costituzione italiana ..... 60
  - 2.1 Le sue diverse manifestación ..... 60
  - 2.2 L'articolo 5 CI come base dell'autonomia territoriale..... 62
  - 2.3 La manifestazione del principio di autonomia nel Titolo V della Parte II della Costituzione..... 64
3. Il processo di riforme della Costituzione italiana sulla organizzazione territoriale del potere ..... 66
  - 3.1 Le necessità di riformare (migliorare) il sistema regionale: piccolo appunto storico..... 66
  - 3.2 Lo spirito delle riforme del 1999 ed il 2001: alla ricerca *dell'armonia* con il federalismo ..... 68
    - 3.2.1 1999: il cambiamento di rotta ..... 69
    - 3.2.2 2001: il cambiamento totale ..... 70
4. Il nuovo dettato di cui all'articolo 114 CI..... 72

5.	Lo Statuto di autonomia delle Regioni .....	75
5.1	Concetto .....	75
5.2	Classificazioni.....	76
5.3	Natura.....	76
5.3.1	Degli Statuti speciali .....	76
5.3.2	Degli Statuti ordinari .....	77
5.4	Contenuto.....	81
5.5	Approvazione e modifica.....	84
5.5.1	Le leggi costituzionali di cui all'articolo 138 CI per gli Statuti speciali.....	84
5.5.2	Il meccanismo di cui all'articolo 123 CI per i nuovi Statuti ordinari .....	86
5.6	Alla ricerca dell'armonia nello spirito della Costituzione.....	90
6.	Il lento ed incompiuto adattamento al sistema .....	91
6.1	Regioni che hanno chiuso il processo statuyente.....	92
6.2	Regioni il cui processo statuyente rimane aperto.....	96
6.3	La necessità di riformare gli Statuti ordinari .....	97
7.	Gli organi regionali .....	101
7.1	Il Consiglio regionale .....	103
7.2	La Giunta.....	105
7.3	Il Presidente della Giunta .....	106
7.4	Il Consiglio delle Autonomie Locali.....	106
7.4.1	Principali caratteristiche.....	106
7.4.2	Principali funzioni .....	109
8.	La determinazione della forma di governo .....	110
8.1	Lo schema concepito dal legislatore costituente del 1999 come preferenziale: il presidente eletto a suffragio universale e diretto e il principio <i>aut simul stabunt aut simul cadent</i> .....	111
8.2	La forma costituzionalmente prevista.....	115
8.2.1	Il sistema di elezione ed i casi di ineleggibilità e incompatibilità .....	115
8.2.2	Cessazione e scioglimento degli organi regionali.....	123
8.3	Il costretto adattamento al sistema: il periodo transitorio nella forma di governo .....	129
8.4	L'impossibilità di innovare la forma costituzionalmente prevista .....	133
9.	Il nuovo riparto di competenze .....	137
10.	Vi è un 'blocco di autonomia'? .....	144

### **III.- L'AUTONOMIA COME INNOVAZIONE: PRINCIPALI NOVITÀ INTRODOTTE IN MODO GENERALE NEGLI STATUTI ORDINARI .....**

1.	Premessa .....	149
2.	L'inclusione di dichiarazioni di diritti e principi negli Statuti ordinari .....	149
2.1	Di che diritti e principi parliamo?.....	150
2.2	Le impugnazioni innanzi alla Corte Costituzionale.....	153
2.3	Le sentenze n. 372, n. 378 e n. 379 del 2004 o sulla natura culturale o anche politica, ma certamente non normativa delle <i>decorazioni</i> statutarie .....	157
2.4	Due esempi sull'eventuale uso di questi enunciati statutari .....	166
2.5	La clausola di uguaglianza di cui all'articolo 117, 2 m) CI.....	175

3.	La determinazione della forma di governo consente di creare organi regionali non previsti costituzionalmente .....	180
3.1	Gli organi di garanzia statutaria .....	181
3.2	Il Difensore Civico( <i>ombudsman</i> ) .....	186

## PARTE SECONDA: ANALISI DELL'ORDINAMENTO AUTONOMICO SPAGNOLO

### IV.- LE BASI NORMATIVE E ISTITUZIONALI DELLE COMUNITÀ AUTONOME..... 191

1.	Premessa .....	193
2.	L'organizzazione territoriale del potere nella Costituzione spagnola .....	193
2.1	La questione territoriale e fatti differenziali .....	195
2.2	L'articolo 137 CE e le classificazioni degli enti territoriali .....	198
2.3	Il primato della nuova organizzazione autonomistica: la comunità autonoma come nuova entità territoriale .....	204
3.	I principi basilari dello Stato autonomico.....	205
3.1	Il principio di unità.....	206
3.2	Il principio di autonomia territoriale: il diritto all'autonomia delle nazionalità e delle regioni.....	210
3.3	Il principio dispositivo: la configurazione della mappa autonoma.....	212
3.4	Il principio di solidarietà: la garanzia della coesione interterritoriale.....	215
3.5	Il principio di ugualianza e le necessarie situazioni diverse proprie di uno Stato composto .....	218
3.6	Il principio di lealtà istituzionale.....	220
4.	Il processo autonomistico .....	221
4.1	Le vie di accesso all'autonomia .....	222
4.1.1	La via lenta o generale di cui all'articolo 143.2 CE .....	223
4.1.2	La via rapida di cui all'articolo 151.1 CE: l'Andalusia è pietra miliare .....	224
4.1.3	La via <i>storica</i> : Catalogna, Paesi Baschi, Galizia e Navarra .....	228
4.1.4	I casi di Ceuta e Melilla .....	230
4.2	Un modello costantemente incompiuto .....	232
4.2.1	Gli Accordi Autonomistici del 1981 e la creazione iniziale di due tipi di Comunità Autonome.....	233
4.2.2	I Patti Autonomistici del 1992 e l'omogeneizzazione di tutte le Comunità Autonome.....	235
4.2.3	La ricerca di una nuova distinzione: le ultime riforme statutarie .....	235
5.	Lo Statuto di autonomia .....	237
5.1	Concetto .....	237
5.2	Classificazioni.....	238
5.3	Natura.....	239
5.4	Contenuto.....	242
5.5	Elaborazione, approvazione e modifica .....	250
5.5.1	Il procedimento di elaborazione degli Statuti delle Comunità Autonome di via generale .....	250
5.5.2	Il procedimento di elaborazione degli Statuti delle Comunità di autonomia piena di cui all'articolo 151 CE.....	252

5.5.3	Procedure per la riforma degli Statuti.....	256
5.5.4	Il caso della Navarra .....	258
6.	L'organizzazione istituzionale della Comunità Autonoma .....	261
6.1	La forma di governo delle Comunità Autonome: Assemblea, Presidente e Consiglio .....	262
6.2	L'organizzazione della giustizia nella Comunità Autonoma: Tribunal Superior de Justicia (Tribunale Superiore di Giustizia) e Consejo de Justicia (Consiglio di Giustizia).....	264
6.3	Altri organi.....	265
7.	La distribuzione delle competenze tra lo stato e le Comunità Autonome.....	266

**V.- L E CARTE DI DIRITTI, DOVERI E PRINCIPII INCLUSE NELLA ULTIMA ONDATA DI RIFORME STATUTARIE .....** 273

1.	Premessa .....	275
2.	Dallo Statuto della Comunità Valenciana allo Statuto dell'Estremadura .....	275
2.1	Lo stabilimento di una parte dogmatica negli Statuti: novità o continuismo? .....	276
2.2	Evoluzione e classificazioni degli Statuti secondo l'intensità dell'inclusione nelle diverse carte .....	278
2.3	Di che diritti parliamo?.....	281
2.3.1	I cosiddetti diritti statutari e le loro diverse impugnazioni dinanzi al Tribunal Constitucional .....	283
2.3.1.1	La vocazione dottrinale e accademica della STC 247/2007: verso un nuovo tipo di diritti.....	286
2.3.1.2	Segue: i diritti statutari non sono diritti fondamentali.....	287
2.3.1.3	Segue: possono essere diritti pubblici soggettivi .....	289
2.3.1.4	Segue: la maggioranza sono direttrici, obiettivi o mandati ai poteri pubblici autonomici .....	292
2.3.1.5	Segue: la STC 31/2010 consolida, ma si riqualifica la prima dottrina.....	295
2.3.1.5.1	I diritti statutari continuano a non essere diritti fondamentali .....	295
2.3.1.5.2	Sparisce la dualità nei diritti statutari segnata dalla STC 247/2007 e vengono ridotti al solo tipo di obiettivi, mandati, direttrici o principi.....	296
2.3.1.5.3	Il rapporto tra diritti statutari e lo sviluppo dei diritti fondamentali .....	300
2.3.1.5.4	Il rapporto tra diritti statutari e l'esercizio dei diritti fondamentali .....	302
2.3.1.5.5	Diritti statutari e principio democratico.....	304
2.3.2	I diritti statutari come un nuovo tipo di diritti: principali caratteristiche e problematiche .....	306
2.3.2.1	La loro concettualizzazione da parte della giurisprudenza.....	306
2.3.2.2	Il requisito del doppio legame e le clausole autolimitative .....	308
2.3.2.3	La titolarità dei diritti statutari .....	311
2.3.2.4	La natura dei diritti statutari e la loro giustiziabilità.....	312

2.3.2.5	Le garanzie dei diritti statutari.....	315
2.3.2.5.1	L'ombudsman autonomico .....	315
2.3.2.5.2	La tutela giurisdizionale .....	317
2.3.2.5.3	Il Consejo de Garantías Estatutarias de Cataluña (Consiglio di Garanzia Statutaria della Catalogna) .....	320
2.4	I principi programmatici e gli obiettivi della Comunità.....	326
2.5	Gli scarsi doveri .....	328
3.	Il problema di garantire l'uguaglianza nello Stato delle Autonomie.....	329
3.1	La clausola di uguaglianza in diritti di cui all'articolo 139.1 CE .....	329
3.2	La competenza di cui all' articolo 149.1.1ª CE .....	341

### PARTE TERZA: ANALISI COMPARATIVA

<b>VI.-</b>	<b>COMPARAZIONE DEGLI ASPETTI PIÙ SALIENTI DELL'INCLUSIONE DI DICHIARAZIONI DI DIRITTI E PRINCIPI NEGLI STATUTI .....</b>	<b>347</b>
1.	Premessa.....	349
2.	Gli Statuti non sono costituzioni territoriali. Il significato dello Statuto come norma istituzionale basica che regola la forma di governo e i principi di organizzazione e funzionamento.....	350
3.	Il ruolo della Corte Costituzionale italiana e del Tribunal Constitucional spagnolo nella configurazione del modello autonomistico regionale .....	354
4.	L'autonomia innova nel tema dei diritti e principi ma la Giustizia costituzionale ricalifica, corregge, inventa .....	357
	<b>CONCLUSIONI.....</b>	<b>367</b>
	<b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>389</b>
	<b>INDICE DELLE TABELLE .....</b>	<b>411</b>

# ÍNDICE

---

	<u>Página</u>
<b>NOTA PRELIMINAR SIN VALOR CIENTÍFICO</b> .....	V
<b>ABREVIATURA</b> .....	XI
<b>I.- INTRODUCCIÓN</b> .....	23
1. Presentación de la investigación .....	25
2. Contexto histórico y geográfico.....	28
2.1 Italia como Estado regional .....	28
2.2 España como Estado autonómico .....	31
3. Cuestiones generales, comunes y preliminares .....	34
3.1 Soberanía, autonomía, descentralización .....	34
3.1.1 Rasgos definitorios de la soberanía.....	34
3.1.2 La autonomía en sentido amplio.....	37
3.1.3 La autonomía territorial es una facultad del ejercicio de la soberanía.....	39
3.1.4 La autonomía conlleva descentralización pero la descentralización no concede autonomía .....	42
3.2 La delimitación conceptual de la locución ‘forma de gobierno’ .....	44
3.3 El estatuto como norma para regular la autonomía .....	45
3.4 Derechos fundamentales, objetivos, principios y normas programáticas.....	46
3.5 Bloque de constitucionalidad y bloque constitucional .....	51
<b>PARTE PRIMERA: ANÁLISIS DEL NUEVO SISTEMA REGIONAL ITALIANO</b>	
<b>II.- LAS BASES NORMATIVAS E INSTITUCIONALES DE LAS REGIONES</b> .....	57
1. Premisa .....	59
2. El principio de autonomía en la Constitución italiana.....	60
2.1 Sus diversas manifestaciones .....	60
2.2 El artículo 5 CI como base de la autonomía territorial.....	62
2.3 La manifestación del principio de autonomía en el Título V de la Parte II de la Constitución .....	64
3. El proceso de reformas de la Constitución italiana sobre la organización territorial del poder.....	66
3.1 Las necesidades de reformar (mejorar) el sistema regional: pequeño apunte histórico.....	66
3.2 El espíritu de las reformas de 1999 y de 2001: buscando la <i>armonía</i> con el federalismo .....	68
3.2.1 1999: el cambio de rumbo.....	69
3.2.2 2001: el cambio total.....	70
4. La nueva redacción del artículo 114 CI.....	72

5.	El Estatuto de autonomía de las Regiones .....	75
5.1	Concepto .....	75
5.2	Clases.....	76
5.3	Naturaleza .....	76
5.3.1	De los Estatutos especiales.....	76
5.3.2	De los Estatutos ordinarios.....	77
5.4	Contenido .....	81
5.5	Aprobación y modificación.....	84
5.5.1	Las leyes constitucionales del artículo 138 CI para los Estatutos especiales .....	84
5.5.2	El mecanismo previsto en el artículo 123 CI para los nuevos Estatutos ordinarios .....	86
5.6	En busca de la <i>armonía</i> en el <i>espíritu</i> de la Constitución.....	90
6.	La lenta e inacabada adaptación al sistema.....	91
6.1	Regiones que han cerrado el proceso estatuyente.....	92
6.2	Regiones cuyo proceso estatuyente sigue abierto.....	96
6.3	La necesidad de reformar los Estatutos ordinarios.....	97
7.	Los órganos regionales .....	101
7.1	El Consiglio regionale .....	103
7.2	La Giunta.....	105
7.3	El Presidente de la Giunta .....	106
7.4	El Consiglio delle Autonomie Locali.....	106
7.4.1	Principales características .....	106
7.4.2	Principales funciones.....	109
8.	La determinación de la forma de gobierno .....	110
8.1	El esquema ideado por el legislador constituyente de 1999 como preferente: el presidente electo por sufragio universal y directo y el principio <i>aut simul stabunt aut simul cadent</i> .....	111
8.2	La forma constitucionalmente prevista .....	115
8.2.1	El sistema de elección y los casos de inelegibilidad e incompatibilidad ..	115
8.2.2	Cese y disolución de los órganos regionales .....	123
8.3	La adaptación forzosa al sistema: el régimen transitorio de la forma de gobierno .....	129
8.4	La imposibilidad de innovar la forma constitucionalmente prevista.....	133
9.	El nuevo reparto de competencias.....	137
10.	¿Existe un ‘bloque de autonomía’?.....	144

**III.- LA AUTONOMÍA COMO INNOVACIÓN: PRINCIPALES NOVEDADES INTRODUCIDAS DE MANERA GENERAL EN LOS ESTATUTOS ORDINARIOS..... 147**

1.	Premisa.....	149
2.	La inclusión de declaraciones de derechos y principios en los Estatutos ordinarios..	149
2.1	¿De qué derechos y principios hablamos?.....	150
2.2	Las impugnaciones ante la Corte Constitucional .....	153
2.3	Las sentencias n. 372, n. 378 y n. 379 de 2004 o sobre la naturaleza cultural o también política, pero ciertamente no normativa de las <i>decoraciones</i> estatutarias .....	157
2.4	Dos ejemplos sobre el posible uso de estos enunciados estatutarios.....	166
2.5	La cláusula de igualdad del artículo 117,2 m) CI .....	175

3.	La determinación de la forma de gobierno permite crear órganos regionales no previstos constitucionalmente .....	180
3.1	Los órganos de garantías estatutarias.....	181
3.2	El Defensor Civico ( <i>ombudsman</i> ).....	186

## PARTE SEGUNDA: ANÁLISIS DEL ORDENAMIENTO AUTONÓMICO ESPAÑOL

### IV.- LAS BASES NORMATIVAS E INSTITUCIONALES DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS ..... 191

1.	Premisa.....	193
2.	La organización territorial del poder en la Constitución española.....	193
2.1	La cuestión territorial y los hechos diferenciales.....	195
2.2	El artículo 137 CE y las clases de entes territoriales .....	198
2.3	La primacía de la nueva organización autonómica: la comunidad autónoma como nuevo ente territorial.....	204
3.	Los principios básicos del Estado autonómico .....	205
3.1	El principio de unidad.....	206
3.2	El principio de autonomía territorial: el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones.....	210
3.3	El principio dispositivo: la configuración del mapa autonómico.....	212
3.4	El principio de solidaridad: la garantía de cohesión interterritorial .....	215
3.5	El principio de igualdad y las necesarias situaciones diversas propias de un Estado compuesto.....	218
3.6	EL principio de lealtad institucional .....	220
4.	El proceso autonómico.....	221
4.1	Las vías de acceso a la autonomía.....	222
4.1.1	La vía lenta o general del artículo 143.2 CE.....	223
4.1.2	La vía rápida del artículo 151.1 CE: Andalucía marca el hito.....	224
4.1.3	La vía <i>histórica</i> : Cataluña, País Vasco, Galicia y Navarra .....	228
4.1.4	Los casos de Ceuta y Melilla .....	230
4.2	Un modelo constantemente inacabado.....	232
4.2.1	Los Acuerdos Autonómicos de 1981 y la creación inicial de dos tipos de Comunidades Autónomas.....	233
4.2.2	Los Pactos Autonómicos de 1992 y la homogeneización de todas las Comunidades Autónomas.....	235
4.2.3	La búsqueda de una nueva diferenciación: las últimas reformas estatutarias .....	235
5.	El Estatuto de autonomía .....	237
5.1	Concepto .....	237
5.2	Clases.....	238
5.3	Naturaleza .....	239
5.4	Contenido .....	242
5.5	Elaboración, aprobación y modificación .....	250
5.5.1	El proceso de elaboración de los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas de vía general .....	250

5.5.2	El proceso de elaboración de los Estatutos de Comunidades de autonomía plena del artículo 151 CE .....	252
5.5.3	Los procedimientos de reforma de los Estatutos de Autonomía.....	256
5.5.4	El caso de Navarra .....	258
6.	La organización institucional de la Comunidad Autónoma .....	261
6.1	La forma de gobierno de las Comunidades Autónomas: Asamblea, Presidente Consejo.....	262
6.2	La organización de la Justicia en la Comunidad Autónoma: Tribunal Superior de Justicia y Consejo de Justicia.....	264
6.3	Otros órganos.....	265
7.	La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas .....	266

**V.- LAS CARTAS DE DERECHOS, DEBERES Y PRINCIPIOS INCLUIDAS EN LA ÚLTIMA OLA DE REFORMAS ESTATUTARIAS .....** 273

1.	Premisa .....	275
2.	Del Estatuto de la Comunidad Valenciana al Estatuto de Extremadura .....	275
2.1	El establecimiento de una parte dogmática en los Estatutos: ¿novedad o continuismo?.....	276
2.2	Evolución y clasificaciones de los Estatutos en función de la intensidad de la inclusión de las diferentes cartas.....	278
2.3	¿De qué derechos hablamos? .....	281
2.3.1	Los llamados derechos estatutarios y sus diversas impugnaciones ante el Tribunal Constitucional .....	283
2.3.1.1	La vocación doctrinal y académica de la STC 247/2007: hacia un nuevo tipo de derechos .....	286
2.3.1.2	Sigue: los derechos estatutarios no son derechos fundamentales ...	287
2.3.1.3	Sigue: pueden ser derechos públicos subjetivos .....	289
2.3.1.4	Sigue: la mayoría son directrices, objetivos o mandatos a los poderes públicos autonómicos.....	292
2.3.1.5	Sigue: la STC 31/2010 consolida pero matiza la doctrina primera ....	295
2.3.1.5.1	Los derechos estatutarios siguen sin ser derechos fundamentales.....	295
2.3.1.5.2	Desaparece la dualidad en los derechos estatutarios marcada por la STC 247/2007 y se reducen al solo tipo de objetivos, mandatos, directrices o principios.....	296
2.3.1.5.3	La relación entre derechos estatutarios y el desarrollo de los derechos fundamentales .....	300
2.3.1.5.4	La relación entre derechos estatutarios y el ejercicio de los derechos fundamentales .....	302
2.3.1.5.5	Derechos estatutarios y principio democrático .....	304
2.3.2	Los derechos estatutarios como un nuevo tipo de derechos: principales características y problemáticas .....	306
2.3.2.1	Su conceptualización por la jurisprudencia .....	306
2.3.2.2	El requisito del doble vínculo y las cláusulas autolimitativas .....	308
2.3.2.3	La titularidad de los derechos estatutarios .....	311
2.3.2.4	La naturaleza de los derechos estatutarios y su justiciabilidad.....	312

2.3.2.5	Las garantías de los derechos estatutarios.....	315
2.3.2.5.1	El <i>ombudsman</i> autonómico .....	315
2.3.2.5.2	La protección jurisdiccional .....	317
2.3.2.5.3	El Consejo de Garantías Estatutarias de Cataluña .....	320
2.4	Los principios rectores y los objetivos de la Comunidad .....	326
2.5	Los escasos deberes .....	328
3.	El problema de garantizar la igualdad en el Estado de las Autonomías.....	329
3.1	La cláusula de igualdad en derechos del artículo 139.1 CE.....	329
3.2	La competencia del artículo 149.1.1ª CE.....	341

### PARTE TERCERA: ANÁLISIS COMPARATIVO

<b>VI.- COMPARACIÓN DE LOS ASPECTOS MÁS DESTACADOS DE LA INCLUSIÓN DE DECLARACIONES DE DERECHOS Y PRINCIPIOS EN LOS ESTATUTOS .....</b>	<b>347</b>
1. Premisa.....	349
2. Los Estatutos no son constituciones territoriales. El significado del Estatuto como norma institucional básica que regula la forma de gobierno y los principios de organización y funcionamiento .....	350
3. El papel de la Corte Constitucional italiana y del Tribunal Constitucional español en la configuración del modelo autonómico regional.....	354
4. La autonomía innova en el tema de los derechos y principios pero la Justicia constitucional matiza, corrige, inventa .....	357
<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>367</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>389</b>
<b>ÍNDICE DE TABLAS .....</b>	<b>411</b>

I

I  
ntroducción



## **1.- Presentación de la investigación.**

¿Pueden los Estatutos de autonomía incluir derechos? La presente investigación parte de esta aparente simple pregunta, a la que se va a tratar de dar respuesta mediante la observación de esos tipos de normas en dos países, Italia y España, que presentan en este y otros aspectos, muchas similitudes jurídicas. Ambos Estados se pueden encuadrar dentro de los Estados compuestos, aunque el recorrido histórico que han realizado hasta llegar a dicha calificación ha supuesto sendos procesos de descentralización desde unos Estados fuertemente unitarios. Por este motivo no pueden teóricamente ser calificados como Estados federales, por un clasicismo técnico, si bien es cierto también que la práctica política ha tenido un especial empeño en huir de esa denominación y en buscar otras fórmulas definitorias; por un lado se rechaza que el federalismo sea aplicable, políticamente, quizá más por razones de pánico que de sosegada reflexión, por otro lado, la idea federal se ha convertido en una meta reivindicativa, una especie de amuleto que por su propia adoración fuera a resolver los problemas que la autonomía y la descentralización deben buscar. Encontrar la definición para algo que materialmente es federal, en el sentido de territorios concretos que gozan de una amplia autonomía, puede resultar útil, en cuanto que calme reivindicaciones inoperantes, si esa definición va acompañada de una efectiva puesta en marcha. España e Italia aún tienen deberes que cumplir y aún hoy pueden aprender mucho la una de la otra. En este trabajo se va a estudiar una parte de esa búsqueda de un mejor traje cuyas costuras no estallen al menor movimiento.

A lo largo de la segunda mitad de la primera década del siglo XXI, se ha producido en ambos países el fenómeno de una serie de reformas estatutarias que han acabado por incluir unas listas, cartas, declaraciones de derechos y principios con valor y alcance discutido. Es este hecho, esta casualidad, es el que nos lleva a delimitar aquella primera pregunta a estas dos penínsulas mediterráneas, pues ambas se caracterizan, además, de que sus entes autónomos se rigen por normas de, al menos, idéntica denominación.

El trabajo se divide en dos grandes partes, una por cada país. Se responde así a los dos periodos de estancias en cada uno de los dos países en los que se ha desarrollado la investigación. Cada una de estas dos partes sigue, a su vez, un mismo esquema básico: primero se procede el estudio de las bases normativas e institucionales que ayuden a comprender el sistema en el nivel territorial que nos interesa, es decir, el nivel intermedio con autonomía política. Es importante saber el valor de esta autonomía política y su significado en el ordenamiento constitucional para poder atender a las distintas problemáticas que se puedan presentar en el estudio del tema de los derechos y principios, que constituye específicamente ya el segundo momento de estudio. De antemano sabemos que las Constituciones son normas aptas, y clásicas, para la regulación o de esos derechos y principios. Se trata por tanto de estudiar ante qué tipo de enunciados estamos en realidad y cómo se ha producido la introducción de esas declaraciones en las normas estatutarias; de aquí que sea necesario observar tanto su valor como su garantía, y todo ello con referencia a la igualdad que se predica en cualquier Estado de Derecho porque puede haber la legítima duda de que unos derechos diferenciados rompan la igualdad de la ciudadanía.

No podemos realizar esta investigación sin el necesario concurso de la jurisprudencia constitucional, por lo que las sentencias constitucionales serán elementos prioritarios de observación para delimitar y entender los objetos principales de estudio: las Constituciones de España e Italia así como los diversos Estatutos reformados y en concreto los capítulos que se dediquen a los derechos y principios. No por ello se negará estudio a todos aquellos extremos que nos puedan ayudar en la comprensión científica de la materia. Por estos mismos motivos, también recogeremos todas aquellas cuestiones secundarias que se consideren útiles o convenientes para presentar todo un conjunto sistémico tanto de las Regiones de Italia como de las Comunidades Autónomas españolas y que sean fruto ordenado de la investigación.

Esta tesis es el resultado del trabajo realizado entre enero de 2010 y enero de 2012. En ese tiempo, mediante estancias en ambos países, he necesitado conocer primero los distintos ordenamientos para poder pasar al segundo escalón y comprender el alcance de la inclusión de de declaraciones de derechos y principios en

los Estatutos de ambos países. Esto justifica la tercera parte de esta investigación, aquella que recoge un análisis comparado entre los resultados obtenidos con anterioridad. La misma presenta cierto carácter conclusivo lo que explica su menor extensión puesto que se ha pretendido evitar llenar esas páginas con duplicidades que se habrán podido desarrollar autónomamente en las dos partes primeras, así como de un lenguaje excesivamente reiterativo plagado de remisiones que considero que podrían llegar a confundir más que a clarificar.

Esta investigación se completa al fin con una serie de conclusiones sobre las principales problemáticas que nos han parecido reseñables. Asimismo se parte con este capítulo introductorio, que primero (apartado 2) presenta el contexto y después trata una serie de cuestiones preliminares (apartado 3) que he creído beneficiosas para los análisis posteriores.

Esta tesis, cuya realización ha sido posible gracias a las becas del Real Colegio de España en Bolonia, que mediante convención con la Univeristà di Bologna permite a sus candidatos la obtención del título de Dottorato europeo di ricerca. En este trabajo se van a tratar con igualdad tanto la lengua castellana como la italiana. Este Capítulo I junto con las Partes I y II están escritas en castellano. La Parte III y las conclusiones han sido redactadas en italiano. De todos modos, se han respetado los textos originales tanto los legales como los jurisprudenciales, y así se han añadido en estas páginas. La doctrina estudiada abarca tanto la italiana como la española. Sus citas y manifestaciones se recogen en función de la lengua que presente la publicación consultada. Siempre que quiera resaltar una idea *usaré una letra cursiva*, que en el caso de su uso por mi parte en textos ajenos, así lo indicaré expresamente. Cualquier transcripción literal sin posterior comentario indica mi plena adhesión a la idea allí expresada. Este trabajo se acompaña al final con la bibliografía citada a lo largo de las páginas. Para el sistema de citas se ha optado por seguir el siguiente criterio: APELLIDO/S DEL AUTOR: AÑO DE PUBLICACIÓN (distinguidas con letras si varias publicaciones coinciden en un mismo año), así como la referencia a la página concreta en el caso de cita específica. Estas referencias se han puesto todas a pié de página. En la Bibliografía se ha seguido un orden alfabético de acuerdo con el estilo observado en Italia, es decir, los apellidos a los que antecede la preposición 'De' irán ordenados dentro del conjunto

de la letra D. Para las abreviaturas me remito a la tabla que antecede a estas páginas; en tanto en cuanto no puedan coincidir las habituales en cada uno de los países; se ha buscado una unidad documental para casos concretos.

Para terminar con esta presentación, recalcar que se ha intentado presentar cada una de las Partes propias nacionales pensando en el público extranjero y no tanto en el del propio país. De esta manera he querido dar por supuestos el menor número de detalles, de ahí que la mayoría de los artículos se añadan cuando se hace referencia a ellos aunque no sean sobre el objeto principal del tema. Tratemos a continuación de dar respuesta a aquella pregunta sobre la inclusión de declaraciones de derechos y principios en los Estatutos de autonomía.

## **2.- Contexto histórico y geográfico.**

Brevemente nos vamos a referir al espacio geográfico que va a ocupar esta investigación; su alcance se limita a los países de España e Italia, que presentan una serie de similitudes constitucionales que nos permiten afrontar la comparación de manera ordenada en cuanto al estudio de sus entes territoriales con autonomía política constitucionalmente garantizada.

Asimismo, se va a presentar el hecho autonómico en ambos países a través de un pequeño recorrido histórico que ayude a centrar la necesidad de su existencia, sin perjuicio de que éste se vea ampliado en cada una de las respectivas partes en aquellos extremos que se consideren útiles para la mejor comprensión del trabajo.

### **2.1.- Italia como Estado regional.**

La evolución de Italia a lo largo de sus 151 años de historia ha sido acorde a los cambios políticos y ha buscado siempre la manera de adaptarse a los inciertos caminos que se le presentaban. En su día fue ejemplo de nacionalismo de unificación, no sin mediar la guerra y los intereses internacionales: *il Risorgimento* de la Italia unida en pleno fervor del romanticismo agrupaba bajo la corona de Víctor Manuel II, el gran rey de Cerdeña, los ducados del norte (que estaban bajo influencia austriaca), los Estados Pontificios (menos Roma, que se hizo de rogar hasta 1870 para luego convertirse en su capital) y el sureño Reino de Nápoles o Dos Sicilias mediante el plebiscito de 1860. El

17 de marzo de 1861, el que fuera Víctor Manuel II de Cerdeña firma la proclamación del Reino como Víctor Manuel II, Rey de Italia. No sólo hubo continuidad en la numeración ordinal de los Saboya en lo que duraron en el trono italiano, sino que el ordenamiento turinés pobló toda la península, en el cual destacamos el considerado texto constitucional en aquellos años, el Estatuto Albertino, la carta otorgada dada en 1848 para calmar las ansias primaverales del liberalismo que en general recorría el Continente por aquellas fechas. Fue un instrumento jurídico útil, maleable pero formalmente respetado y monárquico hasta el final. Sirvió para otorgar derechos y para que otro Víctor Manuel, el III, coqueteara con el fascismo, tras la imposibilidad de encontrar un digno sucesor de Cavour, dejara hacer a Mussolini y finalmente lo cesara para recuperar el triste tiempo perdido. El brío de la unidad se dejó notar en su política exterior, el ansia colonial a codazos y dos Guerras Mundiales de las que siempre salió mal parada. Italia nace y se desarrolla con el cuestionamiento de su forma de gobierno y su constante inestabilidad.

La II Guerra Mundial, como para todos, fue el inicio del cambio de una época. Con la ocupación americana en 1943 llegó la caída de Mussolini, recuperando el Rey su papel de actor principal con base al Estatuto Albertino, pero siguió una guerra civil, con especial intensidad en el norte, entre los fascistas y la *Resistenza*. El sur vivía un poco más tranquilo bajo el control de los aliados y regidos por Víctor Manuel III y su sucesor Humberto II.

Liberada Italia el 25 de abril de 1945, llegó el momento de la reconstrucción (física y jurídica) y al tiempo que se eligió una Asamblea Constituyente el 2 de junio de 1946 se celebró el referéndum sobre la forma de Estado que aquella debía guardar. Un siglo después el Estatuto Albertino abandona definitivamente el ordenamiento italiano con sus padres, los Saboya. El 1 de enero de 1948 entra en vigor la actual (y primera) Constitución de la República de Italia tras los trabajos de consenso entre fuerzas tan dispares del Poder Constituyente.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Para profundizar sobre la historia política de Italia recomiendo la lectura de MARANINI: 1995 (original de 1967) y MARTUCCI: 2001

No sólo se cambia la piel, la democracia es el nuevo corazón que debe devolver a Italia a la modernidad. La experiencia centralista deja paso al experimento regional. Sin duda sirvió de ejemplo para los trabajos de la Asamblea la Constitución republicana de 1931<sup>2</sup>. Se produce así una comunicación constitucional entre las dos penínsulas europeas pues es innegable igualmente la aportación del constitucionalismo italiano en la preparación de la Carta Magna hispánica, incluido en tema de descentralización territorial<sup>3</sup>.

*Resurge* Italia, como Estado regional. La inestabilidad política sigue siendo una constante pese al periodo republicano. Una de las consecuencias es el escandaloso retraso<sup>4</sup> en la puesta en marcha del mandato constitucional por miedos y cálculos políticos. Cinco disposiciones transitorias finales dedica la Constitución al tema regional. Sin duda, la de mayor relieve y la que mayor vergüenza causa por su inaplicación es la DTF VIII, 1: “Le elezioni dei Consigli regionali e degli organi elettivi delle amministrazioni provinciali sono indette entro un anno dall'entrata in vigore della Costituzione”. No será hasta los años 70 en que el regionalismo italiano eche a andar. Cosa distinta son las Regiones especiales, que por problemas independentistas en las islas y cuestiones internacionales y lingüísticas en otras, gozan desde el 26 de febrero de 1948<sup>5</sup> de su Estatuto especial, salvo Friuli – Venezia Giulia que ha de esperar a que se resuelvan las controversias internacionales para que se apruebe su Estatuto el 31 de enero de 1963, mediante la l. cost. n. 1, y mientras estuvo regida por las disposiciones generales del Título V (ex DTF X). El número total de 20 Regiones, tal como se fija en el actual art. 131 CI, se fijó el 27 de diciembre de 1963 con la l. cost. n. 3 que dividió la

---

<sup>2</sup> BARBERA: 2001, p. 346; en sentido similar FONT e MERLONI: 2005, p. 1179

<sup>3</sup> RAGONE: 2008

<sup>4</sup> GIANNINI: 1981, p. 17-40, afirma que la idea de la Asamblea Constituyente era la de una primera legislatura ágil que llevase a cabo los mandatos republicanos; en cambio demuestra a lo largo del recorrido histórico que realiza en su trabajo cómo el legislador ha ido poco a poco cumpliendo los mandatos constitucionales, entre ellos, el de la actuación del regionalismo no es sino un ejemplo más.

<sup>5</sup> Por la DTF XVII, la Asamblea Constituyente siguió activa entre otras razones, para deliberar de los estatutos especiales y así se dictaron las correspondientes leyes constitucionales. En el caso de Sicilia, esta había conseguido en 1946 (antes aún de la Asamblea Constituyente) un Estatuto especial aprobado con el decreto legislativo de 15 de mayo de 1946 n. 455, que fue recibido por la l. cost. n. 2 de 1948 y así convertido a los requisitos del art. 116 CI.

Región de Abruzzo – Molise en dos en aplicación de la DTF XI que preveía hasta el 31 de diciembre<sup>6</sup> de ese año la posibilidad de modificar el número de regiones sin respetar el límite del millón de habitantes para nuevas regiones impuesto en el art. 132. El resto de párrafos de la DTF VIII y IX prevén los modos y plazos en que por ley de la República se debe proceder a la descentralización necesaria para poder poner en marcha el nuevo sistema regional.

La región es un ente político, que dirige una administración y autoconfigura unas líneas políticas particulares para el mejor desarrollo económico, social y cultural del territorio y el pleno desenvolvimiento de la ciudadanía en los valores de la República. Todo ello conlleva inevitablemente la institución de un gobierno, un gobierno de la parte, pero un gobierno al fin y al cabo que debe someterse a los principios democráticos, “en armonía con la Constitución”.

La importancia que cobra esta creación jurídica, al introducir un ente intermedio *ex novo* en el país de tradición municipalista, bien ha valido la definición de la Italia republicana como Estado regional<sup>7</sup>.

## **2.2.- España como Estado autonómico.**

Hacer de la necesidad virtud. Bien podría ser ésta la divisa del actual Reino de España que ha sabido modernizarse a finales del siglo XX para encarar, no sin problemas, el siglo XXI. Es en este corto periodo de tiempo cuando la democracia se ha consolidado y ha aportado el periodo más estable de la Historia reciente.

Los orígenes remotos de España se hunden primeramente en el Reino *electivo* de los Visigodos que ocuparon la Península Ibérica, sucediendo de esta manera a las Provincias romanas de Hispania y que termina con la entrada de los musulmanes por el Sur en el año 711. Es con la aparición de los primeros Reinos cristianos al Norte cuando

---

<sup>6</sup> Este término fue fijado por la l. cost. n. 1 de 1958 que amplió el plazo inicial de 5 años.

<sup>7</sup> No termina de cuajar entre la *communis opinio* de la sociedad la idea de la ‘República de las autonomías’ que quizá sería más acorde a la nueva realidad constitucional de 2001, especialmente por la nueva redacción de del art. 114 CI. En la doctrina algunos autores han apuntado este cambio de calificativo como se observa en GROPPi e OLIVETTI: 2001 cuya obra se titula *La Repubblica delle autonomie*.

comienza la llamada Reconquista, que tras siete siglos, termina en 1492 con la entrega por parte del rey Boabdil de las llaves de Granada a los Reyes Católicos. Entre tanto se han ido consolidando los diversos Reinos que en cierta manera han pervivido hasta el siglo XIX.

Efectivamente, es en el romántico siglo cuando se puede afirmar que España adopta su configuración actual y ello debido a diversos factores: 1) la pérdida de todos los territorios americanos y Filipinas; 2) la reacción contra la ocupación francesa en 1808 y el nacimiento del primer constitucionalismo liberal con la Constitución de Cádiz de 1812 si bien ello no es más que un momento en la que iba a ser la larga historia constitucional primero en su lucha definitiva contra el absolutismo y posteriormente por la *alternancia* de múltiples textos conservadores y progresistas al albur de los cambios políticos; 3) la aparición de nacionalismos diferentes al español en territorios de marcada riqueza, historia y cultura (de lengua autóctona) así como de movimientos regionalistas de menor intensidad.

Es quizá el siglo XX el que mejor describe la Historia de España pues prácticamente ha vivido las mayores miserias y las más grandes alegrías. Como no es menester hablar de tristezas, ejemplifiquemos por tanto las alegrías y es la Constitución española de 1978, como no podía ser de otra manera en un trabajo de esta naturaleza, la que sintetiza, y simboliza, el mayor acuerdo de concordia y fraternidad que jamás ha alcanzado España consigo misma. La joven democracia ha otorgado al Reino de España una nueva legitimidad como “Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores del ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político” (ex art. 1.1 CE). Estamos ante la cláusula definitoria por excelencia de la Constitución española, que debe completarse con el derecho que se reconoce a las Nacionalidades y Regiones para que actúen su autonomía constitucionalmente garantizada. Ese Estado de Derecho, que funciona mediante cauces democráticos, se va a completar con la existencia compleja de Comunidades que van a llenar de sentido el Estado social mediante su actuación prestacional, luego el Estado social toma cuerpo en el Estado autonómico<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> SOLOZÁBAL: 2004, p. 158 ss.

Por las necesidades de la investigación, tendremos que estudiar en su momento (IV 4) el proceso histórico en el que aparecen las CCAA por lo que no hace falta continuar ahora por este sendero. Pero antes de continuar este Capítulo de Introducción, querría llamar la atención sobre el hecho de que España ha podido pasar del mayor centralismo posible a un federalismo material palpable y por ello no han cesado las cuestiones identitarias contrapuestas. Desde que en 1713 los Borbones llegaron al trono de España tras la Guerra de Sucesión y comenzaron un periodo de uniformidad burocrática y jurídica hasta que la Transición (1975-1978) desatara todo lo desatable, se han sucedido muchos intentos de buscar no sólo las libertades individuales sino también hacer efectivas reivindicaciones colectivas expresadas en territorios determinados, que se pueden ver tanto en el respeto que el Código civil (1889) hace de los derechos forales como en el intento de las Repúblicas<sup>9</sup> de afrontar la cuestión territorial, aunque ello les costara en parte su existencia.

Para finalizar quiero traer la reflexión que el Prof. SOLOZÁBAL<sup>10</sup> apunta en el prólogo de su 'Nación y Constitución': "desde un cierto punto de vista el Estado autonómico, como ocurre con el federal, es una forma política que se justifica por su capacidad para maximizar la democracia, al incrementar las oportunidades de la modernización e innovación políticas. Un modelo democrático descentralizado como el español es capaz de acercar las decisiones políticas a los ciudadanos, favorecer la participación y el control del poder u ofrecer posibilidades de renovación y experiencia a las élites dirigentes en una mayor proporción que un sistema político centralista."

---

<sup>9</sup> En la I República, a pesar de su corto periodo de vida, se llegó a presentar un proyecto de constitución federal. Más conocida resulta en la doctrina Estado integral con que la II República trató de apaciguar esta problemática. En este sentido me remito a IGLESIAS FERREIRÓS: 1996 y a los autores que allí participan así como a SOLOZÁBAL: 2004, p. 213-219 y las influencias de Azaña y Ortega y Gasset sobre el constitucionalismo actual que allí se exponen.

<sup>10</sup> SOLOZÁBAL: 2004, p. 15

### 3.- Cuestiones generales y comunes previas.

#### 3.1.- Soberanía, autonomía, descentralización.

Estos tres conceptos responden a situaciones jurídicas y políticas diferentes que, sin embargo, se encuentran interrelacionados, lo que conlleva algunas veces la confusión de sus significados, bien unas por intencionalidades políticas expansivas que llevan a la fusión subjetiva de realidades objetivas dispares, bien otras por la reducción lingüística de significantes diversos a una simple posición comparativa de una especie de categoría general explicativa. Ni la autonomía es la soberanía de los entes territoriales subestatales ni la descentralización conlleva el ejercicio de una verdadera y plena autonomía.

##### 3.1.1.- Rasgos definitorios de la soberanía.

La soberanía es una *cuestión vieja*<sup>11</sup> cuyo concepto, científicamente multívoco, ha sido permeable a los cambios históricos<sup>12</sup> de las formas del Poder. Si algo ha sido siempre la soberanía es un poder, el poder absoluto y perpetuo de un Estado, según la clásica calificación dada por BODINO<sup>13</sup>, padre del concepto de soberanía. Ese poder absoluto y perpetuo consiste de manera principal en dar y derogar leyes. Para HOBBS<sup>14</sup> la soberanía es el “alma artificial” que mueve ese “cuerpo artificial” que son el Leviatán, es decir, soberano en la república es el único legislador y por tanto único creador del Derecho. Como señala SOLOZÁBAL<sup>15</sup> “personalización, formalización, voluntarismo son rasgos, entonces, del concepto de soberanía en sus primeras formulaciones”. No es importante en ese periodo la titularidad de la soberanía, cosa

---

<sup>11</sup> SOLOZÁBAL: 2004, p. 25

<sup>12</sup> Recomiendo el recorrido histórico que de la cuestión hace el Prof. SOLOZÁBAL: 2004, p. 28-35 así como IGLESIAS FERREIRÓS: 1996, p. 11-42. Este último autor, sin embargo, tras analizar el recorrido histórico de los conceptos de soberanía y autonomía, concluye su trabajo identificándolos; puesto que “la soberanía es aquel *poder* de darse leyes sin consentimiento de nadie y [...] la autonomía se identifica con la *capacidad* de darse leyes sin el consentimiento de nadie” (cursiva mía). No será esta la tesis que yo mantenga a lo largo de las páginas siguientes.

<sup>13</sup> BODIN: 1992

<sup>14</sup> HOBBS: 1987

<sup>15</sup> SOLOZÁBAL: 2004, p. 30

distinta ocurre tras la Revolución Francesa en la que la soberanía pasa a ser ejercida por el Estado, se objetiviza su ejercicio por lo que el soberano ya no es ajeno a la ley dado que soberanía y Derecho se funden en el concepto de Estado-Nación. La nación, que sustituye al monarca en la titularidad de la soberanía, va a necesitar de una determinación geográfica para su mejor aprehensión lo que va a dar relevancia al concepto de frontera y especialmente va a suponer que las distintas naciones se reconozcan entre sí, esto es, que respeten las fronteras, y limiten geográficamente el poder, es decir, hasta dónde llega la soberanía de una nación.

Como señala DE VERGOTTINI<sup>16</sup> es el Estado como ordenamiento el único poseedor de la soberanía; por un lado ésta indica “la capacità del potere politico di fatto di divenire potere giuridico nell’ambito interno e internazionale”, por otro lado, “indica la autosufficienza del potere politico statale una volta costituitosi in quanto in grado di giustificare con le proprie forze la sua esistenza, non dipendendo da altri ordinamenti”. Estas fáciles palabras encierran la esencia de los rasgos actuales de la soberanía. La soberanía puede ser ordinaria y extraordinaria, externa e interna y todas estas maneras encajan con la distinción entre Poder constituyente<sup>17</sup> y Poderes constituidos de un Estado. Decíamos que tras la Revolución francesa la soberanía pertenece al Estado que es ordenado objetivamente por la razón del Derecho, es decir, se dota de Constitución. El ejercicio de la soberanía (carácter ordinario) va a ser un ejercicio constitucionalmente limitado (esto es por los Poderes constituidos) que en el ámbito interno va a mantener un carácter preeminente y unificador de los distintos órdenes autónomos que caben en el Estado-ordenamiento; y en el ámbito externo va a suponer la independencia del Estado en la comunidad internacional, lo que le garantiza, desde el punto de vista jurídico, pues otra cosa es la política, una posición de igualdad con respecto a los otros Estados. Esa independencia tiene necesariamente un momento fundacional que se corresponde con la soberanía extraordinaria y el Poder constituyente. Aquí sí estamos en presencia de un poder ilimitado, que mediante el Derecho y a través de una Constitución, está llamado a organizar el poder político e

---

<sup>16</sup> DE VERGOTTINI: 2010, p. 76 ss.

<sup>17</sup> Sobre el Poder constituyente, su formación, realización y diversas manifestaciones de su alcance me remito a la clara obra de Pedro DE VEGA: 1985

incluso la sociedad civil, y una vez fundados, desaparece, o mejor, queda latente, dando paso a su normal ejercicio a través de los Poderes constituidos.

La soberanía conlleva una legitimidad de origen y otra de ejercicio. El Poder constituyente representa al pueblo en su conjunto pero es además el procedimiento democrático, en contraposición con el Antiguo Régimen, lo que fundamenta su Constitución que materialmente debe respetar el reconocimiento de los derechos fundamentales y la separación de poderes ex art. 16 de la Declaración Universal de los derechos del hombre y del ciudadano. Es el respeto a estos principios lo que supone la legitimidad de ejercicio de la soberanía.

Hoy se habla de una soberanía popular dado que es el pueblo su titular<sup>18</sup>, si bien su más correcta calificación sería la de soberanía constitucional, siguiendo lo escrito por DE OTTO<sup>19</sup>: “allí donde hay Constitución no puede haber ningún soberano ni ninguna soberanía que no sea la de la Constitución misma”. De esta forma, ejercer la soberanía es ejercer la Constitución, dado que la Norma Suprema no es un momento estático, un breve chispazo de ideas que enciende la bombilla de la democracia, sino que es dinámica, luz constante de libertades, derechos y políticas pero adaptable al trascurso histórico<sup>20</sup>.

La soberanía dota al Estado de una naturaleza unitaria, pues de lo contrario estamos en presencia más bien de una confederación, como señala ROVIRA<sup>21</sup>, de ahí que “[el] Estado [pretenda] unir lo diverso y mantener que el Estado es siempre unitario no quiere decir uniforme y centralizado porque no acaba con las peculiaridades. Cuando decimos unitario, decimos compuesto de unidades, y las unidades son contables, lo suficientemente distintas para ser muchas.” Serán a estas unidades las que corresponda la autonomía, que pasamos a estudiar.

---

<sup>18</sup> Así por ejemplo, el art. 1.2 CE o el art. 1, 2 CI

<sup>19</sup> DE OTTO: 1987, p. 138

<sup>20</sup> Solo en este caso cobraría sentido el carácter perpetuo de BODINO. De aquí la importancia de la regulación de la reforma constitucional en su propio Texto. Al respecto, véase SOLOZÁBAL: 2004, p. 35; y especialmente DE VEGA: 1985

<sup>21</sup> ROVIRA: 1986, p. 67

### 3.1.2.- La autonomía en sentido amplio.

La autonomía tiene un valor plural. En la conformación de la propia individualidad, la autonomía es el referente normativo para crear espacios propios de autorrealización. A nivel personal, la autonomía es intrínseca al ejercicio de la libertad<sup>22</sup>. Señala SILVINA ÁLVAREZ<sup>23</sup> que “a menudo, bajo el rótulo de la libertad personal, la autonomía sirve como fundamento jurídico de máximo rango consagrado en las constituciones de los Estados. Como tal, el valor de la autonomía encierra un carácter universal u objetivo, prevalece ante cualquier concepción particular del bien que pudiera ser incompatible con ella y se concibe como garante de la individualidad y el autogobierno.” Sin embargo, continúa diciendo, “éste es un concepto que está muy lejos de contar con una definición o unos límites claros e incuestionables.”

Para SALERNO<sup>24</sup> la autonomía en sentido amplio<sup>25</sup> se conecta con los tres principios básicos del ordenamiento constitucional:

- Respecto del principio liberal, sirve para expandir la concreta eficacia de la garantía de las libertades y los derechos fundamentales tanto si es por interés individual como por interés colectivo.
- Respecto del principio democrático, “le autonomie possono consentire di approfondire e di estendere l’applicazione del principio della separazione dei poteri” evitando el monopolio en la formación de la voluntad.
- Respecto del principio social, puede coadyuvar a la participación de sujetos distintos de las autoridades públicas en la satisfacción de las necesidades de la sociedad.

---

<sup>22</sup> Véase al respecto el clásico de BERLIN: 1986

<sup>23</sup> ÁLVAREZ: 2002, p. 153

<sup>24</sup> SALERNO: 2006, p. 11. Aunque aquí el autor se esté refiriendo al orden constitucional italiano, sin embargo me parecen sus palabras extrapolables ordenamientos democráticos liberales de nuestro entorno.

<sup>25</sup> Para DE OTTO: 1987, p. 245, “[en] su significación más amplia la autonomía es el poder de individuos o entes colectivos para darse un ordenamiento propio en el marco de otro superior y más amplio”.

Esas formas de autonomía constitucionales, siguiendo a SALERNO<sup>26</sup> y a OLIVETTI<sup>27</sup> se pueden concretar en dos significados distintos pero conectados entre sí:

a) Autonomía constitucional como posición de un sujeto, de un ente o de un órgano tutelada a nivel constitucional<sup>28</sup>, esto es, una autonomía rígida protegida por un órgano de justicia constitucional capaz de invalidar los actos contrarios a dicha autonomía. Entre esos sujetos, entes y órganos, señala OLIVETTI a las Regiones (y a los Estados miembros de un Estado federal) cuya naturaleza jurídica viene descrita por esa autonomía constitucional.

b) Autonomía constitucional como facultad de establecer su propia organización y definir su propia identidad siempre dentro de los límites implícitos y explícitos de la Constitución<sup>29</sup>.

La correlación entre ambos significados, uno estático y otro dinámico, es evidente desde el momento en que el *hacer* de la segunda acepción se enmarca en el *dejar hacer* de la primera que viene garantizado por la propia Constitución y que sirve de límite para el segundo caso. Podríamos decir que nos encontramos con dos momentos de un mismo fin (autonomía territorial): para el significado a) dicha posición equivaldría a libertad, libertad básica y garantizada para su establecimiento<sup>30</sup>, a partir de la cual el significado b) cobraría sentido como ejercicio dentro de los límites de desarrollo de la propia autonomía.<sup>31</sup>

---

<sup>26</sup> SALERNO: 2006, especialmente en el sentido amplio de autonomía.

<sup>27</sup> OLIVETTI: 2002, p. 3-5, la distinción de este autor se centra más en la autonomía territorial.

<sup>28</sup> Entre otros autores que utilizan esta acepción, SICA: 1951; GROPPi: 1994 y 1998; ROLLA: 2008

<sup>29</sup> Como señala OLIVETTI: 2002, en el caso de Estados federados se entiende como la facultad de darse una Constitución propia, pero esta siempre va a resultar limitada por la Constitución federal, pues de lo contrario autonomía en este caso sería sinónimo de independencia.

<sup>30</sup> Con este término quiero englobar tanto la posibilidad de acceder a la autonomía mediante la federalización o a través de la descentralización.

<sup>31</sup> Me parece que esos límites de desarrollo de la propia autonomía no habría que entenderlos sólo como los límites implícitos y explícitos de la Constitución (límites externos o formales) sino que cabrían unos límites internos o materiales en función de las capacidades físicas, políticas representativas y reivindicativas de los diversos territorios.

### **3.1.3.- La autonomía territorial es una facultad del ejercicio de la soberanía.**

No todo Estado debe reconocer autonomía territorial a distintas zonas geográficamente determinadas, dejando a salvo y aparte la autonomía local que para el caso que nos ocupa resulta cualitativamente distinta. La autonomía territorial, sin embargo, por su especial importancia en la vida de un país sólo puede venir consagrada en el Texto con fuerza originaria del Poder constituyente. De esta manera, su concreta manifestación no es sino un ejercicio de soberanía<sup>32</sup>, que de ese modo instaaura un poder constituido con capacidad política pero geográficamente delimitado. Diferente es por tanto el reconocimiento de autonomía (nivel interno), a la cesión de soberanía que supone el proceso de integración europea (nivel externo).

Estamos en presencia de Estados compuestos, dentro de los cuales se sitúan los modelos italianos y españoles de Estado regional y de Estado autonómico, incluso el Estado integral de la II República<sup>33</sup>. Problemas distintos han presentado los Estados federales<sup>34</sup> clásicos; un Estado miembro de una federación, aunque pueda dotarse de una Constitución a través de un proceso constituyente, siempre será una Constitución limitada por las exigencias de homogeneidad impuestas por la Constitución federal sobre ciudadanía, organización y contenidos. La soberanía no resulta pues un concepto útil para entender la relación entre Estado federal y sus Estados miembros sino que la relación es de competencia, lo que lleva a la inclusión del Estado federal dentro de la categoría de Estado compuesto. La soberanía aquí sigue recayendo en el pueblo, y en las federaciones sólo cabe hablar de un pueblo, el del conjunto de la federación, lo cual clarifica la localización de la misma en el Estado federal<sup>35</sup>. No cabe, en consecuencia, hablar de soberanía compartida, ni de soberanías parciales.

---

<sup>32</sup> Para DE OTTO: 1987, p. 245, “[en] su sentido más comprensivo, autonomía se contrapone a soberanía por tratarse de un poder limitado por el ordenamiento que lo confiere y en cuyo marco ha de ejercitarse, y no de un poder supremo como el que la soberanía conlleva.”

<sup>33</sup> Véase al respecto el interesante trabajo de TOMÁS Y VALIENTE: 1996, en especial p. 118 ss.

<sup>34</sup> Véase al respecto SOLOZÁBAL: 2004, p. 35-40

<sup>35</sup> Siguiendo el razonamiento de la Escuela Alemana de Derecho Público según el cual si la soberanía pasa del monarca al Estado que se convierte en único legislador con poder ilimitado, la titularidad de la misma no puede ser más que única (en el Estado federal).

La Corte constitucional ha tenido la oportunidad de referirse sobre ello con motivo de la pretensión de la Sardeña de reformar su Estatuto especial con base en la “soberanía del pueblo sardo” y en la “soberanía regional” según los principios varios que se recogían en la l. r. Sar de 23 de mayo de 2006 n. 7 que instituía una Consulta para la redacción de un “nuevo Estatuto de autonomía y soberanía del pueblo sardo”. La sent. n. 365 de 7 de noviembre de 2007, ha declarado la inconstitucionalidad de la expresión “soberanía” de las partes impugnadas.

La sent. n. 365 del 2007 entra a analizar en un primer momento el concepto de soberanía (FJ 6) después de negar la posibilidad de comparación con las normas programáticas de los Estatutos ordinarios (FJ 4), según pretendía la defensa regional, para salvar la ley sobre la base del carácter cultural pero no jurídico de las referencias expresas a la soberanía. Según la Corte la soberanía:

“assume significati profondamente diversi a seconda che [1] esprima sinteticamente le caratteristiche proprie di un ordinamento statale indipendente rispetto agli altri soggetti dell'ordinamento internazionale, [2] o che distingua la originaria natura di alcuni ordinamenti coinvolti nei processi di federalizzazione o nella formazione dei cosiddetti “Stati composti”, [3] o che indichi la posizione di vertice di un organo costituzionale all'interno di un ordinamento statale” (números en cursiva míos).

Sobre la base del segundo significado, niega la sentencia cualquier relación entre las características del Estado regional prescrito en la Constitución (autonomía) y los elementos típicos del federalismo<sup>36</sup>. Así dispone que al ser la finalidad de la ley la redacción de un nuevo Estatuto especial (con su especial naturaleza como veremos más adelante), éste

“diverrebbe una fonte attributiva di istituti tali da connotare, per natura, estensione e quantità, l'assetto regionale in termini accentuatamente federalistici piuttosto che di autonomia regionale”.

Y repite al final en el FJ 8:

---

<sup>36</sup> CARAVITA DI TORITTO: 2007

“le censurate disposizioni e la stessa rubrica della legge regionale n. 7 del 2006 assumano come possibile contenuto del nuovo statuto speciale istituti tipici di ordinamenti statuali di tipo federale in radice incompatibili con il grado di autonomia regionale attualmente assicurato nel nostro ordinamento costituzionale”<sup>37</sup>.

Un sector de la doctrina italiana<sup>38</sup> comparten la idea de que a la Corte le bastaba para resolver el asunto con acudir a los arts. 5, 114, 116 y 119 CI para deducir la innegable posición de autonomía y no de soberanía de las Regiones dentro del ordenamiento italiano, máxime cuando la Corte ya aprovechó la sent. n. 106 de 2002 para aclarar que la autonomía constitucionalmente garantizada no significaba un nivel de soberanía.

CHESSA<sup>39</sup> critica el binomio soberanía estatal – autonomía territorial que se desprende de la sentencia y la “*resurrección*” que de la misma realiza la Corte. Comparto su tesis<sup>40</sup> según la cual la soberanía pertenece al pueblo (art. 1 CI); de esta forma el Constituyente ha separado en dos párrafos el artículo fundacional de la República de Italia con lo que, de acuerdo con lo visto en los apartados anteriores, el pueblo es soberano y en ejercicio de ese poder originario, ilimitado y extraordinario se crea la República democrática de Italia fundada en el trabajo pero ésta no deviene por ello titular de la soberanía. En la lectura conjunta de este artículo con los arts. 5 y 114 CI, el Estado es *parte constitutiva* de la República pero no es la República. Que no sea ente autónomo ex art. 114, 2 CI como sí lo son las otras *partes constitutivas* (esto es, Municipios, Provincias, Ciudades Metropolitanas y Regiones) no lo convierte por contraposición en depositario de la soberanía. El Estado, como ente general, será soberano en aquellas competencias y funciones que le son atribuidas en el Texto

---

<sup>37</sup> Señala CHESSA: 2008, en la nota 13 (p. 231) “da quanto sostenuto dalla Corte sembrerebbe che il suo obiettivo non sia quello di affermare un improbabile ‘divieto di federalismo’, bensì quello di affermare il divieto di *descrivere il nostro ordinamento come se fosse già di tipo federale*” (cursiva mía).

<sup>38</sup> CARAVITA DI TORITTO: 2007; CARETTI: 2008, p. 219-226; PASSARELLI: 2008, p. 451

<sup>39</sup> CHESSA: 2008

<sup>40</sup> Tesis que no es compartida por CARETTI: 2008 p. 223-224

constitucional que regula el ejercicio de la soberanía<sup>41</sup>. Y como indica la citada sent. n. 106 de 2002 tras la reforma del art. 114 CI los entes territoriales se colocan en el mismo nivel que el Estado y participan igualmente del principio democrático y de la soberanía popular, soberanía que abarca todos los órganos representativos del conjunto de la República, lo que es perfectamente asimilable con la unidad e indivisibilidad proclamada en el art. 5 CI en cuanto que no hablamos de República como Estado-sujeto sino como Estado-ordenamiento<sup>42</sup>.

También al respecto se ha pronunciado el TC, que al poco de su instauración, tuvo la oportunidad de manifestar su doctrina (FJ 3 STC 4/1981) de que:

*“la autonomía hace referencia a un poder limitado. En efecto, autonomía no es soberanía -y aún este poder tiene sus límites-, y dado que cada organización territorial dotada de autonomía es una parte del todo, en ningún caso el principio de autonomía puede oponerse al de unidad, sino que es precisamente dentro de éste donde alcanza su verdadero sentido, como expresa el art. 2 de la Constitución.”* (cursivas mías)

#### **3.1.4.- La autonomía conlleva descentralización pero la descentralización no concede autonomía.**

La autonomía, como la soberanía, y como ya habrá podido el lector percatarse en las páginas anteriores, es un concepto polisémico; por ello es importante el calificativo que le acompañe. En el caso de Estados compuestos mediante procesos centrífugos, como España o Italia, la descentralización ha sido vital y necesaria. De hecho la categoría de Estados compuestos también se conoce en la doctrina como Estados descentralizados. Sin embargo, no podemos caer en la confusión de ambos términos; la autonomía supone un concepto político mientras que la descentralización

---

<sup>41</sup> CARAVITA DI TORITTO: 2006, p. 3

<sup>42</sup>Sobre sus diferencias véase DE VERGOTTINI: 2010, capítulo II, en especial p. 74-80

configura un proceso que podríamos calificar como técnico<sup>43</sup>, del cual pueden dar buena cuenta los administrativistas.

La autonomía, para el sentido que nos importa en este trabajo, es una autonomía territorial que supone capacidad de autogobierno, dictar normas con fuerza de ley propias dentro de los límites geográficamente determinados y la realización de políticas públicas diferenciadas y adaptadas a las realidades económicas, sociales y culturales del territorio determinado, de acuerdo a las competencias otorgadas, y siempre garantizada esa autonomía por una norma superior aprobada por los procedimientos constitucionalmente previstos y por los órganos encargados de dicha función con mandato constitucional.

Que un país lleve a cabo una descentralización de funciones a favor de entes menores no comporta que estos pasen a gozar de un mayor grado de autonomía en el sentido expresado; serán más autosuficientes en la toma de determinadas decisiones y verán aumentada su capacidad de actuación pero no gozarán de una fuente legislativa que permita una verdadera innovación y diferenciación política. Por el contrario, si un territorio accede a la autonomía necesitará de la actuación de los poderes centrales para poder ponerse en marcha mediante la asunción de funciones descentralizadas. En este sentido, tanto Italia como España son un claro ejemplo de descentralización y acceso a la autonomía mediante el traspaso de los elementos jurídicos, materiales, técnicos y humanos necesarios para el desarrollo efectivo de la autonomía con proyección amplia. Ejemplo paradigmático de Estado descentralizado es Francia tras la reforma de 2003 de la Constitución de la V República<sup>44</sup>.

Podemos en consecuencia diferenciar dos tipos de autonomías territoriales: las que suponen verdadera autonomía política, que es la que disfrutaban los dos países mediterráneos, y la autonomía administrativa, propia de los Estados que hemos

---

<sup>43</sup> ROVIRA: 1986, p. 65, quien señala que “podemos diferenciar la simple *descentralización administrativa de la autonomía política*” y añade que “el Estado centralizado sólo es una utopía”, nunca “se ha realizado plenamente...” (p. 67)

<sup>44</sup> El art. 1 de su Constitución proclama que « la France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances. *Son organisation est décentralisée.* » (cursiva mía)

denominado descentralizados o por la que se rigen los entes locales en ambos países. Esta autonomía política se caracteriza principalmente por gozar de potestades legislativas y ejecutivas además de asumir una dirección política específica y diferenciada. En la STC 4/1981 se distinguió meridianamente “*la autonomía cualitativamente superior*” con que están dotadas las CCAA de la autonomía administrativa de los entes locales.

### **3.2.- La delimitación conceptual de la locución ‘forma de gobierno’.**

Señala el Prof. BARBERA<sup>45</sup>, que la locución ‘forma de gobierno’ aparece por primera vez en un texto constitucional con la reforma de la l. cost. n. 1 de 22 de noviembre de 1999. Sin embargo esta no es extraña en el constitucionalismo. El estudio de la forma de gobierno ha sido objeto prevalente de análisis desde la Antigüedad helénica, con gran preocupación por sus tipologías, y aún hoy es de importancia preferente en la ciencia constitucional. En el caso que nos ocupa, esa forma de gobierno no se refiere a un Estado<sup>46</sup>, sino a las formas de gobierno de las partes del mismo.

Siguiendo a DE VERGOTTINI<sup>47</sup>, “convencionalmente, por ‘*forma de Estado*’ se entiende el conjunto de elementos que caracterizan globalmente a un ordenamiento referido en particular a las finalidades planteadas como objetivos de acción de los órganos constitucionales. Empero caen dentro de su ámbito también los consiguientes criterios relativos a la disciplina del Estado-comunidad, al papel del individuo y de los grupos y los relativos al Estado-aparato y a sus modalidades de intervención. Por ‘*forma de gobierno*’ se entiende el complejo de instrumentos que se articulan para

---

<sup>45</sup> BARBERA: 1999, p. 572

<sup>46</sup> La conexión entre forma de gobierno y forma de Estado ha sido muy estrecha a lo largo de la Historia. Como señala DE VERGOTTINI: 2004, p. 98, “desplazando el énfasis sobre la titularidad del poder y sobre las modalidades de uso de éste, se termina reconociendo *la importancia que tiene la forma de gobierno para calificar la forma de Estado* que opera realmente en un ordenamiento, con independencia de aquellas que pueden ser las premisas políticas que pueden ser individuadas históricamente, y a veces, halladas formalmente en los textos constitucionales. Cuando se consolidan los criterios relativos a la forma de gobierno y asumen un carácter tendencialmente permanente, acaban por influir, profundamente, la concepción misma del Estado.” En sentido similar REVENGA y PAJARES: 2007, p. 153-156

<sup>47</sup> DE VERGOTTINI: 2004, p. 89 - 90

conseguir finalidades estatales, y por lo tanto, los elementos que se refieren a la titularidad y al ejercicio de las funciones soberanas atribuidas a los órganos constitucionales. Desde esta perspectiva, cada forma de gobierno se encuadra en una forma de Estado más amplia que la condiciona.”

*Mutatis mutandi*, cabe preguntarnos si la forma de gobierno regional o autonómica define una forma de Región / Comunidad Autónoma. De las palabras del Prof. DE VERGOTTINI podemos deducir que la conceptualización de la Región o CA entra en el tema de la forma de Estado y por consiguiente *cada forma de gobierno (regional o autonómico) se encuadra en una forma de Estado más amplia que la condiciona*. En sentido estricto, entonces, por *forma de gobierno regional o autonómico se entendería el complejo de instrumentos que se articulan para conseguir finalidades regionales, y por lo tanto, los elementos que se refieren a la titularidad y al ejercicio de las funciones autónomas atribuidas a los órganos constitucionales – regionales y autonómicos*. Pero a diferencia de la forma de gobierno general aquella no define el ente territorial llamado a autogobernarse; la *forma* de Región entronca con la forma de Estado y por tanto los principios democráticos que definen la República italiana o el Reino de España delimitan funcionalmente la forma de gobierno regional o autonómico sin que esta expresión conceptualice otro que el poder constituido territorial. Por consiguiente, la locución ‘forma de gobierno’ recogida expresamente en el art. 123 CI (y en la l. cost. n. 2 de 2001 para las regiones especiales) así como el complejo institucional que se extrae del art. 152 CE que recogen todos los EEAA se refieren a la función democrática de los poderes constituidos a nivel territorial.

### **3.3.- El estatuto como norma para regular la autonomía.**

No existe una categoría general del término ‘estatuto’<sup>48</sup>. Sin embargo, dentro del ámbito en que se desarrolla esta investigación hemos de entender que las normas

---

<sup>48</sup> AGUADO RENEDO: 1996, Capítulo II. El autor concluye “que el Estatuto no es propiamente una categoría normativa (...) y aún menos es una categoría heterogénea (...) por más que su denominación, su contenido y su función ‘material’ sean los mismos. A los sumo, es posible deducir que *el término “estatuto” implica un concepto material pero en ningún caso formal*, toda vez que las diversas normas que llevan esta denominación no guardan ninguna relación entre sí” p. 62

estatutarias (tanto de las CCAA como de otros territorios autónomos) deben entenderse dentro de un tipo restringido y particular.<sup>49</sup> Múltiples conceptos se pueden ofrecer en función del foco que encendamos. Podemos ver definiciones formales por las características de su aprobación, o por su contenido, o por su colocación en el sistema de fuentes, en relación u oposición con otras normas y fuentes...

De manera general podemos afirmar que el estatuto de autonomía es la norma básica de cada territorio. Por norma básica se quiere señalar aquella fundadora de la autonomía (que da estatus político a un territorio determinado enclavado dentro de una unidad territorial superior o de mayor alcance). Por tanto es una norma limitada por el propio ejercicio de la autonomía, cuyos límites derivan directamente de la Constitución. Para el presente trabajo debemos limitarnos a la autonomía del nivel territorial intermedio, entre el general y el local, y que en España está compuesto por CCAA y en Italia por Regiones. Para estos casos concretos de los estatutos de las Regiones y de las CCAA me remito a los apartados concretos que estudiaremos en las partes siguientes de este trabajo.

### **3.4.- Derechos fundamentales, objetivos, principios y normas programáticas.**

El carácter normativo de una constitución sin duda se ve reforzado por la inclusión en su seno de los llamados derechos fundamentales, derechos que son tales por venir recogidos en una Constitución, luego no son antes fundamentales que constitucionales. Su origen y desarrollo están ligados a la aparición de las democracias liberales del siglo XVIII<sup>50</sup>. Como bien afirma la STC 31/2010, extrapolable de manera general a todo nuestro ámbito europeo u occidental:

“Derechos fundamentales son, estrictamente, aquellos que, en garantía de la libertad y de la igualdad, vinculan a todos los legisladores [...] Esa función limitativa sólo puede realizarse desde la norma común y superior a todos los legisladores, es decir, desde la Constitución, norma suprema que hace de los derechos que en ella se reconocen un límite insuperable para todos los poderes

---

<sup>49</sup> AGUADO RENEDO: 1996, p. 62

<sup>50</sup> CRUZ VILLALÓN: 1989; CARETTI: 2005a, p. 3-16

constituidos y dotado de un contenido que se les opone por igual y con el mismo alcance sustantivo en virtud de la unidad de las jurisdicciones (ordinaria y constitucional) competentes para su definición y garantía. Derechos, por tanto, que no se reconocen en la Constitución por ser fundamentales, sino que son tales, justamente, por venir proclamados en la norma que es expresión de la voluntad constituyente.”

Los derechos fundamentales tienen por tanto una función integradora del ordenamiento jurídico en su conjunto, no afectado por el carácter compuesto del Estado, y por ello forman la parte dogmática de las constituciones junto con los principios fundamentales (arts. 1-12 CI y Título Preliminar –arts. 1-9 CE).

La Constitución italiana recoge en su Parte I i ‘diritti e doveri dei cittadini’, que se divide en 4 títulos dedicados a 4 ámbitos materiales distintos:

- Título I – Rapporti civili arts. 13-28
- Titolo II – Rapporti etico-sociali arts. 29-34
- Titolo III – Rapporti economici arts. 35-47
- Titolo IV – rapporti politici arts. 48-54

En contraposición, la Constitución española no acoge este sistema y en su Título I trata ‘de los derechos y deberes fundamentales’ que se introduce con el art. 10<sup>51</sup>, que junto con el art. 1<sup>52</sup> constituyen el fundamento de la ordenamiento constitucional. A continuación el título se divide en:

- Capítulo I ‘de los españoles y extranjeros’ arts. 11-13
- Capítulo II ‘Derechos y libertades’, dividido a su vez:
  - Art. 14: principio de igualdad y no discriminación, que se expresa en términos similares al art. 3, 1 CI

---

<sup>51</sup> Art. 10.1 CE: “La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social.”

<sup>52</sup> Art. 1.1 CE: “España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político.”

- Sección 1ª ‘de los Derechos fundamentales y de las libertades públicas’ arts. 15-29
- Sección 2ª ‘de los derechos y deberes de los ciudadanos’ arts. 30-38
- Capítulo III ‘de los principios rectores de la política social y económica’ arts. 39-52
- Capítulo IV ‘de las garantías de las libertades y derechos fundamentales’ arts. 53-54
- Capítulo V ‘de la suspensión de los derechos y libertades’ art. 55

Aunque ordenados y expresados de distinto modo, ambos textos constitucionales ofrecen un contenido similar, pues ambos en este aspecto están enfocados desde el punto central de la persona y la ciudadanía, pues ambos textos son una respuesta a regímenes dictatoriales.

Estos derechos fundamentales encierran una doble naturaleza como explica el TC español en su STC 31/2010:

“bajo el término “derecho” se comprenden tanto [1] verdaderos derechos subjetivos como [2] cláusulas de legitimación para el desarrollo de determinadas opciones legislativas, si bien en ambos casos se trata siempre, al cabo, de mandatos dirigidos al legislador, bien [1] imponiéndole un hacer o una omisión que se erigen en objeto de una pretensión subjetiva exigible ante los Tribunales de justicia; bien [2] obligándole a la persecución de un resultado sin prescribirle específicamente los medios para alcanzarlo y sin hacer de esa obligación el contenido de ningún derecho subjetivo, que sólo nacerá, en su caso, de las normas dictadas para cumplir con ella. Normas, en definitiva, que prescriben fines sin imponer medios o, más precisamente, que proveen a la legitimación de la ordenación política de los medios públicos al servicio de un fin determinado.” (números en cursiva míos)

Este pasaje, que bien es extrapolable a Italia por ser de Teoría General, establece los dos tipos de normas que en definitiva se pueden contener en Constitución:

1. Derechos subjetivos públicos.
2. Normas programáticas o principios rectores.

En Italia esta distinción cobra gran importancia porque dentro de su Parte I no contienen un artículo interpretativo de su contenido como sucede en España con el art. 53 CE, según el cual:

“1. Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161, 1, a)<sup>53</sup>

2. Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30<sup>54</sup>.

3. El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo tercero informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen.”

Este último apartado resulta determinante para entender que aquellas cláusulas prescriptivas que como tal aparecen formuladas bajo la denominación de derechos en el Capítulo III CE sin embargo no son tales derechos sino mandatos al legislador; por tanto no por una interpretación literal, que veta el art. 53.3 CE sino por una interpretación sistemática.

Como ha puesto de relieve la doctrina italiana<sup>55</sup>, hay que diferenciar los principios rectores de las normas programáticas. Ambas tienen contenido normativo y eficacia interpretativa, si bien su eficacia jurídica depende de un acto-opción del

---

<sup>53</sup> Art. 161.1 a) CE: “Del recurso de inconstitucionalidad contra leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley. La declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídica con rango de ley, interpretada por la jurisprudencia, afectará a esta, si bien la sentencia o sentencias recaídas no perderán el valor de cosa juzgada.”

<sup>54</sup> Art. 161.1 b) CE: “Del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53, 2, de esta Constitución, en los casos y formas que la ley establezca.”

<sup>55</sup> En la doctrina italiana (por todos CRISAFULLI: 1952) se distingue entre estos dos tipos de normas en cuanto que ambas son *standards* no aplicables directamente.

legislador. Se distinguen en que los principios rectores tienen una función integradora del ordenamiento, mientras que las otras cumplen una función, como su nombre indica, programática; esto supone que los principios rectores serán norma aplicable a casos concretos, dentro de su carácter general, no sólo de las relaciones públicas sino también interprivados. En cambio las normas programáticas sólo tendrán eficacia mediata referida a una actividad previamente señalada.

El Prof. BIN<sup>56</sup> nos ofrece una definición de las normas programáticas cuando dice que “[gli] enunciati programmatici, in ciò che servano a specificare i fini o gli interessi che l’attività successiva dovrà perseguire o privilegiare, possono rappresentare la ‘premessa’ di decisioni discrezionali. Se è così, la loro funzione normativa può essere valorizzata considerandola nell’ambito della teoria della discrezionalità.”

La existencia del art. 53 no nos puede hacer pensar que la Constitución española sólo contiene principios rectores y no contempla normas programáticas. Al contrario, observando las partes dogmáticas de ambas constituciones, y no circunscribiéndonos por tanto sólo a los títulos de derechos, es evidente la existencia de normas programáticas como verdaderos objetivos constitucionales. A este respecto, téngase en cuenta por ejemplo, las cláusulas para la igualdad efectiva que se recogen en el art. 3, 2 CI<sup>57</sup> y de manera similar en el art. 9.2 CE<sup>58</sup>.

Recapitulando, en una constitución caben, por tanto, derechos fundamentales, principios rectores y normas programáticas. Los primeros, sólo caben en la

---

<sup>56</sup> BIN: 1988, p. 179-180

<sup>57</sup> Art. 3, 2 CI: “È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e la uguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l’effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all’organizzazione politica, economica e sociale del Paese.”

<sup>58</sup> Art. 9.2 CE “Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.”

Constitución misma, “acaban”<sup>59</sup> con las mismas. Las otras dos normas, en principio<sup>60</sup>, deberíamos pensar que pueden preverse en normas distintas de una constitución.

Para lo que es el objeto de estudio principal de esta tesis, la inclusión de declaraciones de derechos en los Estatutos, es importante su aceptación o no. Ya sabemos que los hechos han introducido estas normas, pues de lo contrario no las entraríamos a analizar. En la doctrina<sup>61</sup> no ha habido problemas en su aceptación cuando entraron en vigor los primeros Estatutos (años 70 en Italia y años 80 en España). Con la nueva ola estatutaria vuelve a resurgir el tema sobre el contenido eventual de los Estatutos, pues se puede adelantar, que si surge el problema es porque ninguna de las dos Constituciones prevé como contenido obligatorio y necesario de sus Estatutos, con las salvedades que se verán.

### **3.5.- Bloque de constitucionalidad y bloque constitucional.**

La doctrina española ha construido, sobre la base del constitucionalismo francés, el concepto de ‘bloque de constitucionalidad’. Con esta idea de bloque se quiere expresar un conjunto de normas no expresamente definido distintas de la Constitución que permite al TC enjuiciar la constitucionalidad de otras normas con rango y fuerza de ley. El art. 28.1 LOTC<sup>62</sup> habilita esta posibilidad como orientación pero sin delimitar cuáles son esas leyes que sirven de parámetro de constitucionalidad como normas interpuestas.

---

<sup>59</sup> CRUZ VILLALÓN: 1989, p. 42

<sup>60</sup> BIN: 1988 donde evidencia toda una serie de actos normativos donde se recogen normas programáticas.

<sup>61</sup> VANDELLI: 1982, p. 234; LUCAS: 1984, donde analiza la problemática tanto en Italia como en España; SOLOZÁBAL: 1998, p. 144-148. Este autor distingue dentro del contenido de un EA entre normas prescriptivas, normas organizativas, competencias participativas en la demarcación judicial, normas competenciales, cláusulas directivas y cláusulas definitorias.

<sup>62</sup> Art. 28.1 LOTC: “Para apreciar la conformidad o disconformidad con la Constitución de una Ley, disposición o acto con fuerza de Ley del estado o de las Comunidades Autónomas, el Tribunal considerará, además de los preceptos constitucionales, las Leyes que, dentro del marco constitucional, se hubieran dictado para delimitar las competencias del Estado y las diferentes Comunidades Autónomas o para regular o armonizar el ejercicio de las competencias de estas.”

Pero el Prof. RUBIO LLORENTE<sup>63</sup> no limita el bloque de constitucionalidad al parámetro de constitucionalidad sino que lo asimila al contenido esencial de la ‘Constitución total’, es decir, “el conjunto de normas positivas de rango superior (no un mero supuesto lógico-jurídico) que distribuye territorialmente el poder (especialmente, pero no sólo, el poder legislativo) entre unas instancias centrales cuya competencia, objetiva o materialmente limitada, se extiende, sin embargo, en el espacio, a la totalidad de territorio, y otras instancias territoriales, cuya competencia es limitada tanto material como espacialmente.”<sup>64</sup> Y ello, “con independencia de la forma que revisten las distintas normas que en [el bloque de constitucionalidad] se integran”<sup>65</sup>. Al atribuir la Constitución española la determinación competencial de los entes territoriales a sus respectivos EEAA, les está atribuyendo materialmente una función constitucional, que en principio sólo debía caber en la Constitución misma. Por ello, los EEAA tienen naturaleza constitucional<sup>66</sup>, como veremos en la Parte II de este trabajo.

El Prof. ARAGÓN<sup>67</sup> diferencia del bloque de constitucionalidad, que coincide con lo expresado por RUBIO LLORENTE, el ‘bloque constitucional’ que está formado sólo por la Constitución y los EEAA y ello por el especial “blindaje” de que gozan estas normas estatutarias frente a cualesquiera otras normas que puedan adscribirse al bloque de constitucionalidad.

Como se observa en la FIGURA 1 el bloque constitucional se integra lógicamente dentro del bloque de constitucionalidad, cuyo centro no puede ser otra norma que la misma Constitución.

---

<sup>63</sup> RUBIO LLORENTE: 1989

<sup>64</sup> RUBIO LLORENTE: 1989, citado por su recopilación RUBIO LLORENTE: 1997, p. 77 en el que está expresando la teoría de KELSEN: 1972, p. 262-263 y 273

<sup>65</sup> RUBIO LLORENTE: 1989, citado por su recopilación RUBIO LLORENTE: 1997, p. 78

<sup>66</sup> En este sentido, RUBIO LLORENTE: 1989, citado por su recopilación RUBIO LLORENTE: 1997, p. 78, que las califica de “normas constitucionales secundarias”

<sup>67</sup> ARAGÓN REYES: 1992-1993, p. 197 ss.

Esta distinción me parece útil y por ello la emplearemos a lo largo de este trabajo. Además considero que es trasladable a la experiencia italiana y así se hará notar en su momento por la naturaleza constitucional que se desprende de los nuevos Estatutos regionales como veremos en la Parte I de este trabajo.

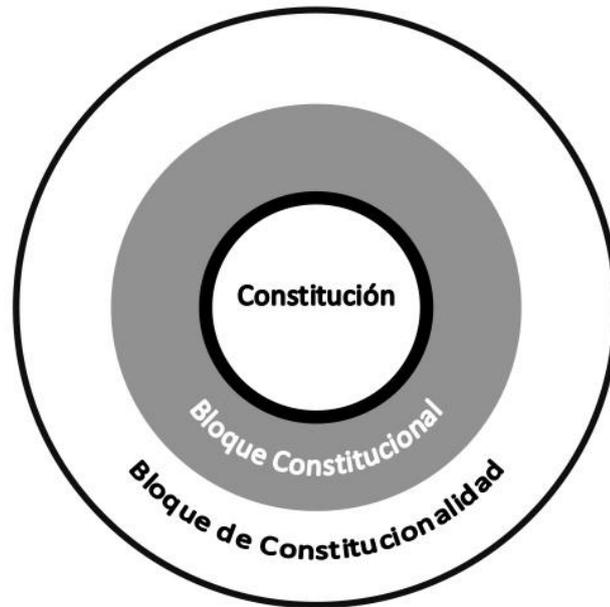


FIGURA 1 Bloque de constitucionalidad



# Prima Parte

## Analisi del nuovo sistema regionale italiano



# II

## Las bases normativas e institucionales de las Regiones

Le basi normative e istituzionali delle Regioni

## **1 Premisa.**

El presente capítulo trata de una manera general las principales cuestiones que caracterizan el sistema regional italiano desde el punto de vista jurídico con especial incidencia en cuestiones institucionales, donde el cambio operado tras las reformas constitucionales de 1999 y 2001 ha sido sustancial. Se pretende aportar una visión global que coadyuve al conocimiento de este ordenamiento en aquellos aspectos que he considerado serán necesarios en el Capítulo III al tratar la problemática principal de los principios y derechos en los Estatutos regionales. Por ello he querido asentar estas bases que, como no podía ser de otro modo, comienzan con la regulación que de la materia se recoge en la Constitución italiana. Otro conjunto de normas que no se puede obviar son los respectivos Estatutos pues ellos completan, a nivel constitucional, el sistema regional. Especial referencia a ellos haremos en los apartados 5 (Estatuto como norma) y 6 (procesos estatuyentes). Igualmente quiero recordar en este punto que la presente Parte I se ha escrito y estructurado pensando en los posibles lectores españoles que se puedan interesar por estas páginas y por ello he pretendido abordar aquellas peculiaridades del sistema que puedan resultar más interesantes.

Tras presentar el principio de autonomía (apartado 2) se van a estudiar las reformas constitucionales citadas y el nuevo orden que instauran. En el apartado 3 se presentan las leyes constitucionales artífices del cambio y en los apartados siguientes tendremos ocasión de ver sus consecuencias: la nueva división de la estructura territorial (apartado 4), el Estatuto (apartados 5 y 6), forma de gobierno regional (apartado 8), y reparto de competencias (apartado 9); el apartado 7 recoge el modelo institucional necesario y obligatorio que marcan los arts. 121 y 123, 4 Cl.

Acabaremos el capítulo (apartado 10) con una reflexión propiciada especialmente por el estudio de la forma de gobierno, sobre la introducción en el sistema regional italiano de un “bloque de autonomía” debido a la lectura conjunta que la Corte Costituzionale ha hecho de determinados artículos de la Constitución y la separación de la materia electoral del contenido de un Estatuto, cobrando un papel relevante la ley electoral regional y sin la cual el Estatuto no puede completar el conjunto del ordenamiento político – jurídico de la Región que instituye.

## 2.- El principio de autonomía en la Constitución italiana.

### 2.1.- Sus diversas manifestaciones.

En la Constitución italiana, la autonomía es uno de los principios fundamentales. Para CARAVITA<sup>1</sup> la autonomía, junto con el pluralismo<sup>2</sup> y la subsidiariedad, son los principios que la inspiran. De aquí que podamos hablar de una democracia pluralista.

Tabla 1: clases de autonomía en la CI

AUTONOMÍA (CLASES)	PERSONAL Art. 2	POLÍTICA	PARTIDOS POLÍTICOS Art. 49		
			INSTRUMENTOS DEMOCRACIA DIRECTA Arts. 75, 123, 132, 133, 138		
		FAMILIA Art. 29			
		CONFESIONES RELIGIOSAS Arts. 7, 8			
		SINDICATOS Art. 39			
		INICIATIVA ECONÓMICA Art. 41, 1			
		COOPERATIVAS Art. 45, 1			
		INSTITUCIONES ACEDÉMICAS Y CULTURALES Art. 33			
	FORMAS DE ASISTENCIA PRIVADA Art. 38				
	TERRITORIAL Art. 5	REGIONAL Art. 114	ESPECIAL Art. 116, 1		
			ORDINARIA Título V		
		LOCAL Art. 114	MUNICIPAL Art. 114, 2		
			PROVINCIAL	NORMALES Art. 114, 2	
				AUTÓNOMAS Art. 116, 2	
METROPOLITANA Art. 114, 2					

Como se observa en la TABLA 1, la autonomía es concebida por el Constituyente italiano en un doble sentido, tanto personal como territorial<sup>3</sup>. Ésta es la que más nos

<sup>1</sup> CARAVITA DI TORITTO: 2006, p. 1

<sup>2</sup> Para ver el alcance del pluralismo y su relación con la autonomía me remito a NOCITO: 2003, p. 243-262: la inclusión de los sujetos autónomos a través de espacios interconectados permite una institucionalización social y cultural más dinámica de acuerdo con un nuevo paradigma constitucional de la gobernanza, dando paso a ordenamientos abiertos pero unitarios en un constitucionalismo multinivel.

<sup>3</sup> SALERNO: 2006, p. 3-4, tras afirmar que “la Costituzione è ricca di norme che prevedono specifiche forme e modalità di autonomia a favore di una pluralità di soggetti” ejemplifica esas formas y sujetos en las autonomías territoriales (art. 5 y Título V CI); las autonomías políticas como los partidos políticos ex art. 49 CI o los instrumentos de democracia directa ex arts. 75, 123, 132, 133, 138 CI; la familia ex art. 29 CI; las confesiones religiosas ex arts. 7 y 8; los sindicatos ex art. 39; la iniciativa económica ex art. 41, 1; las cooperativas ex art. 45, 1; las instituciones académicas y culturales (escuelas, universidades e instituciones de arte y ciencia) ex art. 33 CI; e incluso las formas de asistencia privada ex art. 38 CI. Todas estas formas y sujetos de autonomía, menos las autonomías territoriales, se corresponderían con lo que he llamado “autonomía personal”. Según el autor esta autonomía personal encuentra una mayor protección constitucional con el nuevo texto del art. 118, 4 CI, que consagra la subsidiariedad horizontal, y con las sucesivas sent. cost. n. 300 y n. 301 del 2003.

interesa para la presente investigación, pero ambas responden por parte del Constituyente a una idea de respeto a la individualidad y a la diferencia en un marco común, que es la base del pluralismo.

En lo que respecta a la autonomía personal, ésta encuentra su fundamento en el art. 2 CI, en cuanto que “la Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità...”; además, el art. 3 CI, que consagra el principio de igualdad y no discriminación<sup>4</sup>, actúa el principio de autonomía al establecer en su párrafo segundo que “è compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, *limitando di fatto la libertà e la uguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana* e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese”(cursiva mía). Este artículo encuentra una especificación en el art. 51, 1 CI<sup>5</sup> (igualdad en el acceso a cargos públicos sin distinción de sexo); y más en concreto el art. 117, 7 CI<sup>6</sup> como mandato general a las leyes regionales para que remuevan todos los obstáculos que impiden la plena igualdad entre hombres y mujeres en la vida social, cultural y económica.

La Corte Costituzionale en la sent. n. 146 del 1988, diferenció entre aquellos elementos que podían ser objeto de modificación por el procedimiento del art. 138 CI y aquellos otros sustraídos al poder de revisión constitucional, en cuanto que son valores supremos sobre los que se fundó (y se funda) la Constitución de la República italiana. Para SALERNO<sup>7</sup>, “appare evidente che l'istanza autonomistica rappresenti innegabilmente non soltanto uno dei valori cui si richiama una gran parte delle disposizioni costituzionali, ma anche un fondamentale punto di sostegno dell'intero

---

<sup>4</sup> Art. 3, 1 CI: “Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali.”

<sup>5</sup> Art. 51, 1 CI: “Tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge. A tale fine la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini”. El último inciso ha sido añadido por el art. 1 de la l. cost. n. 1 del 2003

<sup>6</sup> Art. 117, 7 CI: “Le leggi regionali rimuovono ogni ostacolo che impedisce la piena parità degli uomini e delle donne nella vita sociale, culturale ed economica e promuovono la parità di accesso tra donne e uomini alle cariche elettive.”

<sup>7</sup> SALERNO: 2006, p. 17

impianto ordinamentale risultante dal dettato costituzionale. Ne discende, pertanto, che l'integrale o sostanziale soppressione delle forme di autonomia costituzionali adesso previste, sarebbe non tanto una semplice revisione costituzionale, quanto un vero e proprio rivolgimento del patto che dà senso e significato all'ordinamento vigente”.

## **2.2.- El artículo 5 CI como base de la autonomía territorial.**

El art. 5 CI establece que “la Repubblica, una e indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali; attua nei servizi che dipendono dallo Stato il più ampio decentramento amministrativo; adegua i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento”

Este artículo se encuentra dentro de los principios fundamentales de la República italiana (arts. 1 a 12). De su primera lectura podemos extraer las siguientes ideas:

- La unidad y la indivisibilidad como caracteres configuradores de la República.
- El reconocimiento y la promoción de las autonomías locales, de lo que se deduce:
  - En las autonomías locales engloba el Constituyente tanto a municipios y provincias como a regiones. Desde mi punto de vista, el ámbito local es la célula básica de toda nación, foro común de la vida cotidiana de la ciudadanía y cauce propicio para la participación del individuo en la sociedad, siendo ésta el más inmediato contacto entre la persona y el poder político. Sin embargo, concibo el ámbito regional como algo distinto a lo local; es el nivel intermedio de actuación política en una doble vertiente: por un lado supone un principio de proximidad y por otro permite una abstracción y generalidad suficientes como para conseguir la adecuación y resolución de problemáticas concretas a situaciones geográficas, culturales y políticas determinadas. De aquí entendemos que tenga también un carácter de intermediario entre los intereses generales de la nación y las concretas realidades cotidianas. Por todo ello creo que hubiera sido más adecuado hacer referencia a los

dos tipos de autonomía territorial que pueden darse pues presentan notables diferencias.

- Al diferenciar el Constituyente el reconocimiento de la promoción se puede entender que es el ámbito local en sentido restringido (esto es, municipios y provincias) el que viene *reconocido*, por su larga tradición histórica; mientras que *se promueve* a partir de la Constitución de 1948, y por tanto de la República, el ámbito regional, lo que encajaría con el propio diseño constitucional especificado a lo largo del articulado de la Norma Suprema.
- La descentralización administrativa en los servicios que dependen del Estado. No debemos confundir, por tanto, autonomía con descentralización, si bien aquélla no puede funcionar sin ésta<sup>8</sup>. En este punto el Constituyente coadyuva al desarrollo autonómico al ordenar la más amplia descentralización administrativa de los servicios que dependen del Estado pues téngase en cuenta de que en el momento de la aprobación de la Constitución Italia era un país fuertemente centralizado, y aunque sea obvio decirlo, el Estado concentraba todos los servicios. Esta descentralización administrativa ha ido pareja al proceso de regionalización<sup>9</sup>. El nuevo art. 118 Cl<sup>10</sup> atribuye a los Ayuntamientos todas las funciones administrativas salvo que para asegurar su ejercicio unitario sean conferidas a Provincias, Ciudades Metropolitanas,

---

<sup>8</sup> No es hasta el 17 de febrero de 1968, con la l. n. 108 que se aprueba la ley electoral para las elecciones regionales. Un año después, la l. n. 281 de 1970 prevé medidas financieras para la actuación del ordenamiento regional; con base a su art. 17 se emanan los decretos n. 1 a 11 de 14 de enero de 1972 por los que comienzan las primeras transferencias de funciones y personal a las Regiones. Tras la delegación legislativa con ley de 22 de julio de 1975 n. 382 se producen sucesivos decretos que completan la transferencia de funciones, en especial el decreto de 24 de julio de 1977 n. 616 por el que en vez de funciones determinadas se transferían todas las funciones administrativas que cabían dentro de amplios grupos de materias objeto de la transferencia. Hay que esperar a 1997 para un nuevo impulso en el traspaso de funciones a las Regiones (y entes locales) mediante las leyes n. 59 y n. 127 y el posterior decreto de 31 de marzo de 1998 n. 112. Para una mayor profundización en el tema véase DE VERGOTTINI: 2010, p. 722 ss.; CAVALERI: 2009, p. 27 ss.

<sup>9</sup> Desde la ley 11 de marzo de 1953 n. 150 en que se delegaba en el Gobierno una primera descentralización hasta la ley de 5 de junio de 2003 n. 131 sobre el adecuación del ordenamiento de la República a la l. cost. n. 3 del 2001

<sup>10</sup> Art. 118, 1 Cl: "Le funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza."

Regiones y Estado sobre la base de los principios de subsidiariedad, diferenciación y suficiencia.

- La adecuación de los principios y de los métodos de la legislación de la República a la autonomía y a la descentralización, con lo que se quiere manifestar, a mi parecer, una doble intención: por un lado y en coherencia con el nuevo aspecto fundacional que conlleva la propia instauración de la República, romper con el pasado centralista anterior a la tragedia bélica mundial; y por otro, querer hacer efectivo lo prescrito en el mismo artículo durante la actuación de la vida republicana. Debe entenderse que esa adecuación corresponde tanto al Estado como a las Regiones, titulares ambos de la potestad legislativa (art. 117, 1 CI) y con entes locales por debajo acreedores de una función administrativa general ex art. 118, 1 CI, según hemos visto en el punto anterior.

Del análisis de este artículo nos queda clara la posición del Constituyente republicano en lo que a la organización territorial del poder se refiere; no deja margen de duda en su preferencia por la autonomía de determinados entes subestatales. De todos modos, el principio de autonomía territorial encontrará su concreción en el Título V de la Parte II de la Constitución.

### **2.3.- La manifestación del principio de autonomía en el Título V de la Parte II de la Constitución.**

Los arts. 114 a 133 CI conforman el Título V de la Parte II (en adelante Título V<sup>11</sup>) que lleva por rúbrica “le Regioni, le Province, i Comuni”. Basta con ojearlos para darse cuenta de que es infinitamente más prolija la regulación de las Regiones. La importancia de las mismas se observa en:

- El art. 131 CI<sup>12</sup>, en el que expresamente se nombran las 20 Regiones que conforman Italia.

---

<sup>11</sup> Ello es debido a que no existe en la Parte I de la Constitución un Título V.

<sup>12</sup> Art. 131 CI: “Sono costituite le seguenti Regioni: Piemonte; Valle d'Aosta; Lombardia; Trentino-Alto Adige; Veneto; Friuli-Venezia Giulia; Liguria; Emilia-Romagna; Toscana; Umbria; Marche; Lazio; Abruzzi; Molise; Campania; Puglia; Basilicata; Calabria; Sicilia; Sardegna”. Este artículo fue modificado por la l. cost. 27 diciembre 1963, n. 3, por la que el Molise pasó a ser Región propia.

- El art. 116 CI, en el que se nombran las cinco Regiones de Estatuto especial, con “formas y condiciones particulares de autonomía”, y las dos Provincias autónomas de Trento y Bolzano en el Trentino–Alto Adige / Südtirol.
- El art. 117, 1 CI confiere a las Regiones la potestad legislativa junto con el Estado. Además el pr. 4 establece la cláusula residual de competencias a favor de las mismas.
- El art. 120 CI<sup>13</sup> establece límites a la autonomía y prevé un poder de sustitución de los entes autónomos por parte del Gobierno en caso de violación de los tratados internacionales, la normativa comunitaria, peligro grave de la seguridad pública o por la tutela de la unidad jurídica, de la unidad económica y de los niveles esenciales de las prestaciones de derechos civiles y sociales.
- Los arts. 121 a 126 CI disciplinan los órganos y la organización de la vida regional.
- El art. 127, 2 CI permite a las Regiones interponer recurso de constitucionalidad ante la Corte Costituzionale por leyes o actos con fuerza de ley del Estado u otras Regiones que invadan sus competencias.
- Las Regiones, de manera conjunta con un número mínimo de cinco a través de sus Consigli, pueden pedir la convocatoria de referéndum del art. 138, 2 CI sobre revisión constitucional y leyes constitucionales aprobadas por el Parlamento según el procedimiento especial del pr. 1 del mismo artículo.
- Participan en la elección del Presidente de la República mediante tres<sup>14</sup> delegados elegidos por cada Consiglio regionale según el procedimiento establecido en el art. 83 CI.

---

<sup>13</sup> Art. 120 CI: “La Regione non può istituire dazi di importazione o esportazione o transito tra le Regioni, né adottare provvedimenti che ostacolino in qualsiasi modo la libera circolazione delle persone e delle cose tra le Regioni, nè limitare l'esercizio del diritto al lavoro in qualunque parte del territorio nazionale. Il Governo può sostituirsi a organi delle Regioni, delle Città metropolitane, delle Province e dei Comuni nel caso di mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria oppure di pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica, ovvero quando lo richiedono la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali. La legge definisce le procedure atte a garantire che i poteri sostitutivi siano esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione.”

<sup>14</sup> Se exceptúa de la regla general, la Región Valle d'Aosta que “ha un solo delegato” según establece el art. 83, 2 CI.

En general, el principio de autonomía encuentra manifestación de su esencia en los siguientes apartados:

- El art. 114, 2 CI en cuanto que establece que los entes autónomos tengan Estatutos propios.
- El art. 117 CI divide entre potestad legislativa y reglamentaria y clasifica las competencias en exclusivas, compartidas y delegadas. Es la propia existencia de este largo art. 117 CI la que nos demuestra un ejemplo práctico del significado del principio de autonomía.
- El art. 118 CI recoge el principio de subsidiariedad, tanto vertical como horizontal.
- El art. 119 CI especifica la autonomía financiera, con recursos y patrimonio propios.
- El art. 133, 2 CI establece que “la Regione, sentite le popolazioni interessate, può con sue leggi istituire nel proprio territorio nuovi Comuni e modificare le loro circoscrizioni e denominazioni.”

### **3.- El proceso de reformas de la Constitución italiana sobre la organización territorial del poder.**

#### **3.1.- Las necesidades de reformar (mejorar) el sistema regional: pequeño apunte histórico.**

Desde los años 80, al poco de la puesta en marcha de las Regiones de Estatuto ordinario<sup>15</sup>, se fueron sucediendo diversos debates<sup>16</sup> acerca del tema regional. Apunta D’ALESSANDRO<sup>17</sup> que “nel dibattito politico e parlamentare la questione del rafforzamento della potestà statutaria delle Regioni ad autonomia ordinaria ha assunto

---

<sup>15</sup> La DTF VIII CI estableció que el periodo para que se produjera la elección de los Consigli regionali fuera de un año desde la entrada en vigor de la Constitución y de tres años para adecuar la legislación a la nueva realidad de la autonomía local y regional; estos plazos fueron manifiestamente incumplidos. Hubo que esperar hasta la década de los 70 para que efectivamente echase a andar el regionalismo en Italia, dado que no se dio actuación a las previstas Regiones de estatuto ordinario hasta que éstos empezaron a aprobarse en el año 1971 mediante las leyes (del Parlamento) n. 338-350, 480, 519.

<sup>16</sup> Sobre los debates parlamentarios, ya desde la VIII Legislatura se fueron formando distintas comisiones y se fueron presentando diversos proyectos que por múltiples avatares políticos nunca llegaron a ver la luz. Para profundizar sobre el tema véase D’ALESSANDRO: 2008, capítulo I.

<sup>17</sup> D’ALESSANDRO: 2008, p. 5

rilievo complementare, se non addirittura secondario, rispetto ai problemi della governabilità e della stabilità degli esecutivi regionali, trattati prevalentemente sotto il profilo della modifica della disciplina della forma di governo regionale”. Sin embargo, podemos entender que al sumar éstas 15 de las 20 Regiones italianas, el debate de fondo sobre la gobernabilidad y la estabilidad regional está en conexión sin duda con la entrada en funcionamiento de las mismas. Luego de manera tangencial el debate sobre la forma de gobierno era sin duda un cuestionamiento sobre el funcionamiento de las Regiones ordinarias, aunque las necesidades de mejora pudieran ser trasladables también a las Regiones especiales.

La XIII Legislatura de la República italiana, después de un intensísimo debate<sup>18</sup>, consiguió aprobar, con el voto favorable del centro – izquierda<sup>19</sup>, dos reformas de la Constitución que han marcado el cambio de rumbo en el proceso de descentralización que se inició con la aprobación de la Constitución de 1948. Con las mismas se ha querido profundizar en el espíritu prorregional en la organización territorial del poder que configuró una de las características de los trabajos de la Asamblea Constituyente. En debates políticos y doctrinales este segundo proceso de regionalización se ha asimilado al término de federalización, por las innovaciones<sup>20</sup> introducidas en las reformas de 1999 y 2001.

El cambio de gobierno a favor del centro – derecha en la XIV Legislatura llevó a la presentación de una propuesta de reforma constitucional<sup>21</sup> para profundizar en el federalismo, pero la ley constitucional fue rechazada en el referéndum de 25 y 26 de junio de 2006, por lo que las actuaciones sobre el regionalismo, en lo que a nivel constitucional se refiere, terminaron en 2001. Es de pensar que en algún momento habrá un tercera etapa, pues aún quedan flecos sueltos como el tema de la adecuación

---

<sup>18</sup> D’ATENA: 2001b

<sup>19</sup> Es de resaltar la opinión de BARBERA: 2011, p. 557 ss. sobre el hecho de que esta reforma sólo fuera aprobada por un sector político. Califica la reforma como “funzione tattica, per perseguire obiettivi di politica contingente”.

<sup>20</sup> Para ver de una manera resumida las innovaciones más importantes producidas por las reformas de 1999 y 2001 véase MEZZETTI: 2004, p. 13-19

<sup>21</sup> Para ver las características de esa reforma, entre otros, ORTEGA SANTIAGO: 2005a, 2005b y 2006; DOGLIANI e MASSA PINTO: 2005; D’ATENA: 2007

del Senado a la realidad territorial o incluso, por qué no, sobre la distinción de las Regiones en especiales u ordinarias<sup>22</sup>, según sea el camino que el término – mito de federalismo vaya recorriendo en la doctrina y, más importante aún, en los juegos políticos del *país de la inestabilidad política mas que “eppur si muove”*<sup>23</sup>.

### **3.2.- El espíritu de las reformas de 1999 y de 2001: buscando la *armonía* con el federalismo.**

La convulsa situación política italiana sin duda ha influido en el espíritu de los cambios constitucionales. Aunque mediante interpretaciones laxas las Regiones podrían haber gozado de un mayor grado de autonomía, lo cierto es que la necesidad de una reforma constitucional se fue abriendo camino en el pensamiento político y social italiano<sup>24</sup>.

Vamos a dividir este apartado en los dos epígrafes siguientes, siguiendo el criterio temporal en que se realizan las reformas, de acuerdo con el año en que éstas se producen. Mientras en el año 1999 se realiza un cambio importantísimo tan solo con una ley de reforma de alcance limitado en cuanto al número de artículos afectados por la misma, en 2001, entre principios y finales del año, se dictan dos leyes constitucionales que van a afectar al conjunto del sistemas. De ahí que haya considerado el año 1999 como el año del cambio de rumbo, importantísimo y crucial, y el año 2001 como el cambio total.

En la página siguiente, en la TABLA 2 se puede ver el contenido y alcance de dichas reformas.

---

<sup>22</sup> D'IGNAZIO e CARBALLO ARMAS: 2003-2004, p. 393-394, para quienes la distinción entre Regiones especiales y ordinarios es “una experiencia que parece haber llegado a su fin”; asimismo, CARAVITA DI TORITTO: 2002, p. 146.

<sup>23</sup> Adaptando las que se dicen últimas palabras de Galileo.

<sup>24</sup> En castellano son interesantes las crónicas que en la revista Teoría y Realidad Constitucional realiza ORTEGA SANTIAGO: 1999; 2000; 2001; 2002-2003, así como en la Revista Española de Derecho Constitucional ORTEGA SANTIAGO: 2002. Por su parte, PASTORE: 2007, p. 64-65 enmarca este proceso de reforma dentro del más amplio “proceso general de descentralización territorial autonomista” que estaba entonces en curso en el conjunto de países europeos.

I. cost.	Artículo	Modifica	Suprime	Prevé	
n. 1 del 1999	1	Art. 121, 1 y 4 CI			
	2	Art. 122 CI			
	3	Art. 123 CI			
	4	Art. 126 CI			
	5			Régimen transitorio para la elección del Presidente de la Giunta por sufragio universal y directo	
n. 2 del 2001	1	St. Sicilia			
	2	St. Valle d'Aosta			
	3	St. Sardegnna			
	4	St. Trentino-Alto Adige			
	5	St. Friuli Venezia Giulia			
	6			Compilación de todas las modificaciones	
	7			Convocatoria de elecciones	
n. 3 del 2001	1	Art. 114 CI			
	2	Art. 116 CI			
	3	Art. 117 CI			
	4	Art 118 CI			
	5	Art. 119 CI			
	6	Art. 120 CI			
	7	Art. 123 CI			
	8	Art. 127 CI			
	9	Art. 132 CI	Arts. 115, 124, 125,1, 128, 129, 130 CI		
	10			Aplicación a Regiones especiales	
	11			Participación de Regiones, Provincias autónomas y entes locales en ciertos asuntos del Parlamento	

Tabla 2: reformas de 1999 y 2001

### 3.2.1.- 1999: el cambio de rumbo.

La necesidad de mejorar la experiencia de la vida política de las Regiones, sobre todo a lo que se refiere a la estabilidad gubernativa a la que se ha hecho referencia en el apartado anterior, conllevó a un primer acuerdo para operar un cambio sobre la forma de gobierno de las Regiones de Estatuto ordinario.

Los resultados obtenidos previamente a nivel local de municipios y provincias<sup>25</sup> sirvieron de guía para su traslado al nivel regional. Reforzar la posición del ejecutivo y la consolidación de la autonomía regional eran objetivos de los cambios que se avecinaban.

<sup>25</sup> La l. n. 81 del 1993, de 25 marzo, dispuso ya entonces la elección directa del alcalde y del presidente de la provincia así como de los concejales y de los consejeros provinciales.

Mediante la l. cost. n. 1 de 22 de noviembre de 1999 “disposizioni concernenti l'elezione diretta del Presidente della Giunta regionale e l'autonomia statutaria delle Regioni” se comenzó un largo proceso, podemos decir, que aún hoy no ha concluido. Se trata de un cambio concreto que sin embargo tiene una gran relevancia jurídica en cuanto a la organización autonómica se refiere. Se introduce una novedad muy importante con la sola reforma de cuatro artículos (121, 122, 123 y 126 CI). La búsqueda de la estabilidad política, la nueva concepción del Presidente de la Giunta en cuanto a su elección y formas de terminación del mandato, con respeto a una revalorizada autonomía estatutaria son las claves de bóveda del nuevo arco regional. Por lo tanto, sólo podemos afirmar que la reforma tiene un alcance limitado en cuanto al número de artículos afectados pero cualitativamente resulta ser un cambio profundo en la concepción de la forma de gobierno de las Regiones. Como abordaremos más adelante, no puede ser menor el tipo de elección del Presidente de la Giunta pues por la misma vamos a tener los criterios con los que establecer una clasificación y conceptualización de la forma de gobierno de las Regiones. Lo que queda claro es el sistema que se prevé en la propia Constitución si bien sobre la base del principio de autonomía no cierra el sistema en todos sus aspectos. No podemos olvidar que la reforma de 1999 afecta al núcleo duro de los principios democráticos. Afecta a la separación de poderes, el control de la acción de gobierno, la elección y terminación de los mandatos representativos. Las necesidades de mejora en la forma de gobierno regional son tales que se impone el modelo de elección del Presidente por sufragio universal directo a todas las regiones (art. 5 l. cost. n. 1 del 1999) mientras que no se opere, en ejercicio de su autonomía, una configuración diferente a la diseñada por el legislador constituyente de 1999.

### **3.2.2.- 2001: el cambio total.**

Es en 2001 cuando se produce el cambio total en el sistema; se consolida el viraje iniciado dos años atrás. Dos son las leyes constitucionales que se aprueban en este año que afectan al sistema regional, tanto a las regiones especiales como a las ordinarias.

La primera es la l. cost. n. 2 de 31 de enero de 2001 “disposizioni concernenti l'elezione diretta dei Presidenti delle Regioni a Statuto speciale e delle Province autonome di Trento e di Bolzano”. Con esta ley, que modifica los cinco Estatutos especiales, no se hace sino extender los principios fijados en la anterior l. cost. n. 1 del 1999 también a las Regiones especiales. Como ejemplo, el Presidente de la Giunta pasa a denominarse ‘de la Región’, e igualmente aquí se impone un modelo provisional de elección directa a sufragio universal, en tanto en cuanto cada Región no apruebe su correspondiente “ley estatutaria” en la que, autónomamente, se configure una forma de gobierno propia. Esta solución transitoria no se impuso, sin embargo, a la Valle d’Aosta ni al Trentino–Alto Adige, así como a la Provincia de Bolzano.

Más importante fue la l. cost. n. 3 de 18 de octubre de 2001 “modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione”. Con esta ley constitucional se produce una reescritura total del Título V. Por lo pronto, se abrogaron varios artículos (115, 124, 125,1, 128, 129, 130 CI), se dio nueva redacción a siete (114, 116, 117, 118, 119, 120, 127 CI), se añadió un último párrafo al art. 123 CI, previamente modificado por la l. cost. n. 1 del 1999, y se modificó parcialmente el art. 132, 2 CI. Teniendo en cuenta de que la reforma del 99 afectó también a los arts. 121, 122 y 126 CI, solo queda con la redacción originaria del Constituyente del 48 el art. 133 CI.

De aquí se entiende que se hable de nuevo sistema regional dado que se ha transformado por completo, siguiendo principios federales, el ordenamiento regional italiano. Es sobre todo en 2001, con la l. cost. n. 3, cuando se producen los mayores cambios: la nueva concepción del art. 114 CI, la nueva distribución de competencias del art. 117 CI y la clarificación de las potestades legislativas y reglamentarias, el principio de subsidiariedad del art. 118 CI, el federalismo fiscal del art. 119 CI, la obligación de crear un Consiglio delle Autonomie Locali (consejo de las autonomías locales) como órgano regional, la supresión del Commissario di Governo (delegado del Gobierno), el cambio de orientación en lo referente al control de legalidad y constitucionalidad de los actos de las Regiones así como un nuevo conflicto de competencias, siempre bajo la jurisdicción de la Corte Costituzionale, ex art. 9, 2 l. cost. n. 3 del 2001 y los arts. 125 y 127 CI.

Si veíamos que con la l. cost. n. 2 se extendieron a las Regiones de Estatuto especial los principios que sirvieron de base en 1999, no hubo que esperar el transcurso de los años para que las transformaciones que acabamos de señalar operaran también en las mismas. Efectivamente, el art. 10 l. cost. n. 3 dispone que “sino all'adeguamento dei rispettivi statuti, le disposizioni della presente legge costituzionale si applicano anche alle Regioni a statuto speciale ed alle province autonome di Trento e di Bolzano per le parti in cui prevedono forme di autonomia più ampie rispetto a quelle già attribuite”. Es del todo congruente que las Regiones de Estatuto especial se equipararan al modelo ideado para las Regiones ordinarias dada la amplia proyección autonomística (o federal) que en él se diseña. Si bien hubiera sido deseable, en vez de introducir en el art. 10 l. cost. n. 3 la nota de transitoriedad (“hasta la adaptación de los respectivos Estatutos”), que el legislador constituyente hubiera procedido directamente a su adecuación. Téngase además en consideración que nueve meses antes se aprobaba la l. cost. n. 2 en los que se procedía a modificar los Estatutos especiales en el tema de elección de Presidente<sup>26</sup>.

#### **4.- La nueva redacción del artículo 114 CI.**

El art. 114 CI establece que “la Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato.

I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni sono enti autonomi con propri statuti, poteri e funzioni secondo i principi fissati dalla Costituzione.

Roma è la capitale della Repubblica. La legge dello Stato disciplina il suo ordinamento.”

Con la modificación de este artículo<sup>27</sup> operada por la l. cost. n. 3 del 2001, se ha dado una nueva definición de República en cuanto al poder territorial se refiere<sup>28</sup>. Como señala SALERNO<sup>29</sup> “si è voluto attribuire anche agli enti territoriali il ruolo di

---

<sup>26</sup> En 2001 se celebraron elecciones regionales, por lo que se entiende la premura de la aprobación de la l. cost. n. 2 y la finalidad de su art. 7.

<sup>27</sup> El viejo art. 114 CI establecía: “la Repubblica si riparte in Regioni, Province e Comuni”.

<sup>28</sup> Esta nueva redacción ha provocado fuertes críticas en la doctrina, véanse PINELLI: 2003; REGASTO: 2003; OLIVETTI: 2001

<sup>29</sup> SALERNO: 2006, p. 7

elementi costitutivi e necessari della Repubblica; in secondo luogo, si è ribaltata ed integrata la precedente ripartizione degli enti territoriali, partendo stavolta dai Comuni, cioè da quelli di più antica tradizione e prossimi ai cittadini; infine si è voluto più nettamente distinguere e quindi separare le autonomie territoriali dello Stato, intenso qui come apparato centrale di governo”.

Es de resaltar que la reforma del Título V, llevada a cabo especialmente para mejorar el nivel regional, invierte el orden de los entes políticos que conforman la República. En el afán de subrayar el espíritu federal de la reforma constitucional, de acercar el poder a la ciudadanía, se ha querido empezar por la estructura política básica de la sociedad. Se observa con claridad un orden jerárquico en la descripción, de menos a más, hasta llegar al Estado, que se introduce por primera vez en la letra del art. 114 como ente diferenciado de la República. Se ha creado un sistema ‘policéntrico’<sup>30</sup>. El Estado es tan *república* como lo es cualquier Región, cualquier Municipio, cualquier Provincia o cualquier Ciudad Metropolitana. Esta amplia enumeración, a mi entender, estropea el propósito de *dignificación republicana* de los entes territoriales. Coloca este artículo a todos los entes en una igual dignidad nominativa cuando sustancialmente no pueden serlo. Veo contradicción entre esa igualdad y la jerarquización con la que el mismo se presenta. Según el espíritu de la reforma que hemos visto en el apartado anterior, la idea federalizante del regionalismo italiano presidía (y preside) la vida política de la nación itálica. Por lo tanto, la Región aparece como el ente que gana peso en el juego político territorial. Sin embargo, en el artículo que abre el Título V se empieza con una desconfiguración del carácter nuevo y federal que se imprimen en los preceptos posteriores. El exceso de institucionalización solo ayuda a las críticas furibundas contra el sistema político representativo. Situar en el mismo nivel que Estado, Regiones y Municipios a las intermedias Provincias y a las vacuas Ciudades Metropolitanas<sup>31</sup> no es sino hegemonizar el carácter administrativo de la ordinaria y común organización territorial

---

<sup>30</sup> OLIVETTI: 2001, PIZZETTI: 2001

<sup>31</sup> Aparecen por primera vez en el ordenamiento italiano en el Capítulo VI de la l. n. 142 del 1990 sull’ordinamento delle autonomie local. Para VIZIOLI: 2001, p. 171-172 son “[uno] strumento amministrativo sufficientemente flessibile per risolvere i problema delle grandi aree urbane che sconfinano oltre la dimensione comunale”.

del poder. Desde el punto de vista constitucional, me parece un error equiparar cualquier organismo político – administrativo, con más o menos poder, y con independencia de que en los siguientes artículos manifieste el legislador constituyente su interés por el desarrollo regional y su articulación con el poder central del Estado.

Sobre los siguientes párrafos del precepto en examen, me remito en parte a lo dicho ya en apartados anteriores sobre la ausencia del Estado entre los entes que gozan de autonomía y su relación con la soberanía. Este párrafo segundo es ejemplo del discurso seguido hasta ahora al calificar la autonomía con los “propios Estatutos, poderes y principios fijados en la Constitución” dado que la Norma Suprema cualifica en verdad los Estatutos y poderes regionales sin que queden claros los límites constitucionales a los demás entes, pues no se encuentra en el Título V una definición taxativa de los Estatutos, poderes y principios de los mismos.

Del último párrafo, comentar que el reformador del 2001 ha querido constitucionalizar la capitalidad de la República<sup>32</sup> y dota, por este motivo, de especial relevancia a su Ayuntamiento / Municipio mediante una “ley del Estado”, fórmula ésta que me parece inadecuada porque, por una parte, parece que solamente el Estado puede *privilegiar*<sup>33</sup> dicha posición sin que la Región del Lazio pudiera participar en la especial característica que supone para la Ciudad Eterna ostentar la capitalidad de su Nación (y Región). Por otra parte, cualifica jerárquicamente al Estado en el sentir expresado hasta ahora en estas páginas. Hubiera sido más propio y coherente con el espíritu de la reforma integral del 2001 hablar de ‘ley de la República’, como sí sucede en otros artículos, y más respetuoso con la equiparación llevada a cabo en el párrafo primero entre el Estado y *los* Municipios, entre los que Roma se cuenta.

---

<sup>32</sup> Véase VIZIOLI: 2001, p. 174-176.

<sup>33</sup> Me parece que es lo que el legislador constituyente ha querido decir cuando se ha referido a “disciplinar su ordenamiento” puesto que si lo que pretende es separar el ordenamiento romano del de cualquier municipio italiano ya está legislando privativamente a su favor en contraste con la legislación común.

## **5.- El Estatuto de autonomía de las Regiones.**

### **5.1.- Concepto.**

Especificando lo que hemos visto de manera general en la introducción del capítulo I, continuemos ahora con el caso concreto italiano. Normativamente, la Constitución italiana no nos da una definición de Estatuto. Se nos presenta como un concepto previo, como vehículo normativo para el ejercicio de la autonomía. Recordemos que el art. 114, 2 CI al enumerar los entes autónomos de la República, atribuye a los mismos unos "Estatutos propios". El citado artículo habla tanto de las Regiones como de los Municipios, Provincias y Ciudades Metropolitanas. Huelga decir que nosotros estamos refiriéndonos a aquellos regionales pues aunque nominalmente todos los entes autónomos se doten de unos Estatutos, son normas completamente distintas por todas las características y especialidades que se van a estudiar en estas páginas.

Aclarado lo cual, y continuando con la Constitución, dos veces más va a hacer mención expresa a los Estatutos regionales: en los arts. 116 y 123 CI. He aquí uno de los nudos del regionalismo italiano: la Constitución prevé dos tipos de autonomías, como hasta ahora ya hemos podido comprobar. Mientras el art. 116 CI prevé expresamente las cinco regiones con autonomía especial, el resto se regirán por el sistema común delineado en el articulado del Título V y especificado en concreto en el art. 123 CI.

Cobra importancia, por tanto, el tipo de Estatuto y su naturaleza en cuanto al ejercicio de autonomía. Los Estatutos en su conjunto son la pieza clave del sistema regional dado que completan el mandato constitucional, y además de manera individualizada, son la norma básica en cada ordenamiento regional. Sin embargo el Estatuto no es la norma llamada a diferenciar unas regiones de otras pues es el mismo art. 116 CI el que establece qué regiones "disponen de formas y condiciones particulares de autonomía". Este principio de diferencia está reservado al Constituyente. Esta diferencia es anterior al ejercicio corriente de la autonomía, luego no debe confundirse con las diferencias que puedan aparecer como consecuencia del ejercicio de la autonomía, siempre en los límites de la Constitución. Posibilidad que el

Constituyente de 2001 ha abierto con la introducción del art. 116, 3 CI que prevé la asimetría competencial en las Regiones ordinarias, aunque esto no afecte a propiamente a los Estatutos.

## **5.2.- Clases.**

Dos son los tipos de Estatutos: los especiales y los ordinarios. Ambos son normas básicas pero su distinta calificación responde a su distinta naturaleza (así como contenido y función) y a que siguen dos *iter*a completamente distintos para su aprobación.

Es importante esta clasificación porque técnicamente las Regiones se califican en función de la naturaleza de su Estatuto: Regiones de Estatuto especial y Regiones de Estatuto ordinario. Por razones de simplicidad y sencillez no siempre utilizaré la terminología técnica; nos basta, con igual corrección, el uso de Regiones especiales y de Regiones ordinarias. Sean aplicables estas palabras igualmente a las páginas anteriores.

## **5.3.- Naturaleza.**

### **5.3.1.- De los Estatutos especiales.**

Pudiera parecer que, al ser especiales, la naturaleza de estos Estatutos resultara compleja. Todo lo contrario. Al ser especiales vienen *protegid*os directamente por el art 116 CI donde podemos leer que “Il Friuli Venezia Giulia, la Sardegna, la Sicilia, il Trentino-Alto Adige/Südtirol e la Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste dispongono di forme e condizioni particolari di autonomia, secondo i rispettivi statuti speciali adottati con legge costituzionale.”

Esto clarifica bastante tanto su forma de aprobación como su posición en el sistema de fuentes, insiriéndose dentro del bloque constitucional italiano.

Por diversos motivos históricos<sup>34</sup>, el Constituyente ha querido dotar a esos cinco territorios concretos de autonomía regional especial<sup>35</sup>. Y para demostrar esa

---

<sup>34</sup> Me remito a la reseña histórica apuntada en el epígrafe I 2.1. Véase igualmente al respecto CAVALERI: 2009, la Introduzione, Sezione II, 4, p. 23 ss.

especialidad, que básicamente consiste en un reparto competencial específico, se ha querido que su aprobación y modificación se hagan a través de una ley constitucional (las mismas con las que se modifica la Constitución o que regulan los grandes elementos de la República) como estudiaremos en breve en el apartado II 5.5.1.

### **5.3.2.- De los Estatutos ordinarios.**

La naturaleza de los Estatutos ordinarios no es pacífica. No lo fue en su primera regulación<sup>36</sup> del 48 y la reforma del 99 no ha venido a solucionar el problema. Aunque ahora es evidente de que estamos ante un acto normativo exclusivamente regional, sin embargo no se han resuelto las dudas acerca de su naturaleza jurídica dado que el art. 123, 2 CI, al establecer el mecanismo especial para la adopción de un Estatuto de autonomía, habla por dos veces de la ley (regional) que aprueba el Estatuto. Dos posturas doctrinales se pueden distinguir:

- El Estatuto como ley regional atípica, agravada y reforzada<sup>37</sup>.
- El Estatuto como tipo autónomo de fuente regional<sup>38</sup>.

La práctica legislativa no nos soluciona el problema dado que las Regiones que se han dotado de nuevos Estatutos<sup>39</sup> lo han hecho formalmente o siguiendo la numeración normal y ordinaria o a través de ‘leyes estatutarias’ o ‘leyes regionales estatutarias’ según la denominación dada por la Lombardia, ambas con numeración

---

<sup>35</sup> A su vez, en la Región de Trentino–Alto Adige / Südtirol se concede autonomía especial a sus dos Provincias de Bolzano y Trento (art. 116, 2 CI).

<sup>36</sup> En la redacción original, el Estatuto se deliberaba por el Consiglio regionale por mayoría absoluta de sus miembros y era aprobado con ley de la República, es decir, a través del Parlamento. La doctrina se dividió entonces entre los que pensaban que el Estatuto era un acto regional perfeccionado pero no eficaz hasta pasar el control técnico a través de la ley de aprobación del Parlamento, el cual no podía modificar el texto; y los que le atribuían El estatuto la naturaleza de ley del Estado aunque como fuente atípica. Entre los primeros, véanse, entre otros, VIRGA: 1949; BISCARETTI DI RUFFIA: 1958; ITALIA: 1971; PIZZORUSSO: 1978; GIZZI: 1986. Entre los segundos mírense, entre otros, TREVES: 1973; DE SIERVO: 1974; MORTATI: 1975; MARTINES: 1978; CRISAFULLI: 1984; PALADIN: 2000; DRAGO: 2006.

<sup>37</sup> Entre otros: PALADIN: 2000; DE SIERVO: 2001; GROPPI: 2001a; OLIVETTI: 2002, GALLO:2004.

<sup>38</sup> D’ATENA: 2000, RUGGERI: 2001; GRASSI: 2004; D’ALESSANDRO: 2008; DRAGO: 2006.

<sup>39</sup> Hasta la fecha sólo quedan Basilicata, Molise. El Veneto ya ha aprobado las dos deliberaciones necesarias para la adopción del nuevo Estatuto pero aún no han pasado todos los plazos a los que se refiere el art. 123 CI para que pueda entrar en vigor.

especial, salvo la Toscana y Abruzzo, que han utilizado simple y llanamente el término de Estatuto.

Entre los partidarios del primer grupo, se sostiene que es una ley regional reforzada en cuanto al procedimiento legislativo agravado, lo que la convierte en una fuente atípica. Así, para DE SIERVO<sup>40</sup> “la nuova disciplina costituzionale appare assolutamente chiara: la fonte statutaria è una fonte primaria regionale a competenza materiale riservata, dotata in questo ambito, ad opera dell’art. 123 Cost., di una giuridica superiorità rispetto alle altre leggi regionali ed agli atti regionali [...] la scomparsa dell’approvazione parlamentare ha in parte ridotto la precedente atipicità della fonte, riconducendola ad una speciale legge regionale dotata, per effetto della norma costituzionale interposta, di un primato giuridico nell’ambito della determinazione in particolare della ‘forma di governo’ regionale e dei ‘principi fondamentali di organizzazione e di funzionamento’. Nei rapporti con il sistema delle fonti nazionali ciò equivale a confermare, se non a rafforzare, la natura dello statuto come di speciale fonte primaria a competenza limitata, quindi sicuramente subordinata al dettato costituzionale”. Para OLIVETTI<sup>41</sup>, en línea similar, “[lo] statuto, dopo le riforme del 1999 e del 2001, è configurato, a livello costituzionale, come una fonte espressione unicamente dell’autonomia normativa regionale [...] è un atto normativo regionale che costituisce una *species* del più ampio *genus* legge regionale. All’interno del *genus* legge regionale, in virtù del procedimento di formazione aggravato e della peculiarità della principale fra le materie che ne definiscono l’ambito di competenza (la forma di governo regionale), lo statuto si configura come una *legge costituzionale regionale*” (cursiva última mía)

En cuanto tipo autónomo de fuente regional, de los primeros en decir que estábamos en presencia de “una nueva fuente típica” fue D’ATENA<sup>42</sup>. Según RUGGERI “è stato ‘inventato’ un nuovo tipo di fonte ‘costituzionale-regionale’”<sup>43</sup>, fuente

---

<sup>40</sup> DE SIERVO: 2001, p. 202

<sup>41</sup> OLIVETTI: 2002, p. 188

<sup>42</sup> D’ATENA: 2001a, p. 175

<sup>43</sup> RUGGERI: 2001, p. 173

caracterizada por ser “non solo materialmente ma ora anche formalmente ‘*costituzionale*’ della regione, come tale nettamente tipizzata rispetto alla legge”<sup>44</sup>. Por tanto, RUGGERI va un paso más allá reconociendo naturaleza constitucional a la fuente estatutaria. En la misma tónica, es muy interesante el discurso filosófico que construye D’ALESSANDRO<sup>45</sup> sobre los conceptos de *tipo*, *tipicidad* y *atipicidad* para concluir que el Estatuto, que constituye *un original y nuevo tipo al interno del sistema de fuentes previsto en la Constitución*, es fuente *típica* en cuanto que es la propia Constitución la que diferencia esa fuente a través del procedimiento, del contenido y con base en un principio de competencia. “Per tali motivi lo statuto regionale ordinario non può che apparire configurabile [...] come un nuovo e diverso *type* di fonte primaria regionale a competenza specializzata, la cui natura è condizionata dalla ragione normativa di essere stata considerata dall’art. 123 Cost. come fonte *materialmente costituzionale*, disciplinante i principi di organizzazione e di funzionamento della Regione. La *qualificazione* costituzionale dello statuto come *legge* (regionale) operata dallo stesso art. 123 Cost. deve, dunque, essere intesa in senso *improprio*, come sinonimo di atto o fonte normativa primaria della Regione, non sembrando accettabile, alla luce del medesimo dettato costituzionale, una ricomprensione *sic et simpliciter* dello statuto nel *genus* delle leggi regionali in senso proprio e stretto.”<sup>46</sup>

En consecuencia, me adhiero a las tesis de este último grupo de autores en cuanto que comparto la visión del Estatuto como un tipo primario y constitucional: la propia Constitución prevé una norma diversa de la mera ley regional<sup>47</sup> y la coloca en la cúspide del ordenamiento regional por su especial competencia. El Estatuto no es una norma voluntaria de la autonomía regional, es obligatoria pues en Italia no existe la posibilidad de que un territorio concreto no tenga autonomía regional. Como hemos visto, si del art. 114 CI se extrae que las Regiones *son* República, expresamente

---

<sup>44</sup> RUGGERI: 2001, p. 175

<sup>45</sup> D’ALESSANDRO: 2008, p.264-279

<sup>46</sup> D’ALESSANDRO: 2008, p. 278

<sup>47</sup> Ejemplo de ello es que el legislador constituyente de la reforma expresamente prohibió que esa ley se sometiera al visto bueno del Commissario di Governo, en consonancia con el entonces en vigor art. 127, 1 CI, hoy sustituido por la nueva redacción dada por la l. cost. n. 3 del 2001.

nombradas en el art. 131 CI, es normal que su norma básica derive de la misma naturaleza constitucional que tiene el artículo que las prescribe. Por esta razón podríamos incluir las normas estatutarias dentro del bloque constitucional italiano ex arts. 5, 114 y 123 CI. Si el legislador constituyente hubiera sido más claro en su redacción quizá hoy no estaría yo escribiendo estas líneas (ni usted leyéndolas), pero que haya utilizado la palabra ley (regional) no supone sino la manifestación de la plena regionalización del proceso, a cuyo encargo está el Consiglio regionale, que realiza la función legislativa, luego se expresa normativamente por medio de leyes, aunque sean en sentido *improprio*. Una solución a este embrollo literario podría haber sido la de definir de manera expresa el tipo de ley que debía dar nacimiento al nuevo Estatuto (por ejemplo, el de *ley constitucional regional* ya usado por OLIVETTI<sup>48</sup>, pues recoge de una lado, la manera de manifestarse el Consiglio regionale con la comparación con la ley constitucional ex art. 138 CI cuyo procedimiento de aprobación prácticamente ha calcado el nuevo 123 CI, por otro lado reconoce su naturaleza constitucional y su origen –y destino– regional; una lástima), o reconocer al mismo como un acto con valor de ley<sup>49</sup> para evitar suspicacias a la hora de permitir el juicio de constitucionalidad por la Corte Costituzionale, como de hecho así se ha permitido tras la reforma.

Lo defendido hasta ahora parece además encontrar fundamento en diversas sentencias de la Corte Costituzionale, algunas ya conocidas y otras que lo serán a lo largo de estas páginas. Así la sent. n. 304 del 2002, al tener que clarificar el control previo de constitucionalidad ex art. 123, 2 CI afirma que:

“l'assimilazione del regime giuridico degli statuti a quello delle "ordinarie" leggi regionali, non può essere accolta”.

---

<sup>48</sup> *Vid supra*.

<sup>49</sup> Al respecto véase DRAGO: 2006. Recordemos que el art. 134 CI dispone: “la Corte costituzionale giudica: sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e *degli atti, aventi forza di legge*, dello Stato e *delle Regioni*.” (cursiva mía)

Esta sentencia, encuentra posterior apoyo en la sent. n. 469 del 2005 por la que se declara inadmisibile el recurso del Gobierno<sup>50</sup>, por vía sucesiva ex art. 127 CI<sup>51</sup>, contra el Estatuto de la Emilia–Romagna, una vez salvado por la sent. n. 379 de 2004 en juicio en vía principal ex art. 123, 2 CI. Y es más, esta última junto con las sent. n. 372 y n. 378 de 2004, hablan del Estatuto como “fonte a competenza riservata e specializzata”.

Para acabar con la naturaleza jurídica de los Estatutos ordinarios, me gustaría señalar, primero, que queda claro, cualesquiera de las dos posturas doctrinales estudiadas nos parezca más acertada, que los Estatutos ordinarios gozan de naturaleza constitucional, al igual que vimos en los Estatutos especiales, y por tanto también se adscriben al bloque constitucional italiano; segundo quiero destacar dos características, siguiendo a D’ALESSANDRO<sup>52</sup>, de la fuente estatutaria:

- Obligatoriedad, que conlleva la inabrogabilidad de los mismos como veremos en el apartado II 5.5.2.
- Unidad documental.

#### **5.4.- Contenido.**

No es pacífica la cuestión del contenido de un Estatuto regional. Durante la primera ola estatutaria en 1971 surgió una duda similar acerca de qué preceptos debía contener un Estatuto regional. Pronto, la sent. cost. n. 40 del 1972 reconoció la posibilidad de distinguir entre un contenido “necesario” y un contenido “eventual”

---

<sup>50</sup> Sobre este recurso me remito a RAVERAIRA: 2006.

<sup>51</sup> Para entender el nuevo art. 127 CI se puede consultar en castellano ALEGRE MARTÍNEZ: 2003-2004.

<sup>52</sup> D’ALESSANDRO: 2008, p. 304-312. Este autor habla de tres características, que a su vez agrupa en dos: por un lado la *obbligatorietà* (obligatoriedad) y por otro, la *unità* y la *unitarietà* documental; el tratamiento conjunto que de las mismas hace en su desarrollo expositivo, sin una clara distinción entre ambas y la dificultad de traducción me han llevado al tratamiento (unitario) como ‘unidad documental’. De todos modos, por *unitarietà* quizá se podría haber utilizado el término integridad. Estas características serán importantes más adelante para las críticas que allí se realicen.

donde cabían los objetivos prioritarios de la actividad regional<sup>53</sup> con la función, según la Corte,

*“di legittimare la Regione come ente esponentiale della collettività regionale e del complesso dei relativi interessi ed aspettative”*. (cursiva mía)

El contenido necesario puede presentar dos características:

- Como contenido “constitucionalmente obligatorio”<sup>54</sup>, aquel que expresamente aparece mandado en el alto articulado y cuyo incumplimiento por el Estatuto supondría vicios de contenido<sup>55</sup>. Sería el núcleo duro del Estatuto.
- Como contenido adicional, aquel que se presenta junto con ese contenido obligatorio pero que supone una elección posible por parte del legislador estatutario. Pensemos por ejemplo en las funciones que el Estatuto atribuye al Consiglio regionale más allá de la potestad legislativa (ex art. 121, 2 CI). Forma también por tanto parte del núcleo esencial de la norma estatutaria dado que es inescindible del contenido obligatorio y en consecuencia contenido necesario.

Dentro del contenido eventual debemos entender todo aquel contenido posible que mejor coadyuve a la integración y realización del principio de autonomía en una Región dada. Aquí los límites de la norma cobran un importante relieve, en especial en lo que se refiere a la armonía con la Constitución. Hoy la Corte ha vuelto a reconocer que caben distintos contenidos en una norma estatutaria si bien con las matizaciones importantes en la eficacia del contenido eventual que veremos en el capítulo siguiente. Ya la sent. n. 2 del 2004 apuntó que en un Estatuto cabían otros contenidos posibles pero ponía en duda su eficacia cuando estableció:

“la riflessione dottrinale e la stessa giurisprudenza di questa Corte (cfr. ad esempio, sentenze n. 921 e n. 829 del 1988) riconoscono da tempo la

---

<sup>53</sup> Un resumen de toda la discusión doctrinal que en su momento se produjo puede verse en LUCAS: 1984.

<sup>54</sup> CAVALERI: 2009, p. 37

<sup>55</sup> D’ALESSANDRO: 2008, p. 160

legittimità dell'esistenza, *accanto ai contenuti necessari degli statuti regionali, di altri possibili contenuti*, sia che risultino ricognitivi delle funzioni e dei compiti della Regione, sia che indichino aree di prioritario intervento politico o legislativo (tra l'altro, non poche disposizioni del genere sono presenti nello statuto calabrese e non sono state impugnate); *contenuti ulteriori dei quali semmai è opinabile la misura dell'efficacia giuridica.*" (cursivas más)

El contenido necesario se prescribe en el art. 123, 1 CI por el que "ciascuna Regione ha uno statuto che, in armonia con la Costituzione, ne determina la forma di governo e i principi fondamentali di organizzazione e funzionamento. Lo statuto regola l'esercizio del diritto di iniziativa e del referendum su leggi e provvedimenti amministrativi della Regione e la pubblicazione delle leggi e dei regolamenti regionali." Además hay que tener en cuenta el párrafo 4º que instituye el Consiglio delle Autonomie Locali como contenido obligatorio del Estatuto.

El contenido constitucionalmente obligatorio podemos circunscribirlo a:

- La forma de gobierno de la Región, ya sea para adoptar el modelo prediseñado en la Constitución, ya sea para establecer uno propio y diferente.
- Los principios fundamentales de organización y funcionamiento.
- El ejercicio del derecho de iniciativa.
- El referéndum sobre las leyes y medidas administrativas de la Región.
- La publicación de las leyes y de los reglamentos regionales.
- El Consiglio delle Autonomie Locali (art. 123, 4 CI).

Todas las prescripciones del art. 123 CI son de gran importancia para la articulación política de la Región pero es la forma de gobierno junto con los principios fundamentales de organización y funcionamiento las que cobran una gran potencialidad dada la amplitud de materias que pueden entrar en esas locuciones. Comparto la idea de un sector de la doctrina<sup>56</sup> que considera que se ha dado un paso adelante con respecto a la antigua "organización interna" de la Región.

---

<sup>56</sup> SPADARO: 2001, p. 292 ss.; en contra D'ATENA: 2000, p. 615

## 5.5.- Aprobación y modificación.

### 5.5.1.- Las leyes constitucionales del artículo 138 CI para los Estatutos especiales.

De modo general, el art. 138 CI establece: “le leggi di revisione della Costituzione e *le altre leggi costituzionali* sono adottate da ciascuna Camera con *due successive deliberazioni ad intervallo non minore di tre mesi*, e sono approvate a *maggioranza assoluta dei componenti di ciascuna Camera* nella seconda votazione.

Le leggi stesse sono sottoposte a referendum popolare quando, entro tre mesi dalla loro pubblicazione, ne facciano domanda un quinto dei membri di una Camera o cinquecentomila elettori o cinque Consigli regionali. La legge sottoposta a referendum non è promulgata se non è approvata dalla maggioranza dei voti validi.

Non si fa luogo a referendum se la legge è stata approvata nella seconda votazione da ciascuna delle Camere a maggioranza di due terzi dei suoi componenti.” (cursivas más)

Ya hemos visto que el inciso final del art. 116, 1 CI establece que los Estatutos especiales son “adottati con legge costituzionale”, sin duda aquellas “*altre leggi costituzionali*” a las que se refiere el art. 138, 1 CI.

El procedimiento de aprobación y reforma<sup>57</sup> de los Estatutos especiales consiste, por tanto, en dos deliberaciones sucesivas en un intervalo no menor a tres meses (un mes más que lo establecido en el art. 123 CI que veremos a continuación) en cada una de las dos cámaras del Parlamento y aprobadas por mayoría absoluta en la segunda votación tanto en el Senato como en la Camera dei Deputati.

Sobre la iniciativa de reforma, se le reconoce también a los órganos legislativos regionales<sup>58</sup>. Además la Sardegna reconoce esta iniciativa a veinte mil electores<sup>59</sup>. En el

---

<sup>57</sup> Todos los Estatutos especiales recogen en sus articulados (art. 41-ter St. Sic, art. 50 St. VA, art. 54 St. Sar, art. 103 St. TAA, art. 63 St. FVG) que “per le modificazioni del presente statuto si applica il procedimento stabilito dalla Costituzione per le leggi costituzionali.”

<sup>58</sup> art. 41-ter St. Sic, art. 50 St. VA, y tras la reforma de la l. cost. n. 2 del 2001, también el art. 63 St. FVG. Por sus especiales características, en el caso del Trentino–Alto Adige / Südtirol el art. 103, 2 St. TAA establece la participación en la iniciativa de las Provincias autónomas: “l’iniziativa per le modificazioni del presente statuto appartiene anche al Consiglio regionale su *proposta dei consigli delle province autonome* di Trento e di Bolzano e *successiva conforme deliberazione del Consiglio regionale*.” (cursivas más)

caso de que ésta provenga del Gobierno de la República o del Parlamento, debe el Gobierno comunicar el proyecto al respectivo Consiglio regionale<sup>60</sup> (Assemblea regionale en el caso de Sicilia<sup>61</sup>) y los Consigli provinciali en su caso<sup>62</sup>, que dispondrán todos ellos de dos meses para expresar su parecer.

Se exceptúan de este procedimiento de reforma unas partes determinadas de tres Estatutos especiales, normalmente en tema de finanzas y patrimonio, que pueden serlo solamente mediante ley ordinaria de la República a propuesta del Gobierno o de la Región en el caso de la Sardegna<sup>63</sup> y también de las Cámaras en el caso del Friuli Venezia Giulia<sup>64</sup>, siempre oída las interesadas. En sentido más amplio, el art. 104 St. TAA dispone: “fermo quanto disposto dall'articolo 103, le norme del titolo VI<sup>65</sup> e quelle dell'articolo 13<sup>66</sup> possono essere modificate con legge ordinaria dello Stato su concorde richiesta del Governo e, per quanto di rispettiva competenza, della Regione o delle due province.

Le disposizioni di cui agli articoli 30 e 49, relative al cambiamento del Presidente del Consiglio regionale e di quello del Consiglio provinciale di Bolzano, possono essere modificate con legge ordinaria dello Stato su concorde richiesta del Governo e, rispettivamente, della Regione o della Provincia di Bolzano.”

---

<sup>59</sup> Art. 54 St. Sar, modificado por la l. cost. n. 2 del 2001

<sup>60</sup> Art. 50 St. VA, art. 54 St. Sar, art. 63 St. FVG, según la reforma de la l. cost. n. 2 del 2001

<sup>61</sup> Art. 41-ter, 3 St. Sic

<sup>62</sup> Art. 103, 3 St. TAA

<sup>63</sup> Art. 54, 5 St. Sar, que se refiere a las disposiciones del Título III sobre “finanze, demanio e patrimonio”

<sup>64</sup> Art. 63, 5 St. FVG, que se refiere a las disposiciones del Título IV sobre “finanze, demanio e patrimonio”

<sup>65</sup> Sobre “Finanza della Regione e delle Province”

<sup>66</sup> Sobre concesiones de energía para las Provincias de Trento y Bolzano.

Sobre la posibilidad del referéndum a la que se hace referencia en el art. 138, 2 CI, tras la l. cost. n. 2 del 2001<sup>67</sup> los Estatutos especiales prevén expresamente que no se someten a referéndum nacional las reformas de los mismos.

#### **5.5.2.- El mecanismo previsto en el art. 123 CI para los nuevos Estatutos ordinarios.**

Unas de las novedades más importantes de la reforma operada por la l. cost. n. 1 del 1999 fue el cambio radical en el mecanismo de aprobación y modificación de los Estatutos mediante la nueva redacción dada al pr. 2º y el añadido de un tercero. El viejo pr. 2º siquiera preveía expresamente la modificación, pero debía entenderse implícita en el mecanismo allí previsto<sup>68</sup>. Actualmente reza así el art. 123, 2 y 3 CI: “Lo statuto è approvato e modificato dal Consiglio regionale con legge approvata a maggioranza assoluta dei suoi componenti, con due deliberazioni successive adottate ad intervallo non minore di due mesi. Per tale legge non è richiesta l'apposizione del visto da parte del Commissario del Governo. Il Governo della Repubblica può promuovere la questione di legittimità costituzionale sugli statuti regionali dinanzi alla Corte costituzionale entro trenta giorni dalla loro pubblicazione.

Lo statuto è sottoposto a referendum popolare qualora entro tre mesi dalla sua pubblicazione ne faccia richiesta un cinquantesimo degli elettori della Regione o un quinto dei componenti il Consiglio regionale. Lo statuto sottoposto a referendum non è promulgato se non è approvato dalla maggioranza dei voti validi.”

El mecanismo, por tanto, es el siguiente:

- El Estatuto es aprobado y se modifica por el Consiglio regionale.
- Mediante ley aprobada con mayoría absoluta de sus miembros.
- Con dos deliberaciones sucesivas celebradas en un periodo de tiempo no menor a dos meses.

---

<sup>67</sup> Arts. 1-5 l. cost. n. 2 del 2001, que, entre otras reformas, añaden un párrafo al art. 41-ter St. Sic, art. 50 St. VA, art. 54 St. Sar, art. 103 St. TAA, art. 63 St. FVG: “le modificazioni approvate non sono comunque sottoposte a referendum nazionale”.

<sup>68</sup> El original 123, 2 CI recitaba: “Lo statuto è deliberato dal Consiglio regionale a maggioranza assoluta dei suoi componenti, ed è approvato con legge della Repubblica.”

- Posibilidad de referéndum popular si lo solicitan en los tres meses siguientes a su publicación o una cincuentava parte de los electores de la Región o un quinto de los consiglieri regionales. No se promulga el Estatuto sometido a referéndum si no es aprobado por la mayoría de los votos válidos.

Sobre los límites (o garantías) que se deben guardar en este proceso de aprobación o modificación podemos encontrar al menos dos implícitos que buscan impedir una alocada reforma desconectada de la realidad social:

- El límite de la armonía con la Constitución (ex art. 123, 1 CI), que estudiamos en el apartado siguiente.
- Un límite político, dado que se requiere la aprobación por mayoría absoluta y existe la posibilidad de un referéndum aprobativo a petición, no sólo de una parte de los consiglieri, sino también de una parte de los electores de la Región.

También existen unos controles, previos siempre a su entrada en vigor, sobre el acto estatutario:

- Control jurídico, que conlleva:
  - La prohibición de que estas leyes reforzadas que aprueban los Estatutos tengan el visto por parte del Commissario di Governo<sup>69</sup>.

---

<sup>69</sup> En el momento de la reforma de 1999, todas las leyes regionales se comunicaban al Commissario di Governo que mediante su visto (con un término de 30 días) comenzaban los plazos para su promulgación y publicación. Si se consideraba que la ley regional excedía las competencias regionales o contrariaba los intereses nacionales o los de las otras Regiones, se devolvía al Consiglio regionale que podía reafirmarse en la misma mediante voto de mayoría absoluta de sus miembros, dando paso entonces a su posible impugnación ante la Corte Costituzionale por parte del Gobierno de la República. Por lo tanto, y siguiendo el carácter especial que inspira las leyes estatutarias que aprueban los Estatutos con la modificación del art. 123 CI por el art. 3 de la l. cost. n. 1 del 1999 se prohíbe que el Commissario di Governo dé su visto a estas leyes *estatutarias* quedando simplemente el control mediante el recurso a la Corte Costituzionale. Sin embargo, tras la reforma del Título V operada por la l. cost. n. 3 del 2001, ya no se puede hablar de especialidad de las leyes estatutarias en este sentido dado que se ha eliminado el art. 124 CI sobre el Commissario di Governo y el mecanismo de control de las leyes regionales apenas descrito ha sido modificado acorde con el espíritu del nuevo modelo; ahora el nuevo art. 127 CI sólo prevé su impugnación ante la Corte Costituzionale por parte del Gobierno o de las otras Regiones.

- Un control de constitucionalidad mediante una cuestión de legitimidad constitucional en vía principal ante la Corte Costituzionale en los treinta días siguientes a su publicación<sup>70</sup>.
- Control político o popular: a través del referéndum previsto en el 123, 3 CI, que es otra de las importantes novedades de la reforma.

Una mención debemos hacer al término ‘publicación’ que doblemente aparece en el art. 123 CI en cuanto a los plazos para el recurso a la Corte y la solicitud de referéndum. Como se ha establecido en vía preliminar en la sent. n. 304 del 2002, la primera sentencia pronunciada tras la nueva redacción del art. 123 CI (FJ 1):

“il termine per promuovere il controllo di legittimità costituzionale dinanzi a questa Corte decorre dalla *pubblicazione notiziale della delibera statutaria* e non da quella, successiva alla promulgazione, che è condizione per l'entrata in vigore” (cursiva mía).

Y continúa más adelante diciendo que (FJ 2):

“la parola pubblicazione, utilizzata nel terzo comma, indica un evento che è anteriore alla promulgazione dello statuto (e quindi anche alla pubblicazione cosiddetta necessaria che ne determina l'entrata in vigore) e che funge da momento iniziale per il decorso del termine per richiedere referendum. È a questo punto assai arduo immaginare, in assenza di una esplicita indicazione in tal senso da parte del legislatore costituzionale, che quella stessa parola "pubblicazione", che compare nel comma precedente e che ha, anch'essa, la funzione di scandire l'iniziale decorso di un termine (quello entro il quale il Governo della Repubblica può promuovere la questione di legittimità costituzionale sugli statuti regionali), abbia un significato totalmente disomogeneo e stia ad indicare non una pubblicazione a fini notiziali, ma la

---

<sup>70</sup> Según DRAGO: 2006 p. 7 ss., existe la posibilidad de un control de legitimidad constitucional de los estatutos por parte de las Regiones ex art. 127, 2 CI. En sus propias palabras: “si può ritenere che l’aver riconosciuto allo Statuto la qualificazione di atto avente forza di legge regionale rappresenta non solo un modo per identificare la fonte Statuto, ma anche la strada più lineare al fine di dotare di significato il riferimento costituzionale agli atti aventi forza di legge regionale e per garantire alle Regioni, in maniera coerente, una protezione contro gli improbabili, ma pur sempre possibili, abusi dei legislatori statuari delle altre Regioni”.

pubblicazione successiva alla promulgazione, la cui funzione, di per sé, non è quella di provocare l'apertura di termini, ma l'entrata in vigore degli atti normativi”.

Por lo tanto, del pronunciamiento de la Corte se desprende que el término publicación utilizado en los párrafos segundo y tercero del art. 123 CI indica siempre la publicación de la segunda deliberación adoptada por mayoría absoluta de los miembros del Consiglio, que sirve como partida para continuar el *iter* previsto para la aprobación de los nuevos Estatutos según el modelo de la l. cost. n. 1 del 1999, es decir, el control previo a la entrada en vigor mediante recurso a la Corte Costituzionale en vía principal (plazo de 30 días) y la posibilidad de someter la propuesta a referéndum (plazo de tres meses). Pasados los tres meses, sin que se haya producido la petición de ninguno de estos dos controles (control de constitucionalidad y control popular) se promulgará el Estatuto aprobado por mayoría absoluta de los consiglieri mediante el proceso agravado de dos deliberaciones sucesivas y se procederá a la publicación definitiva por la que se determinará su entrada en vigor. En el caso de celebración de referéndum, habrá que estar al resultado del mismo, con los efectos ya descritos arriba. En el caso de que la Corte entre a analizar la constitucionalidad del Estatuto propuesto, no se procederá a la publicación definitiva hasta que se produzca el pronunciamiento de la misma. Se trata pues de un control de constitucionalidad previo a su entrada en vigor con el que se quiere evitar las cadenas de consecuencias sobre las normas amparadas en un texto que posteriormente podría devenir inconstitucional.

Sobre la modificación, los Estatutos han previsto en sus articulados el procedimiento de revisión estatutaria, siempre con pleno respeto al tenor del art. 123 CI si bien concretando el procedimiento que debe seguir el Consiglio regionale. El propio art. 123 CI encierra un límite a este poder revisionista y es el de la inabrogabilidad<sup>71</sup> de la norma estatutaria, dado que *toda Región tiene (que tener) un Estatuto*.

---

<sup>71</sup> OLIVETTI: 2002, p. 118 ss.

## 5.6.- En busca de la *armonía* con el *espíritu* de la Constitución.

Acabamos de ver que la nueva redacción del art. 123 CI establece que los Estatutos de las Regiones deben estar en armonía con la Constitución. A pesar de la indefinición de la expresión<sup>72</sup>, queda claro que la misma se concibe como un límite como ya pusimos de manifiesto *supra*. En este punto la Corte ha entrado en una búsqueda lingüística que sirva de base jurídica para entender esa relación que el Estatuto debe mantener con su *norma madre* de la que deriva su naturaleza constitucional. Por tanto estamos ante una locución que en realidad nada aporta y sin embargo resulta necesaria para evidenciar la realidad constitucional de la norma estatutaria. Por otro lado, tras la reforma de 2001, los Estatutos especiales también han recogido esta locución para expresar lo que es indubitable en la Teoría del Derecho: el respeto a la supremacía de la Constitución en todo el ordenamiento.

La sent. n. 304 del 2002 ha tenido la oportunidad de pronunciarse por vez primera sobre el tema. En el FJ 5 *in fine* la Corte se muestra contraria a la postura de la defensa regional sobre la relación entre armonía y *respeto* con la Constitución, esto es:

“l'armonia, si ragiona, esigerebbe solo che lo statuto non sia "orientato contro la Costituzione" e non ne pregiudichi i principi generali, ma non escluderebbe la possibilità di derogare a sue singole norme”.

Y para ello introduce un nuevo concepto – límite:

“Il riferimento all'“armonia”, lungi dal depotenziarla, rinsalda l'esigenza di puntuale rispetto di ogni disposizione della Costituzione, poiché mira non solo ad evitare il contrasto con le singole previsioni di questa, dal quale non può certo generarsi armonia, ma anche a scongiurare il pericolo che lo statuto, pur rispettoso della lettera della Costituzione, *ne eluda lo spirito*” (cursiva mía).

Por espíritu debe entenderse, por tanto, no sólo la letra *interpretable* sino el *alma*, esto es, los principios que inspiran y se materializan en el articulado constitucional.

---

<sup>72</sup> Sobre las dificultades y soluciones del concepto y su relación con el conjunto del ordenamiento constitucional ver ROSINI: 2007

En este sentido se reafirma la propia Corte en su sent. n. 196 del 2003 al declarar que:

“[gli Statuti] dovranno essere in armonia con i precetti ed i principi tutti ricavabili dalla Costituzione”.

La sent. n. 2 del 2004, lógicamente no se sale de este camino. Un matiz<sup>73</sup> se introduce, pasando el tiempo, en la también importante sent. n. 12 del 2006 cuando dice que:

“lo statuto di una Regione è valida fonte primaria e fondamentale dell'ordinamento regionale, a condizione che esso sia «in armonia con la Costituzione» (art. 123, primo comma, Cost.). *Il sistema costituzionale complessivo, che si articola nei principî contenuti nelle singole norme della Carta fondamentale e delle leggi ordinarie di diretta attuazione, rappresenta pertanto il contesto, all'interno del quale si deve procedere alla lettura ed all'interpretazione delle norme statutarie, che in quel sistema vivono ed operano.*” (cursiva mía)

Es en este juego de límites armonía – espíritu donde en realidad se van a mover todas las problemáticas de esta segunda fase de la regionalización de Italia; y la Corte va a tener en ella un papel de arbitraje muy importante como podremos ver en los apartados posteriores.

## **6.- La lenta e inacabada adaptación al sistema.**

Hemos visto hasta el momento en este capítulo las bases normativas que la Constitución establece para el desarrollo del sistema regional. Pero siendo consecuentes con lo defendido en el apartado II 5 debemos hacer igualmente referencia a las normas estatutarias que completan el bloque constitucional de la organización regional que debe servir de parámetro de constitucionalidad. Es por ello que en el subapartado siguiente haremos un repaso a los nuevos Estatutos ordinarios que se han adaptado al nuevo mandato constitucional. Por desgracia tendremos que

---

<sup>73</sup> Para MANGIAMELI: 2006, p. 779, esta nueva expresión de la Corte es menos “drástica” que la postura iniciada en 2002.

dedicar dos subapartados más a aquellas Regiones que no han sido capaces, o sufren de ausencias de querencias preocupantes, en aprobar después de doce años siquiera una reforma parcial, aunque sobre este asunto me presentaré crítico más adelante.

La sola reforma de 1999 ya introduce un nuevo espíritu en la organización territorial de Italia. Recordemos que la estabilidad gubernativa es el eje central del texto de 1999 y que junto al de 2001 se produce un giro que radicalmente cambia el acuerdo regional en la tendencia de un federalismo a la italiana<sup>74</sup>, como hemos visto en el apartado II 3. Hubiera sido más deseable poder titular este apartado de manera positiva y de acuerdo con una realidad diversa, pero la farragosa calificación del mismo sólo pretende traslucir la verdadera realidad acerca de la importante tarea constitucional que debía haberse cerrado hace tiempo en sede regional.

Usaremos a continuación la locución ‘proceso estatuyente’ para hacer referencia a la adaptación al nuevo sistema que debió operarse en los años siguientes a 1999. Con esta terminología, que sin duda bebe del término ‘proceso constituyente’, no se pretende, sin embargo, equiparar la función de un Estatuto a la de una Constitución pero sí se quiere manifestar que su elaboración es fruto de un acuerdo político regional, y sólo a nivel regional porque así lo ha querido el legislador constituyente de 1999. Este proceso estatuyente debe realizarse para ser conforme al nuevo mandato constitucional de acuerdo con lo que defenderemos un poco más adelante sobre la necesidad de adaptarse, mediante el nuevo *tipo* de proceso, al renovado Título V.

### **6.1.- Regiones que han cerrado el proceso estatuyente.**

De las quince Regiones de Estatuto ordinario han sido doce aquellas que han aprobado renovados articulados estatutarios, aunque las fechas de los BUR han sido dilatadas y espaciadas a lo largo de estos años.

Es también cierto que muchos proyectos, la mayoría de las Regiones de centro – izquierda, han sido impugnados ante la Corte Costituzionale por parte del Gobierno

---

<sup>74</sup> CONTIERI: 2007, p. 59, considera que “[el] nuevo sistema institucional configurado por la reforma del Título V carece de diseño unitario y coherente en sentido federalista”, además de que ha resultado inacabado al no haber afectado al Senado.

de la República, lo que por una parte ha supuesto efectivamente algún retraso en la entrada en vigor de algunos Estatutos aunque por otra nos ha brindado una copiosa jurisprudencia constitucional que ha permitido a la Corte participar en la configuración del sistema regional y de la autonomía territorial que le es propia.

	VECCHIO STATUTO	TENTATIVI FALLITI	TESTO IN VIGORE	MODIFICHE	SENTENZA
ABRUZZO	l. n. 480 1971 l. n. 246 1974	1ª Delibera: 20-7-2004 2ª Delibera: 21-9-2004	1ª Delibera: 28-6-2006 2ª Delibera: 12-9-2006 <b>Statuto 28-12-2006</b>		n. 12 2006
CALABRIA	l. n. 519 1971	1ª Delibera: 13-5-2003 2ª Delibera: 31-7-2003	1ª Delibera: 6-5-2004 2ª Delibera: 6-7-2004 <b>I. r. n. 25 di 2004</b>	l. r. 11/2005 l. r. 3/2010	n. 2 2004
CAMPANIA	l. n. 348 1971		1ª Delibera: 12-6-2008 2ª Delibera: 20-2-2009 <b>I. r. n. 6 di 2009</b>		
EMILIA-ROMAGNA	l. n. 342 1971 l. n. 336 1990		1ª Delibera: 1-7-2004 2ª Delibera: 14-9-2004 <b>I. r. n. 13 di 2005</b>	1ª Delibera: 5-2-2009 2ª Delibera: 22-4-2009 l. r. 12/2009	n. 379 2004 n. 469 2005
LAZIO	l. n. 346 1971		1ª Delibera: 12-5-2004 2ª Delibera: 3-8-2004 <b>I. st. n. 1 di 2004</b>		
LIGURIA	l. n. 341 1971	1ª Delibera: 27-7-2004 2ª Delibera: 28-9-2004	1ª Delibera: 23-11-2004 2ª Delibera: 28-1-2005 <b>I. st. n. 1 di 2005</b>	l. st. n. 1 di 2007	
LOMBARDIA	l. n. 339 1971 l. n. 583 1985		1ª Delibera: 13-3-2008 2ª Delibera: 14-5-2008 <b>I. r. st. n. 1 di 2008</b>		
MARCHE	l. n. 345 1971	2ª Delibera: 24-7-2001 2ª Delibera: 25-9-2001 1ª Delibera: 22-7-2004	1ª Delibera: 4-10-2004 2ª Delibera: 4-12-2004 <b>I. st. n. 1 di 2005</b>	1ª Delibera: 24-7-2007 2ª Delibera: 2-10-2007 l. st. n. 2 di 2008	n. 304 2002 n. 306 2002
PIEMONTE	l. n. 338 1971		1ª Delibera: 6-8-2004 2ª Delibera: 19-11-2004 <b>I. st. n. 1 di 2005</b>		
PUGLIA	l. n. 349 1971		1ª Delibera: 21-10-2003 2ª Delibera: 5-2-2004 <b>I. r. n. 7 di 2004</b>		
TOSCANA	l. n. 343 1971		1ª Delibera: 6-5-2004 2ª Delibera: 19-7-2004 <b>Statuto 11-2-2005</b>	l. st. n. 1 2010	n. 372 2004
UMBRIA	l. n. 344 1971		1ª Delibera: 2-4-2004 2ª Delibera: 29-7-2004 <b>I. r. n. 25 di 2005</b>	l. r. 1/2010	n. 378 2004

Tabla 3: nuevos Estatutos ordinarios

En la TABLA 3 se observan por orden alfabético las 12 Regiones que han adoptado un nuevo Estatuto. Además he querido mostrar en la misma las reformas que se han hecho a los actuales Estatutos así como los intentos fallidos, bien por falta de acuerdo regional en las sucesivas deliberaciones o bien por haberse impugnado ante la Corte Costituzionale; por ello he mostrado en otra columna las sentencias de la Alta Corte que se han dictado sobre las distintas deliberaciones aunque podemos adelantar que no todas han declarado la ilegitimidad constitucional. Además he hecho referencia al viejo Estatuto que ha sido sustituido. De esta manera he querido hacer

una especie de recorrido histórico, incluyendo la jurisprudencia, que recoja hasta el momento en que se escriben estas palabras la situación normativa de los diferentes Estatutos ordinarios así como las incidencias acaecidas hasta su definitiva aprobación.

Sobre la denominación que ha recibido la ley regional que aprueba el Estatuto, tras la mayoría absoluta de la 2ª deliberación, la práctica legislativa ha sido muy variada. De ahí que podamos distinguir 4 grupos:

- Mediante ‘ley regional’: supone que formalmente han seguido lo dispuesto en el art. 123 CI y han mantenido la numeración normal y ordinaria. Este es el grupo mayoritario e incluye a Calabria, Campania, Emilia–Romagna, Puglia y Umbria.
- Mediante ‘leyes estatutarias’: suponen una numeración especial y separada de la legislación regional ordinaria. No deben confundirse con las leyes estatutarias recogidas en los Estatutos especiales para la determinación de su forma de gobierno.
- Mediante ‘leyes regionales estatutarias’: al igual que la anterior suponen una numeración especial y separada de la legislación regional ordinaria. Su diferencia reside en que así han sido denominadas por el propio Estatuto de la Lombardia<sup>75</sup>.
- Mediante ‘Estatuto’: simple y llanamente han usado este término Abruzzo y la Toscana.

Podemos asimismo hacer una clasificación de estas doce Regiones en función de las problemáticas que se han sucedido en su proceso de aprobación (sin tener en cuenta la dilación en el tiempo):

- En ausencia de problemáticas: Campania, Lazio, Lombardia, Piemonte, Puglia.
- Con distintas problemáticas por impugnaciones ante la Corte costituzionale:
  - Con declaraciones de inconstitucionalidad: Marche<sup>76</sup>, Calabria, Umbria<sup>77</sup>, Abruzzo.

---

<sup>75</sup> Arts. 31 y 64 St. Lom

<sup>76</sup> En este caso las ilegitimidades constitucionales han recaído sobre las reformas parciales que pretendían operar las 2ª deliberaciones de 24 de julio de 2001 (por la sent. n. 304 del 2002) y la de 25 de septiembre de 2001 (por la sent. n. 306 del 2002).

<sup>77</sup> El Estatuto umbro entró en vigor a pesar de que se declaró inconstitucional el art. 66, 1-2-3 St. Um.

- Sin declaraciones de inconstitucionalidad: Toscana, Emilia–Romagna, Liguria<sup>78</sup>.

Cabe hacer aún una última agrupación de Estatutos siguiendo un criterio temporal, según el periodo en que han sido aprobados:

- Primera ola de aprobaciones estatutarias (2004 – 2005). Es fruto de los trabajos realizados durante la legislatura que se inicia en el año 2000. Así, por orden de aprobación: Puglia, 12 de mayo de 2004; Calabria, 19 de octubre de 2004<sup>79</sup>; Lazio, 11 de noviembre de 2004; Toscana, 11 de febrero de 2005<sup>80</sup>; Emilia–Romagna, 31 de marzo de 2005<sup>81</sup>; Piemonte, 4 de marzo de 2005; Marche, 8 de marzo de 2005<sup>82</sup>; Umbria, 16 de abril de 2005<sup>83</sup>; Liguria, 3 de mayo de 2005<sup>84</sup>.
- Segunda ola de aprobaciones estatutarias, fruto de los trabajos de la legislatura 2005 – 2010, que se sucede en tres años: 2006, Abruzzo; el 28 de diciembre de ese año se promulga este segundo intento de aprobar un nuevo Estatuto que se inicia en junio de ese año debido a la sent. n. 12 del 2006 que declara la ilegitimidad constitucional de numerosos artículos de la propuesta aprobada en 2ª deliberación el 21 de septiembre de 2004 en lo que fue el primer intento de dotar al Abruzzo de un nuevo Estatuto. 2008, Lombardia. 2009, Campania.

---

<sup>78</sup> En su primer intento, la 2ª Deliberación de 28 de septiembre de 2004 fue impugnada por el Gobierno de la República ante la Corte Costituzionale pero por ord. cost. 353/2005 se declaró extinguido el proceso debido al nuevo proceso que abrió el Consiglio della Liguria con la 1ª Deliberación de 23 de noviembre de 2004 y que finalizó con la promulgación del nuevo Estatuto de 2005.

<sup>79</sup> Ha sido modificado dos veces por las l. r. 11/2005 y l. r. 3/2010

<sup>80</sup> Ha sido modificada por la l. st. n. 1 del 2010. En este sentido, se ha usado el término de ‘ley estatutaria’ para modificar el Estatuto, que según su art. 39 St. Tos es fuente normativa de la Región junto con la ley y el reglamento. Sin embargo, no se hace referencia a este tipo de ley, ni siquiera en el art. 79 St. Tos sobre modificación del Estatuto. En cambio parece lógico este uso dado que este Estatuto fue aprobado sin hacer referencia a ley regional de ningún tipo y así se ha llenado un vacío para modificaciones puntuales como la acaecida en 2010. De otro modo se hubiera llegado al absurdo formal de tener que promulgar nuevamente todo el Estatuto que recogiera dichas modificaciones; o que el valor superior que se le quiso dar en su denominación primera se viera rebajada por una reforma a través de una ordinaria ley regional.

<sup>81</sup> Ha sido modificada por la l. r. 12/2009.

<sup>82</sup> Ha sido modificada por la l. st. n. 2 del 2008

<sup>83</sup> Ha sido modificada por la l. r. 1/2010

<sup>84</sup> Ha sido modificada por la l. st. n. 1 del 2007

## **6.2.- Regiones cuyo proceso estatuyente sigue abierto.**

Tres elecciones regionales se han sucedido desde la reforma de 1999 y sin embargo algunos legisladores regionales no han sido capaces de actuar el mandato constitucional. Dos son las Regiones que aún hoy se rigen por sus viejos Estatutos de 1971 y por el art. 5 l. cost. n. 1 del 1999, que establece un sistema provisional y obligatorio sobre la forma de gobierno como veremos en el apartado II 8.3.

Una tercera Región, el Veneto, está en la fase final de la aprobación del nuevo Estatuto, por lo que por fin parece a abrirse una tercera ola de aprobaciones de nuevos Estatutos, aunque no hay visos de que sea la última a la espera de la Basilicata y el Molise. Siguiendo una cuestión formalista, incluyo aún al Véneto en este apartado en tanto en cuanto en el momento de terminar esta tesis aún no estaba en vigor el nuevo Estatuto del Véneto aunque ya había sido aprobado el texto por unanimidad del Consiglio regionale tanto en la 1ª Deliberación de 18 octubre de 2011 como en la 2ª de 13 de enero de 2012. Así que esta vez, a diferencia de los intentos que no cuajaron en 2004, todo parece indicar que tras el término de 3 meses en que se puede solicitar el referéndum el nuevo Estatuto entrará en vigor sustituyendo por fin de esta manera la l. n. 340 del 1971. Me es imposible materialmente realizar un esbozo siquiera del contenido del futuro Estatuto aunque tras una somera lectura todo indica que no hay ninguna novedad reseñable que se aparte de cuanto se ha establecido en la Parte I de este trabajo. No se aparta, por tanto, del camino iniciado por las otras Regiones, y por la Corte, habiendo optado también por la elección del Presidente mediante sufragio universal y directo, e igualmente ha establecido, en lo que más nos interesa, un Capítulo I sobre principios y específicamente ha previsto en su art. 5 principios fundamentales y en su art. 6 derechos y objetivos. En el momento en que se escriben estas palabras podemos tener claro que el proyecto de Estatuto no debe presentar grandes problemáticas dado que ya ha pasado el término de un mes para que el Gobierno de la República presentara el recurso preventivo de inconstitucionalidad previsto en el procedimiento estatutario del art. 123 CI por lo que todo indica, como se expresa en esta investigación, que definitivamente el nuevo sistema regional italiano está ya básicamente definido y en lo que a tema de derechos y principios se refiere me temo que será muy difícil corregir la postura poco afortunada de la Corte aunque

entonces tampoco se entiende el empeño de los legisladores estatutarios de seguir *decorando* sus Estatutos, pero no conviene en este momento adelantar los acontecimientos que veremos en el capítulo siguiente.

Varios intentos igualmente en diversas comisiones consiliares ha habido en el Molise desde 2003 pero hasta la fecha no he encontrado indicios que me permitan afirmar que se vaya a sustituir inmediatamente la l. n. 347 del 1971.

Tampoco parece que la suerte del Estatuto Veneto vaya a correr próximamente la l. n. 350 del 1971 que aprobó el primer Estatuto de Basilicata.

### **6.3.- La necesidad de reformar los Estatutos ordinarios.**

Doce años han pasado y sin embargo ese cambio no ha terminado de expandirse por todo el panorama regional italiano; además de ser una expansión lenta e irregular. Algo no ha terminado de cuajar en este nuevo sistema cuando el *big bang*<sup>85</sup> de las reformas no ha tenido la suficiente fuerza como para imponer el espíritu de las mismas a la plenitud del sistema regional de una manera más veloz, esto es, incidir absolutamente en todos los ordenamientos jurídicos de las Regiones y en una sola legislatura<sup>86</sup>.

Lenta ha sido pues la preocupación de los poderes regionales de adecuar sus respectivos ordenamientos al nuevo mandamiento constitucional. Considero que desde 1999 el sistema regional italiano comenzó una operación de cambio de sexo al federalismo, mutación de carácter normativa sin meras connotaciones estéticas, que imponía, a mi entender, la participación de las Regiones ordinarias mediante la renovación de sus Estatutos. Por ende, no comparto el FJ 3de la sent. n. 304 del 2002 que no censura que el Consiglio delle Marche procediera a una reforma parcial de su

---

<sup>85</sup> Me permito utilizar este sugerente símil empleado primero por FALCON: 2001 y posteriormente por D'ATENA: 2005.

<sup>86</sup> Téngase en cuenta de que la duración de una legislatura regional es de 5 años, un tiempo que personalmente se me antoja generoso para la realización de una actividad política de alto nivel.

Estatuto entonces vigente bajo el viejo sistema mediante el nuevo procedimiento previsto en el art. 123 CI<sup>87</sup>.

La Corte entra a analizar la contraposición de la naturaleza de ambos tipos de Estatutos para concluir que ambos son la misma expresión de autonomía. Esto es cierto, pero los procedimientos de aprobación los convierte en tipos diferentes como pudimos comprobar en el apartado II 5.5.2. El nuevo Estatuto ex art. 123 CI está llamado fundamentalmente a determinar la forma de gobierno y los principios fundamentales de organización y funcionamiento; aunque en lo demás no cambie la literalidad de viejo y nuevo texto, la nueva inclusión es de tal fuerza que bien vale por sí sola un nuevo Estatuto orgánico, como defendía el Abogado del Estado en la causa que nos ocupa. Un procedimiento legislativo puede ser harto complicado, pero el tratamiento a la norma básica de una Región merece el mayor respeto a la hora de trabajar su modificación. A tenor de la redacción del nuevo art. 123 CI, el Constituyente de 1999 no pudo querer reformas puntuales y parciales para la incorporación del tema de la forma de gobierno, salvo alguna pretendida retroactividad lexical que solo produjera engaño y confusión al neófito en la materia. Podría haber optado entonces por una norma *ad hoc*, como para las Regiones especiales, que permitiera a las Regiones ejercer su (*supuesta*) autonomía mediante la libre determinación de la forma de gobierno. Quiso el Constituyente que esa elección se produjera en sede estatutaria y mediante un procedimiento de aprobación diferente al original (también podría haberles *ampliado* la autonomía sin necesidad de cambiar la manera de aprobación). Por ello cobran menos sentido las arbitrarias palabras de la Corte sobre las viejas leyes que aprobaban los Estatutos al decir que:

“se esse sono destinate a sopravvivere in tutto o in parte e per un periodo transitorio più o meno lungo, ciò accade per una scelta ascrivibile alla Regione”.

Añade además la Corte que:

“quanto poi all'argomento speso dalla difesa statale, per il quale la frammentarietà di plurimi interventi di revisione statutaria creerebbe

---

<sup>87</sup> Emilia-Romagna fue la primera en realizar un cambio puntual de su Estatuto con el mecanismo del art. 123 CI en 2001; está claro que la Corte avaló posteriormente esta opción.

disorientamento nell'elettorato e nel Governo perché renderebbe incerto e precario il disegno riformatore complessivo, si tratta di un rilievo inidoneo a fondare un onere costituzionale di revisione totale degli statuti regionali vigenti e che mostra la sua inconsistenza se appena si considera che anche in riferimento al procedimiento di revisione costituzionale è fisiologico, e comunque comprovato dalla prassi applicativa dell'art. 138 della Costituzione, che l'elettorato possa essere llamado a pronunciarsi su proposte di revisione parziale”.

El recurso a la comparación con el art. 138 CI, que regula los procedimientos de reforma constitucional con un sistema de doble aprobación por mayoría similar al previsto en el art. 123 CI (más bien este sería una copia de aquel), no me parece acertado dado que una reforma parcial de la Constitución sería lo normal (no es una norma para cambiar por completo todos los días como unos zapatos cansados) y que el electorado sería capaz de identificar su alcance como así ha sucedido en la praxis y bien nos recuerda la Corte intencionadamente. Pero más raro me parece que ahora se prevea que el electorado, ávido y espabilado en democracia, pueda expresar su parecer en referéndum (art. 123, 3 CI) sobre una reforma parcial, cualquiera que fuera su contenido, de una norma *fundativa* sobre la que sin embargo no tuvo oportunidad de pronunciarse en el momento *fundacional*<sup>88</sup>. *A contrario sensu*, el Constituyente del 99 ha establecido la posibilidad de someter la norma básica de la Región a referéndum, que en su momento de aprobación es cuando necesita quizá mayor control popular. Además de la dicción literal de ese art. 123, 3 CI *ab initio* (“el estatuto es sometido a referéndum...”) se puede deducir la necesidad de un entero, completo y orgánico nuevo Estatuto tras los cambios operados en 1999 e incluso 2001 (también para disciplinar, por ejemplo, los CAL).

Acaba en fin la Corte su razonamiento diciendo que:

“del resto una limitazione tanto grave della potestà normativa regionale di grado più elevato, che resterebbe paralizzata finché non prendesse forma nella

---

<sup>88</sup> Háganse todas las salvedades a estos adjetivos en cuanto a la naturaleza y posición de las Regiones en el ordenamiento republicano, en el sentido expuesto a lo largo de estas páginas, visto que las Regiones *se fundan* junto con la República en 1948 (otra cosa es lo que tardan en funcionar efectivamente).

approvazione di un testo integralmente sostitutivo di quello vigente, non potrebbe certo essere affermata argomentando da presunti inconvenienti pratici derivanti dall'esercizio frazionato dell'autonomia statutaria. In assenza di statuizioni costituzionali esplicite che siano dirette a limitarne la portata, il conferimento alle Regioni di tale autonomia non può non incorporare il potere di determinarne le modalità ed i tempi di esercizio”.

Visto lo cual, simplemente me pregunto para qué sirve el régimen transitorio del art. 5 l. cost n. 1 del 1999, y si transitorio equivale entonces *ad perpetuam* así como ese presunto ejercicio de autonomía en mera farsa política. La Corte abre el paso, con esa afirmación, a la vagancia política. Un cambio constitucional debe producir los mismos efectos que su entrada en vigor; debe desplegarse por todo el ordenamiento y adaptarse éste a la Norma Suprema.

Posteriormente la Corte ha corregido estas posturas en las sent. n. 188 del 2007 y n. 201 del 2008. Respectivamente, los FFJJ 4 y 3.2 establecen que:

“le Regioni avrebbero dovuto sviluppare, attraverso apposite e complete disposizioni statutarie, le rilevanti innovazioni costituzionali ed istituzionali originate dalle nuove scelte operate a livello nazionale, in tal modo anche riducendo il rischio dell'assenza di normative adeguate alle novità comunque prodotesi, a tutela della necessaria trasparenza e legalità dell'azione regionale [...] *l'adeguamento alle modifiche costituzionali e legislative intervenute non può essere rinviato sine die (come sembrerebbe implicito per quelle Regioni che in un periodo di oltre sette anni non hanno proceduto a modifiche statutarie né complessive, né parziali)*, a meno del manifestarsi di rischi particolarmente gravi sul piano della funzionalità e legalità sostanziale di molteplici attività delle Regioni ad autonomia ordinaria” (cursiva mía).

Huelgan, en este punto, comentarios.

Nos puede servir como ejemplo de esta necesidad de adaptar los Estatutos al nuevo mandato constitucional la sent. n. 313 del 2003 en cuyo FJ 7, al analizar la inconstitucionalidad del art. 1, 2 l. r. Lom 2/2002<sup>89</sup>, manifiesta que:

“la modifica del secondo comma dell'art. 121 della Costituzione, operata dalla legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1, sopprimendo dal testo costituzionale originario l'indicazione della potestà regolamentare quale competenza del Consiglio regionale, ha l'effetto di eliminare la relativa riserva di competenza, consentendo alla Regione una diversa scelta organizzativa.”

Para defender la constitucionalidad del articulado de dicha ley, pretende la Región una especie de *mutación estatutaria* por un posible efecto retroactivo de la nueva redacción del art. 121, 2 CI por el cual solo competiría a la Giunta la potestad reglamentaria y no más al Consiglio. Para la Corte, es la sede estatutaria, en ejercicio de la autonomía, la que debe repartir el ejercicio de las distintas potestades por lo que si el Estatuto hubiera procedido según su voluntad a hacer residir en exclusiva la potestad reglamentaria en el ejecutivo no se habría producido el incidente constitucional. Por lo tanto, se puede extraer que la reforma operada en 1999 no incide directamente en los viejos Estatutos, presume su transformación y de ahí se entiende también la naturaleza y carácter del art. 5 l. cost. n. 1 pues quiso el legislador constituyente que afectara sólo a la forma de gobierno y no previó norma similar y transitoria que permitiera la actuación inmediata de todas las novedades que él mismo estaba introduciendo en el ordenamiento.

## **7.- Los órganos regionales.**

La disciplina de los órganos regionales está muy ligada al contenido de los Estatutos pues de normal es en esa norma básica donde se produce una especificación de los mismos. Son de especial importancia porque *personifican* la actuación de la Región, tanto del ámbito político como social. El art. 121, 1 CI establece que “sono organi della Regione: il Consiglio regionale, la Giunta e il suo Presidente.”

---

<sup>89</sup> Este artículo atribuía a la Giunta la potestad reglamentaria sobre “l'organizzazione e la dotazione strumentale del Corpo forestale regionale” contraviniendo así lo dispuesto en los arts. 6, 1, il 33, 1 e 37, 1 della legge 22 maggio 1971, n. 339 (viejo Estatuto).

Como se observa en la TABLA 4 existen órganos necesarios y constitucionalmente previstos, que se corresponden con los órganos de gobierno clásicos en cualquier comunidad política, como otros que coadyuvan a la mejor organización social y política de la Región. Además éstos pueden ejercer sus funciones de manera colegiada o ser órganos unipersonales. En este apartado vamos a estudiar los órganos constitucionalmente previstos, tanto en el art. 121 CI (órganos necesarios) como el Consiglio delle Autonomie Locali introducido como último párrafo del art. 123 CI en la segunda reforma de 2001. Los órganos no previstos constitucionalmente son un *numerus apertus* (sent. cost. n. 48 de 1983) que dependen de lo disciplinado en cada Estatutos de acuerdo con “los principios fundamentales de organización y funcionamiento” ex art. 123, 1 CI. Hemos incluido aquellos que casi se han generalizado tras las reformas estatutarias, que veremos en el capítulo siguiente, especialmente órganos de garantías como los Difensori Civici, los órganos de garantías estatutarias u otros especializados sectorialmente.

Clases de órganos regionales	Por su función política	Políticamente necesarios (de gobierno)	Consiglio regionale Presidente della Giunta Giunta
		Políticamente coadyuvantes	Consiglio delle Autonomie Locali Órganos de Garantías Estatutarias Difensore Civico Consejo Económico y Laboral Otros órganos sectoriales de control y garantías
	Por su previsión constitucional	Constitucionalmente previstos	Consiglio regionale Presidente della Giunta Giunta Consiglio delle Autonomie Locali
		Constitucionalmente no previstos	Órganos de Garantías Estatutarias Difensore Civico Consejo Económico y Laboral Otros órganos sectoriales de control y garantías
	Por el número de miembros	Colegiados	Consiglio regionale Giunta Consiglio delle Autonomie Locali Órganos de Garantías Estatutarias Consejo Económico y Laboral Otros órganos sectoriales de control y garantías
		Unipersonales	Presidente della Giunta Difensore Civico Otros órganos sectoriales de control y garantías

Tabla 4: clases de órganos regionales

### 7.1.- El Consiglio regionale.

Siguiendo el análisis del art. 121 CI, se establece una clara separación de poderes entre legislativo y ejecutivo. Antes de 1999 al Consiglio regionale le correspondía la potestad legislativa y reglamentaria. Hoy es únicamente el órgano legislativo<sup>90</sup>. Según el art. 121, 2 CI: “il Consiglio regionale esercita le potestà legislative attribuite alla Regione e le altre funzioni conferitegli dalla Costituzione e dalle leggi. Può fare proposte di legge alle Camere.”

Normalmente se hace partícipe al Consiglio regionale en el caso de competencias delegadas a la Giunta por parte del Gobierno de la República<sup>91</sup>. Además ejercita la iniciativa legislativa, la solicitud de referéndum abrogativo (ex art. 75 CI) y del constitucional (ex art. 138 CI), designa los delegados que participan en la elección del Presidente de la República (ex art. 83 CI) y participa en la modificación de las circunscripciones territoriales (ex art. 132 CI).

Políticamente, tras la reforma, el Consiglio regionale ha cobrado un papel central en la vigilancia y control al gobierno regional. De una callada manera (a diferencia del *nuevo* Presidente), tiene todas las potencialidades para convertirse en el centro de la vida política regional si bien no parece que las estén aprovechando<sup>92</sup>.

Su número de miembros (consiglieri regionali) dependerá de lo establecido en los respectivos Estatutos y en las leyes regionales. Representan a toda la Región sin mandato imperativo<sup>93</sup> y gozan de inmunidad<sup>94</sup>. Ningún consigliere puede ser al mismo tiempo diputado ni senador, europarlamentario o ser miembro de un Consiglio

---

<sup>90</sup> De ahí que se hable en esta nueva etapa de “regionalismo legislativo”, PIZZETTI: 2001, p. 1175.

<sup>91</sup> Posibilidad avalada tras las sent. n 313 del 2003 y n. 2 del 2004.

<sup>92</sup> PITRUZZELLA: 2003; D’ANDREA: 2008, p. 350-352; CARAVITA DI TORITTO: 2008, p. 362, que habla incluso de “*devolezza della classe politica regionale*”.

<sup>93</sup> Art. 4 c) l. n. 165 del 2004

<sup>94</sup> Art. 122, 3 CI: “I consiglieri regionali non possono essere chiamati a rispondere delle opinioni espresse e dei voti dati nell'esercizio delle loro funzioni.” Tras una primera interpretación restrictiva (sent. n 69 del 985), la Corte Costituzionale en sent. n 391 del 1999 ha adoptado una interpretación extensiva por la que se comprenden dentro de las funciones protegidas toda actividad derivada directamente de la labor de representación del Consiglio por mandato constitucional u otras fuentes normativas.

regionale o Giunta de otra Región distinta. De entre ellos, cada Consiglio regionale elige un Presidente y una oficina de presidencia<sup>95</sup> (ex art. 122, 2 - 4 CI).

Sobre su denominación<sup>96</sup>, actualmente junto a Consiglio regionale se ha añadido en algunas Regiones, normalmente a través de sus respectivos Estatutos modificados, la denominación de 'Assemblea'<sup>97</sup>. En un primer momento algunas Regiones trataron de adoptar la denominación 'Parlamento'. Sin embargo, la Corte Costituzionale cortó de raíz esta posibilidad ya con la sent. n. 106 de 2002. En ella se anula la Deliberación n. 62 de 15 de diciembre de 2000 del Consiglio regionale della Liguria en el que se aprobó que junto a la denominación 'Consiglio regionale della Liguria' se añadiría el suplemento '*Parlamento della Liguria*' en todos los actos que emanasen del órgano. La Corte reserva el nombre Parlamento, como sede de la soberanía, para la reunión de la Camera dei Deputati y del Senato de la República según se desprende del art. 55 CI. Siguiendo un tenor literal, el Constituyente habría escogido el nombre de 'Consiglio regionale' para los órganos legislativos de las Regiones del art. 121 CI y no el de Parlamento. Por lo tanto no cabría utilizar aquel nombre reservado sólo a nivel general para representar a toda la Nación italiana. De la rica discusión entre el recurrente y la defensa se extrae en la sentencia la separación entre los conceptos de autonomía y soberanía<sup>98</sup>. La Corte aporta un valor deóntico a la noción de 'Parlamento' que en conjunción con los confrontados arts. 55 - 121 supone la prohibición de usar este nombre para referirse a los Consigli regionali aun de manera colateral, además de que sólo el Parlamento es sede de la representación nacional de acuerdo con el art. 67 CI, ocupando por ello una posición exclusiva de valor cualificado en la organización constitucional. Una cosa es pues el Parlamento como sede preeminente de la representación política de la Nación y reunión de su soberanía y otra es el Consiglio regionale como órgano de alcance territorial limitado y funcionalmente circunscrito por la Constitución a la labor legislativa de la Región.

---

<sup>95</sup> Art. 122, 4 CI: "Il Consiglio elegge tra i suoi componenti un Presidente e un ufficio di presidenza."

<sup>96</sup> FROSINI: 2002; DI GIACOMO RUSSO: 2003

<sup>97</sup> Por ejemplo Consiglio regionale delle Marche – Assemblea Legislativa o Consiglio regionale – Assemblea Legislativa dell'Emilia–Romagna.

<sup>98</sup> Vid. *Supra* I 3.1

Posteriormente la sent. n. 306 del 2002 ha tenido la oportunidad de reafirmarse en la misma línea por la propuesta delle Marche en el sentido anterior, expresando además por analogía la prohibición<sup>99</sup> a que los consiglieri regionali reciban el nombre de ‘diputados’ reservado este a los miembros de una de las cámaras del Parlamento (la Camera dei Deputati).

## **7.2.- La Giunta.**

Continuando con los órganos regionales, “la Giunta regionale è l'organo esecutivo delle Regioni” (art. 121, 3 CI), regido por el principio de colegialidad, con competencia administrativa general. Está compuesta por los assessori (asesores), denominación extendida en la praxis pero no prevista en la Constitución, que sólo habla de “componenti della Giunta” (componentes de la Giunta). Entre estos debe considerarse también la posibilidad de nombrar un vicepresidente.

Ningún assessore puede ser al mismo tiempo diputado ni senador, europarlamentario o ser miembro de un Consiglio regionale o Giunta de otra Región distinta (ex art. 122, 2 CI); por consiguiente, el cargo de consigliere y assessore en una Giunta es compatible siempre que sea de la misma Región<sup>100</sup> (de hecho se ha suprimido el anterior vínculo<sup>101</sup> por el que los assessori eran elegidos de entre los consiglieri)<sup>102</sup>. Normalmente los Estatutos señalan el número máximo y mínimo de assessori de que se puede componer la Giunta. Son nombrados y separados por el Presidente si este ha sido elegido por sufragio universal y directo (ex art. 122, 5 CI).

---

<sup>99</sup> Salvo en Sicilia, en la que los miembros de la Asamblea reciben la denominación de ‘deputato’ (art. 3 St. Sic)

<sup>100</sup> La sent. n. 2 del 2004 vetó la prohibición de compatibilidad entre assessore y consigliere.

<sup>101</sup> Salvo en Abruzzo cuyo art. 46 St. Abr establece un máximo del 20 % de assessori externos y la Calabria cuyo art. 35 St. Cal establece un máximo de 4 assessori externos.

<sup>102</sup> BARBERA: 1999, p. 574. Este notable autor considera que no bastaba sólo con permitir que se eligieran assessori ajenos al Consiglio sino que se debería haber prohibido la compatibilidad entre los cargos de assessore y consigliere; primero, por respeto al principio de separación de poderes, y segundo, por la experiencia histórica regional y sus juegos de intereses políticos.

### **7.3.- El Presidente de la Giunta.**

Para acabar con los órganos, el art. 121, 4 CI dispone que “il Presidente della Giunta rappresenta la Regione; dirige la politica della Giunta e ne è responsabile; promulga le leggi ed emana i regolamenti regionali; dirige le funzioni amministrative delegate dallo Stato alla Regione, conformandosi alle istruzioni del Governo della Repubblica”. Conforme a estas funciones descritas en el último párrafo del art. 121 CI el Presidente es la más alta autoridad de la Región y su máxima representación a nivel interno y externo. Las Regiones especiales, tras la l. cost. n. 2 del 2001, y las Regiones ordinarias a través de sus Estatutos denominan esta figura igualmente como Presidente de la Región. Se trata de un órgano unipersonal cuya naturaleza entronca directamente con la forma de gobierno. Por ello no vamos a tratar en este momento el tema de su elección, por lo que me remito al apartado II 8.

Antes señalaremos que sus funciones se pueden dividir en dos tipos:

- a) Representativas. No suponen su asimilación al Jefe del Estado – Presidente de la República en cuanto a la neutralidad e imparcialidad que caracteriza a este cargo en Italia, aunque sí podríamos hablar de “Jefe de la Región”. En este grupo entra lógicamente la representación de la Región, la promulgación de las leyes y de los reglamentos.
- b) Directivas. Suponen el control político de la actuación gubernativa. Además de la administración propia y delegada, destaca la programación política y el nombramiento y la revocación de los assessori de la Giunta (ex art.122, 5 CI).

### **7.4.- El Consiglio delle Autonomie Locali.**

#### **7.4.1.- Principales características.**

El art. 123, 4 CI dispone que “in ogni Regione, lo statuto disciplina il Consiglio delle autonomie locali, quale organo di consultazione fra la Regione e gli enti locali”. Este último párrafo fue introducido en el ya modificado art. 123 con la l. cost. n. 3 del 2001. A diferencia de los órganos que acabamos de estudiar aquí no se define el CAL

más allá de ser un órgano de consulta<sup>103</sup> entre la Región y sus entes locales. Se ha dejado libertad al legislador estatutario para que mejor adapte dicho órgano a las exigencias internas de la Región<sup>104</sup>.

No es un órgano de gobierno como los previstos en el art. 121 CI, lo que puede explicar el porqué el legislador constituyente prefirió no insertarlo dentro de ese artículo y prefirió el 123 CI, que define el contenido y aprobación del Estatuto; con ello se puede entender que se ha incluido este órgano de consulta como parte del contenido obligatorio de un Estatuto, para ser desarrollado en dicha sede normativa. En este sentido, la sent. cost. n. 370 del 2006 ha afirmado que:

*“l'ultimo comma dell'art. 123 della Costituzione [...] ha previsto un organo costituzionalmente necessario che deve essere disciplinato dallo statuto. La finalità perseguita è quella di garantire la presenza di una nuova forma organizzativa stabile di raccordo tra le Regioni e il sistema delle autonomie locali al fine di attuare il principio di leale collaborazione nei rapporti infraregionali. Si tratta, dunque, di una disposizione da cui potrebbero trarre vantaggio gli enti territoriali minori, ai quali verrebbe assicurata la rappresentanza dei propri interessi in un organismo, obbligatoriamente istituito, di coordinamento tra i diversi livelli istituzionali di governo.”* (cursivas mías)

El CAL aparece por primera vez en el ordenamiento italiano en la Región de Umbria con la l. r. Um 34/1998 y en la Región toscana con la l. r. Tos 22/1998, por lo tanto antes de su generalización por mandato constitucional. Posteriormente, los nuevos Estatutos han regulado este consejo con funciones más o menos parecidas, y actualmente todas la Regiones han aprobado las correspondientes leyes de desarrollo menos Campania (ver TABLA 5) que permanece aún bajo el sistema de Conferencia permanente, junto con Molise, Veneto y Basilicata.

---

<sup>103</sup> Los distintos niveles de poder territorial hacen necesarios órganos de cooperación y coordinación. En Italia se han instituido a nivel general un sistema de conferencias (según un modelo dualista frente al modelo monista de los consejos) véase MERLONI: 2001, p. 47.

<sup>104</sup> BERTOLINI e FILACI: 2008, p. 23

REGIÓN	BASE NORMATIVA (ESTATUTO)	LEY REGIONAL
ABRUZZO	Arts. 71 y 72	l. r. 41/2007
CALABRIA	Art. 48	l. r. 1/2007
CAMPANIA	Arts. 22 y 23	
EMILIA ROMAGNA	Art. 23	l. r. 13/2009
FRIULI VENEZIA GIULIA		Arts. 31-37 de la l. r. 1/2006 "principios y normas fundamentales del sistema Región – Autonomías Locales"
LAZIO	Arts. 66 y 67	l. r. 1/2007
LIGURIA	Arts. 65, 66, 67	l. r. 13/2006 modificada por las l. r. 14/2007 y l. r. 14/2008
LOMBARDIA	Art. 54	l. r. 22/2009
MARCHE	Arts. 37 y 38	l. r. 4/2007
PIEMONTE	Arts. 88 y 89	l. r. 30/2006 modificada por la l. r. 27/2008
PUGLIA	Art. 45	l. r. 29/2006
SARDEGNA	Art. 3 b) y art. 30 l. st.	l. r. 1/2005
TOSCANA	Art. 66	l. r. 22/1998 sustituida por la l. r. 36/2000
UMBRIA	Arts. 28 y 29	l. r. 34/1998 sustituida por la l. r. 20/2008
PROVINCIA AUTONOMA DI TRENTO		l. p. 7/2005

Tabla 5: regulación jurídica de los CAL

Las Regiones especiales presentan, en relación con la instauración de los CAL, una problemática que deriva de la diferente naturaleza de sus Estatutos puesto que el art. 123, 4 CI es un mandato a las Regiones ordinarias. Sin embargo, como observamos en la TABLA 5 el Friuli Venezia Giulia, Sardeña y la Provincia autónoma de Trento han creado también este órgano (la Valle d'Aosta, Sicilia y la Provincia de Bolzano tienen previsto un sistema de conferencia permanente con los entes locales). Aquellas tres autonomías, con base en el art. 10 l. cost. n. 3 del 2001 y su relación con el art. 123, 4 CI entraron a instituir sus CAL. Sin embargo, la citada sent. n. 370 del 2006 niega que ese art. 10 l. cost. n. 3 pueda servir de base para ampliar la autonomía local puesto que ello supondría la disminución de la autonomía regional, siendo ésta la que verdaderamente quiso privilegiar el Constituyente (FJ 4). Por otro lado, en el FJ 5 se especifica que las leyes estatutarias no están equiparadas al contenido del art. 123 CI y por tanto no es de su competencia<sup>105</sup> regular el citado órgano:

“È bene, da ultimo, precisare che rimane, comunque, fermo il potere di detti enti di prevedere, in armonia con le proprie regole statutarie, particolari modalità procedimentali volte ad introdurre nel rispettivo sistema forme

<sup>105</sup> AMBROSI: 2007

organizzative stabili di raccordo tra l'ente Regione e gli enti locali ispirate dalla esigenza di assicurare la osservanza del principio di leale collaborazione”.

En el caso de la Sardegna, encuentra base el CAL en su art. 3 b) St. Sar que le confiere la competencia exclusiva en ordenamiento local. El Friuli Venezia Giulia lo ha instituido mediante una amplia ley regional sobre los principios y normas fundamentales del sistema de cooperación y coordinación entre la Región y los entes locales (arts. 31-37). Sardegna, en cambio, ha optado por una ley concreta para su institución, en 2005, aunque posteriormente se ha incluido en el art. 30 l. st. Sar de 7 de marzo de 2007<sup>106</sup>. La Provincia de Trento, a diferencia de Bolzano, sí ha instituido un órgano de las características de los CAL mediante su l. p. TR 7/2005, que fue la que originó la causa de la sentencia que hemos analizado.

Todas estas normativas tienen en común el haber establecido el órgano con sede ante el Consiglio y garantizar su autonomía financiera. Además se suele fijar su composición mediante un número máximo de miembros, cuya determinación se deja al ámbito legal. Los Presidentes de la Giunta y del Consiglio suelen ser miembros de derecho y para el resto de componentes se sigue un criterio de representación proporcional, aunque siempre están incluidos los Presidentes provinciales y los Alcaldes de las capitales, así como representantes de las Comunidades de Montaña y de las principales asociaciones representativas de los entes locales. De entre sus miembros se elige un Presidente con su propia oficina de presidencia.

#### **7.4.2.- Principales funciones.**

Corresponde al Estatuto definir las funciones del CAL y su composición, así como a la ley regional compete la actuación y concretización de las mismas. Del estudio de los doce Estatutos ordinarios modificados hasta el momento, más la l. r. Sar 1/2005 y la l. r. FVG 1/2006 podemos extraer las siguientes funciones principales que cumplen los CAL:

---

<sup>106</sup> La l. r. Sar 1/2005 fue impugnada por el Gobierno debido a que la materia debería ser objeto de una ley estatutaria y no sería posible instituir dicho órgano mediante una ley ordinaria. Sin embargo, la sent. cost. n. 175 del 2006 declaró inadmisibile la cuestión por falta de argumentación de la relación entre el art. 10 l. cost. n. 3 del 2001 y el 123 Cl.

- Expresar su parecer sobre:
  - los diseños de leyes y reglamentos que afecten a asuntos propios del ámbito local
  - el reparto de competencias
  - los presupuestos
  - los programas económicos, sociales y de desarrollo regional
  - planificación del territorio
  - la reforma del Estatuto
  - normas que afecten al propio CAL
  - otras cuestiones a petición expresa del Consiglio o de la Giunta, o previstas en el Estatuto o en la ley.
- Iniciativa legislativa
- Proponer la cuestión de legitimidad constitucionalidad del art. 127, 2 CI al Presidente de la Giunta<sup>107</sup>
- Presentar un informe anual sobre su actuación
- Realizar estudios e investigaciones del ámbito local

En el caso de intervenciones obligatorias cuyos dictámenes sean negativos, podrán ser salvados mediante el voto mayoritario del Consiglio.

De todos modos, cada norma recoge estas funciones de diversas maneras y aunque en general son todas las normas parecidas, cada Región presenta algunas peculiaridades que exceden ya el objeto de estudio de esta investigación.

## **8.- La determinación de la forma de gobierno.**

La determinación de la forma de gobierno en sede estatutaria es exponente político de la intención de relanzar la autonomía regional en un sentido *federalizante*. Muchas críticas<sup>108</sup> ha recibido, sin embargo, esta elección del Constituyente por tal

---

<sup>107</sup> El art. 32, 2 l. n. 87 del 1953, modificado por el art. 9, 2 l. n. 131 del 2003, prevé que la cuestión de ilegitimidad inconstitucional de una ley o de un acto con fuerza de ley del Estado sea promovida por el Presidente de la Giunta regional, previa deliberación de la Giunta, *también a propuesta del CAL*. Ver también la sent. n. 196 del 2004.

<sup>108</sup> Por todos, BARBERA: 1999

propósito, que es ajeno a la experiencia histórica de los verdaderos, por así denominados, Estados federales, y que ha servido a la doctrina para su caracterización<sup>109</sup>.

A pesar de la amplia libertad concedida a cada legislador estatutario, esta sólo puede calificarse de aparente, aparte los límites formales y materiales, por dos motivos:

- 1) por el esquema base que se ha operado en el propio texto constitucional como preferente (e impuesto en régimen transitorio).
- 2) por el papel *unificante* e impositivo que jugado la Corte Costituzionale.

A lo largo de las páginas siguientes de este trabajo tendremos oportunidad de hacer referencia a los mismos; empezaremos en el siguiente apartado por el primero.

**8.1.- El esquema ideado por el legislador constituyente de 1999 como preferente: el presidente electo por sufragio universal y directo y el principio *aut simul stabunt aut simul cadent*.**

La novedad introducida en la reforma de 1999 en cuanto a forma de gobierno no puede sino calificarse precisamente como novedosa. El Constituyente realiza un diseño de forma de gobierno en los cinco artículos de la l. cost. n. 1 del 1999<sup>110</sup>; ha preferido establecer una arquitectura completa de los cimientos sobre los que se va a desenvolver la vida política regional. Es lo que podemos denominar como forma de gobierno estándar<sup>111</sup>: un Presidente de la Giunta elegido directamente por el cuerpo electoral en unos comicios celebrados al mismo tiempo que el Consiglio regionale y su cese o disolución en caso de la terminación anticipada de sus mandatos representativos<sup>112</sup>. Según la sent. cost. n. 2 del 2004:

---

<sup>109</sup> DE VERGOTTINI: 2004, p. 306 ss.

<sup>110</sup> Recordemos que los cuatro primeros reformulan respectivamente los arts. 121, 122, 123 y 126 CI mientras que el art. 5 establece el periodo transitorio en tanto no se aprueben los nuevos Estatutos.

<sup>111</sup> OLIVETTI: 2002, p. 222, lo define como "*ipotesi fisiologica*".

<sup>112</sup> OLIVETTI: 2002, p. 222-245 realiza un recorrido comparativo del "*modello preferenziale*" sulla base della "*formula del governo di legislatura con elezione diretta del leader(vertex) dell'esecutivo*". En el mismo sentido RUGGERI: 2004a

“tale scelta per una radicale semplificazione del sistema politico a livello regionale e per la unificazione dello schieramento maggioritario intorno alla figura del Presidente della Giunta, pur imposta temporaneamente al sistema politico regionale ed anche indicata come “normale” possibilità di assetto istituzionale, può essere però legittimamente sostituita da altri modelli di organizzazione dei rapporti fra corpo elettorale, consiglieri regionali e Presidente della Giunta, che in sede di elaborazione statutaria possano essere considerati più idonei a meglio rappresentare le diverse realtà sociali e territoriali delle nostre regioni o anche più adatti per alcuni sistemi politici regionali”.

Ya sabemos que “cada región tiene un Estatuto que, en armonía con la Constitución, determina la forma de gobierno y los principios fundamentales de organización y funcionamiento” (art. 123 CI *ab initio*). De esta lectura aislada, nos pudiera parecer que en materia de forma de gobierno (y principios fundamentales de organización y funcionamiento) el legislador constituyente ha dado plena libertad a las Regiones para la configurabilidad de sus formas de gobierno. En cambio, este artículo debe leerse en consonancia con el art. 122 CI (sistema electoral regional) y 126 CI (causas de terminación de los mandatos representativos y relación de confianza). Estos dos artículos principalmente son los que delinear el esquema de la forma de gobierno ‘querida’ por el Constituyente; dos datos:

- 1) El art. 122, 5 CI establece que “Il Presidente della Giunta regionale, *salvo che lo statuto regionale disponga diversamente*, è eletto a suffragio universale e diretto. Il Presidente eletto nomina e revoca i componenti della Giunta” (cursiva mía). Sólo a este Presidente *electo* se lo otorga el poder de nombrar y revocar a los miembros de su Giunta<sup>113</sup>.

---

<sup>113</sup> El hecho de que esta competencia no se encuentre entre las funciones prevista en el art. 121, 4 CI nos indica que sólo se otorga *con la condición* de que se opte por el sufragio universal y directo del Presidente de la Giunta, quedando fuera por tanto de las competencias generales previstas en el art. 121 CI.

- 2) El art. 5 l. cost. n. 1 del 1999 establece su imposición como régimen transitorio, en tanto en cuanto no entren en vigor los nuevos Estatutos (empezando a aplicarse en las elecciones celebradas en el año 2000)

Siguiendo con la sent. n. 2 del 2004, la propia Corte ha declarado que:

“L’esame dei lavori preparatori di questa legge costituzionale [n. 1 de 1999] e la sua titolazione evidenziano con sicurezza la volontà, largamente espressa in sede parlamentare, di imporre tale scelta nella esplicita speranza di eliminare in tal modo la instabilità nella gestione politica delle Regioni e quindi di rafforzare il peso delle istituzioni regionali. A tal fine la soluzione istituzionale prescelta è stata quella che lo stesso titolo della legge definisce ‘elezione diretta del Presidente della Giunta regionale’.”

La lectura conjunta de aquellos dos artículos supone la introducción en el sistema regional italiano del principio *aut simul stabunt aut simul cadent* (“juntos empiezan y juntos se van”, si se me permite esta expresión más coloquial). Este principio supone la elección del Presidente y la de los consiglieri en comicios simultáneos y la misma duración en sus respectivos cargos. Pero si en el transcurso de la legislatura se producen causas de terminación anticipada en cualquiera de los dos órganos, se produce automáticamente la disolución del Consiglio o el cese del Presidente respectivamente. Como ha señalado la Corte este principio es indisponible para el Estatuyente; así en la sent. n. 2 del 2004 se puede leer claramente que el principio *aut simul stabunt aut simul cadent*:

“è derogabile solo se a livello statutario si operi una scelta istituzionale diversa dalla elezione a suffragio universale e diretto”.

En cuanto a la calificación de la forma de gobierno que se desprende del esquema constitucional podemos observar tanto rasgos presidencialistas como parlamentarios aunque no se dan ninguna de las características completas, según opinión común en la doctrina<sup>114</sup>.

---

<sup>114</sup> Por todos véase REVENGA e PAJARES: 2007, quienes han puesto de manifiesto la dificultad de operar con estos calificativos doctrinales (p. 154).

A primera vista, nos podríamos dejar cegar por el resplandor de los *nuevos* Presidentes y afirmar, quizá sin errar desde la Ciencia Política, que estamos ante un sistema (neo) presidencialista<sup>115</sup>. Sin embargo, atendiendo a las formalidades prescritas en las disposiciones constitucionales me parece más reconducible al neoparlamentarismo<sup>116</sup> por la vinculación entre los mandatos del Consiglio y del Presidente y la especial relación de confianza que se ha construido entre ambos. Este es el hecho que me parece más destacable dado que es verdad que ha tomado mayor relevancia el Presidente mediante su elección directa, pero esto no es sino un momento (inicial) en toda la actividad política que se ejercerá bajo su presidencia. El lugar en el que girará dicha actividad es el Consiglio regionale, del que forma parte el Presidente, incluso algunos de sus assessori, y el que fuera su contrincante electoral directo, pensemos, que ejercitando como jefe de la oposición. Lo que sí que podemos afirmar es que no estamos ante una forma asamblearia con pleno predominio del Consiglio sobre los demás órganos de la Región. Por el contrario, no se puede dudar de que el presidencialismo está presente, pero más que como forma de gobierno, como estilo de acción política<sup>117</sup>.

---

<sup>115</sup> Esta es la postura de CIARLO: 2001, p. 131-133, que si bien reconoce que formalmente el sistema se podría definir de neoparlamentario, encuentra en la dependencia de la ocasionalidad de las situaciones políticas, como sucede en todo presidencialismo y tan frecuente en la vida política regional, la razón de su postura poniendo además ejemplos de hechos históricos de relaciones de poder que es cierto que ilustran un pensamiento compatible, pero desde un análisis político. En un sentido similar encontramos a VOLPI: 2004, p. 4

<sup>116</sup> CECCANTI: 2002, p. 107-126; MANGIAMELI: 2006, p. 784; DE VERGOTTINI: 2010, p. 741 habla de “una forma di tipo parlamentare a prevalenza del presidente della giunta”. (ver igualmente la nota siguiente)

<sup>117</sup> Parece desprenderse de la sent. n. 12 del 2006 en relación con la n. 2 del 2004 que la Corte apuesta por una caracterización presidencialista al establecer que:

“la diversa forma di governo prevista dalla Costituzione per le Regioni e sinteticamente designata con le parole «Presidente eletto a suffragio universale e diretto» appare «caratterizzata dall'attribuzione ad esso di forti e tipici poteri per la gestione unitaria dell'indirizzo politico e amministrativo della Regione (nomina e revoca dei componenti della Giunta, potere di dimettersi facendo automaticamente sciogliere sia la Giunta che il Consiglio regionale)» (sentenza n. 2 del 2004)”.

Sin embargo, para CECCANTI: 2004, de la sent. n. 2 del 2004 se interpreta que la Corte apuesta por una calificación de la forma de gobierno como neoparlamentaria dado que “la Corte intende distinguere il *tradizionale* rapporto fiduciario, limitato al legame tra maggioranza consiliare e organo di governo (*vetero-parlamentare*) dal nuovo rapporto fiduciario della forma di governo ad elezione diretta che si differenzia per la sua origine, partendo giuridicamente dal corpo elettorale e, per questo, ad esso tornando sempre in caso di crisi (*neo-parlamentare*). A me il passaggio della Corte sembra chiaro a partire dall'aggettivo; se esso mancasse si potrebbe certo obiettare che nella forma di governo

A nivel regional, el Constituyente no ha hecho sino legitimar ambos poderes mediante la consulta popular al tiempo que busca la estabilidad en la persona / cargo de Presidente. Al fin y al cabo esto ya está sucediendo en los países de tradición parlamentaria sin que suponga una quiebra en su forma el mayor protagonismo presidencial de los primeros ministros o presidentes (de los Consejos de Ministros).

## **8.2.- La forma constitucionalmente prevista.**

Esta es hoy la forma que han adoptado todos los Estatutos aprobados hasta la fecha<sup>118</sup>. A continuación vamos a estudiar los dos momentos importantes del mandato representativo: principio y fin, esto es, elección y terminación, que son comunes a las Regiones ordinarias que han adaptado sus Estatutos.

### **8.2.1.- El sistema de elección y los casos de inelegibilidad e incompatibilidad.**

La relación entre forma de gobierno y sistema de elección es consustancial; y dentro de éste los casos de inelegibilidad e incompatibilidad. La cuestión se encuentra básicamente regulada en el art. 122, 1,2,5 CI: “Il sistema di elezione e i casi di ineleggibilità e di incompatibilità del Presidente e degli altri componenti della Giunta regionale nonché dei consiglieri regionali sono disciplinati con legge della Regione nei limiti dei principi fondamentali stabiliti con legge della Repubblica, che stabilisce anche la durata degli organi elettivi.

Nessuno può appartenere contemporaneamente a un Consiglio o a una Giunta regionale e ad una delle Camere del Parlamento, ad un altro Consiglio o ad altra Giunta regionale, ovvero al Parlamento europeo. [...]

Il Presidente della Giunta regionale, salvo che lo statuto regionale disponga diversamente, è eletto a suffragio universale e diretto. Il Presidente eletto nomina e revoca i componenti della Giunta.”

El primer apartado se refiere al sistema de elección de todos los órganos de la Región: presidente, vicepresidente, assessori y consiglieri. Afecta tanto al poder ejecutivo como al legislativo y con independencia de su elección directa o indirecta. Su

---

presidenziale c'è l'elezione diretta e non c'è lo scioglimento, ma per l'appunto lì non c'è né il tradizionale né il nuovo rapporto fiduciario”.

<sup>118</sup> RAGONE: 2007 p. 95 habla de “tendencial uniformidad”.

disciplina compete en general a la ley regional y no al Estatuto. No será la fuente primaria de la Región la que determine los límites del legislador regional electoral sino una ley de la República sobre principios fundamentales del régimen electoral. De aquí se deduce que el sistema de elección no podría entrar a formar parte siquiera del contenido posible de un Estatuto, al haber reservado la Constitución dicha competencia solamente a la ley regional.

La Corte se ha pronunciado ampliamente sobre este asunto en la sent. n. 2 del 2004 que ha establecido en su FJ 8 que:

“il primo comma dell’art. 122 della Costituzione determina, in parte esplicitamente ma in parte implicitamente, un complesso riparto della materia elettorale fra le diverse fonti normative statali e regionali.

Anzitutto dispone che *la legge della Repubblica stabilisce i principi fondamentali in tema di “sistema di elezione” e di determinazione dei “casi di ineleggibilità e di incompatibilità del Presidente e degli altri componenti della Giunta regionale, nonché dei consiglieri regionali”*; e sui medesimi temi *viene al contempo riconosciuta una competenza del legislatore regionale per tutta la parte residua.*

Inoltre, lo stesso primo comma dell’art. 122 prevede che la legge statale “stabilisce anche la durata degli organi elettivi” ed in questo caso sembra trattarsi di *una competenza legislativa piena.*

In questo quadro la fonte statutaria è chiamata a svolgere un ruolo necessariamente ridotto, seppur significativo: questa stessa Corte, ad esempio, ha riconosciuto che spetta allo statuto regionale “la disciplina della eventuale *prorogatio* degli organi elettivi regionali dopo la loro scadenza o scioglimento o dimissioni [in quanto istituto che] riguarda solo l’esercizio dei poteri nell’intervallo fra la scadenza, naturale o anticipata, di tale mandato, e l’entrata in carica del nuovo organo eletto” (sentenza n. 196 del 2003). Ma poi, più in generale, sono le scelte statutarie in tema di fonti [...] e di forma di governo regionale che possono indirettamente condizionare la legislazione elettorale regionale.

A questo proposito, peraltro, occorre prendere atto che *non si può pretendere, in nome della competenza statutaria in tema di "forma di governo", di disciplinare la materia elettorale tramite disposizioni statutarie, dal momento che il primo comma dell'art. 123 ed il primo comma dell'art. 122 sono disposizioni tra loro pariordinate*: anche se sul piano concettuale può sostenersi che la determinazione della forma di governo può (o addirittura dovrebbe [i!]) comprendere la legislazione elettorale, occorre prendere atto che, invece, sul piano della Costituzione vigente, la potestà legislativa elettorale è stata attribuita ad organi ed a procedure diverse da quelli preposti alla adozione dello statuto regionale e che quindi *lo statuto regionale non può disciplinare direttamente la materia elettorale* o addirittura contraddire la disposizione costituzionale che prevede questa speciale competenza legislativa.

Anzi, il fatto che la legge statale è chiamata a determinare i principi fondamentali nelle materie di cui al primo comma dell'art. 122 della Costituzione inevitabilmente riduce la stessa possibilità della fonte statutaria di indirizzare l'esercizio della potestà legislativa regionale in queste stesse materie.

*Sono quindi inammissibili norme statutarie che [...] determinino direttamente, almeno in parte, il sistema di elezione che dovrà invece essere disciplinato dalla legge o che [...] determinino in modo diverso dal primo comma dell'art. 122 della Costituzione, sia sul piano soggettivo che su quello oggettivo, quanto dovrà essere disciplinato dal legislatore regionale sulla base dei principi fondamentali stabiliti dal legislatore statale"* (cursivas mías).

Como hemos podido leer, la Corte ha entrado a dar una visión completa de la cuestión electoral. Sin embargo, aún conviene que hagamos algunas aclaraciones que mejor nos ayuden a entender este artículo 122 CI.

El sistema de elección del vicepresidente y de los assessori sólo entran a formar parte del contenido de la ley regional en el solo caso en que el Estatuto no opte por

tener un presidente electo<sup>119</sup>, pues es función suya la de nombrarlos y revocarlos, según la lectura más atenta del primer apartado junto con el último del artículo 122 CI.

Acerca de la duración de la legislatura se reconduce a principio fundamental de la República<sup>120</sup> excluyendo de su esfera competencial a la ley regional. En vez de haber dejado el legislador constituyente que la duración fuera establecida por ley general, armonizando de ante mano la actuación regional electoral y sustrayéndola totalmente del ámbito de autonomía, podría haber permitido que se hubiera determinado con la forma de gobierno (al fin y al cabo significa un límite temporal al mismo) en sede estatutaria en armonía con la Constitución; así, en ningún caso podría haber superado el tiempo de 5 años prescrito en el art. 60 CI para la Camera dei Deputati y el Senato de la República. Sobre la continuación en sus puestos hasta la toma de posesión de los nuevos miembros, me remito al tema de la *prorogatio* que estudiaremos en el apartado siguiente.

La separación entre forma de gobierno y sistema de elección es quizá de lo más sorprendente. La Corte, sobre la base de la literalidad del 122 CI y del 123 CI, excluye la relación innegable que sobre ambos asuntos existe, y además afirma que así debería ser pero que Ella nada puede hacer. Es cierto que el art. 122 CI dice lo que dice, pero interpretar de ahí que al Estatuto no le cabe establecer las líneas generales y principales sobre las que posteriormente asentarse su ley regional electoral es en cierto punto excesivo, incluso contrario a la propia naturaleza de los Estatutos como fuente primaria de la Región. La importancia que en una democracia tiene un sistema electoral se ve en este caso mermada. No vale argumentar, por un lado, el mandato constitucional en el art. 122 CI para sustraer a la fuente estatutaria (ex art. 123 CI) la capacidad de indicación de criterios electorales, siempre en armonía con la Constitución, y en este caso además, expreso respeto a una ley de la República sobre principios fundamentales en materia electoral regional (que también se podrían haber establecido en la propia Constitución). Me parece que esta es la oportuna lectura conjunta de ambos artículos que debería haberse hecho. Precisamente se puede

---

<sup>119</sup> En este sentido, sent. n. 196 del 2003 FJ 13.

<sup>120</sup> El art. 5 l. n. 165 del 2004 establece una duración de 5 años para todos los órganos electivos.

considerar de una lectura acorde con el espíritu reformador de 1999 (y no meramente literal) que lo que el Constituyente quiso fue hacer manifestación del principio de autonomía y su nueva orientación (cuyo paradigma hasta ahora era el art. 123 CI) también en la materia electoral precisamente porque es inescindible de la forma de gobierno. El art. 122 CI es un refuerzo del principio de legalidad en materia tan sensible como es la elección de los órganos democráticos (aun de una parte del territorio) y, en orientación diversa a la Corte, reafirma la autonomía pues declara expresamente que es la ley regional la llamada a desarrollar la materia electoral. Que existan límites a ese desarrollo con base a unos principios fundamentales establecidos por ley de la República (se entiende ley emanada por el Parlamento) no es sino una manifestación de la “armonía con la Constitución”. El Constituyente, es cierto que ha querido reforzar la autonomía, suprimiendo el tenor antiguo del art. 123 CI en el que el Estatuto debía estar en armonía con la Constitución pero además “con las leyes de la República”. Pero esa ley de la República es claramente de principios, para armonizar la materia electoral regional, y debe inserirse dentro del bloque de constitucionalidad, el cual entero es la referencia para la armonía en el momento de aprobar un nuevo Estatuto (esto se desprende de todas las sentencias dictadas en la materia, pero especialmente de la n. 12 del 2006 FJ 3<sup>121</sup>). Además, de la sent. n. 196 del 2003 en relación con la n. 282 del 2002 podemos extraer que no hace falta que el legislador estatal dicte *a posteriori* esos principios electorales fundamentales pues basta que se puedan interpretar de la legislación preexistente y entonces vigente.

No es lógico que se prive a la materia electoral de un procedimiento reforzado. Una ley electoral no puede ser una ley ordinaria más; llámese como se quiera pero necesita un consenso mayor que una simple mayoría. Una solución hubiera sido permitir que en el Estatuto se recogiese las principales características del sistema electoral de cada Región y dejar que fuera la ley regional ordinaria la que se encargara del detalle.

---

<sup>121</sup> Expresamente da un paso más al afirmar que “lo statuto di una Regione è valida fonte primaria e fondamentale dell'ordinamento regionale, a condizione che esso sia «in armonia con la Costituzione» (art. 123, primo comma, Cost.). Il sistema costituzionale complessivo, che si articola nei principi contenuti nelle singole norme della Carta fondamentale e delle leggi ordinarie di diretta attuazione, rappresenta pertanto il contesto, all'interno del quale si deve procedere alla lettura ed all'interpretazione delle norme statutarie, che in quel sistema vivono ed operano”.

Pasando al estudio de las inelegibilidades e incompatibilidades, estas también deben respetar los principios fundamentales adoptados con ley de la República. El art. 122, 2 CI establece la posibilidad de pertenecer al mismo tiempo al Consiglio y a la Giunta (incluido aquí el Presidente) de una misma Región. En cambio, prohíbe al consigliere o miembro de una Giunta pertenecer a otro Consiglio regionale o Giunta, a la Camera dei Deputati, al Senato y al Parlamento europeo. Además debemos considerar que un consigliere regionale no puede pertenecer al Consiglio Superiore della Magistratura (CSM) ex art. 104, 7 CI ni ser magistrado de la Corte Costituzionale ex art. 135, 6 CI.

La inelegibilidad son los impedimentos de naturaleza jurídica que impiden a una persona ejercer su derecho de sufragio pasivo para un cargo determinado. Es de gran importancia puesto que supone una limitación del derecho fundamental de sufragio reconocido en el art. 51 CI<sup>122</sup>. Del art. 2<sup>123</sup> l. n. 165 del 2004 'disposiciones de desarrollo del art. 122, 1 CI' extraemos los siguientes principios fundamentales en materia de inelegibilidad en los órganos regionales:

---

<sup>122</sup> El art. 51, 1 CI *ab initio* establece que "tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge."

<sup>123</sup> Art. 2 l. n. 165 del 2004: "Fatte salve le disposizioni legislative statali in materia di incandidabilità per coloro che hanno riportato sentenze di condanna o nei cui confronti sono state applicate misure di prevenzione, le regioni disciplinano con legge i casi di ineleggibilità, specificamente individuati, di cui all'articolo 122, primo comma, della Costituzione, nei limiti dei seguenti principi fondamentali:

- a) sussistenza delle cause di ineleggibilità qualora le attività o le funzioni svolte dal candidato, anche in Relazione a peculiari situazioni delle regioni, possano turbare o condizionare in modo diretto la libera decisione di voto degli elettori ovvero possano violare la parità di accesso alle cariche elettive rispetto agli altri candidati;
- b) ineficacia delle cause di ineleggibilità qualora gli interessati cessino dalle attività o dalle funzioni che determinano l'ineleggibilità, non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature o altro termine anteriore altrimenti stabilito, ferma restando la tutela del diritto al mantenimento del posto di lavoro, pubblico o privato, del candidato;
- c) applicazione della disciplina delle incompatibilità alle cause di ineleggibilità sopravvenute alle elezioni qualora ricorrano le condizioni previste dall'articolo 3, comma 1, lettere a) e b);
- d) attribuzione ai Consigli regionali della competenza a decidere sulle cause di ineleggibilità dei propri componenti e del Presidente della Giunta eletto a suffragio universale e diretto, fatta salva la competenza dell'autorità giudiziaria a decidere sui relativi ricorsi. L'esercizio delle rispettive funzioni è comunque garantito fino alla pronuncia definitiva sugli stessi ricorsi;
- e) eventuale differenziazione della disciplina dell'ineleggibilità nei confronti del Presidente della Giunta regionale e dei consiglieri regionali;
- f) previsione della non immediata rieleggibilità allo scadere del secondo mandato consecutivo del Presidente della Giunta regionale eletto a suffragio universale e diretto, sulla base della normativa regionale adottata in materia."

- El respeto a las disposiciones legislativas estatales en materia penal que dispongan la pérdida del derecho de sufragio pasivo.
- Subsistencia de las causas de inelegibilidad cuando las actividades o las funciones desarrolladas por el candidato, también respecto de peculiares situaciones regionales, puedan turbar o condicionar de manera directa la libre decisión de voto de los electores o bien puedan violar la paridad en el acceso a los cargos electivos respecto de otros candidatos.
- Ineficacia de las causas de inelegibilidad cuando los interesados cesen de las actividades o de las funciones que determinan la inelegibilidad antes del día fijado para presentar las candidaturas.
- Aplicación de las causas previstas en el art. 3, 1 a) e) sobre incompatibilidad.
- Atribución a los Consigli regionali la competencia de decidir sobre las causas de sus propios componentes y del Presidente electo por sufragio universal y directo. Nada dice de los miembros de la Giunta ni del caso de Presidente según otra forma de gobierno.
- Incompetencia para determinar la autoridad judicial competente para conocer de los recursos.
- Posibilidad de que las Regiones prevean diferencias entre Presidente y consiglieri.
- Posibilidad de limitar a dos el número de mandatos consecutivos del Presidente de la Giunta.

Sobre las incompatibilidades, situaciones en las que se puede encontrar una persona al ocupar dos cargos contradictorios, los principios básicos de la materia, según el art. 3<sup>124</sup> l. n. 165 del 2004, son:

---

<sup>124</sup> Art. 3 l. n. 165 del 2004: "Le regioni disciplinano con legge i casi di incompatibilita', specificatamente individuati, di cui all'articolo 122, primo comma, della Costituzione, nei limiti dei seguenti principi fondamentali:

a) sussistenza di cause di incompatibilita', in caso di conflitto tra le funzioni svolte dal Presidente o dagli altri componenti della Giunta regionale o dai consiglieri regionali e altre situazioni o cariche, comprese quelle elettive, suscettibile, anche in Relación a peculiari condizioni delle regioni, di compromettere il buon andamento e l'imparzialita' dell'amministrazione ovvero il libero espletamento della carica elettiva;

- Subsistencia de causas de incompatibilidad en caso de conflicto entre las funciones desarrolladas por el Presidente, los miembros de la Giunta o los consiglieri regionales y otras situaciones o cargos, incluidos los electivos, susceptible de comprometer el principio de buena administración y de imparcialidad. (esta también se aplica a la inelegibilidad)
- Subsistencia de causas de incompatibilidad por la pertenencia del Presidente, los miembros de la Giunta o los consiglieri regionales a organismos internacionales.
- La eventual subsistencia de una causa de incompatibilidad entre un assessore y un consigliere regional
- Por litigio pendiente con la Región.
- Atribución a los Consigli regionali de la competencia de decidir sobre las causas de sus propios componentes y del Presidente electo por sufragio universal y directo. Nada dice de los miembros de la Giunta ni del caso de Presidente según otra forma de gobierno.
- Incompetencia para determinar la autoridad judicial competente para conocer de los recursos.
- Posibilidad de que las Regiones prevean diferencias entre Presidente, componentes de la Giunta y consiglieri.

---

b) sussistenza di cause di incompatibilita', in caso di conflitto tra le funzioni svolte dal Presidente o dagli altri componenti della Giunta regionale o dai consiglieri regionali e le funzioni svolte dai medesimi presso organismi internazionali o sopranazionali;

c) eventuale sussistenza di una causa di incompatibilita' tra la carica di assessore regionale e quella di consigliere regionale;

d) in caso di previsione della causa di incompatibilita' per lite pendente con la regione, osservanza dei seguenti criteri:

1) previsione della incompatibilita' nel caso in cui il soggetto sia parte attiva della lite;

2) qualora il soggetto non sia parte attiva della lite, previsione della incompatibilita' esclusivamente nel caso in cui la lite medesima sia conseguente o sia promossa a seguito di giudizio definito con sentenza passata in giudicato;

e) attribuzione ai Consigli regionali della competenza a decidere sulle cause di incompatibilita' dei propri componenti e del Presidente della Giunta eletto a suffragio universale e diretto, fatta salva la competenza dell'autorita' giudiziaria a decidere sui relativi ricorsi. L'esercizio delle rispettive funzioni e' comunque garantito fino alla pronuncia definitiva sugli stessi ricorsi;

f) eventuale differenziazione della disciplina dell'incompatibilita' nei confronti del Presidente della Giunta regionale, degli altri componenti della stessa Giunta e dei consiglieri regionali;

g) fissazione di un termine dall'accertamento della causa di incompatibilita', non superiore a trenta giorni, entro il quale, a pena di decadenza dalla carica, deve essere esercitata l'opzione o deve cessare la causa che determina l'incompatibilita', ferma restando la tutela del diritto dell'eletto al mantenimento del posto di lavoro, pubblico o privato."

- Fijación del término no superior a 30 días para la caducidad en el cargo.

### **8.2.2.- Cese y disolución de los órganos regionales.**

La terminación del mandato de los órganos regionales puede ser natural o sobrevenida, voluntaria o involuntaria. La terminación del mandato puede producirse por cese, si es de órganos personales, y por disolución, si se refiere al Consiglio regionale. Además de por el natural transcurso del tiempo de la duración legal del mandato electivo de 5 años (art. 5 l. n. 165 del 2004), los ceses y las disoluciones previstos en el art. 126 CI suponen siempre la aplicación del principio ya estudiado de *aut simul stabunt aut simul cadent*; según el tenor literal de este artículo: “con decreto motivato del Presidente della Repubblica sono disposti lo scioglimento del Consiglio regionale e la rimozione del Presidente della Giunta che abbiano compiuto atti contrari alla Costituzione o gravi violazioni di legge. Lo scioglimento e la rimozione possono altresì essere disposti per ragioni di sicurezza nazionale. Il decreto è adottato sentita una Commissione di Deputati e senatori costituita, per le questioni regionali, nei modi stabiliti con legge della Repubblica.

Il Consiglio regionale può esprimere la sfiducia nei confronti del Presidente della Giunta mediante mozione motivata, sottoscritta da almeno un quinto dei suoi componenti e approvata per appello nominale a maggioranza assoluta dei componenti. La mozione non può essere messa in discussione prima di tre giorni dalla presentazione.

L'approvazione della mozione di sfiducia nei confronti del Presidente della Giunta eletto a suffragio universale e diretto, nonché la rimozione, l'impedimento permanente, la morte o le dimissioni volontarie dello stesso comportano le dimissioni della Giunta e lo scioglimento del Consiglio. In ogni caso i medesimi effetti conseguono alle dimissioni contestuali della maggioranza dei componenti il Consiglio”.

De este artículo entendemos que las causas con las que se aplica el *aut simul stabunt aut simul cadent* son:

- La remoción del Presidente y disolución del Consiglio por realizar actos contrarios a la Constitución o graves violaciones de la ley.

- La remoción del Presidente y disolución del Consiglio por razones de seguridad nacional.
- La moción de censura del Consiglio al Presidente.
- El impedimento permanente del Presidente de la Giunta.
- La muerte del Presidente de la Giunta.
- La dimisión voluntaria del Presidente de la Giunta.
- La dimisión conjunta de la mayoría de los consiglieri.

La sent. cost. n. 12 del 2006, al tratar en su FJ 6 sobre la obligada cesantía que se imponía a la Giunta en caso de moción de censura, ha clarificado la diferencia entre la remoción y la dimisión, y sus distintas consecuencias. Así:

“l'art. 126 Cost. disciplina in modo differenziato distinte ipotesi di cessazione del Presidente dal suo ufficio. Mentre al primo comma parla di «rimozione» dello stesso per atti contrari alla Costituzione, gravi violazioni di legge o ragioni di sicurezza nazionale, nel terzo comma usa la diversa espressione «dimissioni». Nel primo caso esiste la necessità di un immediato allontanamento dalla carica di chi si sia reso responsabile di gravi illeciti o risulti pericoloso per la sicurezza nazionale. Nel secondo caso si detta invece una disciplina adatta alla natura prettamente politica della cessazione, che non richiede quell'immediatezza e perentorietà di allontanamento dalla carica necessari nella prima ipotesi. La previsione di decadenza – per sua natura, immediata e perentoria – varrebbe ad equiparare due ipotesi che la norma costituzionale considera e disciplina diversamente, in coerenza con la loro differenza qualitativa e con gli interessi pubblici da tutelare.

La maggiore elasticità dell'obbligo di dimissioni rispetto alla decadenza automatica serve peraltro a rendere sicuramente ammissibile l'emanazione di atti urgenti e indifferibili. Nel bilanciamento dei valori, la norma costituzionale ha dato decisamente la prevalenza, rispetto a possibili urgenti necessità dell'amministrazione, all'esigenza di allontanare immediatamente dalla carica chi si trovi nelle condizioni previste per la «rimozione», mentre ha lasciato un margine di flessibilità – ovviamente entro ristretti limiti temporali – nell'ipotesi che l'allontanamento non derivi da comportamenti antigiuridici o pericolosi per

la sicurezza nazionale, ma da un atto politico del Consiglio. Introdurre la decadenza della Giunta come effetto dell'approvazione di una mozione di sfiducia finirebbe per equiparare il disvalore giuridico alla necessità politica, trattati e considerati dall'art. 126, primo e terzo comma, Cost. in modo ben distinto.”

Una atenta lectura de este artículo nos lleva a pensar que el art. 126, 1 CI es de aplicación incluso a los Presidentes y a los Consigli sea cual sea su forma de gobierno, y ello por la especial relación que existe entre el apartado primero y el resto, y a la vez en su conjunto, con el art. 5.2 I. cost. n. 1 del 1999. En todo caso conlleva la celebración de nuevas elecciones. Y ello por los siguientes motivos:

- Siguiendo la literalidad del art. 126 CI *ab initio* en el decreto del Presidente de la República son dispuestas tanto la disolución del Consiglio como la remoción del Presidente, no se presenta con una construcción gramatical alternativa (no habla de disolución o remoción) por lo que aun en el caso de que se optara por una forma de gobierna distinta a la constitucionalmente prevista la disolución obligada en el decreto del Consiglio conllevaría inmediatamente a la convocatoria electoral y la consiguiente elección de nuevo Presidente por el nuevo Consiglio dado que, sabemos, no sería posible la elección directa y separada del mismo. Si se imputaran los graves actos contrarios al ordenamiento constitucional a uno solo de los dos órganos, pensemos ahora en el Consiglio, su urgente disolución no puede conllevar mantener en el cargo al Presidente; si pensamos en el Presidente, sería posible mantener que su remoción se puede salvar con el nombramiento de otro Presidente por parte del Consiglio, pero eso no es acorde con la literalidad del 126 CI. Esto se puede entender también en el sentido en que el Consiglio habría faltado a un deber de control por permitir al Presidente cometer esas violaciones. Disolución y remoción son palabras técnicas para referirse a órganos distintos pero con idénticas consecuencias, por lo que el Constituyente no hace sino aplicar el principio *aut simul stabunt aut simul cadent* superando incluso la forma constitucionalmente prevista.

- Este artículo 126, 1 CI escapa del régimen transitorio del art. 5 l. cost. n. 1 puesto que en él no se contempla la remoción; luego debemos pensar que este primer apartado es de aplicación directa y general (y extraordinaria) y por ello no se prevé dentro del régimen transitorio. Aunque una Región no haya determinado su forma de gobierno mediante un nuevo Estatuto, le es de aplicación el régimen transitorio, según lo en él dispuesto, pero ello no excluye por tanto que le sea de aplicación igualmente y solo el apartado primero (puesto que los otros sólo son de aplicación si se opta por la forma constitucionalmente prevista, aunque tienen similar contenido a lo dispuesto en el art. 5.2 l. cost. n. 1).
- El art. 126, 3 CI establece que la remoción de un Presidente electo por sufragio universal y directo conlleva, con toda la lógica del artículo, la disolución del Consiglio. Esto no debe entenderse como un argumento a favor de la separación de la disolución y la remoción del apartado primero en caso de 'Presidente según otra forma de gobierno'; más bien al contrario, al ser el Presidente electo individualmente se podría pensar que cupiera una remoción del solo Presidente, por eso el legislador constituyente corta esa posibilidad para mantener el *aut simul stabunt aut simul cadent* y expresamente hace referencia a la remoción en el último apartado.
- Más claro es el caso de disolución y remoción por razones de seguridad nacional pues no se trataría tanto de un solo órgano sino del conjunto político de la Región.

Podemos decir que el art. 126 CI establece dos tipos de control a los órganos regionales cuyas consecuencias son, en definitiva, la convocatoria de nuevas elecciones:

- ❖ Control institucional (externo): es el realizado por el Presidente de la República, mediante decreto motivado, en los casos de graves actos contrarios al ordenamiento jurídico o por motivos de seguridad nacional; supone apartar de manera inmediata a los órganos de sus funciones, al Presidente mediante su remoción (lo que supone el cese inmediato de la Giunta) y al Consiglio regionale mediante su disolución.

- ❖ Control político (interno): es el realizado por el Consiglio regionale a través de la moción de censura al Presidente de la Giunta a petición de una quinta parte de los consiglieri, con necesidad para su aprobación la mayoría absoluta de sus miembros; supone la dimisión del Presidente y su Giunta así como también la disolución del Consiglio.

Sobre la continuación en sus cargos, una vez producido el hecho cesante y hasta su ocupación por los nuevos miembros electos, la *prorogatio*, parece que es el único ámbito en el que la Corte reconoce que el Estatuto es fuente habilitada para su regulación, pero porque entra dentro de la forma de gobierno y queda fuera del ámbito legislativo regional. En la sent. n. 196 del 2003 la Corte se ha podido pronunciar sobre la cuestión al tratar conjuntamente dos leyes regionales sobre el tema de la duración de los órganos electivos<sup>125</sup>. Esta *prorogatio* no es sino la continuación de los órganos regionales después de su vencimiento, disolución o remoción. Ante la llamada del Constituyente, la sent. n. 196 de 2003 ha venido a completar la doctrina sobre el asunto, es por ello que traduzco a continuación las partes más relevantes pues me parece una postura acertada:

“Una interpretazione sistematica delle citate nuove norme costituzionali conduce a ritenere che la disciplina della eventuale *prorogatio* degli organi elettivi regionali dopo la loro scadenza o scioglimento o dimissioni, e degli eventuali limiti dell'attività degli organi prorogati, sia *oggi fondamentalmente di competenza dello statuto della Regione*, ai sensi del nuovo articolo 123, come parte della disciplina della forma di governo regionale: *così come è la Costituzione (art. 61, secondo comma; art. 77, secondo comma) che regola la prorogatio delle Camere parlamentari.*

*Non può condividersi la tesi secondo cui tale competenza sarebbe attribuita alla legge statale*, cui spetta, ai sensi dell'art. 122, primo comma, Cost. stabilire "la durata degli organi elettivi" regionali. L'istituto della *prorogatio*, a differenza

---

<sup>125</sup> La l. r. Cal de 15 marzo 2002, n. 14 (Disposizioni sulla *prorogatio* degli organi regionali) fue entera declarada inconstitucional. De la l. r. Abr de 19 marzo 2002, n. 1 (Disposizioni sulla durata degli Organi e sull'indizione delle elezioni regionali) se declaró la ilegitimidad constitucional de parte de su art. 3 y el art. 4

della vera e propria proroga [...], non incide infatti sulla durata del mandato elettivo, ma riguarda solo l'esercizio dei poteri nell'intervallo fra la scadenza, naturale o anticipata, di tale mandato, e l'entrata in carica del nuovo organo eletto. [...]

Si deve però eccettuare l'ipotesi *dello scioglimento o rimozione "sanzionatori"*, prevista dall'art. 126, primo comma, della Costituzione. In questo caso, trattandosi di un intervento repressivo statale [...], è logico che le conseguenze, anche in ordine all'esercizio delle funzioni fino all'elezione dei nuovi organi, *siano disciplinate dalla legge statale, cui si deve ritenere che l'art. 126, primo comma, della Costituzione implicitamente rinvii*, nonostante l'avvenuta soppressione del vecchio art. 126, quinto comma: non potendosi supporre che resti nella disponibilità della Regione disporre la proroga dei poteri di organi sciolti o dimessi a seguito di gravi illeciti, o la cui permanenza in carica rappresenti un pericolo per la sicurezza nazionale.

A parte deve essere considerata l'ipotesi - che la legge della Regione Abruzzo fa oggetto di specifica disciplina - *dell'annullamento giurisdizionale della elezione*: in questo caso si verifica non la scadenza o lo scioglimento o la rimozione di un Consiglio o di un Presidente legittimamente eletti ed in carica, ma il venir meno *ex tunc*, secondo i principi, dello stesso titolo di investitura dell'organo elettivo. Anche in questa ipotesi *la disciplina dell'esercizio delle funzioni regionali fino alla nuova elezione rientra in linea di principio nella competenza statutaria della Regione*, salvi i limiti che la Regione stessa incontra in forza della competenza statale esclusiva in materia giurisdizionale, stabilita dall'art. 117, secondo comma, lettera *l*, della Costituzione. *In ogni caso, è escluso che possa provvedere in materia una legge regionale non statutaria.*

In conclusione, dunque, in tema di disciplina dell'esercizio dei poteri degli organi regionali dopo la loro scadenza o scioglimento o rimozione, o dopo l'annullamento della elezione, la legge regionale è priva di competenza, almeno fino a quando lo statuto, o rispettivamente la legge statale, abbiano fissato i principi e le regole fondamentali." (cursivas más)

Posteriormente, la sent. cost. n. 68 del 2010 ha venido a clarificar, al declarar inconstitucionales dos leyes de Abruzzo de 2008, que durante la *prorogatio* sólo caben ejercer funciones de administración ordinaria. Así ha reconocido que excepcionalmente pueden:

“esercitare alcuni dei loro poteri per rispondere a speciali contingenze, quale ragionevole soluzione di bilanciamento tra il principio di rappresentatività ed il principio di continuità funzionale.

D'altra parte, è evidente che nell'immediata vicinanza al momento elettorale, pur restando ancora titolare della rappresentanza del corpo elettorale regionale, il Consiglio regionale non solo deve limitarsi ad assumere determinazioni del tutto urgenti o indispensabili, ma deve comunque astenersi, al fine di assicurare una competizione libera e trasparente, da ogni intervento legislativo che possa essere interpretato come una forma di *captatio benevolentiae* nei confronti degli elettori.”

La importancia que en el nuevo sistema regional ha tenido la nueva redacción del art. 126 CI y el principio *aut simul stabunt aut simul cadent* ha sido tal, que dedicamos los apartados siguientes al estudio del régimen transitorio y de los principales pronunciamientos de la Corte sobre ese asunto, que es casi sinónimo a este respecto de la forma de gobierno.

### **8.3.- La adaptación forzosa al sistema: el régimen transitorio de la forma de gobierno.**

El ‘reformador’ de 1999, consciente o no del largo devenir que les esperaban a los Estatutos, no quiso esperar a que estos determinaran su forma de gobierno y aprobaran los Consigli las nuevas leyes electorales, así que, ante la cercanía de nuevas elecciones (en el año 2000), diseñó un sistema de elección y cese de un Presidente electo por sufragio universal y directo contextualmente con el Consiglio regionale. Suponía la inmediata aplicación del principio *aut simul stabunt aut simul cadent*. Lo que no se podía imaginar ese Constituyente es que tantos años después ese sistema transitorio se hubiera convertido en permanente aplicado en sucesivas elecciones. Se

ha convertido en un tercer tipo<sup>126</sup> *alternativo* (aunque similar) al sistema constitucionalmente previsto y a la libertad de determinación de otro diferente.

Este régimen transitorio se disciplina en el art. 5 l. cost. de 22 de noviembre de 1999 n. 1. Según su tenor literal: “1. Fino alla data di entrata in vigore dei nuovi statuti regionali e delle nuove leggi elettorali ai sensi del primo comma dell'articolo 122 della Costituzione, come sostituito dall'articolo 2 della presente legge costituzionale, l'elezione del Presidente della Giunta regionale è contestuale al rinnovo dei rispettivi Consigli regionali e si effettua con le modalità previste dalle disposizioni di legge ordinaria vigenti in materia di elezione dei Consigli regionali. Sono candidati alla Presidenza della Giunta regionale i capilista delle liste regionali. È proclamato eletto Presidente della Giunta regionale il candidato che ha conseguito il maggior numero di voti validi in ambito regionale. Il Presidente della Giunta regionale fa parte del Consiglio regionale. È eletto alla carica di consigliere il candidato alla carica di Presidente della Giunta regionale che ha conseguito un numero di voti validi immediatamente inferiore a quello del candidato proclamato eletto Presidente. L'Ufficio centrale regionale riserva, a tal fine, l'ultimo dei seggi eventualmente spettanti alle liste circoscrizionali collegate con il capolista della lista regionale proclamato alla carica di consigliere, nell'ipotesi prevista al numero 3) del tredicesimo comma dell'articolo 15 della legge 17 febbraio 1968, n. 108, introdotto dal comma 2 dell'articolo 3 della legge 23 febbraio 1995, n. 43; o, altrimenti, il seggio attribuito con il resto o con la cifra elettorale minore, tra quelli delle stesse liste, in sede di collegio unico regionale per la ripartizione dei seggi circoscrizionali residui. Qualora tutti i seggi spettanti alle liste collegate siano stati assegnati con quoziente intero in sede circoscrizionale, l'Ufficio centrale regionale procede all'attribuzione di un seggio aggiuntivo, del quale si deve tenere conto per la determinazione della conseguente quota percentuale di seggi spettanti alle liste di maggioranza in seno al Consiglio regionale.

2. Fino alla data di entrata in vigore dei nuovi statuti regionali si osservano le seguenti disposizioni:

---

<sup>126</sup> Ya señalaba OLIVETTI: 2002, p. 222 que con la l. cost. n. 1 del 1999 se habían establecido tres modelos posibles de forma de gobierno para las Regiones.

- a) entro dieci giorni dalla proclamazione, il Presidente della Giunta regionale nomina i componenti della Giunta, fra i quali un Vicepresidente, e può successivamente revocarli;
- b) nel caso in cui il Consiglio regionale approvi a maggioranza assoluta una mozione motivata di sfiducia nei confronti del Presidente della Giunta regionale, presentata da almeno un quinto dei suoi componenti e messa in discussione non prima di tre giorni dalla presentazione, entro tre mesi si procede all'indizione di nuove elezioni del Consiglio e del Presidente della Giunta. Si procede parimenti a nuove elezioni del Consiglio e del Presidente della Giunta in caso di dimissioni volontarie, impedimento permanente o morte del Presidente.”

Observamos en este largo artículo las similitudes con la forma constitucionalmente prevista estudiada. La peculiaridad de este art. 5 l. cost. n. 1 es que conjuga la regulación de los criterios básicos del *aut simul stabunt aut simul cadent* que se habían especificado en los cuatro artículos reformadores junto con especificaciones del régimen electoral necesarias para proceder a la *nueva* elección directa del Presidente de la Giunta.

El artículo se divide en dos claras partes: por un lado el primer apartado hace referencia al sistema electoral<sup>127</sup>, el segundo, a la forma de gobierno. De acuerdo con lo que ya hemos visto antes, conviene tener en cuenta:

- Sobre el carácter *directo* de la elección del Presidente y su carácter *conjunto* (*'contestuale'*) con las elecciones del Consiglio, en realidad, en el sistema diseñado por el art. 5,1 l. cost. n. 1, en relación con la modificación que introduce en la l. n. 43 del 1995, estamos en presencia *de unas solas*

---

<sup>127</sup> DRAGO: 2004 llama la atención que este primer párrafo hace referencia tanto a la entrada en vigor de los *nuevos* Estatutos como a la de las *nuevas* leyes electorales regionales, por lo que, respecto de la forma de gobierno, aun habiéndose pronunciado el Estatuto sobre la misma, seguiría siendo de aplicación el art. 5, 2 l. cost. n. 1 aunque el mismo sólo haga referencia a la fecha de entrada en vigor de los nuevos Estatutos y ello porque “ragioni di ordine sistematico inducono a sostenere, anche in questo caso, la necessità dell’ulteriore prodromica entrata in vigore della legge elettorale. Stando così le cose, la legge elettorale regionale rappresenterebbe anche in questo caso – sia chiaro, in *tadem* con lo Statuto – una *conditio sine qua non* per la perdita de efficacia della disposizione introdotta transitoriamente dal legislatore costituzionale del ‘99”. (p. 3)

*elecciones*<sup>128</sup> en las que se indica que el cabeza de lista de la lista regional es igualmente candidato a la Presidencia de la Giunta y se proclama electo el cabeza de lista de la lista más votada. Estaríamos en realidad en una “*immedesimazione*”<sup>129</sup> (*inmismación*) de la elección del Presidente en las elecciones al Consiglio. Como apunta BARBERA<sup>130</sup> “in realtà non è possibile votare il solo Presidente ma l’intera lista regionale con relativo capolista, anche se la citata norma transitoria si riferisce al ‘candidato che ha ottenuto più voti’”.

- Se valoriza el papel del líder de la oposición al asegurarle un escaño según el complicado sistema previsto en el art. 5, 1 *in fine* l. cost. n. 1 hasta el punto de aumentar su número en el Consiglio para darle entrada<sup>131</sup>.
- Se prevé expresamente que se nombre un Vicepresidente, a diferencia del texto constitucional que solo habla de ‘componentes de la Giunta’
- Siguiendo a VOLPI<sup>132</sup>, tres diferencias existen entre el art. 5, 2 l. cost. n. 1 y el art. 126 CI:
  - No está prevista la disolución automática del Consiglio en caso de remoción.
  - No está prevista tampoco la disolución en caso de las dimisiones conjuntas de la mayoría de los consiglieri.
  - Se fija un plazo de 3 meses para la celebración de nuevas elecciones.

De acuerdo la doctrina más experimentada, la fórmula regulada en el régimen transitorio del art. 5 l. cost. n. 1 resulta idónea para conseguir la ansiada estabilización política, y más si se conjuga con otras reformas puntuales del régimen electoral

---

<sup>128</sup> FUSARO, STROPPIANA, ZAMPOLLA: 2001, p. 40

<sup>129</sup> OLIVETTI: 2002, p. 247

<sup>130</sup> BARBERA: 1999, p. 574-575

<sup>131</sup> Esto es consecuencia del también complicado sistema electoral regional (de tipo mixto) que prevé listas regionales de partidos coaligados, que mediante un sistema mayoritario atribuye como premio a la coalición más votada todos los escaños en juego a nivel electoral; y listas provinciales de partidos que se reparten los escaños de manera proporcional, por lo que podría suceder que el cabeza de lista regional del segundo partido más votado no fuera siquiera elegido en las listas provinciales.

<sup>132</sup> VOLPI: 2000, p. 207-208

regional como la eliminación del voto de preferencia para la introducción de listas bloqueadas que coadyuvarían a rebajar la competición intrapartidista<sup>133</sup>.

#### **8.4.- La imposibilidad de innovar la forma constitucionalmente prevista.**

Acabamos de ver que la Constitución prevé un sistema libre para la determinación de la forma de gobierno de las Regiones en sede estatutaria estableciendo un sistema alternativo (de normas dispositivas) caracterizado por la elección directa del Presidente de la Giunta. Como bien señala el Prof. BARBERA<sup>134</sup> se ha malentendido el federalismo, puesto que en los países así denominados como EEUU o Alemania comparten sus Estados miembros una similar forma de gobierno. Pero una vez creado este extraño sistema sin parangón en el derecho comparado<sup>135</sup>, la Corte ha venido a cortar esas alas de libertad que parecía que el legislador constituyente de 1999 había regalado a las Regiones para ejercer su autonomía en la determinación de la forma de gobierno. La rigidez del sistema constitucionalmente previsto con la que ha interpretado la Corte los modelos puestos a su juicio ha marcado el rumbo que debían seguir las Regiones<sup>136</sup>; en definitiva ha impuesto un modelo sin permitir posibles mejoras a las indicaciones dadas en la Carta Magna, o adaptaciones a la realidad territorial concreta, que de eso se hubiera tratado.

Es paradigmático en este asunto el caso de la Calabria, sobre cuyo proyecto de 2003 se pronunció la sent. n. 2 del 2004 que tanta discusión ha causado en la doctrina. Esta sentencia ha resultado muy importante en cuanto que ha delimitado el campo de actuación de las Regiones en la determinación de su forma de gobierno. El inconstitucional art. 33<sup>137</sup> St. Cal, según lo aprobado en la 2ª Deliberación del Consiglio regionale calabrés de 31 de julio de 2003, preveía que el Presidente de la Giunta fuera

---

<sup>133</sup> BARBERA: 1999, p. 575-576

<sup>134</sup> BARBERA: 1999, p. 572-573

<sup>135</sup> OLIVETTI: 2002, p. 189

<sup>136</sup> Mayoritariamente la doctrina se ha pronunciado en este sentido: GRASSI: 2004; VOLPI: 2004; GAMBINO: 2004; RUGGERI: 2004a y 2004b; VIZIOLI: 2004; OLIVETTI: 2004. Favorable, en cambio, con la decisión de la Corte se muestra CECCANTI: 2004

<sup>137</sup> El Estado impugnó todos los apartados de ese art. 33 St. Cal menos el 6 y 8

elegido junto con el Vicepresidente directamente por sufragio universal, siguiendo el modelo del art. 122 CI. En cambio, no tomaban posesión por el solo hecho de ser proclamados vencederos de las elecciones sino que necesitaban el voto favorable del Consiglio en su primera sesión tras las elecciones y después de presentar el Presidente su programa de gobierno. La consecuencia de un rechazo por parte del Consiglio era la de su disolución y nuevas elecciones<sup>138</sup>.

En los casos previstos en el 126 CI sobre terminación del mandato del Presidente, a diferencia de aquel artículo, el Estatuyente calabrés *alzaba* al Vicepresidente al cargo vacante. La Corte considera que se viola el art. 126 en su relación con el 122 CI. Si el Estatuto opta por un Presidente ‘electo’, en ese momento ha optado por todo el entramado institucional previsto entre el art. 122 y el 126 CI. Imposible sería también la elección directa del Vicepresidente dado que según la sent. n. 2 del 2004:

“è inesistente nella legislazione vigente un principio fondamentale che ammetta una duplice candidatura ‘a suffragio universale e diretto’”.

Luego no caben florituras, adornos o maquillajes que aparten al Presidente electo de las funciones propias (nombramiento y revocación de los assessori), no caben *centauros*, mitad elegidos directamente, mitad dependientes del voto de un Consiglio igual de legítimo, que no tienen la gracia de hacer disolver el Consiglio con su caída del poder, lo que colocaría al Vicepresidente en una posición privilegiada. Éste pasaría a ser Presidente en caso de remoción, impedimento permanente, muerte o dimisión voluntaria. Si el proyecto de Estatuto hubiera sólo innovado en el caso de un Vicepresidente electo junto al Presidente que le sustituyera en caso de impedimento o muerte creo que la Corte habría tenido que aceptar que se mantiene el principio *aut simul stabunt aut simul cadent* dada la excepcionalidad de los casos en que se

---

<sup>138</sup> Hay que tener en cuenta que era elegido Presidente el cabeza de lista del partido mayoritario, de una forma similar a la que se establece en el régimen transitorio del art. 5 l. cost. n. 1 del 1999. En palabras de la Corte, “ciò porta a ritenere che il Consiglio regionale sia anche giuridicamente vincolato ad uniformarsi alla scelta compiuta dal corpo elettorale, a pena del suo stesso scioglimento”. En este caso considero que hubiéramos estado en presencia de un verdadero presidencialismo dada la primacía que tendría el Presidente ya desde su elección puesto que la relación de confianza ya no sería sólo política sino también jurídica.

produciría esa sucesión en la alta magistratura regional y puesto que el sucesor también gozaría de la misma legitimidad directa, y con mismo origen que el Presidente. También ayudaría a dar estabilidad una legislatura que durara lo legalmente previsto, pues de esto Italia tiene mucha necesidad. De esta forma considero que hubieran sido menores las críticas en su relación con el alcance de la autonomía; y en la elección directa también del Vicepresidente se hubiera encontrado una manera de flexibilizar la rigidez constitucional del art. 126 CI. Por aplicación de ese artículo sería imposible un *cursus honorum* de políticos regionales hacia el Gobierno de la República o escapadas europeas, ambas por incompatibilidad ascendente, o situaciones de *traspasos interinos del poder* durante la legislatura, para nada insólitos en los últimos tiempos como demuestran los ejemplos en el Reino Unido, Andalucía, Grecia o Italia.

Otro *centauro* es el consigliere – assessore. Acerca del tema concreto sobre la incompatibilidad entre el cargo de assessore della Giunta y el de consigliere regionale, la nueva ola estatutaria ha conllevado el replanteamiento de la antigua obligación de que los assessori se eligieran de entre miembros del Consiglio. Hoy, con la libertad de nombramiento de que goza el Presidente electo se ha abierto la posibilidad de que se nombren assessori ajenos al Consiglio regionale, siempre que cumplan los mismos requisitos de inelegibilidad de los consiglieri. Sólo Abruzzo y la Calabria siguen fijando un límite a los assessori externos como ya hemos visto. Ante la intención de algunas Regiones, siguiendo el nuevo espíritu presidencialista, la Corte ha intervenido por su relación con la forma de gobierno en la sent. n. 2 del 2004, con inmediata confirmación en la n. 378 y la n. 379 que, compartiendo idéntico dictado, disponen (FJ 8 y FJ 10, respectivamente) que:

“l’art. 122 Cost. riserva espressamente alla legge regionale, “nei limiti dei principî fondamentali stabiliti con legge della Repubblica”, la determinazione delle norme relative al “sistema di elezione” e ai “casi di ineleggibilità e di incompatibilità del Presidente e degli altri componenti della Giunta regionale nonché dei consiglieri regionali”, senza che si possa distinguere [...] fra ipotesi di incompatibilità “esterne” ed “interne” all’organizzazione istituzionale della Regione.

E' vero che le scelte in tema di incompatibilità fra incarico di componente della Giunta regionale e di consigliere regionale possono essere originate da opzioni statutarie in tema di forma di governo della Regione, ma – come questa Corte ha già affermato in relazione ad altra delibera statutaria regionale nella sentenza n. 2 del 2004 – occorre rilevare che il riconoscimento nell'articolo 123 della Costituzione del potere statutario in tema di forma di governo regionale è accompagnato dalla previsione dell'articolo 122 della Costituzione, e che quindi la disciplina dei particolari oggetti cui si riferisce l'articolo 122 sfugge alle determinazioni lasciate all'autonomia statutaria.”

Una vez más la Corte hace una lectura rígida de los preceptos constitucionales; vacía de contenido la 'forma de gobierno' y limita en consecuencia la autonomía, además en un tema tan sensiblemente democrático como es el tema de la incompatibilidad o las duplicidades de funciones por parte de los políticos. Sustraer por tanto a la Región, conocedora de su realidad, la posibilidad de lanzar, aunque sea, un mensaje simbólico sobre un compromiso democrático, que por otro lado se nos puede antojar hasta más respetuoso con el espíritu presidencialista de la reforma y acorde con el sentido del art. 122, 5 CI.

La otra gran sentencia sobre la forma de gobierno, igualmente limitante, recayó sobre la 2ª Deliberación de 21 de septiembre de 2004 del Estatuto de Abruzzo. En consonancia con las reformas de aquellos años se quiso contrarrestar el poder del Presidente con su mayor relación con el Consiglio. No se aparta esta sentencia del camino iniciado con la n. 304 de 2002 y en especial con la n. 2 de 2004. La novedad que se puede resaltar es la prohibición de una moción de censura contra un assessore concreto, que conllevaría la obligación de su sustitución por parte del Presidente; la Corte ha impedido esa posibilidad, de acuerdo con la *lógica de estabilidad*<sup>139</sup> que ha recorrido su jurisprudencia, sobre la base de la competencia del art. 122, 5 CI pues en él, según la sent. n. 12 del 2006:

“si riflettono i principî ispiratori dell'equilibrio costituzionale tra i supremi organi regionali derivante dall'investitura popolare del Presidente”.

---

<sup>139</sup> MANGIAMELI: 2006, p. 785

Quizá aquí la Corte sí ha estado más certera en evitar que el Consiglio, que censurando al Presidente debería disolverse, tuviera una poderosa arma de control de la actividad pública con efectos similares a una moción presidencial pero sin sus consecuencias (pensemos en la censura al assessore de gobernación o de economía). Una cosa es reprobar a un assessore, dejando en su conciencia la obligación de dimitir o en las encuestas una respuesta consecuencial del Presidente, a que se obligue a éste la sustitución de aquél. En contra de lo que pudiera parecer, considero que es una muestra de la importancia que el juego parlamentario tiene en el modelo estándar del nuevo sistema regional pues el assessore es responsable junto con el resto de la Giunta, no es un delegado del poder presidencial ante el Consiglio, y por tanto quien es responsable ante el mismo es el Presidente en representación de toda su Giunta. Se mantiene así la separación de poderes pues no se concede al Consiglio la facultad de revocar a un assessore torpedeando de esa manera la dirección política del Presidente sobre su Giunta y, en consecuencia, sobre la Región entera.

Como conclusión de este apartado podemos compartir que la obsesión por la estabilidad mató al *centauro*, que al menos podrá descansar en el *desierto* donde reposan las figuras jurídicas rechazadas.

## **9.- El nuevo reparto de competencias.**

La reforma de 2001, en su conjunto, ha sido de una transcendencia determinante en el rumbo del regionalismo italiano, pero además de su amplitud reformadora debemos resaltar el cambio profundo en la concepción de las competencias en lo que a su reparto entre los distintos niveles territoriales se refiere<sup>140</sup>. Un nuevo elenco y una nueva clasificación caben estudiar en el nuevo art. 117 Cl.

Quiero resaltar preliminarmente alguna posición doctrinal<sup>141</sup> por la que es un error seguir basando los criterios de competencia por materias que se presentan como etiquetas equívocas y conceptos dados e indefinidos de carácter estático; sobre la base

---

<sup>140</sup> Es interesante la reflexión que sobre las competencias, pasado el tiempo, realiza BARBERA: 2011

<sup>141</sup> BIN: 2009

de la manera de funcionar de la Unión Europea, se propone razonar por políticas mediante títulos competenciales dinámicos, y poder así evitar la burocratización de las materias. Ya en la jurisprudencia de la Corte se está manifestando la inutilidad de resolver los conflictos sobre una única materia y cada vez más nos estamos encontrando con ‘materias transversales’ o ‘cruces de intereses’.

Mientras no se produzca un verdadero cambio de mentalidad, se tendrá que seguir buscando la mejor solución y sin perder inevitablemente la base que ofrece el elenco del art. 117 CI que pasamos a estudiar.

ARTÍCULO 117				
FUNCIONES		TIPOS		LÍMITES
Normativa	Potestad legislativa	Competencias exclusivas del Estado: 117, 2		Art. 117, 1: Constitución, Ordenamiento comunitario, Obligaciones internacionales. Art. 3, 51,1 y 117,7: principio de igualdad
		Estado: principios fundamentales (bases)		
		Competencias compartidas: 117, 3 Regiones: potestad legislativa (desarrollo)		
	Competencias exclusivas de las Regiones (general residual): 117, 4			
Potestad reglamentaria: 117, 6	Estado	Exclusiva en sus competencias exclusivas		
	Región	Delegada en materias exclusivas		
	Entes locales	Competencia general Limitada: organización y desarrollo de las funciones atribuidas		
Potestad Exterior	Obligatoria: 117, 5	Participación en la formación de actos normativos comunitarios		Ley del Estado sobre poder sustitutivo
		Ejecución de acuerdos internacionales y actos comunitarios		
	Voluntaria	Interna: acuerdos con otras regiones: 117, 8		Ratificación por ley regional
		Externa: acuerdos con Estados o con entes territoriales dentro de otro Estado: 117, 9		Ley del Estado

Tabla 6: contenido del artículo 117 CI

El largo art. 117 CI<sup>142</sup>, siguiendo la idea federal que preside las reformas, ha mutado radicalmente su contenido. Como podemos observar en la TABLA 6 regula por

<sup>142</sup> Art. 117 CI: La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali. Lo Stato ha legislazione esclusiva nelle seguenti materie:

- a) politica estera e rapporti internazionali dello Stato; rapporti dello Stato con l'Unione europea; diritto di asilo e condizione giuridica dei cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea;
- b) immigrazione;
- c) rapporti tra la Repubblica e le confessioni religiose;
- d) difesa e Forze armate; sicurezza dello Stato; armi, munizioni ed esplosivi;
- e) moneta, tutela del risparmio e mercati finanziari; tutela della concorrenza; sistema valutario; sistema tributario e contabile dello Stato; perequazione delle risorse finanziarie;
- f) organi dello Stato e relative leggi elettorali; referendum statali; elezione del Parlamento europeo;

un lado la función normativa de las Regiones, y por otro abre la posibilidad a la participación de las Regiones en ámbitos distintos a su propio ordenamiento<sup>143</sup>.

- 
- g) ordinamento e organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali;
  - h) ordine pubblico e sicurezza, ad esclusione della polizia amministrativa locale;
  - i) cittadinanza, stato civile e anagrafi;
  - l) giurisdizione e norme processuali; ordinamento civile e penale; giustizia amministrativa;
  - m) determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale;
  - n) norme generali sull'istruzione;
  - o) previdenza sociale;
  - p) legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane;
  - q) dogane, protezione dei confini nazionali e profilassi internazionale;
  - r) pesi, misure e determinazione del tempo; coordinamento informativo statistico e informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale; opere dell'ingegno;
  - s) tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali.

Sono materie di legislazione concorrente quelle relative a: rapporti internazionali e con l'Unione europea delle Regioni; commercio con l'estero; tutela e sicurezza del lavoro; istruzione, salva l'autonomia delle istituzioni scolastiche e con esclusione della istruzione e della formazione professionale; professioni; ricerca scientifica e tecnologica e sostegno all'innovazione per i settori produttivi; tutela della salute; alimentazione; ordinamento sportivo; protezione civile; governo del territorio; porti e aeroporti civili; grandi reti di trasporto e di navigazione; ordinamento della comunicazione; produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia; previdenza complementare e integrativa; armonizzazione dei bilanci pubblici e coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario; valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali; casse di risparmio, casse rurali, aziende di credito a carattere regionale; enti di credito fondiario e agrario a carattere regionale. Nelle materie di legislazione concorrente spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato.

Spetta alle Regioni la potestà legislativa in riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato.

Le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, nelle materie di loro competenza, partecipano alle decisioni dirette alla formazione degli atti normativi comunitari e provvedono all'attuazione e all'esecuzione degli accordi internazionali e degli atti dell'Unione europea, nel rispetto delle norme di procedura stabilite da legge dello Stato, che disciplina le modalità di esercizio del potere sostitutivo in caso di inadempienza.

La potestà regolamentare spetta allo Stato nelle materie di legislazione esclusiva, salva delega alle Regioni. La potestà regolamentare spetta alle Regioni in ogni altra materia. I Comuni, le Province e le Città metropolitane hanno potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite.

Le leggi regionali rimuovono ogni ostacolo che impedisce la piena parità degli uomini e delle donne nella vita sociale, culturale ed economica e promuovono la parità di accesso tra donne e uomini alle cariche elettive.

La legge regionale ratifica le intese della Regione con altre Regioni per il migliore esercizio delle proprie funzioni, anche con individuazione di organi comuni.

Nelle materie di sua competenza la Regione può concludere accordi con Stati e intese con enti territoriali interni ad altro Stato, nei casi e con le forme disciplinati da leggi dello Stato.”

<sup>143</sup> Es lo que he denominado ‘potestad exterior’ que incluye tanto el denominado en la doctrina ‘poder exterior’ (MEZZETTI: 2004) y la posibilidad de adoptar acuerdos con otras Regiones, que sería un tipo de relaciones institucionales pero en el interior del país.

Esta última puede ser de una manera obligada o voluntaria. Por la primera se garantiza la participación<sup>144</sup> de las Regiones tanto en la formación como en la ejecución de los actos normativos comunitarios<sup>145</sup>, así como su ejecución, y también la que se derive de otros acuerdos internacionales<sup>146</sup>, en aquellos asuntos que afecten a sus competencias y con respeto a las normas de procedimiento establecidas en la ley que disciplina las modalidades de ejercicio del poder sustitutivo en caso de incumplimiento. Además se prevé la posibilidad de alcanzar acuerdos en dos ámbitos:

- Dentro de la República con otras Regiones para una mejor realización de sus funciones, incluso con posibilidad de crear órganos comunes, que deben ser ratificados por ley regional (se entiende que de todas las Regiones afectadas), por lo que queda exclusivamente en el ámbito regional sin que se prevea la participación del Estado. Dada la amplitud de competencias que ejercen las Regiones podríamos estar en presencia ante un nuevo derecho interregional al margen de la legislación general del Estado.
- Alzando más el vuelo, se abre también la vía a que puedan llegar a acuerdos internacionales con otros Estados o partes de otros Estados siempre que se haga según las formas establecidas por ley del Estado<sup>147</sup>.

Esta potestad exterior ha supuesto una gran novedad en el ordenamiento italiano y especialmente en el sistema regional pero sin duda, de mayor relevancia se nos presenta la función normativa de las Regiones y de los entes locales. El art. 117, 1 CI establece que “la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento

---

<sup>144</sup> En las sent. cost. n. 379 del 2004 y la n. 12 del 2006 se establece que la regulación sobre esa participación que se realice en los Estatutos es perfectamente constitucional siempre que no supongan mecanismos distintos a los previstos en la ley del Estado y sea fácilmente interpretable el respeto a los límites constitucionalmente impuestos.

<sup>145</sup> Para un estudio en detalle véase BALDUCCI: 2004 y D'IGNAZIO: 2008.

<sup>146</sup> Para un estudio en detalle véase ABBATI: 2004.

<sup>147</sup> Se debe entender que se hace referencia a la l. n. 131 de 5 de junio de 2003 sobre disposiciones para la adecuación del ordenamiento de la República a la l. cost. n. 3 del 2001.

comunitario<sup>148</sup> e dagli obblighi internazionali<sup>149</sup>”. A este límite explícito debe sumarse otro implícito de respeto al principio de igualdad ex arts. 3, 51, 1 y 117,7 CI sobre lo que ya hice referencia en el apartado II.2.1 y al que me remito.

Continuando con la potestad legislativa, en los apartados 2-4 se produce el gran cambio en la orientación del tema competencial. Se pasa del sistema antiguo en el que se expresaban cuáles eran las competencias de las Regiones a otorgarles una competencia general residual (117, 4 CI), si tomamos el enfoque jerárquico de la supremacía del Estado, o desde otro punto de vista, una competencia exclusiva sobre las materias no especificadas constitucionalmente, como sucede en los Estados expresamente denominados federales. Ahora son las competencias exclusivas del Estado las que aparecen expresadas en el amplio elenco del apartado segundo. Como camino intermedio el apartado tercero establece entre ambas materias exclusivas unas materias compartidas, quizá demasiado genéricas y de difícil delimitación cuando no incongruentes, en las que al Estado le compete establecer por ley los principios fundamentales a los que deben atenerse las Regiones a la hora de ejercer la *plena* potestad legislativa, o usando terminología común en la doctrina española, prevé una relación de bases – desarrollo entre el Estado y las Regiones.

---

<sup>148</sup> La Corte en las sent. n. 129 del 2006 y n. 269 del 2007 se ha pronunciado sobre su alcance donde se puede leer que:

“le direttive comunitarie, infatti, fungono da norme interposte atte ad integrare il parametro per la valutazione di conformità della normativa regionale [...] all'ordinamento comunitario, in base agli artt. 117, primo comma, e 11 Cost., quest'ultimo inteso quale principio fondamentale.”

<sup>149</sup> En las sent. n. 348 y n. 349 de 2007 la Corte ha podido delimitar su alcance con referencia a la CEDU; así en la última podemos leer que

“Non v'è dubbio, pertanto, alla luce del quadro complessivo delle norme costituzionali e degli orientamenti di questa Corte, che il nuovo testo dell'art. 117, primo comma, Cost., ha colmato una lacuna e che, in armonia con le Costituzioni di altri Paesi europei, si collega, a prescindere dalla sua collocazione sistematica nella Carta costituzionale, al quadro dei principi che espressamente già garantivano a livello primario l'osservanza di determinati obblighi internazionali assunti dallo Stato. Ciò non significa, beninteso, che con l'art. 117, primo comma, Cost., si possa attribuire rango costituzionale alle norme contenute in accordi internazionali, oggetto di una legge ordinaria di adattamento, com'è il caso delle norme della CEDU. Il parametro costituzionale in esame comporta, infatti, l'obbligo del legislatore ordinario di rispettare dette norme, con la conseguenza che la norma nazionale incompatibile con la norma della CEDU e dunque con gli “obblighi internazionali” di cui all'art. 117, primo comma, viola per ciò stesso tale parametro costituzionale. Con l'art. 117, primo comma, si è realizzato, in definitiva, un rinvio mobile alla norma convenzionale [...] la quale dà vita e contenuto a quegli obblighi internazionali genericamente evocati e [...] qualificata “norma interposta”; e che è soggetta a sua volta, [...] ad una verifica di compatibilità con le norme della Costituzione.”

La dificultad para operar con este criterio de reparto *ratione materiae* se observa en los numerosos conflictos de atribución que se han interpuesto entre el Estado y las Regiones, lo que ha dado pie a la Corte a establecer competencias transversales allí donde se identifiquen con un valor constitucionalmente protegido, por ejemplo, el medio ambiente (sent. n. 407 de 2002) o investigación científica (sent. n. 423 de 2004). Además ha adoptado la Corte un criterio finalista (sent. n. 151 de 2005) para reconocer al Estado competencia en aquellas regulaciones en las que, por la pluralidad de competencias que inciden en la materia, ninguna sea prevalente.

En lo referente a la potestad ejecutiva o reglamentaria (117, 6 CI), la competencia general la ejerce la Región, no sólo sobre sus materias (exclusivas y las compartidas) sino además en aquellas exclusivas del Estado que le hayan sido delegadas. Corresponde, por tanto, al Estado el poder reglamentario de sus propias competencias. Los entes locales, que carecen de poder legislativo, gozan de la potestad ejecutiva sólo en lo referente a su organización y sobre el desarrollo de las funciones que se les atribuyan.

Lo dicho hasta ahora se refiere prácticamente a las Regiones ordinarias, salvo lo que pudiera ser de aplicación de la cláusula atributiva extraordinaria del art. 10 I. cost. n. 3 del 2001 para las Regiones especiales. Precisamente, si algo diferenciaba cuantitativamente a la especialidad de esas Regiones, es precisamente que sus competencias se ejercen en función de la asunción de las mismas en sus Estatutos, luego son cartas definitorias de competencias, de manera similar a los Estatutos autonómicos españoles. Básicamente recogen el mismo modelo establecido en el art. 117 CI: reconocimiento de la potestad legislativa con los límites<sup>150</sup> de respeto al ordenamiento constitucional, comunitario e internacional (más el respeto a las minorías lingüísticas allí donde hayan), elenco detallado de materias exclusivas de la Región y compartidas y potestad ejecutiva en todas las materias expresadas más las que el Estado les delegue.

---

<sup>150</sup> Con la sent. cost. n. 247 del 2003, se elimina el límite para la legislación regional de respetar las 'normas fundamentales de las reformas económico – sociales de la República', en aplicación del art. 10 I. cost. n. 3 del 2001.

En el caso concreto del Trentino–Alto Adige, su Estatuto reconoce capacidad legislativa a sus Provincias autónomas de Trento y Bolzano, cada una de ellas con competencias exclusivas en lo allí prescrito y diferentes de las de la Región con la correspondiente y respectiva función reglamentaria, con indicación favorable a que sean las Provincias las que reciban la delegación ejecutiva tanto del Estado como de la Región. Además se les reconoce la capacidad de actuar en lo referente al art. 117, 5 CI.

Para acabar el tema de las competencias, una gran novedad introducida en 2001, y aún hoy de alcance incierto, ha sido la introducción en el sistema regional italiano la posibilidad de la asimetría<sup>151</sup> entre las Regiones, como concepto diferente a la especialidad reconocida expresamente en el art. 116 CI. Es lo que en doctrina se ha venido a llamar el ‘regionalismo diferenciado’<sup>152</sup>. De hecho es mediante la introducción en el mismo de un párrafo tercero, en que establece que “ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia, concernenti le materie di cui al terzo comma dell'articolo 117 e le materie indicate dal secondo comma del medesimo articolo alle lettere l), limitatamente all'organizzazione della giustizia di pace, n) [norme generali sull'istruzione] e s) [tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali], possono essere attribuite ad altre Regioni, con legge dello Stato, su iniziativa della Regione interessata, sentiti gli enti locali<sup>153</sup>, nel rispetto dei principi di cui all'articolo 119. La legge è approvata dalle Camere a maggioranza assoluta dei componenti, sulla base di intesa fra lo Stato e la Regione interessata.”

---

<sup>151</sup> D'IGNAZIO e CARBALLO ARMAS: 2003-2004, p. 387: “el regionalismo asimétrico representa una variante de la forma de Estado regional puesto que prevé que algunas regiones puedan establecer el alcance de su propia autonomía identificando, de manera diferenciada, las competencias cuya titularidad asumen.”

<sup>152</sup> Este concepto es amplio en la doctrina y hace referencia tanto a las situaciones que habían incidido fácticamente en la diferenciación de las Regiones ordinarias, sobre todo tras las delegaciones administrativas de los años 90, como especialmente al nuevo panorama que se ha abierto tras la mutación del reparto competencial, siendo paradigma de la posibilidad de diferenciación el art. 116, 3 CI en estudio. El mismo ha tenido, por ahora, más eco en el *laboratorio* que en la práctica. Véase PALERMO: 2001; D'IGNAZIO: 2003 (en castellano se puede consultar en D'IGNAZIO e CARBALLO ARMAS:2003-2004); ANTONINI: 2009; ANZON: 2009; POGGI: 2008 y 2009.

<sup>153</sup> Considero que bastará con el apoyo del CAL correspondiente

Lo que se permite en realidad es que determinadas Regiones, con capacidad económica para ello<sup>154</sup>, asuman mayor capacidad en las competencias compartidas, en especial en el tema de la educación y la tutela del ambiente y de los bienes culturales, puesto que por este procedimiento podrían pasar a ejercerlas casi en exclusividad. Se introduce así en el ordenamiento italiano la una suerte de ley de transferencias a favor las Regiones ordinarias: una ley especial aprobada por mayoría absoluta en ambas Cámaras y de carácter paccionado, caso distinto de lo que ha sido tradicionalmente para las Regiones especiales.

#### **10.- ¿Existe un “bloque de autonomía”?**

Me parece oportuno reflexionar sobre esta pregunta en el momento final de este capítulo sobre bases normativas e institucionales como cierre conclusivo de lo visto hasta el momento y como apertura de una cuestión que busca respuesta en un doble sentido: por un lado, como conjunto de artículos de la Constitución que condicionan el ejercicio efectivo de la autonomía por parte de las Regiones; y por otro, como complemento normativo al Estatuto para realizar ese ejercicio efectivo de autonomía.

Es innegable que se está tomando prestado, una vez más, la terminología asentada para el nivel constitucional / estatal, en este caso sobre el llamado bloque de constitucionalidad, para mejor comprender el sistema regional.

A nivel constitucional tiene sentido este “bloque de autonomía”, siguiendo las posturas jurisprudenciales de la Alta Corte en su lectura conjunta de determinados artículos. Este “bloque de autonomía” sería para las Regiones ordinarias el conjunto normativo necesario para poder reconocer como constitucional el contenido del texto estatutario. Es el *cumplimiento* de este “bloque de autonomía” lo que coadyuva a inserir al Estatuto en el bloque constitucional italiano pues es la traslación de un contenido necesario pero con la libertad y la garantía que supone el juego de la autonomía como ejercicio de la diversidad y la particularidad que justifican su existencia. Pertenerían a este bloque los arts. 121, 122, 123 y 126 CI en cuanto que

---

<sup>154</sup> Es el equivalente a pedir respeto al art. 119 CI. De hecho, hasta el momento solo tres Regiones del rico norte han intentado actuar este procedimiento (Piemonte, Lombardia y Veneto)

configuran el carácter político de la comunidad regional; sin este conjunto el Estatuto dejaría de ser una norma de proyección política, pues la autonomía regional es una autonomía política. Sabemos que la Corte ha impuesto lecturas conjuntas de estos artículos pues la referencia a la forma de gobierno no se podría entender sin la regulación que se dicta en dichos artículos.

He criticado la separación que ha impuesto la Corte entre la forma de gobierno y el sistema electoral pues éste también sirve para definir aquél. De hecho, esta separación redactada por el Constituyente y dictada por la Corte nos lleva al segundo aspecto que he presentado sobre este posible “bloque de autonomía”: el Estatuto (forma de gobierno) y la ley electoral regional (sistema electoral), serían el conjunto normativo de alto nivel en el ordenamiento político de una Región<sup>155</sup>, siempre en armonía con la Constitución (Estatuto) y con respeto a los principios fundamentales de la República en materia electoral (ley regional electoral). Por lo tanto, la cúspide normativa del ordenamiento jurídico regional estaría presidida por el renovado Estatuto pero necesariamente acompañada de la respectiva ley electoral, sin la cual la Región perdería su dimensión política. Si se hubiera permitido que el Estatuto normara sobre cuestiones básicas del sistema electoral regional en lo que pudiera ser útil de sus especificidades no cabría hablar entonces de un “bloque de autonomía” formado por el Estatuto y la ley regional electoral, pues ésta sería sin duda una norma de actuación y desarrollo de los principios estatutarios.

Este “bloque de autonomía” en su aspecto global ayuda a la armonización de los diversos ordenamientos regionales pues su propio respeto y actuación suponen la manifestación de su constitucionalidad. No supone sin embargo la subsanación, por su mera existencia formal, de los posibles vicios en que pudieran incurrir los legisladores regionales. Pero su inexistencia sí puede suponer vicios de contenido y políticamente

---

<sup>155</sup> DRAGO: 2004, al analizar el art. 5 l. cost. n. 1 del 1999 llega a una conclusión similar dado que su pr. 1 habla de la “data di entrata in vigore dei nuovi statuti regionali e delle nuove leggi elettorali ai sensi del primo comma dell’articolo 122 della Costituzione...” (cursiva mía) por lo que este *tandem* provisional se proyecta igualmente al binomio Estatuto-Ley regional electoral. En concreto, este autor afirma que (p. 4) “la legge elettorale regionale rappresenta, insieme allo Statuto, un momento fondamentale per il rinnovo dell’assetto istituzionale della Regione, giacché la sua non approvazione lascerebbe l’efficacia dello Statuto – per la sua parte più qualificante attinente alla forma di governo – in uno stato di quiescenza.”

sería equivalente a la depreciación del valor de la autonomía que preside la República de Italia.

Recapitulando, los arts. 121, 122, 123 y 126 CI conforman un bloque que da sentido político al Estatuto que acoge en su seno su regulación. Por otro lado, según lo establecido en la doctrina de la Corte Costituzionale, la materia electoral no puede ser regulada por el Estatuto y por entero se destina a una ley regional electoral, que por otro lado no viene cualificada en dicho art. 122 CI. Es por el mismo carácter político que reside en el principio de autonomía que se hace necesario entender que el Estatuto y la ley regional electoral conforman a su vez un bloque expresivo de esa autonomía política de que gozan las Regiones, y sin dichas normas en su conjunto, aunque cada una cumpla un rol normativo determinado, no podríamos afirmar que el sistema regional italiano está sometido al principio democrático y del Estado de Derecho. Con ello no quiero dar a entender que debería *subirse* el rango de la ley regional electoral por obra y gracia de dicho “bloque de autonomía” sino que pretendo llamar la atención, siguiendo los criterios y posturas expuestos a lo largo de este capítulo, de que al Estatuto le falta el complemento electoral para poder presentarse como la norma global que ordena políticamente la Región, además de reiterar su necesaria y obligada existencia reformada y *actualizada*.

# III

**L**a autonomía como innovación:  
principales novedades introducidas de  
manera general en los Estatutos ordinarios

L'autonomia come innovazione: principali novità  
introdotte in modo generale negli Statuti ordinari

## **1.- Premisa.**

La capacidad normativa que conlleva la autonomía hace de ésta un importante campo de innovación que, bien utilizada, podría coadyuvar a la mejoría sustancial del bienestar de la ciudadanía. Esta innovación no es sinónimo de extravagancia sino de correcta adaptación del corriente deber político de administración a la realidad social, cultural y económica del territorio.

Hemos podido comprobar hasta ahora cómo el legislador constituyente de 1999 aún los conceptos de autonomía e innovación en la libertad de determinación de la forma de gobierno. Por el contrario esta capacidad innovativa ha sido cortada por la Corte Costituzionale, lo que nos puede dar una idea de cuál será su postura en torno al contenido posible de un Estatuto.

¿Dónde les cabía innovar jurídicamente a las Regiones? En el amplio y políticamente correcto campo de los derechos. En dos sentidos, o bien como incorporación de verdaderos derechos subjetivos diferentes a los establecidos en la Constitución o consecuencia de los mismos; o bien como meras proclamaciones programáticas, objetivos o principios rectores, normas con valor político añadido para la orientación ordinaria de la Región. De su misma inclusión se deriva su necesidad de protección, tutela y observancia de donde surge un segundo posible ámbito de innovación: la creación de órganos diversos a los constitucionalmente previstos. Sin duda esta orientación es consecuencia de la preocupación por la ciudadanía que hay detrás, en parte, de las reivindicaciones federalistas.

A continuación vamos a estudiar esas declaraciones de derechos, principios y objetivos y en el siguiente apartado los nuevos órganos regionales que se han creado sin perder de vista en ningún caso la jurisprudencia constitucional, que como podemos adelantar sin descubrir la pólvora, va a ser determinante y polémica.

## **2.- La inclusión de declaraciones de derechos y principios en los Estatutos ordinarios.**

Todos, absolutamente todos los Estatutos que se han ido reformando en el decenio pasado, así como los proyectos inacabados, han añadido a sus articulados

declaraciones de derechos, principios, objetivos que han llenado un espacio posible para la mejor comprensión del ordenamiento jurídico interno de la Región. Ha surgido la duda de si dichas declaraciones son equiparables a las ‘normas programáticas’ de la Constitución. Por ello a continuación vamos a estudiar de qué derechos y principios hablamos y después del valor que los mismos tienen.

### **2.1.- ¿De qué derechos y principios hablamos?**

Conviene primeramente delimitar el ámbito de estudio al que nos vamos a referir. Sabemos ya que los derechos no forman parte del contenido necesario de los Estatutos (art. 123 CI), cosa distinta debemos decir de los principios, que es necesario que los mismos recojan los principios de organización y funcionamiento de la Región. Sigamos en este punto la clasificación que realiza MORANA<sup>1</sup> para aclarar las diversas tipologías. Así, nos podemos encontrar con:

- Principios como meras enunciaciones identitarias anormativas<sup>2</sup>.
- “Principios de organización y funcionamiento” ex art. 123 CI.
- Principios sobre el resto de contenido obligatorio del Estatuto (referéndum, iniciativa legislativa, publicación).
- Principios sobre materias ajenas al contenido necesario. Este último es el que mayores problemas causa y sobre el que se ha pronunciado la Corte.
- Derechos:
  - De libertad
  - De prestación
  - De participación política

Al observar los Estatutos podemos llegar a la conclusión de que la redacción que los diferentes Consigli regionali han dado a los nuevos Estatutos es prolija y dispar.

Por un lado tenemos Estatutos que se refieren a principios generales<sup>3</sup>, otros que se refieren a principios fundamentales<sup>4</sup>. Además aquellos Estatutos que lo

---

<sup>1</sup> MORANA: 2009

<sup>2</sup> Es lo que D’ATENA: 2008, p. 60 llama “le concessioni statutarie alla retorica e all’ecumensimo assiologico”.

conectan con su propia identidad como ocurre en Campania cuyo Título I trata de las ‘dichiarazioni identitarie’ (arts. 1-8 St. Cam) o el Título I St. Tos que simplemente se refiere a ‘La Región Toscana’. El contenido de todos estos títulos es variopinto. En todos definen las Regiones estableciendo rasgos identitarios y conectados con principios universales con mayor o menor fortuna. Hay Estatutos que directamente hacen referencia a las finalidades y objetivos<sup>5</sup> o a los principios programáticos<sup>6</sup>. Es difícil trazar una línea clara que separe estos principios de la referencia expresa a derechos<sup>7</sup>.

Sobre la originalidad de tales principios, la mayoría son una reiteración de principios constitucionales<sup>8</sup> si bien en algunos puede observarse cierta evolución. Así por ejemplo el principio de igualdad, respeto al medio ambiente, patrimonio histórico, minorías lingüísticas, migración o las referencias a la paz y la solidaridad. Y lo mismo ocurre con los derechos, como el derecho al trabajo, el derecho a la salud, la educación, la familia, la libertad religiosa o económica; prevé en algunos casos un derecho de vivienda<sup>9</sup> o un derecho al deporte<sup>10</sup>. Novedosos<sup>11</sup> son sin duda el derecho a los consumidores<sup>12</sup>, la seguridad alimenticia<sup>13</sup>, o el dudoso derecho de los animales<sup>14</sup>.

---

<sup>3</sup> Titolo I ‘le disposizioni di principio’ (arts. 1-12) St. Abr; Titolo I ‘I Principi’ arts. (1- 13) St. Cal; Capo I ‘Disposizioni generali’(arts. 1-5) St Lig; Titolo I ‘Principi generali’ (arts. 1-11) St. Lom; Titolo I ‘Principi’ (arts. 1-7) St. Pu; art. 3 ‘Principi generali’ St. Tos; Titolo I ‘Principi generali’ (arts. 1-3) St. Um

<sup>4</sup> Titolo I (arts. 1-9) St. Laz; Titolo I (arts. 1-5) St. Mar; Titolo I (arts. 1-15) St. Pie

<sup>5</sup> Titolo I ‘i Compiti e Finalita’ (Arts. 8-12)St. Pu; Art. 4 ‘Finalità principali’ St. Tos

<sup>6</sup> Titolo II (arts. 4-19) St. Um

<sup>7</sup> PEGORARO e RAGONE: 2010

<sup>8</sup> Es lo que D’ATENA: 2008, p. 62-65, llama “cloni statutari”.

<sup>9</sup> Arts. 10, 1 St. Pie y 7, 2 g) St. Laz

<sup>10</sup> Art. 5, 5 St. Mar, art. 12, 1 St. Pu, art. 7, 2 i) St. Laz, art. 6, 1 f) St. ER

<sup>11</sup> Pronto la doctrina manifestó la posibilidad de un contenido amplio para los Estatutos que expresamente contuvieran nuevos derechos, aunque, como señala BIFULCO: 2001, p. 121-122, se trataba de un ámbito “incierto y poco definido” que sin embargo podría colmar las “lagunas materiales de la Constitución”.

<sup>12</sup> Arts. 5, 2 y 10, 2 St. Pie; art. 7, 1 c) St. Abr; art. 7, 1 c) St. ER; art. 6, 4 St. Laz; art. 6 St. Um

<sup>13</sup> Art. 10 St. Pu; art. 3, 1 f) St. ER

En todos estos casos nos encontramos en ámbitos diferentes a los principios de organización y funcionamiento o que incidan sobre el resto del contenido necesario de los Estatutos. Se podrían reconducir a la tipología de normas programáticas, como las contenidas en las Constituciones. Por ello son parte del contenido eventual cuya presencia en un Estatuto ha sido avalada por la Corte, si bien desvirtuadamente, como veremos a continuación.

Previamente, entonces, debe quedarnos claro que vamos a prescindir para esta investigación de las meras enunciaciones identitarias, entre las que se encuentran los preámbulos de los Estatutos, allí donde han dado rienda suelta a la pluma onírica y al pincel paisajístico, porque es evidente su carácter anormativo y axiológico.

Sobre los principios fundamentales de organización y funcionamiento debemos tener presente que normalmente se refieren a principios administrativos. Una parte de la doctrina<sup>15</sup> ha querido ver en la nueva expresión una reducción de posibilidades respecto al tenor anterior (“normas relativas a la organización anterior”) porque ‘normas’ tendría un valor superior a ‘principios’; para otros, en cambio supone una ampliación de competencias<sup>16</sup>. Particularmente considero que ni lo uno ni lo otro, si bien reconozco la potencialidad de la nueva literalidad, aunque es claro que en los nuevos Estatutos menos no se ha hecho pero tampoco por este cambio de dicción se han variado las competencias, sino por la reforma constitucional de 2001. Además, los principios ayudarían a delimitar la actuación de las competencias, no a definir las. Es verdad, en cambio, que cabría incluir dentro de los principios de funcionamiento a los objetivos y finalidades de las Regiones<sup>17</sup> de manera que no sólo esa organización y ese funcionamiento harían valer una mera visión administrativista de la Región, si bien hay Estatutos que expresamente se refieren a estos principios en el Título sobre la Administración (ejemplo: art. 58 St. Pie). Si por funcionamiento se hubiera entendido todo el posible actuar de la Región (ex art. 117, 3 y 4 Cl), como creo que podría

---

<sup>14</sup> Art. 2, 2 v) St. Cal; art. 6, 2 St. Pie; art. 4, 1 l) St. Tos

<sup>15</sup> D’ATENA: 2000, p. 615

<sup>16</sup> SPADARO: 2001, p. 292 ss.

<sup>17</sup> ROSSI: 2005, p. 208 ss.

haberse considerado, y no sólo a cuestiones administrativas, está claro que hoy no estaría escribiendo estas palabras porque no habría habido duda siquiera sobre la delimitación del contenido posible en un Estatuto, dado que en su inmensa mayoría estos enunciados se presentan bajo fórmulas como 'la Región promueve' o 'es objetivo de la Región', salvando aquellos casos en que es evidente que tales principios no entran dentro del funcionamiento de la Región como el reconocimiento a un supuesto derecho de los animales. Sin embargo, no por ello creo que se deba aceptar que los principios de funcionamiento reducen la actuación de la Región a una simple labor administrativa *debida*, porque esto iría en contra del carácter político de dicha autonomía como se ha visto en el capítulo anterior.

### **2.3.- Las impugnaciones ante la Corte Costituzionale.**

Sabemos que todos los Estatutos han establecido principios y derechos con mayor o menor fortuna en sus articulados. Sin embargo sólo tres fueron impugnados ante la Corte Costituzionale y en los siguientes extremos para lo que aquí nos interesa.

En el caso de Toscana, siguiendo la literalidad del resumen que se hace en el FJ 1 de la sent. n. 372 del 2004 :

“L'art. 3, comma 6, stabilisce che «la Regione promuove, nel rispetto dei principi costituzionali, l'estensione del diritto di voto agli immigrati» e, ad avviso del ricorrente, violerebbe: l'art. 48 della Costituzione, che riserva ai cittadini l'elettorato attivo; l'art. 138 della Costituzione, in quanto il potere di revisione costituzionale è riservato al Parlamento nazionale; l'art. 117, secondo comma, lettere *f)* e *p)*, della Costituzione, spettando allo Stato la competenza legislativa esclusiva nella materia elettorale concernente gli organi statali e gli enti locali, nonché l'art. 121, secondo comma, della Costituzione, poiché limiterebbe il potere di iniziativa legislativa del Consiglio regionale.

Secondo la difesa erariale, l'art. 4, comma 1, lettera *h)*, disponendo che la Regione persegue, tra le finalità prioritarie, «il riconoscimento delle altre forme di convivenza», potrebbe costituire la base statutaria di future norme regionali recanti una disciplina dei rapporti fra conviventi lesiva della competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di «cittadinanza, stato civile e

anagrafi» e di «ordinamento civile» (art. 117, secondo comma, lettere *i*) e *l*), della Costituzione). La norma si porrebbe, inoltre, in contrasto con l'art. 123, primo comma, della Costituzione, sia perché avrebbe un contenuto estraneo ed eccedente rispetto a quello configurabile come contenuto necessario dello statuto, sia perché potrebbe esprimere «qualcosa di diverso dal semplice rilievo sociale e dalla conseguente giuridica dignità», nei limiti previsti da leggi dello Stato, della convivenza tra uomo e donna fuori del vincolo matrimoniale, in riferimento a situazioni divergenti dal modello del rapporto coniugale, estranee al contenuto delle garanzie fissate dall'art. 29 Costituzione, e non riconducibili alla sfera di protezione dell'art. 2 della Costituzione. La disposizione violerebbe, infine, il principio fondamentale di unità ed il principio di eguaglianza (artt. 3 e 5 della Costituzione), dato che permetterebbe alla comunità regionale di riconoscersi in valori diversi e contrastanti rispetto a quelli di altre comunità regionali.

L'art. 4, comma 1, lettere *l*) e *m*), nello stabilire che la Regione persegue, tra le finalità prioritarie, «il rispetto dell'equilibrio ecologico, la tutela dell'ambiente e del patrimonio culturale, la conservazione della biodiversità, la promozione della cultura del rispetto degli animali» (lettera *l*), nonché «la tutela e la valorizzazione del patrimonio storico, artistico e paesaggistico» (lettera *m*), violerebbe l'art. 117, secondo comma, lettera *s*), della Costituzione, che riserva allo Stato la competenza legislativa esclusiva nelle succitate materie. La lettera *m*) recherebbe, inoltre, *vulnus* anche all'art. 118, comma terzo, della Costituzione, essendo riservata alla legge statale la disciplina di forme di intesa e di coordinamento nella materia della tutela dei beni culturali.

L'art. 4, comma 1, lettere *n*), *o*) e *p*), prevede quali finalità prioritarie della Regione Toscana: «la promozione dello sviluppo economico e di un contesto favorevole alla competitività delle imprese, basato sull'innovazione, la ricerca e la formazione, nel rispetto dei principi di coesione sociale e di sostenibilità dell'ambiente» (lettera *n*); «la valorizzazione della libertà di iniziativa economica pubblica e privata, del ruolo e della responsabilità sociale delle imprese» (lettera *o*); «la promozione della cooperazione come strumento di democrazia economica e di sviluppo sociale, favorendone il potenziamento con

i mezzi più idonei» (lettera p). Queste norme, secondo il ricorrente, potrebbero costituire la base statutaria di future leggi regionali in contrasto con la competenza legislativa esclusiva dello Stato nella materia della «tutela della concorrenza» (art.117, secondo comma, lettera e), della Costituzione) e lesive, in riferimento al settore della cooperazione, della competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di «ordinamento civile» (art.117, secondo comma, lettera l), della Costituzione).”

Como podemos observar se trata prácticamente de una censura a la generalidad de los principios generales y las finalidades principales de la Región.

En el caso de Umbria, la impugnación se refiere exclusivamente a las formas de convivencia distinta de la familia. Así en el FJ 1 de la sent. n. 378 del 2004 podemos leer:

“L’art. 9, comma 2, viene impugnato nella parte in cui, avendo il primo comma dell’art. 9 riconosciuto i diritti della famiglia e previsto l’adozione di ogni misura idonea a favorire l’adempimento dei compiti che la Costituzione le affida, dispone che la Regione tutela forme di convivenza, in quanto consentirebbe l’adozione di “eventuali future previsioni normative regionali” concernenti i rapporti patrimoniali e personali tra i conviventi. Ciò in violazione dell’esclusivo potere statale riconosciuto dall’articolo 117, secondo comma, lettera l) della Costituzione, nella materia dell’ “ordinamento civile”.

Al tempo stesso, ove la norma intendesse affermare la rilevanza giuridica delle forme di convivenza estranee alla famiglia al di là di quanto disciplinato dalla legislazione statale, violerebbe gli articoli 29, 2 e 5 della Costituzione, nonché lo stesso articolo 123 della Costituzione, in quanto questa disciplina eccederebbe i contenuti ammissibili degli statuti regionali.”

Y en el caso de Emilia–Romagna se impugna sólo la posibilidad de extender el voto a los extranjeros. Así dispone el precepto impugnado, el art. 2 f) St. ER: “il godimento dei diritti sociali degli immigrati, degli stranieri profughi rifugiati ed apolidi, assicurando, nell’ambito delle facoltà che le sono costituzionalmente riconosciute, il diritto di voto degli immigrati residenti”.

La mayoría de la doctrina<sup>18</sup> coincide en que estos últimos temas de familia e inmigración son la clave general de todas las impugnaciones y las cuestiones más problemáticas, pues no se repite en estos casos el pormenorizado recurso que se interpuso contra el Estatuto toscano.

Como hemos visto la mayoría de las impugnaciones se basan en títulos competenciales del art. 117 CI. Aquí hay que hacer una aclaración fundamental: los derechos y principios fundamentales no son competencias sino normas de distinto tipo, esto es, normas programáticas o principios rectores como los que se encuentran en la Constitución. En este sentido, el Consiglio regionale della Toscana, anticipándose a la que avecinaba publicó una Resolución, la n. 51 de 19 de julio de 2004, 'sullo Statuto regionale e unità della Repubblica'. Así proclamaban solemnemente:

“Il Consiglio regionale

Nell'approvare definitivamente lo Statuto con la sua seconda lettura

Sottolinea

*Il particolare valore programmatico dei principi e delle finalità stabiliti nel titolo primo dello Statuto regionale, nel quale si esprime una sintesi alta delle diverse sensibilità ed opinioni che hanno animato la lunga discussione preparatoria;*

Sottolinea inoltre

a) che le formulazioni del titolo primo dello Statuto esprimono una concezione del federalismo nella quale la Regione Toscana si riconosce e che coniuga i principi di autonomia e di responsabilità delle Regioni con quelli di unità e di indivisibilità della Repubblica;

b) che in conformità con i richiamati principi di unità della Repubblica, che postulano la leale collaborazione interistituzionale e la piena osservanza della Costituzione, secondo le linee chiaramente affermate nello Statuto toscano a fondamento dell'intera azione della Regione, *le “finalità” espresse nell'articolo 4 dello Statuto sono perseguibili dalla Regione nei limiti delle proprie competenze e non configurano alcun sconfinamento nelle competenze costituzionali dello Stato;*

---

<sup>18</sup> ROSSI: 2005, p. 219-227; PEGORARO e RAGONE: 2010, p. 111-114

c) *che le finalità stesse, in particolare, non incidono nelle riconosciute competenze legislative dello Stato in materia di tutela dell'ambiente e di tutela dei beni culturali e del patrimonio storico e artistico, così come non toccano le attribuzioni statali relative alla disciplina (e agli effetti civili) delle forme di convivenza;*

Conferma

La convinta adesione ad un federalismo con i caratteri sopra evidenziati, teso a valorizzare i governi regionali e locali e, al tempo stesso, i legami tra tutti i livelli istituzionali, anche in ordine ai principi di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario, assunti esplicitamente dagli articoli 49 e 64, primo comma dello Statuto, che impegnano la Regione a coerenti forme di attuazione dell'articolo 119 della Costituzione.” (cursivas más)

Esta proclamación, sobre el verdadero valor cultural y político pero no normativo, no fue sino la metáfora de las decisiones que estaban por venir, por mucho que se empeñara en afirmar la constitucionalidad y el respeto de los objetivos y finalidades con las competencias estatales que fueron objeto de enjuiciamiento constitucional.

### **2.3.- Las sentencias n. 372, n. 378 y n. 379 de 2004 o sobre la naturaleza cultural o también política, pero ciertamente no normativa de las *decoraciones* estatutarias.**

Polémicas han sido sin duda las sentencias que sobre derechos y principios ha dictado la Corte Costituzionale. Tras el asunto Calabria a principios del 2004 con la ya conocida sent. n. 2 sobre forma de gobierno, la Corte terminó el año con otro temblor en la doctrina con la sent. n. 372 del 2004 inmediatamente confirmada en la n. 378 y la n. 379. En el título de este epígrafe ya adelantamos el final de esta historia: los Estatutos no pueden contener derechos y principios (en el sentido restringido que hemos visto *supra*). Pero no declara inconstitucionales los preceptos impugnados, muy numerosos en el caso toscano, sino que transforma esos derechos y principios en auténticas *decoraciones* porque no los expulsa del ordenamiento sino que los mantiene como enunciados válidos pero sin eficacia jurídica.

Ya la sent. n. 2 del 2004 apuntó que en un Estatuto cabían otros contenidos posibles pero ponía en duda su eficacia cuando estableció:

“la riflessione dottrinale e la stessa giurisprudenza di questa Corte (cfr. ad esempio, sentenze n. 921 e n. 829 del 1988) riconoscono da tempo la legittimità dell’esistenza, accanto ai contenuti necessari degli statuti regionali, di altri possibili contenuti, sia che risultino ricognitivi delle funzioni e dei compiti della Regione, sia che indichino aree di prioritario intervento politico o legislativo (tra l’altro, non poche disposizioni del genere sono presenti nello statuto calabrese e non sono state impugnate); *contenuti ulteriori dei quali semmai è opinabile la misura dell’efficacia giuridica.*”(cursiva mía)

Pero el pronunciamiento transcendental de la Corte lo reproducimos a continuación en el fundamento jurídico que se repite en las tres sentencias n. 372 (Toscana FJ 2), n. 378 (Umbria FJ 5) y n. 379 (Emilia–Romagna FJ 2):

“Va ricordato che negli statuti regionali entrati in vigore nel 1971 [...] si rinvenivano assai spesso indicazioni di obiettivi prioritari dell’attività regionale ed anche in quel tempo si posero problemi di costituzionalità di tali indicazioni, sotto il profilo della competenza della fonte statutaria ad incidere su materie anche eccedenti la sfera di attribuzione regionale. Al riguardo, dopo aver riconosciuto la possibilità di distinguere tra un contenuto “necessario” ed un contenuto “eventuale” dello statuto (cfr. sentenza n. 40 del 1972), si è ritenuto che la formulazione di proposizioni statutarie del tipo predetto avesse principalmente la funzione di legittimare la Regione come ente esponenziale della collettività regionale e del complesso dei relativi interessi ed aspettative. Tali interessi possono essere adeguatamente perseguiti non soltanto attraverso l’esercizio della competenza legislativa ed amministrativa, ma anche avvalendosi dei vari poteri, conferiti alla Regione stessa dalla Costituzione e da leggi statali, di iniziativa, di partecipazione, di consultazione, di proposta, e così via, esercitabili, in via formale ed informale, al fine di ottenere il migliore soddisfacimento delle esigenze della collettività stessa. In questo senso si è espressa questa Corte, affermando che l’adempimento di una serie di compiti

fondamentali «legittima, dunque, una presenza politica della regione, in rapporto allo Stato o anche ad altre regioni, riguardo a tutte le questioni di interesse della comunità regionale, anche se queste sorgono in settori estranei alle singole materie indicate nell'articolo 117 Cost. e si proiettano al di là dei confini territoriali della regione medesima» (sentenza n. 829 del 1988).

Il ruolo delle Regioni di rappresentanza generale degli interessi delle rispettive collettività, riconosciuto dalla giurisprudenza costituzionale e dalla prevalente dottrina, è dunque rilevante, anche nel momento presente, ai fini «dell'esistenza, accanto ai contenuti necessari degli statuti regionali, di altri possibili contenuti, sia che risultino ricognitivi delle funzioni e dei compiti della Regione, sia che indichino aree di prioritario intervento politico o legislativo» (sentenza n. 2 del 2004); contenuti che talora si esprimono attraverso proclamazioni di finalità da perseguire. Ma la sentenza ha rilevato come sia opinabile la "misura dell'efficacia giuridica" di tali proclamazioni; tale dubbio va sciolto considerando che alle enunciazioni in esame, anche se materialmente inserite in un atto-fonte, non può essere riconosciuta alcuna efficacia giuridica, collocandosi esse precipuamente sul piano dei convincimenti espressivi delle diverse sensibilità politiche presenti nella comunità regionale al momento dell'approvazione dello statuto.

*D'altra parte, tali proclamazioni di obiettivi e di impegni non possono certo essere assimilate alle c.d. norme programmatiche della Costituzione, alle quali, per il loro valore di principio, sono stati generalmente riconosciuti non solo un valore programmatico nei confronti della futura disciplina legislativa, ma soprattutto una funzione di integrazione e di interpretazione delle norme vigenti. Qui però non siamo in presenza di Carte costituzionali, ma solo di fonti regionali "a competenza riservata e specializzata", cioè di statuti di autonomia, i quali, anche se costituzionalmente garantiti, debbono comunque «essere in armonia con i precetti ed i principi tutti ricavabili dalla Costituzione» (sentenza n. 196 del 2003).*

*Dalle premesse appena formulate sul carattere non prescrittivo e non vincolante delle enunciazioni statutarie di questo tipo, deriva che esse esplicano una funzione, per così dire, di natura culturale o anche politica, ma certo non*

*normativa. [...] tale disposizione non comporta né alcuna violazione, né alcuna rivendicazione di competenze costituzionalmente attribuite allo Stato, né fonda esercizio di poteri regionali. Va così dichiarata inammissibile, per inidoneità lesiva della disposizione impugnata, la censura avverso la denunciata proposizione della deliberazione statutaria.”* (cursivas mías)

La doctrina no ha quedado impasible ante el insólito pasaje<sup>19</sup>. Uno de los hechos más criticables es que la Corte haya optado por la inadmisibilidad de la cuestión, tratando como un todo cualquier tipo de norma estatutaria reconducible a ese grupo de normas programáticas que formarían el contenido eventual del Estatuto. Realmente no ha entrado a juzgar la problemática y la ha despachado *decorando los Estatutos*, Estatutos policromos que dejan una imagen en blanco y negro y negro sobre blanco. Con el razonamiento de la Corte para inadmitir la cuestión deja más suspense en el aire que soluciones en la tierra. Tiene un efecto totalizador y preventivo. El mensaje que se envía al legislador estatutario es el de plena libertad *decorativa* de sus Estatutos pues de antemano no todo el contenido de un Estatuto entrará en la

---

<sup>19</sup> Para BARTOLE: 2005, p. 12 el hecho de que la Corte haya declarado inadmisibile esa cuestión supone que no se ha cerrado definitivamente la llave normativo-prescriptiva de las proclamaciones estatutarias; BIN: 2005a, p. 18-19 considera que gracias a la Corte la Región se salva de normas *inútiles y dañosas* que en realidad harían daño al sistema; CAMMELLI: 2005, p. 22-24 considera que la Corte ha dejado el problema abierto en tres puntos: 1) la juridicidad intrínseca de las disposiciones, 2) su relación con las normas constitucionales, 3) la incongruencia de la cualificación no jurídica de estas normas y su inclusión en la sede estatutaria; CARETTI: 2005b, p. 28 para ese autor lo más importante es que la Corte ha dejado claro que no estamos en presencia de *constituciones* sino ante fuentes regionales de competencia reservada y especializada; DICKMANN: 2005, para él, la Corte ha sabido valorizar la autonomía regional con prudencia e inteligencia al delimitar estas ‘disposiciones de preámbulo’; FALCON: 2005 p. 33-34, parecería que la Corte está permitiendo que se pueda escribir cualquier cosa en un Estatuto y al haber declarado inadmisibile la cuestión está considerando que son valores constitucionalmente compatibles pero indisponibles para el legislador regional; FERRARA: 2005 p. 9 propone a raíz de la sentencia superar la bipartición clásica del contenido estatutario y propone una nueva sobre contenidos normativos y no normativos; PASTORI: 2005 p. 36 los Estatutos pierden gran parte de su calidad como cartas fundativas del ordenamiento regional; PIZZETTI: 2005 p. 37 no comparte que se prive a normas contenidas en un acto – fuente y con forma dispositiva de eficacia jurídica; RUGGERI: 2005, 41 ss. habla de la ‘*denormativizzazione*’ de la fuente Estatuto (desnormativización del Estatuto); D’ATENA: 2008 p. 58 ss. además de proponer una lectura desdramatizada de las sentencias, apunta que el parecer expresado será inamovible porque ve improbable que se vuelva a plantear una cuestión en vía principal dados los pocos Estatutos que quedan por aprobarse y cree improbable que un juez vaya a plantear la cuestión de legitimidad constitucional en vía incidental; FERIOLI: 2008, p. 56 ss. lamenta que la decisión general de la Corte afecte a los derechos sociales que se preveían en los Estatutos, especialmente en cuanto que defendían a los sujetos “débiles” con lo que se ha cerrado el paso a construir un auténtico “*welfare sociale regionale*”; MORANA: 2009, p. 166 critica que la Corte haya juzgado sobre la ineficacia de las normas en vez de sobre la invalidez de las mismas.

disciplina jurídica, quizá en Bellas Artes, pero no se delimita ese conjunto. La Corte no entra a estudiar cómo afectan (o afectarían) realmente al ordenamiento disposiciones concretas (como las polémicas sobre uniones de hecho o inmigración). Esto acarrearía problemas en el futuro, como veremos enseguida, en aquellos casos en que no se sepa delimitar el alcance de estas *normas decorativas*, que no programáticas.

Por tanto, es de resaltar que la Corte niega la equiparación entre estos enunciados y las normas programáticas. En este sentido el Prof. BIN<sup>20</sup> afirma que “tutto ciò che è predicabile in relazione ai *pirncipi costituzionali*, non lo è, o quantomeno non lo è con la stessa assolutezza, in relazione alle *norme programmatiche degli statuti*. La conseguenza mi sembra drastica e inequivocabile: nulla di quanto comunemente si accetta come canone interpretativo specifico della Costituzione [...] appare trasferibile all’interpretazione degli statuti.” De aquí se derivaría que las normas programáticas son sólo normas típicas constitucionales, lo que no me parece sin embargo compatible<sup>21</sup>.

Sobre la relación entre estos enunciados y su relación con el principio democrático, un sector de la doctrina<sup>22</sup> critica el efecto que puede tener que una mayoría hoy condicione a una otra mayoría en el mañana mediante la inclusión en el Estatuto de estos enunciados, con lo que se estaría constriñendo la acción política del futuro. Sin embargo, debe considerarse que el especial procedimiento de aprobación del Estatuto regional no deja el contenido del Estatuto al antojo de la mayoría, sino de la mayoría absoluta y que como cualquier ley puede ser cambiada por una nueva mayoría absoluta pues no ha exigido el Constituyente ninguna dificultad añadida a la de por sí ya rígida norma estatutaria en el momento de una modificación posterior.

La cuestión central del pronunciamiento de la Corte es el problema de la ‘eficacia’. Para la Corte, se trata de normas válidas pero normativamente no eficaces. Entonces, ¿qué es la eficacia política o cultural? Para un jurista la única eficacia que

---

<sup>20</sup> BIN: 2005a, p. 18

<sup>21</sup> En este sentido BIFULCO: 2007, p. 39

<sup>22</sup> CAMMELLI: 2005, p. 23-24. También BIN: 2005a, p. 17

debería importar es la eficacia jurídica, pero la Corte se inventa esta desnormativización de una parte de la propia norma que conlleva no la inconstitucionalidad (como término jurídico) pero sí su inexistencia (como cuestión política) pues si algo vincula al poder político es precisamente el carácter jurídico de las normas, como lo es el Estatuto, que no puede reducirse a mera carta política regional. Por lo tanto, la eficacia política nada significa pues si nada va a poder esperar la ciudadanía de nada le servirá reivindicar su actuación; no nos imaginamos que la ciudadanía tuviera ganas de lanzarse contra un muro grafitado. El valor político de una norma como el Estatuto se observaría, por ejemplo, en los preámbulos. Al crear estas ‘disposiciones de preámbulo’ la Corte se ha arrogado un papel que como intérprete de la Constitución no le corresponde: ha sido legislador<sup>23</sup> al imponer en bloque un determinado alcance de unas disposiciones constitucionalmente admitidas y también legítimas.

En cambio, no hace falta ser tan garantista con el futuro: podría darse el caso de que la misma mayoría que ha aprobado el Estatuto actuara esos enunciados<sup>24</sup> que no han sido expulsados del ordenamiento en toda su pureza y nos encontraríamos con legislación regional (perfectamente normativa de acuerdo con las competencias regionales) que se basara en enunciados político – culturales. Esto supondría efectos devastadores para la seguridad jurídica<sup>25</sup>.

A este respecto la Corte, incidentalmente en la sentencia sobre la soberanía sarda (sent. n. 365 del 2007), reitera la ineficacia de las normas programáticas de los Estatutos ordinarios (a la que había apelado la Región en su defensa) pero da un paso más al extenderla a la legislación que la desarrolle. Así, de pasada, dice:

“a queste ultime disposizioni degli statuti regionali ordinari, infatti, non è stata «riconosciuta alcuna efficacia giuridica» e quindi illegittima sarebbe una legge regionale che pretendesse di dar loro attuazione”.

---

<sup>23</sup> BIFULCO: 2007, p. 40

<sup>24</sup> FALCON: 2005, p. 33, para quien “il fatto che le norme programmatiche non abbiano valore normativo non significa che esse non abbiano alcun valore.” En igual sentido RAGONE: 2006, p. 255

<sup>25</sup> BIFULCO: 2007, p. 40

El Prof. BIN<sup>26</sup> considera que “il dibattito attorno alle norme programmatiche è stato tempo perso e ha indotto ad un equivoco di fondo: che lo Statuto regionale fosse un documento político atto a fondare una mitologica ‘comunità regionale’, e non un regolamento giuridico rivolto a mettere in un corretto ed efficiente assetto il sistema dei poteri della Regione e le sue procedure decisionali. Questi appunto, erano i contenuti necessari dello Statuto come dice la Corte costituzionale.” Se responde así a aquellos que intentaban ver en los Estatutos una suerte de ‘constituciones territoriales’. En cambio no creo que fuera necesario por parte de la Corte una respuesta preventiva de tan categórico alcance; aunque es verdad que esta decisión no afecta a la naturaleza del Estatuto sin embargo sí que pienso que lo devalúa. Sólo se puede entender la respuesta de la Corte si se ha tomado la decisión sobre el conjunto y no sobre los particulares preceptos impugnados. Recordemos que la sent. n. 372, la primera, trató de manera conjunta una ingente cantidad de preceptos que incidían en bastantes cuestiones problemáticas. Sólo las otras dos (n. 378 y n. 379) se referían a preceptos concretos por lo que hubiera sido una oportunidad para la Corte aparcar esa labor preventiva nacida con la sentencia toscana para ofrecer una respuesta a cuestiones que afectan al día a día de la sociedad italiana pues en estas dos últimas sentencias no se trataba de extravagancias como el supuesto derecho de los animales, sino de la posibilidad de avalar actuaciones regionales en temas sensibles como las uniones afectivas o la inmigración, sin que con ello se estuviera dando a las Regiones una competencia plena en dichos ámbitos aunque no hubiera estado de más dejarlas desarrollar unas políticas públicas autónomas al respecto puesto que, como defiende, la autonomía es el campo propicio para las innovaciones normativas.

Queda aún por tratar la que considero la razón de fondo por la que, a mi entender, la Corte ha dictado su jurisprudencia preventiva y general; la relación entre esos derechos, principios o normas programáticas con las competencias de las Regiones. Ya apunté *supra* una advertencia, que estos derechos y principios no eran competencias y como tales no podían ser tratados, a pesar de que los recursos del Gobierno iban en este sentido. Es de resaltar de nuevo la Resolución n. 51 del Consiglio regionale della Toscana pues tenía razón cuando afirmó que:

---

<sup>26</sup> BIN: 2005b, p. 9

“le “finalità” espresse nell’articolo 4 dello Statuto sono perseguibili dalla Regione nei limiti delle proprie competenze e non configurano alcun sconfinamento nelle competenze costituzionali dello Stato;

c) che le finalità stesse, in particolare, non incidono nelle riconosciute competenze legislative dello Stato in materia di tutela dell’ambiente e di tutela dei beni culturali e del patrimonio storico e artistico, così come non toccano le attribuzioni statali relative alla disciplina (e agli effetti civili) delle forme di convivenza”.

Es extraño, dado la contemporaneidad entre aprobación del Estatuto toscano y esta Resolución, que no hubiera pensado el estatuyente en incluir esta idea, en vez de como pomposa afirmación, como una cláusula interpretativa y autolimitativa dentro de su propio articulado. Ya existían ejemplos de estas cláusulas en el derecho europeo, como es el art. 51.2 CEDF por el que “la presente Carta *no crea ninguna competencia ni ninguna misión nuevas para la Comunidad ni para la Unión y no modifica las competencias y misiones definidas por los Tratados*” (cursiva mía). Posteriormente los EEAA españoles han escogido este camino para evitar problemas parecidos como veremos en la Parte II de este trabajo.

Éste me parece el punto decisivo de estas sentencias. Si la Corte hubiera aceptado la eficacia jurídica de estas normas, lo más probable es que hubiera tenido que seguir pronunciándose en la materia a colación de conflictos de atribuciones competenciales. Se evitan así futuros posibles conflictos entre la ley regional de desarrollo de una norma estatutaria y las normas estatales. De esta forma la Corte se ahorra trabajo ante la posibilidad de conjugar la cláusula general residual de competencias (ex art. 117, 4 CI) y un derecho estatutario que sirviera en consecuencia de título competencial; aunque mayores problemas seguro se podrían derivar de las materias compartidas (ex art. 117, 3 CI)<sup>27</sup>. Si se hubieran incluido esas cláusulas, considero que la Corte no habría tenido más remedio que aceptar la eficacia de las normas programáticas estatutarias porque, como hemos visto, la Corte dedica más

---

<sup>27</sup> D’ATENA: 2008, p. 69 considera que el problema principal con las materias compartidas es que la ley regional debería “rispettare schizofrenicamente due parametri distinti e non reciprocamente coordinati.” En cambio no encuentra tanta dificultad en el caso de la cláusula residual (p. 68)

tinta a admitir el contenido eventual que al auto de fe que supone su rotunda afirmación sobre la ineficacia jurídica de estas normas, junto a la que expresamente declara que, en consecuencia, no suponen ninguna reivindicación de competencias. Así quizá la Corte podría haber seguido inadmitiendo el recurso pero sin la necesidad de hacer piruetas teóricas.

Y prueba de que la Corte tan sólo ha pretendido ofrecer una solución previa y general a un contenido eventual pero cuyos límites, tras la reforma de 2001, quedaban excesivamente difuminados, es que no niega con rotundidad que los Estatutos puedan contener derechos cuando se refiere a materias de su propia competencia, como ocurre con los derechos de participación. Esto ha ocurrido en la sent. n. 379 del 2004 y le censure di illegittimità costituzionale relative all'art. 15, 1 St. ER, según el cual: "la Regione, nell'ambito delle facoltà che le sono costituzionalmente riconosciute, riconosce e garantisce a tutti coloro che risiedono in un Comune del territorio regionale i diritti di partecipazione contemplati nel presente titolo, ivi compreso il diritto di voto nei referendum e nelle altre forme di consultazione popolare".

Resulta evidente la conexión de este artículo con el art. 2, 1 f) St. ER sobre el que la Corte se ha pronunciado en el sentido expuesto hasta ahora. Por ello comienza el FJ 4:

*"A differenza dell'art. 2, comma 1, lettera f), di cui al precedente punto 2, l'art. 15, comma 1, si configura come una norma relativa ad un ambito di sicura competenza regionale ("diritti di partecipazione"), che la Regione potrà esercitare "nell'ambito delle facoltà che le sono costituzionalmente riconosciute".*

Quest'ultima espressione della disposizione impugnata manifesta con chiarezza l'insussistenza di una attuale pretesa della Regione di intervenire nella materia delle elezioni statali, regionali e locali, riconoscendo il diritto di voto a soggetti estranei a quelli definiti dalla legislazione statale, od inserendo soggetti di questo tipo in procedure che incidono sulla composizione delle assemblee rappresentative o sui loro atti. Al tempo stesso, invece, resta nell'area delle possibili determinazioni delle Regioni la scelta di coinvolgere in altre forme di

consultazione o di partecipazione soggetti che comunque prendano parte consapevolmente e con almeno relativa stabilità alla vita associata, anche a prescindere dalla titolarità del diritto di voto o anche dalla cittadinanza italiana. Appare significativo, ad esempio, che nella medesima deliberazione statutaria sia individuabile un'esplicita disposizione in tal senso nell'art. 21, comma 1, lettera a) (non impugnato dal Governo), poiché si attribuisce il diritto di proposta relativo a referendum consultivi anzitutto a "ottantamila residenti nei Comuni della nostra Regione". E ciò analogamente a quanto già previsto a livello degli enti locali per ciò che riguarda le "circoscrizioni di decentramento comunale" (cfr. art. 17 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali).

Questa materia dovrà comunque trovare regolamentazione in leggi regionali, soggette anche al sindacato di questa Corte." (cursivas mías)

Más clara no ha podido ser la Corte, pueden regular derechos de participación porque es un tema propio de su competencia constitucionalmente reconocida y dentro de sus límites, que deben ser desarrollados por ley regional sujeta al control de la Alta Corte. Por ello cabe que nos preguntemos: ¿y por qué con estas mismas condiciones no cabe aceptar las normas programáticas en ámbitos de la segura competencia regional? Es verdad que los derechos de participación son un plus en la cualificación política de la Región, pero no menos cierto es que la aceptación de unos objetivos, que no necesariamente deben suponer derechos subjetivos, hubiera coadyuvado al ente exponencial de la colectividad que es la Región. Sin embargo la respuesta a esa pregunta se remite nuevamente a las páginas ya leídas hasta el momento.

#### **2.4.- Dos ejemplos de posibles usos de las normas estatutarias.**

Parte de la doctrina manifestó en su momento que a pesar del dictado de la Corte, al no haber sido expulsadas del ordenamiento, las normas estatutarias

afectadas por el rigor jurisprudencial podrían llegar a tener alguna virtualidad, incluso por parte de los jueces<sup>28</sup>.

Vamos a ver a continuación dos sentencias que han versado sobre el principio de igualdad de género y acceso a cargos públicos, la llamada ‘cuota rosa’, que estaba regulada en los Estatutos de las Regiones de Lombardia y Campania, dos Estatutos que no fueron impugnados en su momento. Ambas sentencias, además, tienen en común que se refieren a los decretos de nombramiento, tras las elecciones de 2010, de los assessori de las respectivas Giunte regionales que no respetaban la proporcionalidad y el equilibrio entre ambos sexos. Nos referimos a la sent. TAR Lom sz. I n. 354 /2011 y la sent. TAR Cam sz. I n. 1985/2011. Vayamos por partes.

El Presidente de Lombardia, electo por sufragio universal y directo, nombró assessori de su Giunta a 15 hombres y tan sólo una mujer. Esto suscitó un recurso por parte de una Asociación contra los decretos de nombramiento por infringir:

“in particolare, la violazione dei principi in tema di democrazia paritaria e di pari opportunità tra uomo e donna nella vita sociale, culturale, economica e politica e dunque anche nell’accesso agli uffici pubblici e alle cariche elettive (art. 51 della Costituzione, art. 1 del D.lgs. 11 aprile 2006, n. 198, così come modificato dal D.lgs. 25 gennaio 2010, n. 5), nonché delle disposizioni normative statutarie poste a garanzia dell’equilibrio tra i sessi tra i componenti degli organi di governo della Regione (artt. 11 e 25 dello Statuto della Regione Lombardia, approvato con legge regionale 30 agosto 2008, n. 1) ed infine l’eccesso di potere per travisamento di fatto e diritto, assenza di ponderazione, violazione del principio di discrezionalità vincolata e del principio di imparzialità (art. 97 della Costituzione).”

Por ello han censurado los decretos de nombramiento de los assessori de sexo masculino. El TAR Lom comienza haciendo un recorrido histórico sobre el asunto de igualdad y acceso a los cargos públicos (art. 51 CI) con la sent. cost. n. 422 del 1995, continúa después de la reforma del art. 117, 7 CI con la sent. n. 49 del 2003 y finalmente se pronuncia la sent. n. 4 del 2010 una vez acaecida la reforma del art. 51

---

<sup>28</sup> BIFULCO: 2007, p. 42

CI. En todas ellas vemos el reconocimiento meramente promocional de estos preceptos y no la imposición coactiva de la paridad. Por ello en este punto dispone que:

“I diritti fondamentali di elettorato attivo e passivo rimangono dunque inalterati; vi è solo un’eguaglianza di opportunità particolarmente rafforzata da una norma che promuove, ma non induce coattivamente, il riequilibrio di genere nella rappresentanza consiliare.

Concludono i Giudici statuendo che: *“quello previsto dalla norma censurata non è un meccanismo costrittivo, ma solo promozionale, nello spirito delle disposizioni costituzionali e statutarie ...”.*”

Y justo a continuación, la sentencia entra a analizar aquel aspecto que más nos interesa, es decir, entra a valorar los preceptos estatutarios y los pronunciamientos de la Corte Costituzionale:

“Paiono, poi, rafforzare tale interpretazione le molteplici pronunce della Corte costituzionale che, in varie circostanze, hanno affermato la natura non precettiva di alcune disposizioni contenute negli Statuti delle regioni, cui pure i ricorrenti hanno fatto puntuale riferimento nelle loro argomentazioni.

Particolarmente significative, al riguardo, paiono le decisioni nn. 378 e 379 del 6 dicembre 2004, nelle quali la Consulta ha ricordato che negli statuti regionali si rinvenivano assai spesso indicazioni di obiettivi prioritari dell'attività regionale”

Reproduce entonces el pasaje entero que ya hemos estudiado para seguir diciendo que:

*Ne consegue, pertanto, che le norme Costituzionali delle quali gli istanti deducono la violazione (artt. 3, 51 e 117), unitamente alle disposizioni statutarie della Regione Lombardia, pure invocate a sostegno delle proprie censure, e all’art. 1 del D.lgs. 11 aprile 2006, n. 198, non autorizzano una dichiarazione di illegittimità dei provvedimenti oggetto della presente impugnazione, anche in considerazione dell’indiscutibile natura fiduciaria delle nomine di cui si discute.*  
(cursivas mías)

Dal disposto letterale dell'art. 11, comma 3, dello Statuto della regione Lombardia, in particolare, secondo il quale: *“La Regione promuove il riequilibrio tra entrambi i generi negli organi di governo della Regione e nell'accesso agli organi degli enti e aziende dipendenti e delle società a partecipazione regionale per i quali siano previste nomine e designazioni di competenza degli organi regionali”* risulta infatti, confermata la succitata interpretazione fornita dalla Consulta del modello come meramente promozionale.

Osserva, in ogni caso, il Collegio, che tale modello, la cui evoluzione in senso rafforzativo risulta evidenziata proprio in virtù della recente introduzione nel panorama normativo di disposizioni di tale portata (lo statuto della Lombardia è stato approvato con legge regionale 30 agosto 2008, n. 1, mentre la modifica dell'art. 1 del D.lgs. 11 aprile 2006, n. 25 sulle pari opportunità risale solo al 25 gennaio 2010), dimostri la particolare attenzione dedicata al tema dalle Istituzioni.

Tanto premesso, il Collegio è dell'avviso che, in considerazione dello stadio in cui versa attualmente il processo di promozione dell'effettiva democrazia paritaria tra uomini e donne nell'accesso agli uffici pubblici ed alla luce del quadro normativo allo stato vigente, non possa pervenirsi a una dichiarazione di illegittimità della formazione della Giunta regionale siccome composta da un solo assessore di sesso femminile.

Per le suesposte considerazioni e nella consapevolezza che il processo di promozione dell'equilibrio tra i sessi nella rappresentanza politica è, allo stato, solo appena avviato, il ricorso deve essere respinto, unitamente agli atti di intervento, da ritenere inammissibili con riferimento ai motivi nuovi negli stessi contenuti, come osservato in premessa.”

Por lo tanto, el art. 11 St. Lom nada ayuda a cambiar o reforzar a nivel regional la difícil situación del desequilibrio entre hombres y mujeres en los cargos públicos y el TAR no hace sino aplicar en consecuencia la jurisprudencia de la Alta Corte al reconocer a dicho artículo mero valor promocional (usando un lenguaje común con las otras sentencias citadas).

Esta sent. TAR Lom sz. I n. 354 /2011 no se aparta un ápice de la doctrina de la Corte y de poco nos sirve para mostrar un cambio o una utilización diferente por parte de los jueces. En cambio la sent. TAR Cam sz. I n. 1985/2011 presenta justo la antítesis en cuanto que sí anula un decreto de nombramiento. Veámoslo.

Aquí también la diferencia de género es enorme, de los 12 assessori que nombra el Presidente de Campania, sólo una es mujer. A raíz de esto, una ciudadana, que cumple formalmente todos los requisitos para ser elegida assessore, recurre los decretos de nombramiento, por lo que se le reconoce un interés legítimo, si bien se manifiesta que políticamente nunca hubiera contado con ella el Presidente. Pero esta confianza ahora no importa.

El TAR Cam construye una interesante sentencia sobre la base de normas estatutarias. En concreto afirma:

“In punto di diritto, lamenta la violazione del principio della parità di genere, sancito dagli artt. 1 e 5 dello Statuto regionale, e del corollario della equilibrata presenza di donne e uomini nella formazione degli organi ed uffici regionali, di cui agli artt. 22 (sul Consiglio delle Autonomie locali), 35 (sulla composizione dell’Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale), 46 (sulla nomina e composizione della Giunta) e 47 (sulle nomine di competenza della Giunta) del medesimo Statuto, sostenendo che il canone della “equilibrata” presenza, che fungerebbe da limite alla pur ampia discrezionalità presidenziale nelle designazioni assessorili, non potrebbe dirsi soddisfatto con la nomina di un unico componente di sesso femminile e che, alla mancanza di precise indicazioni statutarie di tipo parametrico o quantitativo, sarebbe possibile sopperire facendo ricorso a criteri orientativi della azione presidenziale quali l’equilibrio compositivo del consiglio regionale, consegnato dal risultato elettorale, od indicazioni normative, pur relative a materia diversa, in tesi idonee ad offrire utili indicazioni sul piano analogico.”

Y continúa más adelante explicando, siempre con base estatutaria, el proceso de formación de la Giunta:

“La funzione di indirizzo politico generale della regione Campania spetta al consiglio regionale (artt. 26, 50 co. 1, statuto regionale), cui compete anche il potere di votare la sfiducia nei confronti del presidente della giunta regionale, alla quale consegue l’obbligo di dimissione del presidente e della giunta e lo scioglimento del consiglio stesso (artt. 49, 52, statuto regionale).

Al presidente della giunta regionale, che nella regione Campania è eletto a suffragio universale e diretto (art. 46 statuto regionale), spetta la direzione della giunta ed il mantenimento della unità di indirizzo politico-amministrativo (art. 47, co. 1, statuto regionale), mentre la giunta regionale costituisce l’organo esecutivo della regione ed esercita le sue funzioni nel rispetto delle direttive del suo presidente e dell’indirizzo politico determinato dal consiglio regionale (art. 50, co. 1, statuto regionale).

La circostanza che il potere di nomina dei componenti della giunta sia attribuito direttamente dalla Costituzione al presidente eletto (art. 122, ult. co., Cost.; conf. art. 47 statuto regionale) *non rende l’atto di nomina un atto politico tout court e tanto meno lo sottrae alla garanzia costituzionale della tutela giurisdizionale.*” (cursiva mía)

Al negar el TAR Cam que estemos en presencia de un mero acto político, lo está circunscribiendo a un acto de alta administración y así dispone que:

“Il provvedimento di nomina degli assessori non contiene scelte programmatiche, non individua i fini da perseguire nell’azione di governo e non ne determina il contenuto e non costituisce, dunque, atto (di indirizzo) politico e neppure direttiva di vertice dell’attività amministrativa. [...]

*Si tratta, pertanto, di un atto soggettivamente e oggettivamente amministrativo, l’emanazione del quale è sottoposta all’osservanza delle disposizioni che attribuiscono, disciplinano e conformano il relativo potere, il cui corretto esercizio è, sotto questi profili, pienamente sindacabile in sede giurisdizionale.*” (cursiva mía)

Va a ser esta misma sent. TAR Cam sz. I n. 1985/2011 la que establezca las diferencias con la anterior sent. TAR Lom sz. I n. 354 /2011:

“è lo stesso statuto della Regione Campania a contenere una specifica quanto dirimente disposizione in materia.

A differenza di altri statuti regionali (quale, ad esempio, quello lombardo, che echeggiando la norma costituzionale prevede che «la Regione promuove il riequilibrio tra entrambi i generi negli organi di governo della Regione»), l’art. 46, comma 3, dello statuto campano stabilisce che «il Presidente della Giunta regionale .... nomina, nel pieno rispetto del principio di una equilibrata presenza di donne ed uomini, i componenti la Giunta ...».

La norma è organica ad un intero quadro di disposizioni volto a riconoscere, garantire, valorizzare e promuovere l’uguaglianza tra i sessi.

La fonte statutaria non solo prevede che la Regione Campania riconosce e garantisce i diritti di uguaglianza previsti dalla Costituzione italiana concorrendo a rimuovere gli ostacoli di ordine anche sessuale che li limitano (art. 4), ma dedica un apposito articolo al «valore della differenza di genere» (art. 5) con cui la Regione è chiamata ad adottare «programmi, azioni ed ogni altra iniziativa tesi ad assicurare il pieno rispetto dei principi di parità, di pari opportunità e di non discriminazione ed il riequilibrio della rappresentanza tra donne ed uomini nelle cariche elettive nonché a promuovere condizioni di parità per l’accesso alle consultazioni elettorali e la presenza equilibrata dei due generi in tutti gli uffici e le cariche pubbliche».”

Aquí está conectando expresamente el mandato del art. 46, 3 St. Cam con sus principios fundamentales (arts. 4 y 5). Sin embargo conviene seguir leyendo para aclarar la naturaleza del precepto establecido en el art. 46, 3 St. Cam:

“l’art. 46, co. 3, dello statuto si sostanzia in una azione positiva di riequilibrio in ambito politico delle presenze dei due sessi con riferimento [...] alla composizione della giunta regionale [...]

Si tratta, quest’ultima, di una misura specifica volta a dare effettività ad un principio di eguaglianza altrimenti solo astrattamente sancito, iniziando dal vertice stesso dell’organizzazione regionale, per poi discendere verso il basso [...]

*La previsione dell'art. 46, comma 3, dello statuto regionale campano, dunque, non costituisce mera norma programmatica, bensì pone un precetto immediato e diretto sulla composizione della giunta. (cursiva mía)*

Con l'inciso «nel pieno rispetto del principio di una equilibrata presenza di donne ed uomini», la norma impone alla nomina compiuta dal presidente un vincolo di risultato, consistente, innanzitutto, nella «presenza» in giunta di componenti di entrambi i sessi e, quindi, nella natura «equilibrata» di questa presenza.

Ancorché la disposizione adoperi il termine «principio», questo non può essere decontestualizzato in modo da sostenere, con la difesa dell'amministrazione regionale, che la norma manifesterebbe null'altro che l'intento di fissare un obiettivo di massima.

Se è vero, infatti, che l'art. 46 parla di «principio» di equilibrata presenza, è altresì vero che di tale principio esso ordina il «pieno» rispetto, vale a dire la completa, integrale e puntuale realizzazione di quella idea o valore (di «valore della differenza di genere» discorre, come si è visto, l'art. 5 dello statuto regionale). L'esatta osservanza del precetto della «equilibrata presenza» richiede non soltanto che della giunta siano nominati componenti tanto uomini che donne («presenza»), ma anche che il loro rapporto numerico sia tale che la partecipazione degli uni e degli altri possa ritenersi tra loro «equilibrata», alla stregua di un giudizio di ragionevolezza ed adeguatezza derivante dal fatto che «equilibrata presenza» non significa «presenza paritaria», riferendosi, piuttosto, alla necessità di evitare eccessi in un senso o nell'altro. Non basterebbe, dunque, una qualunque presenza femminile, vanificandosi altrimenti l'attributo che nella norma la qualifica.”

A pesar de la apariencia de verdadera utilización de un principio estatutario, al final el TAR aclara que, al tomar en consideración el precepto estatutario, lo hace precisamente porque encierra un enunciado prescriptivo que impone una razonable presencia equilibrada de hombres y mujeres y no porque estemos en presencia de una norma programática. Y ello aunque se haga referencia a un principio de paridad que se puede extraer del art. 5 St. Cam, por lo que éste tendría un valor interpretativo

hermenéutico que haría coherente el conjunto normativo, si bien del propio principio no se pueda extraer aquí la solución al problema. Esto es acorde con lo que vimos *supra* sobre la delimitación del objeto de estudio a unos preceptos concretos de los nuevos Estatutos y no a cualquier precepto que se pudiera deducir de todo el conjunto articulado.

Mientras que en el caso lombardo, la referencia al principio estatutario nada ayudaba al éxito de los demandantes, aquí sin embargo la norma estatutaria es la clave para la anulación de un decreto de nombramiento de un asesor masculino, pero ese artículo no es una norma programática, que hemos visto que la Corte ha expulsado del tipo normativo estatutario, si bien los principios que aparentemente no deben ser tenidos en cuenta, son citados por el TAR para integrar y reforzar el sentido de lo dispuesto en el art. 46 St. Cam.

Sobre esta sentencia se ha interpuesto recurso ante el Consiglio di Stato, cuya sz. 5ª ha dictado la sent. n. 4502 del 2011 que lo rechaza, avalando de esta manera lo dispuesto por el TAR, y remarca el carácter preceptivo del art. 46, aunque aparezca en forma de principio y por ello conlleva la ilegitimidad del decreto. Esta sentencia a su vez ha sido recurrida ante la Corte Costituzionale, pero en el momento del depósito de esta tesis aún no se había pronunciado por lo que será una cuestión que se desarrollará en un momento investigador posterior.

Puede entenderse que estamos en presencia del ámbito de los ‘derechos de participación’, que vimos que la Corte Costituzionale admitía sin problemas, o más genéricamente, en las cuestiones de participación de las que, el nombramiento de los assessori, no es ya sino una fase final del proceso democrático representativo a nivel regional. Por ello sería coherente el carácter preceptivo del artículo, primero por su literalidad; segundo, por su posición sistemática en el texto, que lo aleja de los enunciados *decorativos*. Al menos se les ha reconocido un valor hermenéutico en la propia norma para justificar con mayor fuerza su mandato; pero aquí tampoco podemos afirmar que quepan unos usos distintos que doten de eficacia jurídica a los enunciados político – culturales que ha alumbrado la Corte.

## **2.5.- La cláusula de igualdad del artículo 117, 2 m) CI.**

Nos queda por tratar el problema de la igualdad en un Estado compuesto como es el Estado regional italiano. Ya sabemos que la Corte ha cerrado el camino a que los Estatutos establezcan verdaderos derechos subjetivos e incluso ha negado la posibilidad de que existan normas programáticas regionales. Pero nos queda una cuestión por resolver: ¿entonces las Regiones no pueden entrar a regular derechos? Es evidente que sí, pues del ejercicio de sus competencias necesariamente se tocarán los derechos y principios establecidos en la Parte I CI. No se niega por tanto que el legislador regional ordinario, en uso de sus potestades, incida en estos derechos. Lo que no podrán los Estatutos es mediatizar esa acción legislativa.

Dicho esto, que las Regiones, siempre que tengan competencia, podrán regular aspectos de los derechos fundamentales resulta evidente en un sistema en el que no se han establecido salvaguardias conceptuales (tipo arts. 53 y 81 CE) sobre la actuación de los mismos. Pero evidente es también que el Estado regulará los derechos fundamentales que se deriven de sus competencias. Además es de suponer que como ente general debe velar por la igualdad de los derechos fundamentales en todo el territorio nacional. ¿Cómo se conjuga esto? El cambio constitucional de 2001 trajo consigo una curiosa regla que se recoge como competencia exclusiva del Estado: la determinación de los niveles esenciales de derechos civiles y sociales.

El art. 117, 2 CI dispone que: “lo Stato ha legislazione esclusiva nelle seguenti materie:

m) determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale”.

De su tenor literal podemos sacar unas primeras conclusiones:

- Al Estado no se le otorga la competencia para legislar por completo sobre derechos fundamentales, luego es claro que siguiendo una tutela multinivel de los derechos fundamentales, también a nivel regional compete incidir en este ámbito, siempre que tenga competencias para ello.

- Al Estado sólo le corresponde la ‘determinación’, lo que nos podría llevar a pensar que estaríamos ante una legislación de principios.
- El objeto de la materia no son los derechos fundamentales al completo sino sólo los niveles esenciales de las prestaciones.
- Se aparta el legislador constituyente de 2001 de la división clásica italiana y da entrada a los derechos civiles y los sociales, con los problemas de definición y configuración, especialmente de los últimos.
- Precisamente el Estado tiene esta competencia porque esos derechos deben ser garantizados en todo el territorio nacional, es decir, se establece una competencia para la igualdad en derechos, diferente por tanto de la cláusula de igualdad del art. 3, 2 CI, que es una norma programática constitucional y por tanto, como objetivo general, es diferente a esta habilitación competencial para que cumpla, entre otras cosas, dicho objetivo.

Además quiero resaltar que la terminología empleada, a pesar de su aparente novedad, recuerda mucho al lenguaje empleado por los Padres de la Constitución española en el art. 158.1 CE, en la parte financiera del Título VIII cuando dice que “en los Presupuestos Generales del Estado podrá establecerse una asignación a las Comunidades Autónomas en función del volumen de los servicios y actividades estatales que hayan asumido *y de la garantía de un nivel mínimo en la prestación de los servicios públicos fundamentales en todo el territorio español.*” (cursiva mía) El carácter económico de este precepto español, sin duda también se trasluce en el italiano<sup>29</sup>. En el ordenamiento italiano, en cambio, el término se introduce a nivel constitucional proveniente del ámbito normativo sanitario<sup>30</sup>.

De acuerdo con FERIOLI<sup>31</sup> “[la] ‘traslazione’ del concetto dal piano della legislazione ordinaria a quello della norma costituzionale, unitamente ad un esplicito

---

<sup>29</sup> En un sentido similar, se ha reformado el art. 119 CI que en el comma 5 establece que “per promuovere lo sviluppo economico, la coesione e la solidarietà sociale, per rimuovere gli squilibri economici e sociali, *per favorire l'effettivo esercizio dei diritti della persona*, o per provvedere a scopi diversi dal normale esercizio delle loro funzioni, *lo Stato destina risorse aggiuntive ed effettua interventi speciali in favore di determinati Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni.*” (cursivas mías)

<sup>30</sup> Véase en este sentido el D. lgs. 502/1992 y el D.P.C.M. 29-11-2001 sui livelli essenziali di assistenza.

<sup>31</sup> FERIOLI: 2004, p. 353-354

collegamento della nozione di livello essenziale con le categorie dei diritti civili e social, oblige l'interprete non solo a rinnovare la riflessione sui diritti fondamentali attraverso il confronto con una categoría, quella dei 'livelli essenziali' appunto, del tutto nuova e di difficile interpretazione giuridico-costituzionale, ma anche a connotare ed arricchire di nuovi significati ed implicazioni la nozione di livelli essenziali, così come essa emerge dalla precedente legislazione ordinaria. Inserita infatti nella Costituzione, la nozione di livelli essenziali delle prestazioni sembra destinata a transitare da elemento della programmazione, da strumento di pianificazione degli interventi della spesa sanitaria e sociale, a *strumento di equilibrio tra unità, diversità ed uguaglianza*, a momento della conciliazione tra le ragioni dell'autonomia e quelle della garanzia della tutela dei diritti fondamentali in ogni territorio" (cursiva mía)

Precisamente ese instrumento de equilibrio entre unidad, diversidad e igualdad supone que estamos tratando de una competencia transversal como así lo ha declarado la Corte en la sent. n. 282 del 2002:

"Quanto poi ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, *non si tratta di una "materia" in senso stretto, ma di una competenza del legislatore statale idonea ad investire tutte le materie*, rispetto alle quali il legislatore stesso deve poter porre le norme necessarie per assicurare a tutti, sull'intero territorio nazionale, il godimento di prestazioni garantite, come contenuto essenziale di tali diritti, *senza che la legislazione regionale possa limitarle o condizionarle.*" (cursivas mías)

De acuerdo con la Corte, el art. 117, 2 m) CI tendría incidencia no sólo en los ámbitos residuales en que la Región tiene competencia (117, 4 CI) sino que además incidiría en la materia concurrente (117, 3 CI) que en su mayor parte son materias que convergen con derechos fundamentales.

Este artículo no determina el reparto de competencias, es decir, no establece de forma rígida la separación entre legislación estatal y legislación regional pero sí habilita a la primera para asegurar la igualdad sustancial y la uniformidad en el disfrute

de los derechos civiles y sociales estableciendo una normativa de detalle, y no sólo de principio como a primera vista nos podría haber parecido<sup>32</sup>.

En consecuencia cabe que nos preguntemos qué se entiende por ‘niveles esenciales de las prestaciones’ aunque es imposible definirlos de antemano. El contenido del art. 117, 2 m) CI se refiere, no conviene olvidar, a las prestaciones, por lo que los niveles esenciales se refiere a las prestaciones que se aseguren en todo el territorio nacional y no a la regulación de todo el derecho<sup>33</sup>, pues no es este el cometido de este precepto. Por lo tanto, lo trascendente será determinar la esencialidad de esas prestaciones; la necesidad de establecer efectivamente la igualdad en su disfrute, que supone que la normativa estatal no se limite a una serie de principios, conlleva que difícilmente se pueda aceptar que nivel esencial equivale a niveles mínimos<sup>34</sup> en cuanto que ‘esencial’ es un término relativo.

Ante esto, sin embargo, no se puede afirmar que la Corte haya hecho una ‘interpretación extensiva’<sup>35</sup> a favor del Estado para regular los derechos en enteros sectores materiales (entre otras sent. n. 383 del 2003 o n. 248 del 2006); tampoco puede excederse de las prestaciones de derechos civiles y sociales (sent. n. 74 del 2004) pues se deberá limitar a las *características sustanciales y formales* (sent. n. 370 del 2003), y en todo caso deberá regularse por ley; así la sent. n. 88 del 2003 en un momento de su FJ 4 dice:

“L'inserimento nel secondo comma dell'art. 117 del nuovo Titolo V della Costituzione, fra le materie di legislazione esclusiva dello Stato, della “determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale” attribuisce al legislatore statale un fondamentale strumento per garantire il mantenimento di

---

<sup>32</sup> FERIOLI: 2004, p. 363

<sup>33</sup> Así se ha expresado la mayoría de la doctrina, con base a lo dispuesto en la sent. cost. n. 282 del 2002. Por todos, BIFULCO: 2007, p. 47

<sup>34</sup> GAMBINO: 2003a, p. 60, sobre la base de una interpretación lógico-sintáctica y semántica del art. 117, 2 m) con los arts. 119, 5 y 120, 2 CI

<sup>35</sup> BELLETTI: 2003; FERIOLI: 2004, p. 357-362; BIFULCO: 2007, p. 52

una adecuada uniformidad de tratamiento sul piano dei diritti di tutti i soggetti, pur in un sistema caratterizzato da un livello di autonomia regionale e locale decisamente accresciuto. La conseguente forte incidenza sull'esercizio delle funzioni nelle materie assegnate alle competenze legislative ed amministrative delle Regione e delle Province autonome impone evidentemente che queste scelte, almeno nelle loro linee generali, siano operate dallo Stato con legge, che dovrà inoltre determinare adeguate procedure e precisi atti formali per procedere alle specificazioni ed articolazioni ulteriori che si rendano necessarie nei vari settori.”

En definitiva, estamos en presencia de una cláusula competencial a favor del Estado, una cláusula de igualdad<sup>36</sup> que establece un “mecanismo de cierre de la nueva disciplina constitucional de las relaciones Estado – regiones, dirigida a tutelar la unidad del ordenamiento.”<sup>37</sup>

Pero esta cláusula se limita sólo a los derechos civiles y sociales, no los políticos. Con esa fórmula<sup>38</sup> se ha constitucionalizado en el ordenamiento italiano la categoría de derechos sociales y se ha querido incluir a todos los derechos que producen o suponen alguna prestación para la ciudadanía, luego es una fórmula amplia que no limita el contenido sino que lo abre a la evolución que se produzca en las legislaciones regionales. Es también evidente que no se está limitando a los derechos fundamentales expresamente definidos en la Constitución, dado que no aparece ninguna referencia a su carácter constitucional<sup>39</sup>.

Además esta cláusula es sólo competencial y no puede confundirse con los poderes sustitutivos (art. 120 CI, que establece como uno de los motivos para su actuación “la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali”) como ha señalado la sent. n. 320 del 2004 pues no habilita esta cláusula a

---

<sup>36</sup> ANGUITA SUSI: 2008, p. 339

<sup>37</sup> BIFULCO: 2007, p. 45

<sup>38</sup> Véase al respecto de estas categorías de derechos la reconstrucción sobre su alcance que realiza RESCIGNO: 2003

<sup>39</sup> BIFULCO: 2007, p. 46

corregir las diferencias en las regulaciones regionales, sino que, como acabamos de ver, se limita al objeto prestacional.

De todos modos, como pone de manifiesto la doctrina<sup>40</sup>, las Regiones no son ajenas a la determinación de los niveles esenciales de las prestaciones y ello es posible gracias a su participación en la Conferencia Estado – Regiones, que especialmente útil ha sido en la determinación de las prestaciones sanitarias.

### **3.- La determinación de la forma de gobierno permite crear órganos regionales no previstos constitucionalmente.**

Menos problemática ha sido para las Regiones la introducción de nuevos órganos regionales y ello porque la determinación de la forma de gobierno permite crear órganos regionales no previstos constitucionalmente pero que sin embargo ayudan al buen funcionamiento de ésta, en cuyo Estatuto, como sabemos, se regulan además los principios atinentes al funcionamiento y la organización. Alguno de ellos ha alcanzado un grado de homogeneidad en su establecimiento y funciones que no sería de extrañar que algún día estos se constitucionalizaran, siguiendo los pasos de los CAL, si la práctica los demuestra operantes, aunque hoy es pronto para determinarlo.

En concreto nos vamos a referir en los subapartados siguientes a aquellos que por su naturaleza tienen a su cargo el cuidado de los derechos y el respeto al contenido estatutario, los cuales se han establecido de manera generalizada en los nuevos Estatutos. Otros órganos sectoriales se han creado igualmente por ejemplo en materia de telecomunicaciones<sup>41</sup>, infancia y adolescencia<sup>42</sup>, o comisiones de igualdad de oportunidades<sup>43</sup> (de género, inmigración...) Incluso se han creado “observatorios de derechos”<sup>44</sup>, que tienen la misión de comprobar periódica y constantemente la actividad regional y su relación con el cumplimiento de los derechos; o el ‘Osservatorio

---

<sup>40</sup> BIFULCO: 2007, p. 51

<sup>41</sup> art. 73 St. Lig; art. 62 St. Lom; art. 50, 2 c) St. Pu

<sup>42</sup> art. 71 St ER; art. 53 St. Mar

<sup>43</sup> art. 81 St. Abr; art. 8 St. Cal; art. 18 ST. Cam; art. 63 St. Lom; art. 93 St. Pie; art. 55 St. Tos; art. 54 St. Mar; art. 62 St. Um; art. 73 St. Laz

<sup>44</sup> Art. 83 St. Abr

regionale permanente sulle famiglie'<sup>45</sup> o una 'Consulta regionale per i problemi della disabilità e dell'handicap'<sup>46</sup>. Más curioso resulta el 'Consiglio generale dei pugliesi nel mondo'<sup>47</sup> que interviene en la tutela de los derechos de los ciudadanos de Puglia afincados en el extranjero.

El único límite a la creación de órganos no previstos constitucionalmente se extrae de la sent. n. 48 del 1983 por el que la Corte prohibía que se sustrajera a los órganos necesarios previstos en el art. 121 CI su función constitucionalmente garantizada, lo que puede mantenerse aún hoy pues los mismos se han mantenido después de la reforma articulada en 1999.

### **3.1.- Los órganos de garantías estatutarias.**

Paradigmático al respecto es la creación de un órgano -Consulta<sup>48</sup>, Colegio<sup>49</sup>, Comité<sup>50</sup>, Consejo<sup>51</sup>, Comisión<sup>52</sup>- de Garantías Estatutarias (en adelante CGS)<sup>53</sup>. No son un órgano jurisdiccional, ni una especie de Corte Estatutaria (no es de extrañar que justo el término de 'corte' no ha sido usado por ningún Estatuto). Más bien es el órgano consultivo de la Región, con sede ante el Consejo y compuesto por personas expertas del mundo jurídico. Dictamina a petición de parte (aunque puede existir una previsión estatutaria expresa de su actuación como realiza el art. 56, 3 St. ER), que suelen ser instituciones tasadas, sobre la conformidad con el Estatuto de la legislación que se elabora en el Consiglio, los reglamentos emanados por la Giunta y los posibles conflictos que puedan surgir en la actuación de ambos. Se les ha confiado otras

---

<sup>45</sup> Art. 72 St. Laz

<sup>46</sup> Art. 74 St. Laz

<sup>47</sup> Art. 50, 2 b) St Pu

<sup>48</sup> Art. 69 St. ER; art. 57 ST. Cam; arts. 74-75 St. Lig; art. 57 St. Cal abrogado en 2010

<sup>49</sup> arts. 79- 80 St. Abr; art. 57 St. Tos

<sup>50</sup> art. 68 St Laz

<sup>51</sup> arts 47-49 St. Pu

<sup>52</sup> arts. 59-60 St. Lom; arts. 91-92 St. Pie; arts. 81-82 St. Um

<sup>53</sup> Los orígenes doctrinarios de las que luego serán funciones comunes a la mayoría de los CGS pueden encontrarse en GROPPi: 2001b

funciones como el juicio de admisibilidad de los *referenda* regionales, las relaciones con otros órganos o mejorar la calidad de la producción normativa<sup>54</sup>.

Su creación ha sido avalada por la Corte en la sent. n. 378 del 2004, que atribuía al CGS un carácter “híbrido”<sup>55</sup> como órgano consultivo y con poder decisorio vinculante sobre los actos examinados. Especialmente claro al respecto ha sido la sent. n. 12 del 2006 en su FJ 7:

“se si passa ad esaminare la censura particolare rivolta dal ricorrente alla norma impugnata, si devono svolgere le seguenti considerazioni. Innanzitutto, nessuna limitazione viene a soffrire la potestà legislativa del Consiglio regionale, che rimane intatta sia nelle materie sia nell'estensione della sua capacità regolativa. L'introduzione di un particolare, eventuale passaggio procedurale, consistente nel parere del Collegio regionale per le garanzie statutarie, *rientra nella disciplina del procedimento legislativo regionale, ricompresa indubbiamente nei «principi fondamentali di organizzazione e funzionamento»* attribuiti dall'art. 123, primo comma, Cost. alla potestà statutaria delle Regioni. Inoltre, la motivazione richiesta perché il Consiglio regionale possa deliberare in senso contrario ai pareri e alle valutazioni del Collegio di garanzia non inerte agli atti legislativi, ma alla decisione di non tener conto del parere negativo, che costituisce atto consiliare distinto dalla deliberazione legislativa e non fa corpo con essa. Infine, *la norma statutaria impugnata si riferisce esplicitamente alle «deliberazioni legislative» e non alle leggi.* Tale constatazione fa venir meno ogni perplessità circa una possibile, illegittima limitazione del potere presidenziale di promulgazione e sulla asserita introduzione di una nuova forma di controllo di legittimità costituzionale delle leggi.” (cursivas más)

---

<sup>54</sup> Me remito a ROSA: 2009, para ver con mayor detalle las funciones encomendadas a los CGS. Señala que los CGS se están ocupando en realidad más de “las otras funciones” que de su labor consultiva (p. 287). Igualmente hace un análisis sobre los CGS, NAPOLI: 2008

<sup>55</sup> GAMBINO: 2010, p. 3

Por lo tanto, avala la Corte no sólo su establecimiento sino también su procedimiento sobre los dictámenes en la fase de elaboración de las leyes y todo ello con base a la forma de gobierno y los principios de organización y funcionamiento por lo que estaríamos en presencia de un órgano incluido como contenido adicional.

Aún más, la sent. n. 200 del 2008 sobre la l. r. Cal n. 2 del 2007 recante ‘*istituzione e disciplina della Consulta statutaria*’ ha terminado de aclarar algunos aspectos problemáticos. Quiero antes llamar la atención que el art. 57 St. Cal que disciplinaba el CGS Cal ha sido suprimido en la reforma del Estatuto de 2010<sup>56</sup>.

En primer lugar declara inconstitucional la inmunidad de los miembros de la Consulta calabresa por las opiniones expresadas en el ejercicio de sus funciones. En el FJ 3, tras recordar que los consiglieri regionales sí gozan de inmunidad (sent. n. 69 del 1985), en referencia a los miembros del CGS dice que:

“Esorbiterebbe, altresì, in modo palese dalla sfera di competenze legislative costituzionalmente attribuite alle Regioni la possibilità di introdurre nuove cause di esenzione dalla responsabilità penale, civile o amministrativa, trattandosi di materia riservata alla competenza esclusiva del legislatore statale, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost.”

En segundo lugar, se pregunta la Corte sobre la naturaleza administrativa o jurisdiccional del órgano:

“Nessun dubbio che sia ammissibile attribuire a tali organi di garanzia un potere consultivo, ancorché il contenuto negativo del parere reso determini l'obbligo di riesame dell'atto (sentenza n. 378 del 2004). Si tratta, nel caso oggetto del presente giudizio, di stabilire se la previsione, contenuta nelle disposizioni censurate, di «decisioni» su oggetti dalla stessa determinati possa ritenersi compatibile con la natura amministrativa dell'organo o se, invece, il carattere

---

<sup>56</sup> ROSA: 2009, p. 287, premonitoriamente, no descartaba que se pudieran llegar a suprimir estos órganos en el futuro si su práctica resultaba inoperante. NAPOLI: 2010, p. 109, tacha de “superficialità” y “legerezza” la decisión del Consiglio calabrese de suprimir el CGS tras la sentencia en cuestión. Además considera, que después de 10 años del nuevo sistema regional, se ha producido “una sorta di ripensamento [...] circa l'incidenza *potenziale e reale*” dei CGS (p. 110).

vincolante di tali atti li qualifichi come sostanzialmente giurisdizionali e pertanto estranei alla sfera di competenza del legislatore regionale.

Alla luce dei comuni principi che reggono la qualificazione degli atti dei poteri pubblici, si deve ritenere che *la competenza ad emanare atti decisori non è riservata agli organi giurisdizionali, giacché l'ordinamento giuridico italiano conosce da lungo tempo molteplici tipi di atti riconducibili alla categoria delle decisioni amministrative. Queste ultime si caratterizzano per essere atti amministrativi di accertamento, volti a risolvere conflitti, decidendo, in un caso concreto, sull'applicabilità di una norma o sulle modalità di applicazione della stessa.* (cursivas mías)

Queda claro que se trata de un órgano administrativo, que puede adoptar actos administrativos vinculantes respecto de los otros órganos regionales (ex art. 8, 1 l. r. Cal n. 2 de 2007):

*“Si tratta pertanto di decisioni amministrative che tendono ad eliminare dubbi e controversie sull'interpretazione delle disposizioni statutarie e delle leggi regionali riguardanti i rapporti tra la Regione e gli altri enti che operano nell'ambito del suo territorio. [...]*

Da quanto osservato si deve concludere che le suindicate competenze della Consulta statutaria, quali previste dalle norme censurate, *non hanno natura giurisdizionale.*” (cursivas mías)

Este órgano no excluye que se acuda a la jurisdicción ordinaria o administrativa sobre los mismos objetos sobre los que se ha pronunciado la CGS e incluso sobre sus ‘decisiones’:

*“È appena il caso di precisare che tali decisioni non possono né precludere né, in alcun modo, limitare la competenza degli organi giurisdizionali, ordinari o amministrativi, eventualmente richiesti, nei modi rituali, di pronunciarsi sui medesimi atti già oggetto di valutazioni da parte della Consulta statutaria. Le stesse «decisioni» della suddetta Consulta possono ovviamente diventare oggetto di un giudizio di legittimità dei competenti organi giudiziari.”*

Limita el carácter vinculante de su ejercicio a los solos órganos regionales y no a todos los órganos en la Región, como podría ocurrir con el nivel local:

“il carattere vincolante delle «decisioni» della Consulta statutaria debba mantenersi nell'ambito dell'organizzazione regionale, che comprende «tutti gli enti ed organi della Regione», con la conseguenza che tra gli altri «soggetti interessati», menzionati dal comma 2 dell'art. 8, non possano essere inclusi gli enti locali, la cui autonomia è costituzionalmente garantita dall'art. 114, primo e secondo comma, Cost.”

Lo más importante y acorde con lo que viene defendiendo la sentencia, se prohíbe que pueda resolver conflictos sucesivos a la promulgación de la ley regional conforme a lo pretendido en el art. 8, 4 l. r. Cal n. 2 de 2004 y deja manifiestamente claro que sólo le corresponde adoptar decisiones de carácter previo y siempre durante el *iter* legislativo, nunca posteriormente a la promulgación de la ley, lo que la equipararía a aquella corte estatutaria con que empezábamos este epígrafe. El FJ 5.2 establece:

“Si deve, al contrario, rilevare l'illegittimità costituzionale del comma 4 dell'art. 8 della legge reg. Calabria n. 2 del 2007, giacché *ogni valutazione sulle leggi regionali promulgate o sui regolamenti emanati appartiene alla competenza esclusiva rispettivamente della Corte costituzionale e dei giudici comuni, ordinari e amministrativi*. Le competenze della Consulta statutaria, per non invadere la sfera di attribuzioni del giudice delle leggi e degli organi giudiziari, *devono avere soltanto carattere preventivo ed essere perciò esercitate nel corso dei procedimenti di formazione degli atti*. Ogni valutazione sulla legittimità di atti, legislativi o amministrativi, successiva alla loro promulgazione o emanazione è estranea alla sfera delle attribuzioni regionali. [...]

[La] Consulta statutaria non può essere investita di valutazioni di legittimità concernenti leggi regionali promulgate o regolamenti emanati. Nessun ricorso a tale organo è pertanto ammissibile dopo la promulgazione della legge o l'emanazione del regolamento, poiché ogni valutazione di legittimità è riservata, nei termini, nei limiti e con le modalità previsti dalla Costituzione e dalle leggi

vigenti, alla Corte costituzionale ed ai giudici ordinari e amministrativi.” (cursivas mías)

### **3.2.- El Difensore Civico (*ombudsman*).**

El Difensore Civico (Defensor Cívico) es un órgano unipersonal también implantado en el conjunto de los ordenamientos regionales<sup>57</sup>. Se trata de un tipo de *ombudsman* regional. En Italia no existe a nivel general un Defensor del Pueblo de la República por lo que cobra mucha importancia su implantación de manera generalizada. Bien es cierto que el nivel local también está previendo este tipo de figuras que fiscalizan la actuación municipal.

Aclara su cometido, una vez más, la Corte que, por todas, en su sent. n. 173 del 2004 delimita su ejercicio a funciones de control de la administración regional cuando ha circunscrito su actuación a:

*“funzioni connesse alla tutela della legalità e della regolarità dell'amministrazione”.*

Igualmente la Corte ha cerrado la posibilidad de concederle poderes sustitutivos mediante ley regional ya que:

*“la natura del Difensore civico e le funzioni da esso esercitate impediscono dunque la sua configurazione alla stregua di un organo di governo regionale, che, sola, consente di esercitare nei confronti degli enti locali interventi di tipo sostitutivo. Questi ultimi, infatti, per il loro tradursi in spostamenti eccezionali di competenze, e per la loro incidenza diretta sull'autonomia costituzionalmente garantita di enti politicamente rappresentativi, non possono non provenire dagli organi regionali di vertice, cui istituzionalmente competono le determinazioni di politica generale delle quali essi stessi assumono la responsabilità”.*

---

<sup>57</sup> Art. 17 St. Cam; Art. 70 St ER; Art. 60 St Laz; Art. 72 St. Lig; Art. 61 St. Lom; Art. 52 St. Mar; Art. 90 St. Pie; Art. 50 St. Pu; Art. 56 St. Tos; Art. 83 St. Um Art. 82 St. Abr; Art. 6 St. Cal

De este pasaje resulta que el Defensor Civico no puede sustituir los órganos democráticamente elegidos aunque sea el Estatuto una norma democrática el que los crea. Es un comisionado del Consejo regional que en apoyo a esta figura obtiene más recursos para conocer realmente las bases sobre las que ejercer el control político.



# Seconda Parte

## Analisi dell'ordinamento autonomico spagnolo



# IV

## **L**as bases normativas e institucionales de las Comunidades Autónomas

Le basi normative e istituzionali delle Comunità Autonome

## **1.- Premisa.**

El presente capítulo recoge los aspectos normativos e institucionales de las CCAA que nos sirven de base para comprender su caracterización y encuadrar la problemática sobre los derechos estatutarios que estudiaremos en el capítulo siguiente de esta Parte II. Por ello he querido sentar unas bases que nos ayuden a enfocar la situación y la realidad en la que se desarrolla el problema. Para ello, como ya se ha señalado, estudiaremos la Constitución y los EEAA que la complementan cuyas normas son básicas para englobar el ordenamiento jurídico autonómico. Igualmente quiero recordar en este punto que la presente Parte II se ha escrito y estructurado pensando en los posibles lectores italianos que se puedan interesar por estas páginas y por ello he pretendido abordar las cuestiones sin “*aprioris*”.

Esto se observa, especialmente en el contenido de este capítulo IV en el que se hace un análisis histórico, desde mi punto de vista imprescindible, para explicar no ya la formación y aparición de las CCAA (apartados 2 y 4) sino para comprender jurídicamente el porqué los EEAA tienen las características que veremos (apartado 5) para lo que tendremos que analizar los principios que inspiran el ordenamiento autonómico (apartado 3). Por último, los apartados 6 (organización institucional) y 7 (competencias) responden a un intento de completar el nivel constitucional que explica que a nivel estatutario el Estatuto de Autonomía sea efectivamente la norma institucional y básica, y no una mera conceptualización del Constituyente.

Este carácter general y global no pretende sino ayudar al objeto principal de la investigación, por ello no se entra en todos los detalles posibles de las cuestiones que trataremos, puesto que estaríamos desbordando el objeto de estudio y restando la coherencia que sin embargo se busca con el planteamiento de este capítulo.

## **2.-La organización territorial del poder en la Constitución española.**

Cualquier país necesita contar con una mínima organización territorial para poder hacer efectivos los actos de poder. La mayoría de países del mundo tienen una superficie suficientemente amplia como para al menos contemplar la existencia de

entes locales dentro de su seno. En el caso español esta necesaria organización ha ido acompañada de una cuestión política acerca del encaje y aspiraciones de distintas realidades culturales, sociales y económicas, cuestión política que bien se ha ganado el calificativo de histórica no porque haya pasado al estudio de tan digna Ciencia sino porque su actualidad hunde sus raíces en varios siglos atrás.

Tal como fue aprobado en el referéndum de 6 de diciembre de 1978, la organización territorial del poder se regula en la Constitución española en su art. 2 dentro del Título Preliminar que asienta una serie de principios básicos, que veremos en el apartado IV 3, y fundamentalmente en el Título VIII (arts. 137-158) que lleva precisamente por rúbrica “de la organización territorial del Estado”, entendido como Estado global, y se divide en tres capítulos:

- I. Sobre ‘principios generales’ (arts. 137-139 CE)
- II. ‘De la Administración Local’ (arts. 140-142 CE)
- III. ‘De las Comunidades Autónomas’ (arts. 143-158 CE)

Por su parte en el Título Preliminar podemos encontrar otras manifestaciones que inciden en la organización territorial en el art. 3.2 CE (“*Las demás lenguas españolas serán también oficiales en las respectivas Comunidades Autónomas de acuerdo con sus Estatutos*”); art. 4.2 CE (“*Los estatutos podrán reconocer banderas y enseñas propias de las Comunidades Autónomas. Estas se utilizarán junto a la bandera de España en sus edificios públicos y en sus actos oficiales*”); art. 5 CE (“*La capital del Estado es la villa de Madrid*”); art. 9.1 CE (“*Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico*”); y art. 9.2 CE (“*Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social*”) (cursivas mías).

Para entender mejor esta organización territorial, a continuación veremos una breve reflexión sobre la cuestión territorial y la existencia de unos hechos diferenciales

*insuperables*, para pasar posteriormente a estudiar las clases de entes territoriales y en concreto observar de manera global la regulación de los nuevos entes ‘Comunidades Autónomas’. Sin duda, las problemáticas sobre la organización territorial del Estado no se agotan en este apartado, del que sin duda son complemento lo dispuesto en los sucesivos sobre sus principios básicos y el proceso autonómico, incluidas las elaboraciones de los EEAA, que han conformado el actual Estado de las Autonomías *completando* para todo el territorio español *una* organización del poder.

### **2.1.- La cuestión territorial y los hechos diferenciales.**

La cuestión territorial fue el gran reto que afrontaron los constituyentes pues es quizá el gran problema constitucional irresoluto a lo largo de la Historia hispánica. Aceptada la monarquía, las fuerzas políticas no podían devolver la democracia a España sin tratar de solucionar el acomodo de la existencia de realidades nacionales periféricas. La importancia de esta cuestión en la Constitución se observa en la regulación de lo que la doctrina ha denominado como ‘Constitución territorial del Estado’<sup>1</sup>.

Siguiendo a RUIZ ROBLEDO<sup>2</sup> el Título VIII CE es fruto de esas tensiones políticas que buscaban la autonomía y diferenciación de todas o algunas partes de España, en este caso especialmente propiciadas por los partidos nacionalistas vascos y catalanes. Como pone de manifiesto este autor, el Título VIII es quizá de los que mayores cambios de planteamiento sufrió desde su Anteproyecto hasta la redacción definitiva y por ello individualiza este autor “cinco diferencias dignas de resaltarse”:

- a) “La introducción de cautelas frente a la autonomía” (ejemplificado en los arts. 2, 138, 145 CE).
- b) “La gran variedad de *iter autonómicos*, con dos modelos básicos”. El que en el Anteproyecto era como modelo único es el que se acaba convirtiendo en

---

<sup>1</sup> CRUZ VILLALÓN: 1991a

<sup>2</sup> RUIZ ROBLEDO: 2006, p. 130 ss.

excepcional, añadiéndosele además un referéndum de ratificación con un quórum harto desproporcionado.

- c) El modelo institucional del Anteproyecto (Asamblea – Consejo de Gobierno – Presidente y una sola forma de fijar las competencias por atribución en los EEAA) finalmente es el que se impone para las autonomías *especiales*, que ganan al calificarse la Asamblea de ‘Legislativa’, se crea un Tribunal Superior de Justicia en cada CCAA y se matizan algunas competencias estatales. En cambio para el resto no se garantiza ningún mínimo institucional y en ningún lado que vayan a ejercer potestad legislativa alguna<sup>3</sup>.
- d) La elaboración del Estatuto por un procedimiento paritario Asamblea – Congreso, según el esquema del Anteproyecto se impone sólo a las Autonomías de la DT 2ª y art. 151 CE. Para el resto de CCAA “se elaborarían por una Asamblea de Parlamentarios, pero en las Cortes se tramitarían por el procedimiento ordinario de la ley orgánica”.
- e) El Senado mixto del Anteproyecto (compuesto en parte por los “representantes de los distintos Territorios Autónomos que integran España” y en parte por un máximo de 20 notables elegidos por el Congreso) “se acabó configurando [como] un Senado [...] esquizofrénico: se declara que es la cámara de ‘representación territorial’ y sin embargo la mayoría de sus miembros es elegida por un sistema ajeno a las” CCAA.

Como bien llama la atención RUIZ ROBLEDO cuando el tenor del art. 69.5 establece que “la designación corresponderá a la Asamblea legislativa *o, en su defecto, al órgano colegiado superior de la Comunidad Autónoma, de acuerdo con lo que establezcan los estatutos*, que asegurarán, en todo caso, la adecuada representación proporcional” (cursiva mía) es la prueba de que el constituyente final concebía dos tipos de autonomía según fueran a gozar o no de potestad legislativa. Posteriormente, la realidad y la práctica conducirían a un resultado diferente, que se sintetiza en la

---

<sup>3</sup> Para CRUZ VILLALÓN: 1991a, p. 64 la Constitución prevé la autonomía de forma ambigua, tan ambigua que “la autonomía concebida como regla, la llamada ‘del 143’ no se sabe si es de naturaleza administrativa o de naturaleza política, es decir, si implicaba o no al poder legislativo.”

famosa fórmula de ‘café para todos’<sup>4</sup>, en la que fue clave la posición de Andalucía para ser considerada como nacionalidad al mismo nivel que Cataluña o País Vasco.

Esta igualación de las CCAA, o reducción a un solo tipo de todas las posibilidades que la Constitución permitía<sup>5</sup>, es perfectamente compatible con la existencia o reconocimiento por parte de la misma Constitución de unos ‘hechos diferenciales’<sup>6</sup>. Aunque estos hechos diferenciales tengan incidencia en el contenido competencial de los EEAA ello no obsta para que se pueda defender la igualación de todas las 17 CCAA, en cuanto que todas gozan del mismo grado de autonomía política. Sólo son hechos diferenciales aquellos que la propia Constitución reconoce y ampara, y que los correspondientes EEAA acogen<sup>7</sup>, y no cualquier diferencia que se extraiga de

---

<sup>4</sup> RODRÍGUEZ-ZAPATA: 2011, p. 579

<sup>5</sup> No es osado afirmar que lo único que la Constitución no permitía era un Estado enteramente unitario y centralizado dado que ya desde el Título Preliminar se está reconociendo que van a existir esas nuevas ‘Comunidades Autónomas’, aunque no se sabía entonces cuántas. Esta idea se sintetiza en aquello que CRUZ VILLALÓN: 1981 llamara la “desconstitucionalización de la forma de Estado”. A este respecto, la doctrina coincide en considerar el Título VIII como un “compromiso apócrifo” (SCHMITT: 1992, p. 54 ss.) por el que el Constituyente adopta una “fórmula dilatoria” con la que “[aplaza] la decisión y [deja] abiertas las más distintas posibilidades y significados...” ARAGÓN REYES: 1995, p. 187 considera que “el método seguido para efectuar [...] la regulación [de la forma territorial del Estado] fue una muestra de prudencia [...] la desconstitucionalización [fue] sólo parcial [...] ya que la norma fundamental no contiene una remisión en blanco al legislador para construir la forma territorial del estado [pero] fija al menos sus líneas maestras, estableciendo unos principios materiales y no sólo procesales”. Para entender el alcance de la desconstitucionalización, críticas y su evolución, pasados los primeros momentos que son por los que he traído a colación el término véase AGUADO RENEDO: 1997

<sup>6</sup> Los hechos diferenciales traen por lo general causa histórica, bien ya con reconocimiento jurídico como los fueros, bien sea como constatación cultural de existencia de una lengua propia; pero lo interesante de los mismos es que la Constitución no sólo los recoge sino que los actualiza y les da una nueva proyección dentro del Estado autonómico, los *constitucionaliza*, como se desprende de SOLOZÁBAL: 2004, p. 204-210. La insularidad, como evidencia geográfica, también guarda relación con los hechos diferenciales, donde cobra gran importancia por su especial característica el Régimen Económico de Canarias (con base en la DA 3ª CE y el Cap. I Tít. IV EA Can); véase LÓPEZ AGUILAR: 1998, p. 119 ss. AJA: 1999, p. 161, da un concepto de hecho diferencial “entendido, en su sentido nuclear, como el reconocimiento constitucional y estatutario de los elementos de una personalidad histórico-política diferenciada en algunas CCAA, [que] proporciona un fundamento objetivo para que las instituciones de las respectivas CCAA mantengan y desarrollen su propia personalidad más allá de la genérica potestad de autogobierno que comparten con las demás.”

<sup>7</sup> LÓPEZ AGUILAR: 1998, p. 42, donde manifiesta que “*los hechos diferenciales constitucionalmente relevantes son aquellos, a nuestro juicio, de los que pueda predicarse directa o indirectamente una consignación constitucional razonable, de la que quepa colegir un mandato de tutela, una ‘apuesta’ o expresión de la voluntad constitucional de proteger ese hecho.*” Por lo tanto, como se extrae del propio autor en las páginas siguientes, los hechos diferenciales siempre tienen que encontrar amparo en la Constitución aunque sea indirectamente, en cuyo caso será necesario su concreción en el bloque

hechos naturales, sociales o políticos; así quedan excluidas las ‘desuniformidades’<sup>8</sup> provenientes por ejemplo de accidentes geográficos, de desventajas económicas históricas (como la ‘deuda histórica’ con Andalucía), de la existencia de un sistema de partidos propio o de elecciones estatutarias sobre su propia organización que no traiga causa directa de la Constitución.

Los hechos diferenciales constitucionalmente relevantes son:

- Las otras lenguas españolas distintas del castellano en régimen de cooficialidad (art. 3.2 CE). Por tanto no basta con el reconocimiento y *protección* en un EA de distintas modalidades lingüísticas como el andaluz, el bable o el reconocimiento de “las lenguas y modalidades lingüísticas propias de Aragón” (art. 7 el EA Ara).
- La pervivencia de derechos civiles, forales o especiales (art. 149.1 8ª CE)
- La existencia de un régimen fiscal propio diferenciado del régimen común (DA 1ª y 3ª CE).
- El reconocimiento de instituciones político-territoriales propias como las Juntas Generales vascas (DA 1ª CE), los Consejos Insulares baleares y los Cabildos canarios (art. 141.4 CE).

## **2.2.-El artículo 137 CE y las clases de entes territoriales.**

El Título VIII se abre, de manera necesaria, señalando en el art. 137 CE que “*el Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses.*” (cursivas mías)

De una manera general, se engloba en este artículo los principales entes territoriales que han existido tradicionalmente en nuestro ordenamiento e introduce al

---

constitucional, esto es, que sean recogidos en un EA, lo que les otorga su fuerza pasiva y remarca su garantía institucional.

<sup>8</sup> LÓPEZ AGUILAR: 1998, p. 99

nuevo ente que se coloca en posición intermedia entre el Estado y el nivel local. Sobre este artículo la STC 4/1981 dejó asentado que:

“la Constitución prevé, con arreglo a una distribución vertical de poderes, la participación en el ejercicio del poder de entidades territoriales de distinto rango, tal como se expresa en el art. 137 de la Constitución [...]

El precepto [...] refleja una concepción amplia y compleja del Estado, compuesto por una pluralidad de organizaciones de carácter territorial dotadas de autonomía. Resulta así necesario delimitar cuál es *el ámbito del principio de autonomía, con especial referencia a municipios y provincias*, a cuyo efecto es preciso relacionar este principio con otros establecidos en la Constitución.

Ante todo, resulta claro que *la autonomía hace referencia a un poder limitado*. [...]

De aquí que el art. 137 de la Constitución delimite el ámbito de estos poderes autónomos, circunscribiéndolos a la «gestión de sus respectivos intereses», lo que *exige que se dote a cada ente de todas las competencias propias y exclusivas que sean necesarias para satisfacer el interés respectivo*.

*De acuerdo pues con la Constitución, la autonomía que garantiza para cada entidad lo es en función del criterio del respectivo interés: interés del Municipio, de la Provincia, de la Comunidad Autónoma*. [...]

Este poder «para la gestión de sus respectivos intereses» se ejerce [...] en el marco del Ordenamiento. *Es la Ley, en definitiva, la que concreta el principio de autonomía de cada tipo de entes, de acuerdo con la Constitución.*” (cursivas mías)

Podemos afirmar, entonces, que autonomía se asimilaría al propio interés, que será distinto para cada uno de los entes. Luego la autonomía garantizada exige dotar ese interés con competencias específicas a través de la ley del Estado o de la CA, en su caso, lo que confiere a la autonomía local un carácter bifronte<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup> TUR AUSINA y ÁLVAREZ CONDE: 2010, p. 188

El nivel local está constituido necesariamente por municipios<sup>10</sup> y provincias. A este respecto, la STC 32/1981 estableció que:

“el orden jurídico-político establecido por *la Constitución asegura la existencia de determinadas instituciones*, a las que se considera como componentes esenciales y cuya preservación se juzga indispensable para asegurar los principios constitucionales, estableciendo en ellas un núcleo o reducto indispensable por el legislador. *Las instituciones garantizadas son elementos arquitecturales indispensables del orden constitucional* y las normaciones que las protegen son, sin duda, normaciones organizativas, pero a diferencia de lo que sucede con las instituciones supremas del Estado, cuya regulación orgánica se hace en el propio texto constitucional, en éstas *la configuración institucional concreta se defiende al legislador ordinario, al que no se fija más límite que el del reducto indisponible o núcleo esencial de la institución que la Constitución garantiza*. Por definición, en consecuencia, *la garantía institucional no asegura un contenido concreto o un ámbito competencial determinado* y fijado de una vez por todas, sino la preservación de una institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar. Dicha garantía es desconocida cuando la institución es limitada, de tal modo que se la priva prácticamente de sus posibilidades de existencia real como institución para convertirse en un simple nombre. Tales son los límites para su determinación por las normas que la regulan y por la aplicación que se haga de éstas. En definitiva, *la única interdicción claramente discernible es la de la ruptura clara y neta con esa imagen comúnmente aceptada de la institución* que, en cuanto formación jurídica, viene determinada en buena parte por las normas que en cada momento la regulan y la aplicación que de las mismas se hace.” (cursivas mías)

---

<sup>10</sup> El art. 140 CE dispone que “la Constitución garantiza la autonomía de los municipios. Estos gozarán de personalidad jurídica plena. Su gobierno y administración corresponde a sus respectivos Ayuntamientos, integrados por los Alcaldes y los Concejales. Los Concejales serán elegidos por los vecinos del municipio mediante sufragio universal, igual, libre, directo y secreto, en la forma establecida por la ley. Los Alcaldes serán elegidos por los Concejales o por los vecinos. La ley regulará las condiciones en las que proceda el régimen del concejo abierto.”

Así que expresamente los municipios y las provincias están garantizados institucionalmente por la Constitución. Ello no obsta para que se hayan previsto, creado o intentado crear un nivel supramunicipal, en el doble sentido de agrupar *ex novo* distintos municipios para la gestión en común de servicios municipales o bien para la mejor eficacia de la gestión autonómica respecto de sus territorios, o mediante el reconocimiento de personalidad jurídica a entidades *históricas* como las comarcas. El art. 141.3 CE permite esta posibilidad al disponer que “se podrán crear agrupaciones de municipios diferentes de la provincia”. Los EEAA han tocado esta materia si bien en la práctica la *desconcentración y descentralización autonómica* es un tema pendiente aún en nuestra democracia.

Pendiente aún también se encuentra el papel que deben desarrollar las provincias una vez que las CCAA se han acomodado a sus funciones. Constitucionalmente “la provincia es una entidad local con personalidad jurídica propia, determinada por la agrupación de municipios y división territorial para el cumplimiento de las actividades del Estado. Cualquier alteración de los límites provinciales habrá de ser aprobada por las Cortes Generales mediante ley orgánica<sup>11</sup>.” (art. 141.1 CE). La provincia, desde la división territorial que hiciera Javier de Burgos en 1833, ha sido el ente territorial básico sobre el que el Estado se organizaba territorialmente. El problema es que con la creación de las CCAA ya no se puede decir que sean la entidad de referencia para el Estado, si bien resultan operativas para las delegaciones autonómicas en las CCAA de mayor extensión geográfica; aunque en este punto encuentran un difícil encaje con el papel que están cobrando las organizaciones supramunicipales a las que hacíamos referencia, de menor tamaño que las provincias y que operativamente pueden ser de mayor utilidad para las CCAA de menor tamaño o las uniprovinciales. Institucionalmente, “el Gobierno y la administración autónoma de las provincias estarán encomendados a Diputaciones u otras Corporaciones de carácter representativo.” (art. 141.2 CE).

---

<sup>11</sup> Debe entenderse que esta reserva de Ley orgánica se aplica entre provincias que formen parte de una misma Comunidad Autónoma pues si afectasen a provincias colindantes pero de distintas CCAA en realidad se verían afectados los límites de las mismas y por tanto esa ley orgánica debe seguir en realidad el procedimiento de reforma que establezcan los EEAA de las CCAA afectadas.

La STC 32/1981, en el caso de las Diputaciones catalanas en el intento de la Generalitat de vaciarlas de competencias haciéndolas desaparecer *de facto*, estableció que:

“los arts. 137 y 141 de nuestra Constitución contienen una inequívoca garantía de la autonomía provincial, pues la provincia no es sólo circunscripción electoral (arts. 68.2 y 69.2), entidad titular de la iniciativa para la constitución de Comunidades Autónomas (art. 143.1) o división territorial para el cumplimiento de las actividades del Estado (art. 141.1), sino *también, y muy precisamente, «entidad local»* (art. 141.1) que *goza de autonomía para la gestión de sus intereses* (art. 137).” (cursivas mías)

Queda claro que las provincias tienen una proyección múltiple en la Constitución tanto en su sentido geográfico (arts. 68.2, 69.2, 141.1) como institucional (143.1) pero no por ello pierden su carácter de ente local. Además resulta fundamental para la formación de las CCAA, pues son su base territorial, aunque no por ello se puede decir que las provincias son las titulares del derecho a la autonomía del art. 2 CE (STC 100/1990)

Lo dicho hasta el momento sobre provincias sólo es aplicable en la Península dado que la insularidad entraña un régimen diferente según ha establecido el mismo art. 141 CE en su pr. 4º: “en los archipiélagos, las islas tendrán además su administración propia en forma de Cabildos<sup>12</sup> o Consejos<sup>13</sup>.”

Si hasta ahora hemos estado hablando del *principio de autonomía* para referirnos a los entes locales, autonomía constitucionalmente garantizada, el TC, al recoger su jurisprudencia anterior, cambia empero su lenguaje para hablar de la autonomía como “un derecho de la comunidad local”. La STC 27/1987 dice que:

---

<sup>12</sup> Arts. 8.2 y 23 EA Can. En concreto según el art. 8.2 *in fine*: “los Cabildos son, simultáneamente, órganos de gobierno, administración y representación de cada isla e instituciones de la Comunidad Autónoma” de Canarias.

<sup>13</sup> En el caso de las Islas Baleares se regulan los Consejos insulares en el art. 8 y en el Título IV Capítulo IV EA Bal

“la Constitución garantiza la autonomía de las provincias para la gestión de sus propios intereses (art. 137), encomendando su gobierno y administración autónoma a Diputaciones u otras Corporaciones de carácter representativo (art. 141.2). Como este Tribunal ha precisado en repetidas ocasiones (SSTC 4/1981, de 2 de febrero, y 32/1981, de 28 de julio, fundamentalmente), *dicha autonomía* hace referencia a la distribución territorial del poder del Estado en el sentido amplio del término, y *debe ser entendida como un derecho de la comunidad local* a participar, a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, constituyendo en todo caso un poder limitado que no puede oponerse al principio de unidad estatal” (cursiva mía).

De esta manera, el TC procede a una equiparación lingüística, que no jurídica, entre las *diferentes autonomías*<sup>14</sup> que recoge el art. 137 CE de las que sólo a las CCAA corresponde un ‘derecho a la autonomía’ ex art. 2 CE por ser nacionalidades y regiones como seguiremos viendo a continuación, cuya autonomía por tanto es cualitativamente diferente a esta de los entes locales.

Para acabar con el tema de los entes locales, su desarrollo legal se produce con la Ley 7/1985, de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, modificada posteriormente varias veces. Esta, por ser norma interpuesta, debe incluirse en el bloque de constitucionalidad. No podemos olvidarnos del art. 142 CE<sup>15</sup> y la Ley de Haciendas Locales. Igualmente debemos estar atentos a la regulación que de los mismos se hacen en los EEAA y sus leyes autonómicas. Por último tenemos que hacer mención a la LO del Régimen Electoral General en cuanto que regulará tanto las elecciones municipales así como la elección de los diputados provinciales de las Diputaciones, con las especialidades de los Territorios Históricos Vascos (sobre los

---

<sup>14</sup> TUR AUSINA y ÁLVAREZ CONDE: 2010, p. 189, consideran que no se puede hablar de la autonomía local como “autonomía de baja intensidad” porque “está constitucionalmente garantizada y su núcleo esencial resulta indisponible tanto para el legislador estatal como para el autonómico (general o sectorial)”.

<sup>15</sup> Art. 142 CE: “La Haciendas locales deberán disponer de los medios suficientes para el desempeño de las funciones que la ley atribuye a las Corporaciones respectivas y se nutrirán fundamentalmente de tributos propios y de participación en los del Estado y de las Comunidades Autónomas”

Órganos forales de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya) y los Cabildos insulares de Canarias. En cambio, el régimen electoral de los Consejos insulares de las Islas Baleares se regulan por lo dispuesto en el art. 64 EA Bal y en su electoral.

### **2.3.- La primacía de la nueva organización autonómica: la comunidad autónoma como nuevo ente territorial.**

De los 22 artículos que conforman el Título VIII CE, 16 se encuentran dentro del Capítulo de las CCAA. Ello nos da una idea de la importancia a la que estaba llamada esta nueva organización *intermedia* que puede considerarse heredera<sup>16</sup> del Estado integral de Regiones previsto en la Constitución republicana de 1931 y con claras influencias en el sistema regional italiano<sup>17</sup>.

Aparece por vez primera en nuestro vocabulario jurídico el término ‘comunidad autónoma’<sup>18</sup> para referirse jurídica e institucionalmente a realidades subestatales nuevas y apartándose del camino que efectuó el Constituyente de 1931. Aunque el art. 2 CE que les sirve de base y reconocimiento no las mencione expresamente, no hay que esperar al Título VIII para adivinar la nueva figura inventada por los Padres constituyentes pues en el Título Preliminar aparecen ya mencionadas y reconocidas en cuestiones tan simbólicas como sensibles: art. 3.2 CE sobre las otras lenguas españolas; art. 4.2 CE sobre banderas y enseñas propias.

Los artículos del Título VIII<sup>19</sup> podemos agruparlos por su función:

- Sobre la iniciativa autonómica: arts. 143, 144 y 151.1

---

<sup>16</sup> TOMÁS Y VALIENTE: 1996

<sup>17</sup> BARBERA: 2001, p. 346; RAGONE: 2008, p. 86 ss.

<sup>18</sup> Señala RODRÍGUEZ-ZAPATA: 2011, p. 101 que en la doctrina por primera vez se conoció en España el término de ‘comunidad autónoma’ a través de LA PERGOLA: 1973, que estudió la teoría del federalismo dinámico de Karl Friedrich para el que hay que abandonar la visión estática del federalismo para comprender las fuerzas centrípetas o centrífugas que se suceden por el ‘proceso federalizador’, así como la denominación de Estado (federado) por el de ‘*comunidad autónoma*’.

<sup>19</sup> Para CRUZ VILLALÓN: 1991a, p. 64, la mayoría de estos preceptos tienen “carácter procedimental [y] tienen que ver con la constitución de la estructura territorial del Estado y que, por tanto, están pensados para ser utilizados en una única ocasión, para el proceso de constitución de las comunidades autónomas, es decir, lo que se llamó el ‘proceso autonómico’. [...] Son, pues, materialmente, ‘derecho transitorio’”.

- Sobre los estatutos:
  - Su elaboración: arts. 146 y 151.2 y 3
  - Su reforma: art. 144.3 y 152.2
  - Su contenido: arts. 147.2 y 152.1 y 3
- Sobre el reparto de competencias entre el Estado y las CCAA: arts. 148, 149, 150
- Sobre la colaboración entre CCAA: art. 145
- Sobre el control de la actividad autonómica: arts. 153 y 155
- Sobre la presencia del Estado en la CA: art. 154
- Sobre las finanzas y recursos propios: arts. 156, 157 y 158

Igualmente tenemos que distinguir los artículos que afecten a las CCAA según su modelo de acceso:

- Vía lenta: arts. 143, 144, 146, 147, 148 y posteriormente los arts. 149 y 150
- Vía rápida: arts. 143.1, 144, 147, 148, 149, 150, 151, 152
- Comunes desde el principio: arts. 145, 153-158

### **3.- Los principios básicos del Estado autonómico.**

Los principios básicos del Estado autonómico se recogen dentro del Título Preliminar en el art. 2 CE según el cual “la Constitución *se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas.*” (cursivas mías)

De aquí se deducen una serie de principios que van a encontrar manifestación concreta en la redacción del Título VIII. Como recientemente ha señalado la STC 31/2010 en su FJ 14 este artículo contiene:

“la clave de bóveda de todo nuestro edificio institucional en el que se fundamenta la Constitución misma”.

La STC 247/2007, como tendremos la oportunidad de estudiar en el capítulo siguiente, ha construido una teoría general sistemática del Estado autonómico y para

ello comienza estableciendo una serie de principios constitucionales que son la base del ordenamiento. Así en el FJ 4 a) *ab initio*:

“Hay que comenzar destacando que el art. 2 CE afirma de modo contundente: «La Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas» (art. 2 CE). En consecuencia, la estructuración del poder del Estado se basa, según la Constitución, en el principio de unidad, fundamento de la propia Constitución, y en los de autonomía y solidaridad.”

Además de éstos, el propio Tribunal añade en el mismo FJ 4 dos principios más en un distinto nivel que veremos al final: el de igualdad y el de lealtad institucional. Por su parte también veremos como principio básico el principio dispositivo sin el cual no se entienden las especiales características del ordenamiento autonómico español.

### **3.1.- Principio de unidad.**

Comienza el art. 2 CE asentando que el fundamento de la Constitución es la *indisoluble unidad de la Nación española*<sup>20</sup>, *patria común e indivisible de todos los españoles*.

La barroca redacción de este artículo, fruto de las dificultades históricas a las que tuvieron que hacer frente los Padres constituyentes, debe conectarse con el art. 1.2 CE en cuanto que “*la soberanía nacional reside en el pueblo español*”<sup>21</sup> del que emanan los poderes del Estado” (cursiva mía).

---

<sup>20</sup> Es este art. 2 CE el único que hace referencia a la Nación española en el articulado constitucional. También se usa esta expresión en las primeras palabras del Preámbulo constitucional “La Nación española, deseando establecer la justicia, la libertad y la seguridad y promover el bien de cuantos la integran, en uso de su soberanía...”

<sup>21</sup> SOLOZÁBAL: 2004, p. 220 caracteriza “el pueblo español, como conjunto de ciudadanos [que] es la generación nacional viva que se determina democráticamente”

De esta manera la Nación se nos presenta como un concepto *unitario*<sup>22</sup> y *unificante* del conjunto del Estado (en sentido amplio general) cuya soberanía tiene un único titular, el pueblo español entendido como conjunto de ciudadanos<sup>23</sup>. Se produce una relación de sinonimia<sup>24</sup> entre esa ‘Nación española’ del Preámbulo y del art. 2 CE con el ‘pueblo español’.

La lectura conjunta de ambos artículos nos traslada irremediabilmente al momento constituyente en el que la Nación se nos presenta como un concepto previo que *fundamenta* la máxima manifestación de la soberanía por la que *el pueblo español se constituye*<sup>25</sup> en un Estado social y democrático de Derecho (ex art. 1 CE). Como bien señala el Prof. SOLOZÁBAL<sup>26</sup>: “puede decirse que nuestra Constitución es una Constitución nacionalista, que no prescinde, antes al contrario, de la capacidad legitimadora y fundante de la nación [...] la significación nacionalista de la Constitución se desprende de su idea de la soberanía y de la manifestación de ésta como poder constituyente originario”.

---

<sup>22</sup> Ello no obsta, como señala AGUADO RENEDO: 2006, p. 94, que la Constitución recoja “tres formas de entender el término nación: [1] jurídica, como sujeto de soberanía, esto es, sujeto al que le son imputables los actos constitutivos del ordenamiento; [2] política, como ente poblacional abstracto coextenso al territorio estatal, la ‘comunidad política’ [...] que subyace al soberano anterior; [3] y socio-cultural, como conjunto de individuos unidos por el sentimiento de pertenencia a la misma unidad política que supone el sustrato de la unidad jurídica. Las dos primeras acepciones, en tanto en cuanto son puramente abstractas o ficticias, no admiten más negación que la que venga dada por un cambio de régimen constitucional [...] respecto de la tercera, en cuanto pertenece a la esfera privada de todos y cada uno de los ciudadanos, a su particular escala de sentimientos y valores, [...] difícilmente puede dejar de admitirse su eventual coexistencia con otros sentimientos de afección, o incluso con sentimientos de afección excluyente”.

<sup>23</sup> Como señala RODRÍGUEZ-ZAPATA: 2011, p. 90: “la titularidad de la ciudadanía se divide entre todos los ciudadanos, a los que se convoca para las decisiones transcendentales que implican su ejercicio.”

<sup>24</sup> RODRÍGUEZ-ZAPATA: 2011, p. 80

<sup>25</sup> Por una cuestión de estilo no he hecho reproducción literal del art. 1.1 CE (“España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho...”) que pone como sujeto directamente a España lo que me parece un acierto de los Padres constituyentes dado que prescinden de todas las tensiones históricas y políticas habiendo elegido una redacción ampliamente compartible por las distintas sensibilidades propias de una sociedad plural; además de que con la denominación ‘España’ no sólo presentan los elementos personal y de poder, a los que en definitiva nos estamos refiriendo en este apartado, sino que dibujan geográficamente en el imaginario colectivo el mapa territorial en que reside dicho pueblo y por el que se extiende el poder de la soberanía.

<sup>26</sup> SOLOZÁBAL: 2004, p. 219 - 220

Esta idea de unidad es en cambio compatible con la realidad plural que conforma España en concreto, y cualquier sociedad en general. Este principio de unidad no debe entenderse como uniformidad nacional en un sentido cultural y sociológico sino en su dimensión jurídica. Por ello el TC, desde sus inicios en su STC 4/1981 FJ 3, estableció que:

“la Constitución (arts. 1 y 2) parte de la unidad de la Nación española que se constituye en Estado social y democrático de Derecho, cuyos poderes emanan del pueblo español en el que reside la soberanía nacional. *Esta unidad se traduce así en una organización -el Estado- para todo el territorio nacional. [...]* Y debe hacerse notar que la misma contempla la necesidad *-como una consecuencia del principio de unidad* y de la supremacía del interés de la Nación- *de que el Estado quede colocado en una posición de superioridad*, tal y como establecen diversos preceptos de la Constitución tanto en relación a las Comunidades Autónomas, concebidas como entes dotadas de autonomía cualitativamente superior a la administrativa (arts. 150.3 y 155, entre otros), como a los entes locales (art. 148.1.2.º).” (cursivas mías)

Es de resaltar, por tanto, que este principio de unidad tiene como misión principal mantener compacto el carácter político pero sobre todo jurídico de la nación que fundamenta el ejercicio de la soberanía por su único titular, así reconocido en la Constitución, dado que su quebrantamiento supondría la disolución del pacto constituyente por la desaparición del sujeto fundante (o desconexión con los valores del compromiso constitucional por las generaciones venideras). Pero esta unidad es compatible con una visión plural<sup>27</sup> de España que ha llevado a la doctrina a emplear términos como ‘Nación de naciones’<sup>28</sup> u otros similares, y que el propio Preámbulo de

---

<sup>27</sup> La visión plural de España, en contra de lo que pudiera parecer, no es un concepto novedoso y menos una invención actual. Ya en 1364 el cardenal Don Gil de Albornoz en su testamento de 29 de septiembre instituye como su heredero universal un Colegio para estudiantes de las distintas *naciones* hispánicas que manda construir en la ciudad de Bolonia en un lugar digno próximo a los Estudios: "la cual Casa, o Colegio, quiero que se llame Casa Española", esto es un siglo antes de la unión de las Coronas de Aragón y Castilla que sienta la base para la configuración actual de España. (La información histórica puede consultarse en <http://www.bolonios.it/elcolegio.htm>)

<sup>28</sup> RODRÍGUEZ-ZAPATA: 2011, p. 80; MORENO: 2009, p. 119

la Constitución reconoce al declarar su voluntad, entre otros, de “proteger a todos los españoles y *pueblos de España* en el ejercicio de los derechos humanos, sus culturas y tradiciones, lenguas e instituciones.” (cursiva mía)

Además el principio de unidad supone la base de reconocimiento y actuación del ente territorial general al que también se denomina ‘Estado’ pero que no aparece recogido como tal en el elenco del art. 137 CE como ya hemos visto. Por lo tanto el Estado como ente territorial también va a suponer una organización diferenciada aunque su eficacia tenga vigencia en todo el territorio nacional, pero no por ello se le puede considerar *depositario exclusivo* de la soberanía nacional – popular. En cambio por este principio de unidad, como apunta la sentencia, sí se coloca esta organización en una posición de superioridad.

La STC 247/2007 no trata de manera separada y aislada el principio de unidad, sino que desde el principio lo vincula con el de autonomía, que como puede suponer el lector, tampoco va a tratar de manera separada y aislada, sino que el FJ 4 a), a diferencia de los otros principios que recoge la doctrinal sentencia, los trata de manera conjunta e interrelacionados. Preocupado como está el TC en salvaguardar la unidad de la Nación española, lo que es lógico y coherente pues para eso existe, termina ese apartado a) del FJ 4 remachando nuevamente el carácter fundamental del principio de unidad en los siguientes términos:

“Este Tribunal ha insistido, por tanto, en que nuestro sistema constitucional descansa en la adecuada integración del principio de autonomía en el principio de unidad, que lo engloba. De ahí que el nuestro sea un Estado políticamente descentralizado, como consecuencia del referido engarce entre aquellos dos principios. Así, hemos dicho que «al consagrar ésta [la Constitución] como fundamentos, de una parte el principio de unidad indisoluble de la Nación española y, de la otra, el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran, determina implícitamente la forma compuesta del Estado en congruencia con la cual han de interpretarse todos los preceptos constitucionales» (STC 35/1982, de 14 de junio, FJ 2).

De ese modo, el Estado autonómico se asienta en el principio fundamental de que nuestra Constitución hace residir la soberanía nacional en el pueblo español (art. 1.2 CE), de manera que aquélla, como señalamos en su momento, «no es el resultado de un pacto entre instancias territoriales históricas que conserven unos derechos anteriores a la Constitución y superiores a ella, sino una norma del poder constituyente que se impone con fuerza vinculante general en su ámbito, sin que queden fuera de ella situaciones "históricas" anteriores» (STC 76/1988, de 26 de abril, FJ 3)”

### **3.2.- El principio de autonomía territorial: el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones**

Los órganos generales del Estado no ejercen la totalidad del poder público, porque la Constitución prevé, con arreglo a una distribución vertical de poderes, la participación en el ejercicio del poder de entidades territoriales de distinto rango, justo esto es lo que garantiza el principio de igualdad que veremos en el epígrafe IV 3 5.

La STC 247/2007 en su FJ 4 a), como acabamos de ver, lo trata de manera conjunta y relacionada con el principio de unidad. A este respecto dispone:

“La relación entre los principios de unidad y autonomía ha sido reiterada por el Tribunal Constitucional desde sus primeros pronunciamientos:

«[L]a Constitución parte de la unidad de la Nación española que se constituye en Estado social y democrático de Derecho, cuyos poderes emanan del pueblo español en el que reside la soberanía nacional. Esta unidad se traduce así en una organización -el Estado- para todo el territorio nacional. Pero los órganos generales del Estado no ejercen la totalidad del poder público, porque la Constitución prevé, con arreglo a una distribución vertical de poderes, la participación en el ejercicio del poder de entidades territoriales de distinto rango, tal como se expresa en el art. 137 de la Constitución al decir que "el Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses".

El precepto transcrito refleja una concepción amplia y compleja del Estado, compuesto por una pluralidad de organizaciones de carácter territorial dotadas de autonomía. Resulta así necesario delimitar cuál es el ámbito del principio de autonomía, con especial referencia a municipios y provincias, a cuyo efecto es preciso relacionar este principio con otros establecidos en la Constitución.

Ante todo, resulta claro que la autonomía hace referencia a un poder limitado. En efecto, autonomía no es soberanía -y aún este poder tiene sus límites-, y dado que cada organización territorial dotada de autonomía es una parte del todo, en ningún caso el principio de autonomía puede oponerse al de unidad, sino que es precisamente dentro de éste donde alcanza su verdadero sentido, como expresa el art. 2 de la Constitución.

De aquí que el art. 137 de la Constitución delimite el ámbito de estos poderes autonómicos circunscribiéndolos a la "gestión de sus respectivos intereses", lo que exige que se dote a cada ente de todas las competencias propias y exclusivas que sean necesarias para satisfacer el interés respectivo.

Este poder "para la gestión de sus respectivos intereses" se ejerce -por lo demás- en el marco del Ordenamiento. Es la Ley, en definitiva, la que concreta el principio de autonomía de cada tipo de entes, de acuerdo con la Constitución. Y debe hacerse notar que la misma contempla la necesidad -como una consecuencia del principio de unidad y de la supremacía del interés de la Nación- de que el Estado quede colocado en una posición de superioridad, tal y como establecen diversos preceptos de la Constitución tanto en relación a las Comunidades Autónomas, concebidas como entes dotadas de autonomía cualitativamente superior a la administrativa (arts. 150.3 y 155, entre otros), como a los entes locales (art. 148.1.2)» (STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3)."

El fundamento transcrito coincide básicamente con lo que hemos estudiado en el apartado anterior sobre los distintos tipos de entes autónomos. Pero el principio de autonomía encuentra un haz distinto en la propia constitución cuando las CCAA son el enfoque. Y ello por la misma literalidad del art. 2 CE que concretiza este principio como el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones.

Este derecho se va a ver plasmado expresamente en el art. 143.1 CE: “en el ejercicio del derecho a la autonomía reconocido en el artículo 2 de la Constitución, las provincias limítrofes con características históricas, culturales y económicas comunes, los territorios insulares y las provincias con entidad regional histórica podrán acceder a su autogobierno y constituirse en Comunidades Autónomas con arreglo a lo previsto en este Título y en los respectivos Estatutos.”

Este artículo debe complementarse con la excepción que se prevé en el art. 144 a)<sup>29</sup> CE: “Las Cortes Generales, mediante ley orgánica, podrán, por motivos de interés nacional:

a) Autorizar la constitución de una comunidad autónoma cuando su ámbito territorial no supere el de una provincia y no reúna las condiciones del apartado 1 del artículo 143.”

Este inicial ‘derecho a la autonomía’ (el pedido y el concedido) puede decirse que pasa a ser un ‘derecho de autonomía’<sup>30</sup> como muestra del ejercicio no constitutivo sino ordinario de las CCAA y que nos da idea de su garantía constitucional.

### **3.3.- El principio dispositivo: la configuración del mapa autonómico.**

La constitución no prevé en su articulado un mapa autonómico prefijado. Este mapa ha sido posible hoy por el llamado principio dispositivo<sup>31</sup>, también llamado de voluntariedad, que es aquel que explica el peculiar sistema por el que, una vez aprobada la Constitución, la misma previó un mecanismo para que se pudieran ir conformando las CCAA según los intereses de unos territorios que así quisieran constituirse.

---

<sup>29</sup> Esta excepción sólo tuvo lugar, como veremos en el apartado IV 4 para la Provincia de Madrid que pudo convertirse en Comunidad Autónoma uniprovincial gracias a la aplicación del art. 144 a) CE de acuerdo con la LO 6/1982 en la que se autoriza su constitución en Comunidad Autónoma por interés nacional, como además se señala en el art. 1 EA Mad, al faltarle el requisito de “identidad regional histórica” del art. 143.1 CE.

<sup>30</sup> RODRÍGUEZ-ZAPATA: 2011, p. 584

<sup>31</sup> Para DE OTTO: 1987, p. 256, “es, sin duda alguna la característica más destacada de la Constitución española”.

El principio dispositivo, por tanto, tiene una primera manifestación, y me parece la trascendental, en la determinación del derecho a la autonomía que podían ejercer nacionalidades y regiones (art. 2 CE). De ahí la importancia que al respecto tiene en el art. 143 CE y los supuestos excepcionales del art. 144 CE que veremos en el apartado IV 4.

El principio dispositivo, sin embargo, no se desactiva tras este momento inicial sino que tiene una segunda manifestación en la elaboración de los respectivos EEAA, con dos momentos diferentes. El primero de ellos vuelve a ser el inicial de la España democrática y que va parejo con el propio proceso de acceso a la autonomía, pues aquel sólo acababa con la constitución de la CA que se hacía a través de la aprobación del EA. Luego en aquel momento, el procedimiento de elaboración del EA fue una manifestación del principio dispositivo dado que el Estatuto, al cumplimentar el contenido del art. 147.2 CE no estaba eligiendo entre las opciones a su disposición. Pensemos que aquellos primeros EEAA tuvieron la función nada más y nada menos que de dar nombre a las CCAA que se estaban constituyendo, la denominación de sus órganos y elección de sus sedes, pero especialmente trascendente para el día a día del quehacer autonómico, la determinación de sus competencias. En este sentido es revelador que el art. 148.1 CE *ab initio*, en principio el artículo de las competencias autonómicas (ver apartado IV 7), establezca que “las Comunidades Autónomas *podrán* asumir competencias en las siguientes materias”. Pero no acaba aquí, el art. 148.2<sup>32</sup> CE y el 149.3<sup>33</sup> CE terminan por revelar la amplia virtualidad que tiene el principio dispositivo, permitiendo, en el primer caso que las CCAA no limiten sus posibilidades al propio art. 148 y puedan igualmente ampliar sus competencias con las del art. 149 CE; y en el segundo, que puedan determinar la cláusula residual que la Constitución reserva al Estado al poder asumir también competencias no atribuidas expresamente al Estado, es decir, más allá del art. 149 CE.

---

<sup>32</sup> Art. 148.2 CE: “Transcurridos cinco años, y mediante la reforma de sus Estatutos, las Comunidades Autónomas podrán ampliar sucesivamente sus competencias dentro del marco establecido en el artículo 149.”

<sup>33</sup> Art. 149.3 *ab initio*: “Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos.”

El límite temporal de 5 años previsto en el art. 148.2 CE para que las CCAA puedan realizar la ampliación de competencias, con la salvedad que dicta el art. 151.1<sup>34</sup> CE, es una prolongación en el tiempo del principio dispositivo desde el punto de vista competencial. De esta manera, el principio dispositivo no tendría, en cierto sentido, fin dado que, salvo reforma constitucional, cualquier reforma estatutaria sería una aplicación del principio dispositivo.

En la primera manifestación del principio dispositivo (efectiva constitución de CCAA), sólo permanece con virtualidad para el caso de una futura adhesión de Navarra al País Vasco por aplicación de la DT 4ª CE. Fuera de ese caso, y salvo sorpresas procesales dependientes de oportunidades políticas, no parece que el mapa autonómico hoy vaya a cambiar en las aulas de las escuelas por una reactivación de los artículos del Título VIII. Ello no obsta para que se pueda cuestionar políticamente el actual mapa autonómico por una reubicación de ciertos territorios por criterios distintos a los marcados en el art. 143.1 CE.

La segunda manifestación queda latente a la espera de nuevos procesos de reformas estatutarias pues hasta ahora toda reforma estatutaria ha supuesto una redefinición competencial en el EA, siempre hacia más nivel, pero no impide este principio un redimensionamiento de competencias si así quisieran algunas CCAA.

En definitiva, el principio dispositivo es la característica del ejercicio del derecho a la autonomía en derecho español y prueba de ello es que en la propia Constitución (ex art. 138.2<sup>35</sup> CE) se entiende que la autonomía crea diferencias, y salvados los hechos diferenciales que hemos visto, esas diferencias son opciones enmarcables por el principio dispositivo (en este sentido se expresa la STC 247/2007 como veremos al tratar el principio de igualdad).

---

<sup>34</sup> Art. 151.1 CE *ab initio*: “No será preciso dejar transcurrir el plazo de cinco años, a que se refiere el apartado 2 del artículo 148...”

<sup>35</sup> Art. 138.2 CE: “Las diferencias entre los Estatutos de las distintas Comunidades Autónomas no podrán implicar, en ningún caso, privilegios económicos o sociales.”

Este carácter amplio del principio dispositivo, sin embargo, no es compartido por toda la doctrina, como manifiesta el VP a la STC 247/2007 RODRÍGUEZ-ZAPATA que califica su uso por parte de la sentencia como de “*seudodivinidad*”<sup>36</sup>.

### **3.4.- El principio de solidaridad: la garantía de cohesión territorial.**

El art. 2 CE expresamente reconoce y garantiza la solidaridad entre todas las nacionalidades y regiones, es decir, entre todas las CCAA. Este principio de solidaridad supone unos mecanismos de cohesión entre todas las CCAA, es como una manifestación interautonómica del principio de unidad, del que puede decirse que es su reverso pluralista garante del mismo.

La observancia de este principio de solidaridad está encargada al Estado como ente general dado que según el art. 138.1 CE “el Estado garantiza la realización efectiva del principio de solidaridad consagrado en el artículo 2 de la Constitución, velando por el establecimiento de un equilibrio económico, adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español y atendiendo en particular a las circunstancias del hecho insular.”

La STC 247/2007 FJ 4 b) ha establecido con respecto a este principio nada menor:

“el principio de solidaridad complementa e integra los principios de unidad y de autonomía (art. 2 CE), pues «este Tribunal se ha referido con reiteración a la existencia de un "deber de auxilio recíproco" (STC 18/1982, FJ 14), "de recíproco apoyo y mutua lealtad" (STC 96/1986, FJ 3), "concreción, a su vez, del más amplio deber de fidelidad a la Constitución" (STC 11/1986, FJ 5). Y aunque, en los supuestos en que así ha tenido ocasión de hacerlo, lo haya identificado como regla a la que debe acomodarse el proceder entre autoridades estatales y autonómicas, igualmente está vigente y ha de ser atendido entre los poderes

---

<sup>36</sup> Ver sus fundamentos 5 y 6. Igualmente recoge esta problemática AGUADO RENEDO: 1997. Este autor resume el principio dispositivo en tres manifestaciones: 1) “formarse tantas CCAA como territorios (...) lo pretendan”; 2) “organizarse esas CC.AA. del modo que estimen más conveniente” y 3) “asumir esas mismas CC.AA. las competencias que estimen oportunas”. (p. 138)

de las diversas Comunidades Autónomas, a las que, en efecto, el principio de solidaridad, que en el art. 2 de la Constitución encuentra general formulación y en el art. 138 de la misma se refleja como equilibrio económico, adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español y prohibición entre éstas de privilegios económicos o sociales, requiere que, en el ejercicio de sus competencias, se abstengan de adoptar decisiones o realizar actos que perjudiquen o perturben el interés general y tengan, por el contrario, en cuenta la comunidad de intereses que las vincula entre sí y que no puede resultar disgregada o menoscabada a consecuencia de una gestión insolidaria de los propios intereses. La autonomía -ha dicho la STC 4/1981- no se garantiza por la Constitución -como es obvio- para incidir de forma negativa sobre los intereses generales de la Nación o sobre intereses generales distintos de los de la propia entidad (FJ 10). El principio de solidaridad es su corolario (STC 25/1981, FJ 3)» (STC 64/1990, de 5 de abril, FJ 7)

Importa insistir en que el art. 138 CE hace garante al Estado de «la realización efectiva del principio de solidaridad consagrado en el art. 2 de la Constitución, velando por un equilibrio económico adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español». Dicho principio, que también vincula a las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias (art. 156.1 CE), trasciende la señalada perspectiva económica y financiera y se proyecta en las diferentes áreas de la actuación pública. En este sentido, hemos señalado que «la virtualidad propia del principio constitucional de solidaridad, que aspira a unos resultados globales para todo el territorio español, recuerda la técnica de los vasos comunicantes» (STC 109/2004, de 30 de junio, FJ 3).

En definitiva, el art. 138.1 CE, que incorpora el principio de solidaridad, «no puede ser reducid[o] al carácter de un precepto programático, o tan siquiera al de elemento interpretativo de las normas competenciales. Es, por el contrario, un precepto con peso y significados propios, que debe ser interpretado, eso sí, en coherencia con las normas competenciales que resultan de la Constitución y de los Estatutos» (STC 146/1992, de 16 de octubre, FJ 1), toda vez que dicho principio ha de constituirse en la práctica en «un factor de equilibrio entre la

autonomía de las nacionalidades y regiones y la indisoluble unidad de la Nación española (art. 2)» (STC 135/1992, de 5 de octubre, FJ 7)”

Por su parte, el carácter económico de este principio se concretiza en el art. 158.2 CE por el que “con el fin de corregir desequilibrios económicos interterritoriales y hacer efectivo el principio de solidaridad, se constituirá un Fondo de Compensación con destino a gastos de inversión, cuyos recursos serán distribuidos por las Cortes Generales entre las Comunidades Autónomas y provincias, en su caso.” Este carácter económico también se refleja en los arts. 156.1 CE<sup>37</sup> (autonomía financiera) y 158.1 CE<sup>38</sup> (asignación a las CCAA por realización de servicios y garantía del nivel mínimo de los servicios fundamentales en todo el territorio).

No se debe entender, sin embargo que el art. 138.1 CE absorbe todo el principio de solidaridad reconocido en el art. 2 CE. Así debe entenderse que sirve de base aunque no se diga expresamente para la regulación de la cooperación entre CCAA del art. 145 CE<sup>39</sup>, ya en el sentido de prohibir sus federaciones, ya para la gestión y prestación de servicios comunes. Igualmente se puede pensar que incide directamente en el contenido de los EEAA, no sin cierto carácter económico, cuando el art. 138.2 CE establece que “las diferencias entre los Estatutos de las distintas Comunidades Autónomas no podrán implicar, en ningún caso, privilegios económicos o sociales.”

De todos estos preceptos se desprende que el garante de este principio de solidaridad ampliamente entendido es el Estado general, ya sea mediante las Cortes

---

<sup>37</sup> Art. 156.1 CE: “Las Comunidades Autónomas gozarán de autonomía financiera para el desarrollo y ejecución de sus competencias con arreglo a los principios de coordinación con la Hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles.”

<sup>38</sup> Art. 158.1 CE: “En los Presupuestos Generales del Estado podrá establecerse una asignación a las Comunidades Autónomas en función del volumen de los servicios y actividades estatales que hayan asumido y de la garantía de un nivel mínimo en la prestación de los servicios públicos fundamentales en todo el territorio español.”

<sup>39</sup> Art. 145 CE: “1. En ningún caso se admitirá la federación de Comunidades Autónomas.  
2. Los Estatutos podrán prever los supuestos, requisitos y términos en que las Comunidades Autónomas podrán celebrar convenios entre sí para la gestión y prestación de servicios propios de las mismas, así como el carácter y efectos de la correspondiente comunicación a las Cortes Generales. En los demás supuestos, los acuerdos de cooperación entre las Comunidades Autónomas necesitarán la autorización de las Cortes Generales.”

Generales, expresamente arts. 145 y 158 CE o tácitamente en el art. 138.2 CE al ser el único órgano encargado de aprobar los EEAA, ya el Gobierno (ex art. 97 CE).

### **3.5.- Principio de igualdad y las necesarias situaciones diversas propias de un Estado compuesto.**

El principio de igualdad no aparece configurado en el art. 2 CE pero resulta de obligado entendimiento en un Estado compuesto. Por la STC 247/2007 FJ 4 c) ha señalado su complementariedad necesaria con los principios que acabamos de estudiar así como su alcance y delimitación como principio básico del Estado autonómico. Así ha dispuesto que:

“Junto a los principios de unidad, autonomía y solidaridad opera también, y lo hace de modo relevante, el de igualdad, que la Constitución proclama en su art. 139.1 como principio general de la organización territorial del Estado (capítulo primero, título VIII, CE). Sin embargo, importa precisar el ámbito en que se proyecta el principio de igualdad y también su alcance, pues lo hace, esencialmente, en un ámbito distinto al que es propio de aquellos otros tres principios. En efecto, ha de advertirse que la jurisprudencia constitucional no sólo ha afirmado positivamente la sustentación del reparto del poder político en los principios de unidad, autonomía y solidaridad, según hemos visto, sino que, además, ha precisado expresamente que *el principio de igualdad, que se predica de los ciudadanos, no excluye la diversidad de las posiciones jurídicas de las Comunidades Autónomas*:

«Ya este Tribunal Constitucional puso de manifiesto en su Sentencia de 16 de noviembre de 1981, al valorar la función del principio de igualdad en el marco de las autonomías, que *la igualdad de derechos y obligaciones de todos los españoles en cualquier punto del territorio nacional no puede ser entendida como rigurosa uniformidad del ordenamiento*. No es, en definitiva, la igualdad de derechos de las Comunidades lo que garantiza el principio de igualdad de derechos de los ciudadanos, como pretende el Abogado del Estado, sino que es la necesidad de garantizar la igualdad en el ejercicio de tales derechos lo que, mediante la fijación de unas comunes condiciones básicas, impone un límite a

la diversidad de las posiciones jurídicas de las Comunidades Autónomas» [STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 2 a)].

La conclusión no podría ser otra a la vista de que la Constitución vincula el principio de autonomía con el llamado principio dispositivo (art. 147.2, en conexión con el art. 149.3 CE), principio dispositivo que, actuando dentro de los límites que le marca la Constitución [...] extrae su valor no sólo de estos preceptos sino también, de modo expreso, del *art. 138.2 CE, que posibilita la existencia de «diferencias entre los Estatutos de las distintas Comunidades Autónomas», si bien esas diferencias «no podrán implicar en ningún caso privilegios económicos o sociales»*. Por otra parte, hay que insistir en la idea antes expresada de que el principio de autonomía no puede oponerse al de unidad (STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3). Por el contrario, la Constitución impone la integración de ambos principios de unidad y de autonomía mediante la virtualidad que atribuye a cada uno de ellos y que se manifiesta a través del reparto competencial, y, asimismo, su armonización con otros principios constitucionales, a través del principio de solidaridad, consagrado igualmente en los arts. 2 y 138 CE.”

Asentada que la igualdad no supone que no puedan existir diferencias, pues por el mismo concepto de autonomía éstas van a darse, el Tribunal separa la esfera de actuación del principio de igualdad propiamente dicho, pues ésta podría alcanzarse de la virtualidad conjunta de los otros principios vistos pero en un plano objetivo. Por tanto este principio de igualdad va referido especialmente al ámbito de la ciudadanía pero sin desvirtuar entonces la autonomía, y por ello podemos seguir leyendo:

“Pero no es en dicha esfera propiamente 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. Ello no obstante, dicha separación debe matizarse a partir de la consideración de que la estructura del poder se proyecta sobre los ciudadanos a través de las

potestades que la Constitución atribuye, precisamente, a los diversos entes de naturaleza política, potestades que se ejercen en la esfera de la ciudadanía en la que sí opera el principio de igualdad imponiendo ciertos límites a la acción de los poderes públicos. En conclusión, *el principio de igualdad incide en el despliegue del principio de autonomía pero no puede desvirtuarlo.*”

Continúa la sentencia en este punto preguntándose por esta igualdad en relación a lo dispuesto en el art. 14 CE sobre igualdad sustancial. Este asunto lo trataremos en el epígrafe 3 del capítulo siguiente por lo que continuaremos ahora terminando este apartado de los principios del Estado autonómico con el principio de lealtad institucional.

### **3.6.- Principio de lealtad institucional.**

Este principio de lealtad institucional es una construcción jurisprudencial, necesario en un Estado compuesto. La STC 247/2007 FJ 4 d) lo explicita de la siguiente manera:

“Por último ha de hacerse referencia también al principio de lealtad constitucional, aunque su relevancia sea de un orden diferente a la que es propia de los principios constitucionales examinados hasta ahora, pues, al contrario que éstos, aquél no aparece recogido en la Constitución de modo expreso.

Al efecto, conviene recordar que, de acuerdo con la STC 25/1981, de 14 de julio, FJ 3, antes citada, el principio de lealtad constitucional requiere que las decisiones tomadas por todos los entes territoriales, y en especial, por el Estado y por las Comunidades Autónomas, tengan como referencia necesaria la satisfacción de los intereses generales y que, en consecuencia, no se tomen decisiones que puedan menoscabar o perturbar dichos intereses, de modo que esta orientación sea tenida en cuenta, incluso, al gestionar los intereses propios. En suma, la lealtad constitucional debe presidir «las relaciones entre las diversas instancias de poder territorial y constituye un soporte esencial del

funcionamiento del Estado autonómico y cuya observancia resulta obligada (STC 239/2002, FJ 11)» (STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 7)”

#### **4.- El proceso autonómico.**

La constitución territorial del Estado tiene en el caso español un valor dinámico como se ha estado apuntando hasta ahora. De ahí que se pueda hablar de proceso autonómico, proceso en constante evolución en tanto en cuanto no se *cierre* este modelo constitucional de 1978, bien consagrando el sistema que se ha constitucionalizado, que es el que estamos estudiando, bien llegando a nuevos acuerdos sobre una distinta configuración política de la cuestión territorial.

No faltan autores que consideran este proceso autonómico como un “*proceso de federalización*”<sup>40</sup>. No me parece trascendente para el objeto de estudio en su perspectiva española entrar en la disquisición sobre una conceptualización federal del Estado autonómico, que se puede deducir del contenido material del proceso<sup>41</sup>, porque no se ha producido en este sentido un debate ni una reforma general que afecte a los dos ámbitos normativos sobre los que nos estamos fijando y no considero que se pueda redefinir todo un ordenamiento por las tendencias más o menos políticamente federales de unas cuantas reformas estatutarias.

Veamos primero cuáles son las vías de acceso a la autonomía, esto es, la intención de unos territorios de gestionar unos intereses comunes en forma de nuevas CCAA (art. 137 CE) en el marco del art. 143 CE y las excepciones del art. 144 CE así como las especialidades que se observan a lo largo del articulado constitucional y sus disposiciones adicionales y transitorias. Una vez vista estas cuestiones procedimentales haremos una breve referencia a las fases por las que está pasando este proceso *inacabado*<sup>42</sup>.

---

<sup>40</sup> RODRÍGUEZ-ZAPATA: 2011, p. 578

<sup>41</sup> Me remito a AJA: 1999 para el estudio de las características federales que se pueden apreciar en el ordenamiento español.

<sup>42</sup> ARAGÓN REYES: 1995

#### 4.1.- Las vías de acceso a la autonomía.

No ha existido un solo procedimiento para alcanzar la autonomía territorial sino que, como ya hemos apuntado, el Constituyente estableció una amplia libertad permitiendo distintas vías e incluso distintos grados. En la TABLA 7 se ha recogido a las 17 CCAA con las leyes orgánicas que aprobaron sus primeros Estatutos agrupados en las tres vías que se siguieron para la creación de las distintas CCAA. Veámoslas.

VÍAS DE ACCESO	CCAA QUE SE CONSTITUYERON
VÍA LENTA O GENERAL  ART 143.2 CE	Principado de Asturias LO 7/1981
	Cantabria LO 8/1981
	La Rioja LO 3/1982
	Región de Murcia LO 4/1982
	Comunidad Valenciana LO 5/1982
	Aragón LO 8/1982
	Castilla-La Mancha LO 9/1982
	Canarias LO 10/1982
	Extremadura, LO 1/1983
	Baleares LO 2/1983
	Comunidad de Madrid LO 3/1983
	Castilla y León LO 4/1983
VÍA RÁPIDA ART. 151.1 CE	Andalucía LO 6/1981
VÍA HISTÓRICA DT 2ª CE	País Vasco LO 3/1979
	Cataluña LO 4/1979
	Galicia LO 1/1981
VÍA HISTÓRICA DA 1ª CE	Comunidad Foral de Navarra LORAFNA 13/1982

Tabla 7: vías de acceso a la autonomía

#### **4.1.1.- La vía lenta o general del art. 143.2 CE.**

La Constitución prevé, tras determinar los requisitos para el ejercicio del derecho a la autonomía en el art. 143.1 CE, el modelo general para impulsar<sup>43</sup> la iniciativa autonómica. Así el art. 143.2 CE establece que “la iniciativa del proceso autonómico corresponde a todas las Diputaciones interesadas o al órgano interinsular correspondiente y a las dos terceras partes de los municipios cuya población represente, al menos, la mayoría del censo electoral de cada provincia o isla. Estos requisitos deberán ser cumplidos en el plazo de seis meses desde el primer acuerdo adoptado al respecto por alguna de las Corporaciones locales interesadas.”

De este precepto se desprende que son los entes locales<sup>44</sup> los encargados de impulsar la creación de una comunidad autónoma y en su doble dimensión pues se requiere, por un lado, las dos terceras partes de los municipios cuya población represente, al menos, la mayoría del censo electoral de cada provincia o isla, y por otro, el acuerdo de todas las Diputaciones interesadas u órgano interinsular correspondiente. En este último caso hay que tener en cuenta lo dispuesto en la DT 1ª CE por la cual “en los territorios dotados de un régimen provincial de autonomía, sus órganos colegiados superiores, mediante acuerdo aprobado por la mayoría absoluta de sus miembros, podrán sustituir la iniciativa que en el apartado 2 del artículo 143 atribuye a las Diputaciones Provinciales o a los órganos interinsulares correspondientes.” Esta Disposición se refiere a los 13 entes preautonómicos<sup>45</sup> creados

---

<sup>43</sup> La STC 89/1984 afirma que el hecho de que el impulso inicial sea necesario no significa que deba mantenerse a lo largo de todo el proceso autonómico. Esta sentencia fue dictada con motivo de la revocación en 1983 del Acuerdo de la Diputación de León de 1980 sobre la iniciativa del proceso autonómico por la que surgieron dudas sobre su mantenimiento en dicho proceso de constitución de la CA de Castilla y León.

<sup>44</sup> Téngase en cuenta que de acuerdo con la DT 3ª CE deben tratarse de Corporaciones democráticas puesto que “la iniciativa del proceso autonómico por parte de las Corporaciones locales o de sus miembros, prevista en el apartado 2 del artículo 143, se entiende diferida, con todos sus efectos, hasta la celebración de las primeras elecciones locales una vez vigente la Constitución.” Estas tuvieron lugar el 3 de abril de 1979.

<sup>45</sup> Mediante el Real Decreto-Ley 41/1977 se restableció la Generalidad catalana, la creada durante la II República y que permaneció en el exilio, lo que permitió la vuelta de su Presidente Josep Tarradellas. Los doce restantes supusieron una creación *ex novo* incluido el Consejo General Vasco (Real Decreto-Ley 1/1978) que aun buscando la legitimidad histórica es un órgano de nuevo cuño distinto del creado durante la República; esto se debió a desencuentros políticos con los nacionalistas vascos.

mediante Decretos–Leyes antes de la aprobación de la Constitución y que prefiguraron las actuales CCAA a excepción de Cantabria, La Rioja, Madrid y Navarra. Igualmente hay que tener en cuenta el art. 144 c) CE que permite a las Cortes Generales mediante ley orgánica y por motivos de interés nacional “sustituir la iniciativa de las Corporaciones locales a que se refiere el apartado 2 del artículo 143.”<sup>46</sup>

Se establece además un límite temporal para el ejercicio de la iniciativa autonómica en un doble sentido; por un lado se establece un plazo de 6 meses para completar los acuerdos por parte de todos los entes responsables de la iniciativa a contar desde el primer acuerdo adoptado por cualquier Corporación local interesada, por otro, con carácter posterior, el art. 143.3 CE establece que “la iniciativa, en caso de no prosperar, solamente podrá reiterarse pasados cinco años.”

Por esta vía se han constituido la mayoría de las CCAA. Por orden de creación, son: Principado de Asturias LO 7/1981, Cantabria LO 8/1981, La Rioja LO 3/1982, Región de Murcia LO 4/1982, Comunidad Valenciana LO 5/1982, Aragón LO 8/1982, Castilla-La Mancha LO 9/1982, Canarias LO 10/1982, Extremadura, LO 1/1983, Baleares LO 2/1983, Comunidad de Madrid<sup>47</sup> LO 3/1983 y Castilla y León LO 4/1983.

#### **4.1.2.- La vía rápida del art. 151.1 CE: Andalucía marca el hito.**

La Constitución previó para cualquier territorio con los requisitos del art. 143.1 CE una vía rápida de acceso a la mayor autonomía posible desde el principio siempre que se siguiera un proceso agravado. Así el art. 151.1 CE establece que “no será preciso dejar transcurrir el plazo de cinco años, a que se refiere el apartado 2 del artículo 148, cuando la iniciativa del proceso autonómico sea acordada dentro del plazo del artículo 143.2, además de por las Diputaciones o los órganos interinsulares correspondientes, por las tres cuartas partes de los municipios de cada una de las

---

<sup>46</sup> Este supuesto fue utilizado en Andalucía con la LO 13/1980 y en Castilla y León mediante la LO 5/1983 para la incorporación de la provincia de Segovia que había pretendido constituirse en CA uniprovincial. Dicha operación fue avalada por la STC 100/1984.

<sup>47</sup> La Provincia de Madrid pudo convertirse en CA uniprovincial gracias a la aplicación del art. 144 a) CE de acuerdo con la LO 6/1982 en la que se autoriza su constitución en CA por interés nacional, como además se señala en el art. 1 EA Mad, al faltarle el requisito de “identidad regional histórica” del art. 143.1 CE

provincias afectadas que representen, al menos, la mayoría del censo electoral de cada una de ellas y dicha iniciativa sea ratificada mediante referéndum por el voto afirmativo de la mayoría absoluta de los electores de cada provincia en los términos que establezca una ley orgánica.”

El procedimiento agravado, con respecto al art. 143.2 CE, se observa en el requisito de la aprobación por las tres cuartas partes de los municipios de cada una de las provincias afectadas que representen, al menos, la mayoría del censo electoral de cada una de ellas, frente a los dos tercios de la vía lenta, y especialmente en la exigencia de un referéndum específico que ratifique esta iniciativa.

La única comunidad autónoma que pudo acceder a la autonomía por este complicado camino fue Andalucía, lo que sin duda ha marcado el devenir del desarrollo del Estado autonómico como hoy lo conocemos pues facilitó un principio de homogeneización<sup>48</sup> por el que todas las restantes CCAA *in pectore* asumieran el esquema institucional similar con asambleas legislativas (con verdadera autonomía política consecuentemente) e incluso la inmediata transferencia de más competencias a la Comunidad Valenciana y a las Islas Canarias tras su redirección por la vía del art. 143.2 CE.

El empeño del pueblo andaluz en no ser más pero tampoco ser menos se comprobó primero en las manifestaciones multitudinarias del 4 de diciembre de 1977y en el referéndum del 28 de febrero de 1980<sup>49</sup> después. Señala el Preámbulo EA And que ambas fechas “expresaron la voluntad del pueblo andaluz de situarse en la vanguardia de las aspiraciones de autogobierno de máximo nivel en el conjunto de los

---

<sup>48</sup> RUIZ ROBLEDO: 2006, p. 138 ss.; PÉREZ ROYO: 2007, p. 868, para quien “lo importante de la experiencia andaluza no fue tanto el hecho de que Andalucía se constituyera en Comunidad Autónoma por la vías del art. 151 CE, cuando que obligó a revisar la estrategia de definición de la estructura del Estado y de construcción del Estado de las Autonomías, imponiéndose a partir de ese momento la interpretación alternativa, esto es, *la interpretación homogeneizadora* del derecho a la autonomía” (cursiva mía)

<sup>49</sup> En un pasaje del Preámbulo del nuevo EA And se manifiesta que “Andalucía ha sido la única Comunidad que ha tenido una fuente de legitimidad específica en su vía de acceso a la autonomía, expresada en las urnas mediante referéndum, lo que le otorga una identidad propia y una posición incontestable en la configuración territorial del Estado.” Esto se ve reconocido en el art. 3.4 EA And en el que declara el 28 de Febrero como Día de Andalucía.

pueblos de España. Desde Andalucía se dio un ejemplo extraordinario de unidad a la hora de expresar una voluntad inequívoca por la autonomía plena frente a los que no aceptaban que fuéramos una nacionalidad en el mismo plano que las que se acogían al artículo 151 de la Constitución<sup>50</sup>.”

Como vemos, el tiempo ha salvado, sin embargo, el sabor amargo con el que se llevó a cabo este proceso de acceso a la Autonomía para Andalucía por la vía del art. 151 CE. Las condiciones leoninas que hemos visto en su redacción, en especial las exigencias *dificultantes* del referéndum, supusieron un traspies<sup>51</sup> jurídico aunque no político<sup>52</sup> en este proceso. Aunque el 55% del censo andaluz votó a favor de adoptar la iniciativa del art. 151 CE para el acceso a la autonomía, sin embargo, la exigencia de que el referéndum necesitara el voto afirmativo de la mayoría absoluta de los electores de cada provincia, y no de los votos válidamente emitidos, encontró en los resultados<sup>53</sup> de la Provincia de Almería un escollo jurídico. Es difícil imaginar que por unos 20.000 votos que *faltaron* en la Provincia de Almería, dejaran de tener valor los dos millones y medio que votaron a favor de la plena autonomía para el conjunto de Andalucía o que se desgajara la indálica provincia de su común origen andalusí quedando *aislada* en el régimen común y fuera del proceso autonómico. La solución vino de la mano de una construcción de ingeniería jurídico-constitucional con una doble intervención de las Cortes Generales:

- ✓ Por un lado se dictó, con efectos retroactivos, la LO 12/1980 que modificaba el art. 8.4 LORDMR con el siguiente tenor literal: “celebrado el referéndum, si no llegase a obtenerse la ratificación por el voto afirmativo de la mayoría absoluta

---

<sup>50</sup> Esta referencia al art. 151 CE debe entenderse en el sentido coloquial de asimilar la vía de acceso a la autonomía por la DT 2ª CE para las nacionalidades históricas que veremos en el apartado siguiente con el procedimiento de elaboración de sus EEAA de acuerdo a dicho art. 151.2 CE al que expresamente remite dicha DT 2ª CE.

<sup>51</sup> RUIZ ROBLEDO: 2006, p. 141, habla de “derrota jurídica” pero a continuación afirma que “esa victoria política se acabó transformando en victoria jurídica”.

<sup>52</sup> PÉREZ ROYO: 2007, p. 867

<sup>53</sup> De los 145.000 votantes almerienses que hubo (51% del censo), unos 122.000 votaron a favor pero sumaron *sólo* el 44% del total del censo de la Provincia.

de los electores de cada provincia, no podrá reiterarse la iniciativa hasta transcurridos cinco años.

Esto no obstante, la iniciativa autonómica prevista en el artículo ciento cincuenta y uno *se entenderá ratificada en las provincias en las que se hubiere obtenido la mayoría de votos afirmativos previstos en el párrafo anterior, siempre y cuando los votos afirmativos hayan alcanzado la mayoría absoluta del censo de electores en el conjunto del ámbito territorial* que pretenda acceder al autogobierno.

*Previa solicitud de la mayoría de los Diputados y Senadores de la provincia o provincias en las que no se hubiera obtenido la ratificación de la iniciativa, las Cortes Generales, mediante ley orgánica, podrán sustituir la iniciativa autonómica* prevista en el artículo ciento cincuenta y uno siempre que concurren los requisitos previstos en el párrafo anterior.” (cursivas mías)

- ✓ Por otro lado se dictó, de acuerdo con lo añadido en el pr. 3º que acabamos de leer, la LO 13/1980 en cuyo artículo único dispone que “habiéndose producido la solicitud de los Diputados y Senadores de la provincia de Almería, a la que alude la ley orgánica sobre la regulación de las distintas modalidades de referéndum, las cortes generales, por los motivos de interés nacional a los que se refiere el título VIII<sup>54</sup> de la Constitución, declaran sustituida en esta provincia la iniciativa autonómica con objeto de que se incorpore al proceso autonómico de las otras provincias andaluzas por el procedimiento del artículo 151 de la Constitución.”

De esta manera se pudo salvar, no sin rozar los márgenes de la constitucionalidad<sup>55</sup>, una situación complicada mediante unos *procedimientos extras* no previstos que nada quitaron a quienes nada tenían pero mucho ayudaron a la *pacificación territorial*.

---

<sup>54</sup> Esta referencia genérica un tanto extraña al conjunto del Título VIII sobre los motivos de interés nacional debe entenderse hecha al art. 144 c) CE. Para AGUADO RENEDO: 1996, p. 116-117, esta LO 13/1980 es uno de los dos supuestos en los que se aplicó este “mecanismo de corrección” previsto en la Constitución. Igualmente PÉREZ ROYO: 2007, p. 868.

<sup>55</sup> En contra de la constitucionalidad, ORTEGA ÁLVAREZ: 1982

#### 4.1.3.- La vía *histórica*: Cataluña, País Vasco, Galicia y Navarra.

Esta vía supone una simplificación del proceso de acceso a la autonomía donde se pueden distinguir dos grupos o formas que accedieron a la autonomía por motivos históricos: por un lado, Cataluña<sup>56</sup>, País Vasco y Galicia; por otro lado, Navarra.

El primer caso encuentra su fundamento en la DT 2ª CE que dispone que “los territorios que en el pasado hubiesen plebiscitado afirmativamente proyectos de Estatuto de autonomía y cuenten, al tiempo de promulgarse esta Constitución, con regímenes provisionales de autonomía podrán proceder inmediatamente en la forma que se prevé en el apartado 2 del artículo 148, cuando así lo acordaren, por mayoría absoluta, sus órganos preautonómicos colegiados superiores, comunicándolo al Gobierno. El proyecto de Estatuto será elaborado de acuerdo con lo establecido en el artículo 151, número 2, a convocatoria del órgano colegiado preautonómico.”

Esta disposición supone una simplificación en todos los aspectos pues sólo se hace depender la iniciativa de un solo órgano, el ente preautonómico, que como hemos visto fueron creados por el Gobierno preconstitucional en la Transición. Se prescinde por tanto del nivel local como motor de la iniciativa y se traslada exclusivamente a los órganos colegiados superiores del ente preautonómico. Sólo tienen una exigencia histórica: que esos territorios hubiesen plebiscitado afirmativamente proyectos de Estatuto de autonomía en el pasado, es decir, durante la II República. Con la exigencia de plebiscito se dejaban fuera otros territorios como Andalucía, cuyo Estatuto de autonomía no pudo ver la luz por culpa de la Guerra Civil. En cambio Galicia, que aprobó su Estatuto en 1936 pero antes de que estallase la desgracia bélica, sí entró por esta formalidad en este grupo *privilegiado*.

Además de un proceso más simple, supone una autonomía especial porque les permite desde el principio asumir la autonomía plena por lo que se equiparan en su totalidad a las CCAA del art. 151 CE. La propia DT 2ª CE *in fine* remite en la elaboración

---

<sup>56</sup> La Generalidad catalana en 1977 no fue creada sino *restablecida* por el Real Decreto-Ley 41/1977 lo que demuestra el entronque histórico y la función del ente preautonómico.

de los respectivos Estatutos al procedimiento del art. 151.2 CE. Esto ha llevado que tradicionalmente se las incluya entre las CCAA del art. 151 CE.

En el caso de Navarra, el fundamento de su especialidad histórica radica en los derechos históricos<sup>57</sup> que reconoce a determinados territorios la Constitución en la DA 1ª según la cual “la Constitución ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales.

*La actualización general de dicho régimen foral se llevará a cabo, en su caso, en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía.”* (cursiva mía)

Con base en esta DA 1ª CE, se pudo prescindir del trámite de la iniciativa que hemos visto que habían seguido el resto de CCAA y se procedió a un proceso “paccionado” entre la Diputación Foral y el Gobierno sobre la base de la actualización general del régimen foral navarro lo que dio lugar a la LO 13/1982 de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra (LORAFNA). Señala el Prof. SOLOZÁBAL<sup>58</sup> que “[en] este caso la identificación total entre autonomía y foralidad se ha visto facilitada, en primer lugar, por la condición uniprovincial de Navarra, que es a los efectos constitucionales un territorio histórico, así como por el hecho de no haberse producido interrupción alguna en el disfrute de su régimen privativo jurídico desde la Ley de 1841, de modo que la referencia foral en el caso navarro remite a una situación jurídico pública efectiva de la provincia. La consideración constitucional de Navarra como territorio histórico y la práctica real del autogobierno en la provincia foral, aconsejaron el acceso al régimen de autonomía según el sistema tradicional de modificación del fuero, esto es acuerdo entre el Gobierno y la Diputación foral que después sancionan las Cortes, y no por las vías expresamente previstas en la

---

<sup>57</sup> Sobre los derechos históricos en la Constitución véase por todos SOLOZÁBAL: 2004, p. 93-119 para quien “la recepción que se lleva a cabo en la Disposición Adicional Primera se refiere a una institución conformable históricamente sí, pero, por ello, modificable o adaptable al futuro” (p. 96); “[l]a constitucionalización del régimen foral supone también elevar el rango formal del mismo, pasando de ser un sistema institucional fáctico o consuetudinario, contrapuesto o paralelo al orden constitucional, a una pieza incorporada y por tanto [...] con la protección que corresponde a la Norma Fundamental” (p. 98).

<sup>58</sup> SOLOZÁBAL: 2004, p. 95; en sentido similar se expresa en SOLOZÁBAL: 2008, p. 317 en donde afirma que “[el] régimen foral navarro testimonia, además, la flexibilidad del sistema constitucional y su capacidad para incorporar una legitimidad histórica.”

Constitución. *Se trataba de un procedimiento entonces, no estipulado pero sí compatible con la Constitución, y por tanto plenamente legítimo.*" (cursiva mía)

Acerca de la duda de si la LORAFNA efectivamente establecía un Estatuto de autonomía que constituía a Navarra en CA, la STC 16/1984 afirmó que:

*"la Comunidad Foral navarra se configura, pues, dentro de[l] marco constitucional, como una Comunidad Autónoma con denominación y régimen específicos, que no excluyen su sometimiento, como las restantes Comunidades Autónomas, a los preceptos constitucionales que regulan el proceso autonómico. Ello se traduce en el mismo contenido material de la LORAFNA que no sólo se configura según líneas idénticas a otros estatutos, sino que, contiene numerosas disposiciones que suponen el reconocimiento del sometimiento de la Comunidad Foral a las reglas generales que ordenan el proceso autonómico."* (cursivas mías)

#### **4.1.4.- Los casos de Ceuta y Melilla.**

Las ciudades de Ceuta y Melilla suponen un caso particular de territorios que se encuentran en el norte de África y que han permanecido dentro de la Corona española por más de 500 años. No se estructuran dentro de ninguna provincia, a pesar de su estrecha relación con las provincias marítimas andaluzas. Su especialidad se observa en la DT 5ª CE que establece que "las ciudades de Ceuta y Melilla podrán constituirse en Comunidades Autónomas si así lo deciden sus respectivos Ayuntamientos, mediante acuerdo adoptado por la mayoría absoluta de sus miembros y así lo autorizan las Cortes Generales, mediante una ley orgánica, en los términos previstos en el artículo 144." Recordemos que este artículo permite a las Cortes Generales: "b) Autorizar o acordar, en su caso, un Estatuto de autonomía para territorios que no estén integrados en la organización provincial."

Hubo que esperar hasta marzo de 1995 para que estas ciudades accedieran a la Autonomía mediante la aprobación de sus Estatutos por LO 1/1995 para Ceuta y la LO 2/1995 para Melilla. Sin embargo no pueden ser consideradas como CCAA en igualdad

con las 17 restantes sino Ciudades Autónomas<sup>59</sup> como ha manifestado el TC en sus AATC 201 y 202 de 2000. Por ello aunque gozan de una posición privilegiada institucional y competencialmente con respecto al resto de municipios equiparándose en estos puntos a las CCAA (organización institucional, participación en las conferencias sectoriales...) en cambio no pueden interponer recursos de inconstitucionalidad del art. 162 CE ni son sede de Tribunales Superiores de Justicia. De aquí se deduce que sus Estatutos de Autonomía no han constituido estos municipios en sendas Comunidades Autónomas sino en Ciudades Autónomas y ello a pesar de la dicción literal de la DT 5ª CE. Ésta establece un procedimiento cuya iniciativa corresponde a los Ayuntamientos de esas Ciudades para convertirse en CCAA aunque no reúnan los requisitos del art. 143 CE, que, debemos entender, es la norma que excepciona esta DT 5ª CE (tanto en los requisitos como en la iniciativa) y por ello expresamente hace referencia al art. 144 b) CE que sí permite por interés nacional<sup>60</sup> aprobar un Estatuto de Autonomía. A diferencia del art. 144 a) CE en el que la ley orgánica autoriza que un territorio que no reúne los requisitos del art. 143.1 CE se constituya en CA, como ocurrió con la Comunidad de Madrid, la letra b) del art. 144 directamente se refiere a la adopción de un Estatuto de Autonomía para un territorio que no se encuentra dentro de la organización provincial<sup>61</sup> y que sirve de base a la DT 5ª CE para que esas ciudades *se eleven* a CCAA, entonces sí en igualdad con las otras que se habrían constituido y deberíamos hablar de las 19 CCAA en vez de las 17 más Ceuta y Melilla. Por consiguiente, las LO de 1995 se han dictado al amparo

---

<sup>59</sup> Las Ciudades Autónomas son en realidad un ente no previsto en la Constitución, distintas de las Comunidades Autónomas a las que se refiere el art. 137 CE. Sin embargo, RODRÍGUEZ-ZAPATA: 2011 p. 580 razona que Ceuta y Melilla, a semejanza de las CCAA uniprovinciales, deberían considerarse *Comunidades Autónomas unimunicipales*. Vid. también su VP a la STC 240/2006.

<sup>60</sup> No se puede obviar los conflictos que existen con el vecino Reino de Marruecos que reclama su soberanía sobre dichos territorios.

<sup>61</sup> Que esto solamente ocurre con Ceuta y Melilla, y eventualmente, con Gibraltar, aunque en este caso, de acuerdo con la DA 1ª EA And, debe considerarse que debería integrarse dentro de esta CA y no constituirse en una nueva CA dado que "la ampliación de la Comunidad Autónoma a territorios históricos no integrados en otra Comunidad Autónoma se resolverá por las Cortes Generales, previo acuerdo de las partes interesadas y sin que ello suponga reforma del presente Estatuto, una vez que dichos territorios hayan vuelto a la soberanía española." De todos modos, las dificultades sobre la devolución de la soberanía española al Peñón pueden suponer acuerdos o formas que lleguen a sorprendernos.

exclusivamente del art. 144 b) CE y no con el concurso de la DT 5ª CE y ello ha permitido la creación de un nuevo ente territorial, la Ciudad Autónoma mediante un Estatuto de Autonomía aprobado también por LO. No parece sin embargo que esta figura pueda multiplicarse a lo largo y ancho de la Península, dado que allí donde encontraría especial interés práctico sería para la Villa de Madrid, a la cual ya se le *regaló* una CA; y para el caso de Barcelona, siguiendo con la otra gran urbe hispánica, la cuestión catalana no hace aconsejable políticamente la innovación de iniciar un camino jurídico en esta dirección<sup>62</sup>.

#### 4.2.- Un modelo constantemente inacabado.

Hasta ahora hemos visto *solamente* la intención de unos territorios de dotarse de unos EEAA por los que quedarían definitivamente constituidas como veremos en el apartado IV 5.5. Se habían creado las autonomías (que no deben confundirse con los entes preautonómicos), a falta de su perfección como verdaderas Comunidades (que suceden a dichos entes allí donde coincidían). Pero esto es solo el comienzo del proceso autonómico en el que se realiza el molde pero falta el relleno.

Podemos afirmar que se ha establecido un verdadero modelo<sup>63</sup>, que es la peculiaridad de nuestra estructura territorial. Sin embargo es un modelo que está *constantemente inacabado*<sup>64</sup> pues así lo ha querido el Constituyente al *desconstitucionalizar* la Constitución territorial del Estado y dando entrada en el *juego constitucional* a los EEAA como “normas de rango infraconstitucional”<sup>65</sup>. Sólo el

---

<sup>62</sup> Es por ello que las especialidades de estas Ciudades y sus áreas de influencia metropolitana se ha reconducido por la vía de leyes especiales *ad hoc* añadiendo sistemas de adaptación a sus realidades concretas pero sin instituir nuevos organismos que confundan la maraña territorial (art. 6 EA Mad y art. 89 EA Cat)

<sup>63</sup> Que estamos ante un auténtico modelo peculiar no puede negarse en la doctrina, hasta ha dado un nombre ‘Estado de las Autonomías’ o ‘Estado Autonómico’ usado comúnmente por los operadores jurídicos e incluso aceptado en el derecho comparado y utilizado por los colegas extranjeros.

<sup>64</sup> Siguiendo a la pregunta que se hacía ARAGÓN REYES: 1995 (El Estado Autonómico: ¿modelo indefinido o modelo inacabado?), donde apostaba por que estamos en presencia de un modelo definido pero inacabado. Para el autor, con razón, se trata en todo caso de un modelo flexible pero no abierto (p. 193). A la misma conclusión llega LÓPEZ GUERRA: 1995, p. 185 en el mismo número de aquella revista pero él en cambio mantiene el término de modelo abierto.

<sup>65</sup> CRUZ VILLALÓN: 1991a, p. 65

despertar del legislador constituyente podrá acabar el modelo (o acabar con el modelo) cerrando entonces un proceso constantemente inacabado, que nos da en cambio una idea de perpetuidad. La duda que nos surge, volviendo al molde y al relleno, es si tanta constancia no puede suponer llenar tanto el molde que éste acabe quebrándose. Por muy moldeable jurídicamente que sea el proceso es cierto, como señala ARAGÓN<sup>66</sup>, que “el Derecho no es infinitamente flexible”, con lo que existen riesgos políticos, principalmente las tensiones originadas por uniformidades nacionalistas (de cualquier tipo), que sólo mediante su moderación pueden evitarse.

A continuación vamos a ver las distintas etapas que se han producido a lo largo de estos años, que podemos dividir en tres, y que han respondido a diversos factores.

#### **4.2.1.- Los Acuerdos Autonómicos de 1981 y la creación inicial de dos tipos de Comunidades Autónomas.**

Ya sabemos que la Constitución de primeras estableció dos tipos de CCAA, y no sólo por la separación de nacionalidades y regiones que opera en el art. 2 CE<sup>67</sup>, pues esta distinción nada determina en el principio dispositivo, sino por las distintas vías que hemos visto que finalmente llevaban a dos modelos que se caracterizaban por un mayor o menor alcance competencial, que es la función primordial de los EEAA.

Es verdad que el impulso final y la extensión a toda España de ordenamientos autonómicos se debió principalmente, y en la forma en que se hizo, a los Acuerdos Autonómicos de 1981<sup>68</sup> a los que llegaron la UCD, entonces partido en el Gobierno y el PSOE, entonces partido mayoritario de la oposición.

Los Acuerdos traslucían el resultado de una Comisión de expertos presidida por el profesor García de Enterría que propuso extender a todas las CCAA el modelo institucional del art. 152 CE pero mantener la diferencia competencial prevista en el

---

<sup>66</sup> ARAGÓN REYES: 1995, p. 195

<sup>67</sup> Es lo que TOMÁS Y VALIENTE: 1996, p. 129 llamó “la lógica de la dualidad” de la autonomía: unas Comunidades encerraban regiones y otras, nacionalidades.

<sup>68</sup> VANDELLI: 1982, p. 406 ss. calificó a estos Acuerdos como ‘convención constitucional’ (sobre este particular, RESCIGNO: 1972) y así ha sido aceptado mayoritariamente por la doctrina española, como se puede ver en AGUADO RENEDO: 1997

art. 148 CE para la mayoría de las CCAA pues casi todas, con las excepciones vistas, se recondujeron por la vía lenta del art. 143 CE.

El límite temporal de 5 años previsto en el art. 148.2 CE para que las CCAA puedan realizar la ampliación de competencias es junto con el primer inciso del art. 151.1 CE (“No será preciso dejar transcurrir el plazo de cinco años, a que se refiere el apartado 2 del artículo 148...”) lo que marca la inicial división en dos tipos de CCAA. Pero en todo lo demás, todas las CCAA nacieron potencialmente iguales.

Hay que resaltar dos sucesos curiosos: la Comunidad Valenciana y las Islas Canarias, aun habiendo seguido el procedimiento del art. 143 y 146 CE, se equipararon inmediatamente a las CCAA de primer nivel por sendas leyes de transferencias (art. 150 CE) aprobadas inmediatamente después de sus respectivos EEAA. De esta forma partían materialmente en iguales condiciones que las CCAA del art. 151 CE aunque formalmente de sus EEAA no se pudiera deducir lo mismo.

Así las cosas podemos hacer dos grupos de CCAA en función, en esa época, de su capacidad competencial:

- Nivel máximo constitucionalmente permitido: Cataluña, País Vasco, Galicia, Andalucía más Navarra por su Amejoramiento, y Comunidad Valenciana y Canarias por las transferencias realizadas.
- Nivel mínimo constitucionalmente obligado: Asturias, Cantabria, La Rioja, Aragón, Islas Baleares, Región de Murcia, Extremadura, Castilla–La Mancha, Comunidad de Madrid y Castilla y León.

Para acabar esta primera fase un recuerdo histórico a la primera gran actuación del TC sobre la autonomía que se estaba formando. Me refiero a la STC 76/1983 que declaró inconstitucional gran parte de la LOAPA (ley orgánica de Armonización del Proceso Autonómico) que venía a completar los Acuerdos del 81. Como esta sentencia fue fruto del entonces existente recurso previo de inconstitucionalidad, la Ley se aprobó finalmente si su carácter orgánico ni de armonización (art. 150.3 CE) como la LPA. Esta sentencia deja reflejada que la autonomía política no es disponible por el legislador estatal, quien no puede arrogarse el papel de intérprete constitucional

(función que compete al TC) y mutar por tanto la autonomía constitucionalmente garantizada.

#### **4.2.2.- Los Pactos Autonómicos de 1992 y la homogeneización de todas las Comunidades Autónomas.**

La igualdad latente con que nacieron todas las CCAA se manifestó en la exigencia de las CCAA del 2º tipo, pasados los 5 años que dicta el art. 148.2 CE, a una reivindicación de mayores competencias. Por ello, en los 90, con retraso en relación al límite constitucional, el PSOE, entonces partido en el Gobierno, y el Partido Popular, el partido mayoritario de la oposición, firmaron unos Pactos en 1992 por el que se acordaba una homogeneización de todas las CCAA y para ello se procedió a ampliar las competencias de las CCAA del art. 143. En esta etapa, que se dilató en el tiempo hasta 1999, desaparece toda distinción entre CCAA.

El procedimiento a seguir que se acordó en los Pactos resultó curioso: por ley orgánica de Transferencias 9/1992, como en aquel sistema usado al principio para la Comunidad Valenciana y Canarias, se concedió mayores competencias a las CCAA del art. 143 que vieron colmadas sus expectativas y posteriormente, a partir de 1994 se procedió a reformar los EEAA para acoger dichas competencias. De esta manera se pretendió evitar que en esta fase surgieran nuevos desniveles<sup>69</sup> si cada CA hubiera ido por libre en la reforma de su EA. Ya a finales de los 90 se procedió a una nueva ola de transferencias por el mismo sistema. La mayoría de las CCAA siguen actualmente en este nivel alcanzado.

#### **4.2.3.- La búsqueda de una nueva diferenciación: las últimas reformas estatutarias.**

El nuevo siglo ha traído movimientos en el Estado Autonómico. Esta nueva etapa no se abre por un consenso político a nivel nacional aunque sí es verdad que todas las reformas que se han realizado traían los consensos de las respectivas Asambleas autonómicas.

---

<sup>69</sup> AJA: 1999, p. 71-72

Sin entrar en la consideración de la pretendida reforma de EA Eus, conocida como ‘Plan Ibarretxe’<sup>70</sup>, la primera CA que mostró su interés por *modernizar* su EA fue Andalucía por boca de su Presidente. Sin embargo la primera que aprobó una reforma de EA, que en la práctica era la adopción de uno nuevo fue la Comunidad Valenciana, sobre la que se pronunció el TC como hemos visto y veremos ampliamente en el capítulo siguiente. Sin embargo, la referencia en este proceso ha sido Cataluña, que ha marcado un camino que ha sido complicado y que realmente no ha dejado satisfecho a ninguno de los actores políticos. La STC 31/2010 es un hito en la historia jurisprudencial porque ha enjuiciado la práctica totalidad del EA. Una vez más el TC ha sido un actor principal en la construcción del Estado autonómico aunque esta vez se haya visto envuelto en la polémica por la tardanza en la resolución del conflicto (4 años). En este tiempo Canarias y Castilla–La Mancha han desistido de su intención de reformar sus EEAA, retirándolos del procedimiento abierto ya en las Cortes. Sólo Extremadura ha reformado su EA tras los decisivos pronunciamientos de 2010.

La doctrina también se ha mostrado muy dividida en este proceso, tanto con defensores como detractores acérrimos, si bien otra parte ha intentado mantener la calma.

Podemos decir que las características de esta etapa son:

- La iniciativa ha partido de cada CA. No ha sido un proceso generalizado.
- Aunque la mayoría inició visos de reformas o bien no se pasó de fases de estudio en las respectivas Asambleas o algunas retiraron el proyecto de las Cortes (Canarias y Castilla–La Mancha)
- Las CCAA que efectivamente han acabado su reforma, puede decirse que han aprobado verdaderamente nuevos EEAA.
- El contenido de los EEAA se ha ampliado, especialmente las competencias, a todas las esferas que permite la consideración del EA como norma institucional básica. Se enmarcan aquí como un nuevo contenido eventual las declaraciones de derechos y

---

<sup>70</sup> Toma su nombre del entonces Lehendakari (presidente del Gobierno vasco) cuya propuesta para la creación para Euskadi del Estado Libre Asociado a España fue rechazada por las Cortes Generales. Sobre este extremo véase SOLOZÁBAL: 2006, p. 107-139.

principios que han recogido todos los EEAA y que son el objeto de estudio principal de la tesis.

- La reforma no ha afectado solamente a las llamadas comunidades históricas, que se identificarían con las nacionalidades del art. 2 CE, sino que ha tenido como protagonistas a CCAA que *de aquella callada manera* han ejemplificado la igualdad de que gozan todas las CCAA. Se puede considerar absolutamente superado la distinción entre CCAA en cuanto a su origen y pierde virtualidad la potencialidad de la separación del art. 2 CE entre nacionalidades y regiones. Como decía la canción de 'la movida' de los 80, "el futuro ya está aquí" y no nos puede quedar duda de que éste pasa por sólo iguales autonomías, aunque la intención de alguna CA como Cataluña fuera precisamente el de dar una vuelta de tuerca que le diferenciara de la homogeneidad que en el Estado autonómico se había alcanzado. Aunque el futuro es también impredecible así que habrá que esperar los hechos que acaezcan.
- Esta fase ha entrado en letargo, tras la aprobación del EA Ext no se prevé que en la nueva legislatura que ha comenzado se presente ninguna propuesta de reforma que reavive esta etapa. Estaremos a la espera de la cuarta.

## **5.- El Estatuto de Autonomía.**

### **5.1.- Concepto.**

El Estatuto de Autonomía es la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma. Así se desprende de la propia Constitución que en su art. 147.1 *ab initio* dispone que "dentro de los términos de la presente Constitución, los Estatutos serán la *norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma...*"

De aquí se entiende que el Estatuto como norma es la fuente principal de cada CA amparada y reconocida por la propia Constitución, lo que debe suponer una garantía a su existencia y desarrollo siempre con el límite de que se ajuste a la Norma Fundamental, única norma jerárquicamente superior en el ordenamiento. Por lo tanto, para que el Estatuto sea reconocido como tal (como norma institucional básica) debe elaborarse y garantizarse siguiendo los preceptos constitucionales y regular materias que no excedan del marco constitucional vigente; de ahí que no pueda derivar por

razón de su contenido en constituciones que amplíen el carácter institucional y básico de dicha norma o desvirtúen su valor.

Al ser norma básica, no completa todo el sistema autónomo de cada Comunidad sino que necesita como complemento la actividad y el ejercicio de los poderes autonómicos constituidos de acuerdo con la función institucional de la norma, que le otorga cierto valor *constituyente* (o *estatuyente*, para evitar controversias con el término), es decir, institucionaliza constitucionalmente poderes públicos constituidos parciales al fundar en un territorio determinado una organización política intermedia entre el Estado y los entes locales.

## 5.2.- Clases.

En general no puede hablarse de distintas clases de Estatutos de autonomía aunque hayamos visto en los apartados anteriores que el acceso a la autonomía se ha producido por distintas vías y como veremos en breve existen distintos procedimientos de elaboración de los Estatutos, salvo claro está, los Estatutos de Autonomía de Ceuta y Melilla que no crean CCAA sino Ciudades Autónomas. Estos dos Estatutos, aunque aprobados también por LO suponen una *especie* distinta por lo que nos remitimos a lo estudiado en el apartado IV 4.1.4 y a continuación nos referiremos en exclusiva a los 17 EEAA<sup>71</sup> que han creado sus correspondientes CCAA.

El hecho de que todos los Estatutos se aprueben por ley orgánica (art. 81.1 CE) hace que sea imposible formalmente hablar de distintas clases de Estatutos. Cuestión distinta es que materialmente sean diferentes en función de las competencias que asumen o de que su regulación presente carácter más o menos detallado. En cambio esto tampoco nos permite hablar de clases de Estatutos pues supondría aceptar que existen tantas clases como Estatutos aprobados. Sólo cabría hacer una clasificación cronológica por los años de aprobación y especialmente por sus reformas y modificaciones.

---

<sup>71</sup> Nos remitimos igualmente al apartado IV 4.1.3 sobre la consideración del Amejoramiento navarro como EA.

### 5.3.- Naturaleza.

Los Estatutos de autonomía son normas del Estado de ahí que el art. 147.1 CE *in fine* establezca que “el Estado los reconocerá y amparará como parte integrante de su ordenamiento jurídico”. Esto se debe a que se aprueban mediante ley orgánica (art. 81.1 CE) por lo que es imprescindible el concurso de las Cortes Generales. No pueden por tanto ser consideradas exclusivamente como normas internas de las CCAA; que cumplan una función interna por su carácter de norma institucional y básica que acabamos de ver. No las enajena del conjunto del ordenamiento estatal sino que son parte integrante del mismo. De aquí que pueda afirmarse que las CCAA *son* Estado.

La STC 99/1986 estableció al respecto que:

“la aprobación de los Estatutos de Autonomía por Ley orgánica no constituye un simple revestimiento formal de una norma propiamente autonómica, sino la incorporación, definitiva y decisiva, de la voluntad del legislador estatal a la configuración de lo que, por su contenido, constituye la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma.”

Pero no podemos sólo atender a su fuerza activa como ley orgánica de la que literalmente no nos puede caber duda de que todo Estatuto de autonomía es una ley orgánica, y por tanto norma del Estado, sino que más determinante en este punto es la fuerza pasiva de la norma estatutaria que le confiere un carácter atípico y enmarca el EA dentro de la teoría de los actos complejos<sup>72</sup>. Expresamente así lo defendió TRUJILLO<sup>73</sup> para quien los EEAA son ‘leyes orgánicas reforzadas’ por su especial fuerza pasiva<sup>74</sup>.

La STC 31/2010 en su FJ 3 explica con tal claridad académica la naturaleza y posición del EA en el sistema de fuentes que conviene no embrollar al lector con literatura propia y plasmar directamente el pronunciamiento del Alto Tribunal:

---

<sup>72</sup> CRISAFULLI: 1984, p. 200 ss.

<sup>73</sup> TRUJILLO: 1984, p. 3-11

<sup>74</sup> Que la fuerza pasiva es imprescindible para entender la norma estatutaria se demuestra, por todos, en la completa obra de AGUADO RENEDO: 1996

*“Los Estatutos de Autonomía son normas subordinadas a la Constitución, como corresponde a disposiciones normativas que no son expresión de un poder soberano, sino de una autonomía fundamentada en la Constitución, y por ella garantizada, para el ejercicio de la potestad legislativa en el marco de la Constitución misma (así desde el principio, STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3). Como norma suprema del Ordenamiento, la Constitución no admite igual ni superior, sino sólo normas que le están jerárquicamente sometidas en todos los órdenes. Ciertamente, no faltan en ningún Ordenamiento normas jurídicas que, al margen de la Constitución stricto sensu, cumplen en el sistema normativo funciones que cabe calificar como materialmente constitucionales, por servir a los fines que conceptualmente se tienen por propios de la norma primera de cualquier sistema de Derecho, tales como, en particular, constituir el fundamento de la validez de las normas jurídicas integradas en los niveles primarios del Ordenamiento; esto es, en aquellos en los que operan los órganos superiores del Estado. Sin embargo, tal calificación no tiene mayor alcance que el puramente doctrinal o académico, y, por más que sea conveniente para la ilustración de los términos en los que se constituye y desenvuelve el sistema normativo que tiene en la Constitución el fundamento de su existencia, en ningún caso se traduce en un valor normativo añadido al que estrictamente corresponde a todas las normas situadas extramuros de la Constitución formal. En nada afecta, en definitiva, a la subordinación a la Constitución de todas las normas que, sea cual sea su cometido con una perspectiva material o lógica, no se integran en el Ordenamiento bajo la veste de la Constitución formal; única que atribuye a los contenidos normativos –también a los que materialmente cupiera calificar de extraños al concepto académico de Constitución– la posición de supremacía reservada a la Norma Fundamental del Ordenamiento jurídico. Los Estatutos de Autonomía se integran en el Ordenamiento bajo la forma de un específico tipo de ley estatal: la ley orgánica, forma jurídica a la que los arts. 81 y 147.3 CE reservan su aprobación y su reforma. Su posición en el sistema de fuentes es, por tanto, la característica de las leyes orgánicas; esto es, la de normas legales que se relacionan con otras normas con arreglo a dos*

*criterios de ordenación: el jerárquico y el competencial.* En tanto que normas legales, *el de jerarquía es el principio que ordena su relación con la Constitución en términos de subordinación absoluta.* En cuanto normas legales a las que queda reservada la regulación de ciertas materias, *el principio de competencia es el que determina su relación con otras normas legales,* cuya validez constitucional se hace depender de su respeto al ámbito reservado a la ley orgánica, de manera que el criterio competencial se erige en presupuesto para la actuación del principio de jerarquía, toda vez que de la inobservancia del primero resulta mediatamente una invalidez causada por la infracción de la norma superior común a la ley orgánica y a la norma legal ordinaria, es decir, por infracción de la Constitución.

*La ley orgánica es, en definitiva, jerárquicamente inferior a la Constitución y superior a las normas infralegales dictadas en el ámbito de su competencia propia;* y es condición de la invalidez causada desde la Constitución respecto de aquellas normas que, desconociendo la reserva de ley orgánica, infringen mediatamente la distribución competencial ordenada desde la norma jerárquicamente suprema.

La reserva de ley orgánica no es siempre, sin embargo, la reserva a favor de un género, sino que en ocasiones se concreta en una de sus especies. Tal sucede, por ejemplo, con la reguladora del Poder Judicial (art. 122.1 CE) y, justamente, con cada una de las leyes orgánicas que aprueban los distintos Estatutos de Autonomía. La ley orgánica no es en estos casos una forma fungible, sino que, en relación con las concretas materias reservadas a una ley orgánica singular, las restantes leyes orgánicas se relacionan también de acuerdo con el principio de la distribución competencial. Así las cosas, *la posición relativa de los Estatutos respecto de otras leyes orgánicas es cuestión que depende del contenido constitucionalmente necesario y, en su caso, eventualmente posible de los primeros.*" (cursivas mías)

Este pronunciamiento resalta el valor de ‘noma institucional y básica’ con que el propio art. 147.1 CE define el estatuto<sup>75</sup>, conceptos a los hemos hecho referencia al abordar el concepto de estatuto en el epígrafe 5.1. Por otro lado, confirma su naturaleza constitucional, como ya había manifestado un amplio sector de la doctrina<sup>76</sup>.

#### **5.4.- Contenido.**

En principio, la norma que recoge en el Título VIII el contenido que debe guardar un EA es el art. 147.2 CE “Los Estatutos de autonomía deberán contener:

- a) La denominación de la Comunidad que mejor corresponda a su identidad histórica.
- b) La delimitación de su territorio.
- c) La denominación, organización y sede de las instituciones autónomas propias.
- d) Las competencias asumidas dentro del marco establecido en la Constitución y las bases para el traspaso de los servicios correspondientes a las mismas.”

Y no podemos obviar en relación con lo anterior la limitación que el art. 152.1 pr. 1 y 2 CE establece: “En los Estatutos aprobados por el procedimiento a que se refiere el artículo anterior, la organización institucional autonómica se basará en una Asamblea Legislativa, elegida por sufragio universal, con arreglo a un sistema de representación proporcional que asegure, además, la representación de las diversas zonas del territorio; un Consejo de Gobierno con funciones ejecutivas y administrativas y un Presidente, elegido por la Asamblea, de entre sus miembros, y nombrado por el Rey, al que corresponde la dirección del Consejo de Gobierno, la suprema representación de la respectiva Comunidad y la ordinaria del Estado en aquella. El Presidente y los miembros del Consejo de Gobierno serán políticamente responsables ante la Asamblea.

---

<sup>75</sup> EXPÓSITO: 2011, p. 485-486 ha visto en esta sentencia una consolidación de la “naturaleza de norma básica de la Comunidad Autónoma plenamente objetiva cuya función, en el ordenamiento constitucional, se justifica por su contenido institucional y, sobre todo, competencial. Con respecto a éstos, cualquier otro contenido se presenta como meramente accesorio y desprovisto de toda virtualidad para mutar esa naturaleza plenamente objetiva de la que goza el Estatuto.”

<sup>76</sup> RUBIO LLORENTE: 1989; CRUZ VILLALÓN: 1991a; ARAGÓN REYES: 1995; SOLOZÁBAL: 1998

Un Tribunal Superior de Justicia, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo, culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma. En los Estatutos de las Comunidades Autónomas podrán establecerse los supuestos y las formas de participación de aquellas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio. Todo ello de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del poder judicial y dentro de la unidad e independencia de éste.”

De estos dos artículos se puede deducir que en principio, aunque resulte paradójico, las CCAA del art. 143, con EA aprobado por el art. 146 CE, tenían más libertad autoorganizativa que las CCAA que siguieron los mecanismos previstos en los arts. 151 y 152 CE, que habrían gozado de una mayor capacidad innovativa en la materia sobre la denominación, organización y sede de las instituciones autónomas propias ex art. 147.2 c) CE en comparación con el esquema institucional al que obliga el art. 152 CE.

Pero no se agota en estos dos artículos los mandatos constitucionales sobre el contenido de los EEAA. De aquí que podamos distinguir entre un contenido necesario y un contenido adicional:

- El contenido necesario es aquel que es constitucionalmente obligatorio, un contenido mínimo y suficiente para que podamos estar en presencia de un EA.
- El contenido adicional supone una elección constitucional posible por parte del legislador estatutario. No es obligatoria su presencia para la reconocibilidad material de un EA ni está limitada su configuración más allá de no contravenir los términos de la Constitución.

Sobre todo ello se ha pronunciado el TC en la STC 31/2010 en cuyo FJ 4 podemos leer:

*“La Constitución no determina expresamente cuál es el contenido posible de un Estatuto de Autonomía. De manera explícita sólo prescribe cuál ha de ser su contenido necesario, integrado por el *minimum* referido en su art. 147.2 (denominación, territorio, organización institucional y competencias) y por las disposiciones que traen causa de mandatos constitucionales específicos, como,*

entre otros, el que exige la disciplina estatutaria del régimen de designación de los Senadores autonómicos (art. 69.5 CE). Este contenido necesario puede ser también contenido suficiente, pero la propia Constitución permite expresamente que los Estatutos cuenten además con un contenido adicional. Así, el art. 3.2 CE prevé que sean los Estatutos de Autonomía las normas que dispongan la eventual cooficialidad de otras lenguas españolas; y el art. 4.2 CE los habilita para reconocer banderas y enseñas propias.

*Existe, por tanto, un contenido constitucionalmente obligado (art. 147.2 CE) y un contenido constitucionalmente posible en virtud de previsiones constitucionales expresas (así, arts. 3.2 y 4.2 CE). En la STC 247/2007, de 12 de diciembre, quedó resuelta la cuestión de si uno y otro agotan todo el contenido constitucionalmente lícito; esto es, si los Estatutos de Autonomía pueden o no tener también un contenido adicional que, sin resultar de un mandato constitucional expreso o de una autorización del constituyente también explícita, encuentre fundamento implícito en la función y en la cualidad que la Constitución atribuye a esta norma jurídica. Dijimos, en efecto, en el FJ 12 de aquella resolución que “el contenido constitucionalmente lícito de los Estatutos de Autonomía incluye tanto el que la Constitución prevé de forma expresa (y que, a su vez, se integra por el contenido mínimo o necesario previsto en el art. 147.2 CE y el adicional, al que se refieren las restantes remisiones expresas que la Constitución realiza a los Estatutos), como el contenido que, aun no estando expresamente señalado por la Constitución, es complemento adecuado por su conexión con las aludidas previsiones constitucionales, adecuación que ha de entenderse referida a la función que en sentido estricto la Constitución encomienda a los Estatutos, en cuanto norma institucional básica que ha de llevar a cabo la regulación funcional, institucional y competencial de cada Comunidad Autónoma.”*

De todo lo anterior se extrae que el contenido constitucionalmente lícito no se agota con lo constitucionalmente expreso, pues, como se interroga la Alta Corte, el contenido expreso no impide la existencia de un contenido adicional implícito, al que nosotros vamos a denominar a partir de ahora contenido eventual para equiparar esta

terminología a la empleada en el análisis del régimen jurídico italiano (apartado II 5.4). Se deduce que el contenido expreso no es una materia enteramente cerrada en la Constitución y que cabe realizar “un complemento adecuado [...] a la función que en sentido estricto la Constitución encomienda a los Estatutos, en cuanto norma institucional básica que ha de llevar a cabo la regulación funcional, institucional y competencial de cada Comunidad Autónoma”.

Además continúa el TC el FJ 4, y sigue en el FJ 5 para justificar la existencia de este contenido eventual con base en la naturaleza de los EEAA, que vuelve a resaltar:

“Lo anterior es consecuencia de una serie de consideraciones de principio sobre la naturaleza y función constitucionales de los Estatutos de Autonomía. En este sentido, es forzoso partir de la obviedad de que el Ordenamiento español se reduce a unidad en la Constitución. Desde ella, y en su marco, los Estatutos de Autonomía confieren al Ordenamiento una diversidad que la Constitución permite, y que se verifica en el nivel legislativo, confiriendo a la autonomía de las Comunidades Autónomas el insoslayable carácter político que le es propio (STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 3, por todas). La primera función constitucional de los Estatutos de Autonomía radica, por tanto, en la diversificación del Ordenamiento mediante la creación de sistemas normativos autónomos, todos ellos subordinados jerárquicamente a la Constitución y ordenados entre sí con arreglo al criterio de competencia. Respecto de tales sistemas normativos autónomos el Estatuto es norma institucional básica (art. 147.1 CE). Y es también —en unión de las normas específicamente dictadas para delimitar las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas (art. 28.1 LOTC)— norma de garantía de la indemnidad del sistema autónomo, toda vez que el Estatuto es condición de la constitucionalidad de todas las normas del Ordenamiento en su conjunto, también de las que comparten su forma y rango. Tal condición, sin embargo, sólo le alcanza por remisión de la única norma que en puridad determina la constitucionalidad de cualquier norma, esto es, obviamente, la Constitución misma. La inconstitucionalidad por infracción de un Estatuto es, en realidad, infracción de la Constitución, única norma capaz de

atribuir (por sí o por remisión a lo que otra disponga) la competencia necesaria para la producción de normas válidas.

La naturaleza y la función constitucionales de los Estatutos de Autonomía determinan su posible contenido. Del mismo forma parte, en primer lugar, y como ya hemos dicho, el *minimum* relacionado en el art. 147.2 CE. También por disposición constitucional expresa, las materias referidas en determinados preceptos de la Constitución. En ambos casos puede hablarse de un contenido estatutario constitucionalmente explícito. *Cabe junto a él un contenido implícito por inherente a la condición del Estatuto como norma institucional básica (art. 147.1 CE), con cuanto ello implica en términos de autogobierno, de autoorganización y de identidad. Con ese título pueden integrarse en los Estatutos previsiones y disciplinas muy dispares, aunque siempre dejando a salvo, como es evidente, las reservas establecidas por la Constitución en favor de leyes específicas o para la disciplina de materia orgánica no estatutaria. Y, dada la apertura y flexibilidad del modelo territorial, serían constitucionalmente admisibles Estatutos de Autonomía dotados de un contenido más amplio que el que resulta del mínimo necesario del art. 147.2 CE.* Hasta el punto de que su delimitación sólo podría realizarse, desde esta jurisdicción, mediante la garantía de la observancia de ciertos límites. En el entendido de que constitucionalmente tienen igual cabida una concepción restringida del contenido material de los Estatutos (limitada al mínimo explícito) y un entendimiento más amplio, supuesto en el que el mínimo a garantizar por este Tribunal no es ya el que asegura la existencia, la identidad y las competencias de la Comunidad Autónoma, sino el que resulta, por un lado, de los límites que marcan la divisoria entre la Constitución y los poderes constituidos, y, por otro, de aquellos que permiten la eficacia regular del sistema en su conjunto.” (cursivas mías)

No es baladí el alcance de esta cuestión porque sobre ello pivotará todo cuanto digamos en el capítulo siguiente.

Ya el Prof. SOLOZÁBAL<sup>77</sup>, al tratar sobre los distintos tipos de normas que se podían observar en un EA, puso de manifiesto la existencia de un contenido mayor del prescrito en el art. 147 CE. Así identificaba: verdaderas normas prescriptivas, que reconocen derechos y obligaciones; normas organizativas sobre la reserva de la CE a la libertad configuradora de las instituciones propias, con la especial determinación del status de parlamentario; las competencias participativas en la organización de las demarcaciones judiciales; normas competenciales, que determinan el ámbito objetivo de actuación de una CA; las cláusulas directivas, aquellas que marcan objetivos a los poderes públicos; y por último cláusulas definitorias del régimen que lo califican pero no lo determinan.

En consecuencia podemos terminar este apartado ordenando el contenido expreso que la Constitución nos ofrece:

- Contenido necesario:
  - Contenido mínimo del art. 147.2 en relación con el art. 152.1 pr. 1 y 2 que ya hemos estudiado.
  - La reforma de los EEAA. Como veremos *infra* los arts. 147.3 y 152.2 obligan que el proceso de reforma de los EEAA se regulen en ellos mismos, los que le otorga su especial rigidez a estas normas.
  - La designación de senadores. Según el art. 69.5: “Las Comunidades Autónomas designarán además un Senador y otro más por cada millón de habitantes de su respectivo territorio. La designación corresponderá a la Asamblea legislativa o, en su defecto, al órgano colegiado superior de la Comunidad Autónoma, de acuerdo con lo que establezcan los estatutos, que asegurarán, en todo caso, la adecuada representación proporcional.”
- Contenido adicional:
  - Lenguas propias. Según el art. 3.2: “Las demás lenguas españolas serán también oficiales en las respectivas Comunidades Autónomas de

---

<sup>77</sup> SOLOZÁBAL: 1998, p. 144-148

acuerdo con sus Estatutos.”<sup>78</sup> No obliga por tanto la Constitución a que allí donde haya una lengua distinta del castellano ésta sea cooficial sino que debe quedar expresamente definido por el EA. Esta apertura supone que un EA pueda *crear jurídicamente* una lengua como ha ocurrido con el valenciano ex art. 6 EA Val<sup>79</sup>. Tampoco basta con que se reconozcan modalidades lingüísticas propias<sup>80</sup>, debe expresamente establecerse la cooficialidad, aunque tenga territorialmente alcances limitados.

- Banderas propias. De acuerdo con el art. 4.2: “Los estatutos podrán reconocer banderas y enseñas propias de las Comunidades Autónomas. Estas se utilizarán junto a la bandera de España en sus edificios públicos y en sus actos oficiales.” No todas las CCAA han recogido sus símbolos directamente en los EEAA sino que algunos remitían a una ley posterior que determinara sus símbolos (bandera, escudo, himno, día oficial...)
- Convenios para la gestión y prestación de servicios propios entre CCAA. Establece el art. 145.2 *ab initio*: “ Los Estatutos podrán prever los supuestos, requisitos y términos en que las Comunidades Autónomas podrán celebrar convenios entre sí para la gestión y prestación de servicios propios de las mismas, así como el carácter y efectos de la correspondiente comunicación a las Cortes Generales.”

---

<sup>78</sup> Así las CCAA con regímenes de cooficialidad son Cataluña, País Vasco, Navarra, Galicia, las Islas Baleares y la Comunidad Valenciana.

<sup>79</sup> En su apartado 1 se dispone que “la lengua propia de la Comunidad Valenciana es el valenciano.” De esta manera se zanja al menos por una parte el debate lingüístico sobre su carácter de lengua propia o como dialecto del catalán. No es lo mismo que el valenciano sea una lengua a que sea el dialecto valenciano del catalán; a efectos jurídicos, en la relación con la Administración valenciana no cabría ahora la posibilidad de comunicarse con ella en catalán en todos aquellos aspectos en que materialmente se pudieran concretar sus diferencias, además de que el Estado deberá entonces realizar también traducciones diferentes sobre algo que es sustancialmente similar. Por su parte el apartado 2 establece que “el idioma valenciano es el oficial en la Comunidad Valenciana, al igual que lo es el castellano, que es el idioma oficial del Estado. Todos tienen derecho a conocerlos y a usarlos y a recibir la enseñanza del, y en, idioma valenciano.”

<sup>80</sup> De acuerdo con el art. 3.3 CE: “La riqueza de las distintas modalidades lingüísticas de España es un patrimonio cultural que será objeto de especial respeto y protección.” No menciona, por tanto, que sólo deban encargarse las CCAA de su respeto y protección, y mucho menos que se hagan a través de sus respectivos EEAA.

- Policías autonómicas. El art 149.1.29ª otorga al Estado la competencia exclusiva en seguridad pública, “sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica.”
- Creación de circunscripciones territoriales propias distintas de la provincia; así, art. 152.3: “Mediante la agrupación de municipios limítrofes, los Estatutos podrán establecer circunscripciones territoriales propias, que gozarán de plena personalidad jurídica.” Debe entenderse que este artículo no impide que los EEAA del art. 146 adopten medidas en este sentido, como ha ocurrido *mutatis mutandi* con el art. 152.1.
- Recursos tributarios. Según el art. 156.2 “Las Comunidades Autónomas podrán actuar como delegados o colaboradores del Estado para la recaudación, la gestión y la liquidación de los recursos tributarios de aquél, de acuerdo con las leyes y los Estatutos.” Recordemos además que los EEAA han regulado sus recursos, incluso mediante elencos de los tributos cedidos.
- Derechos históricos. La DA 1ª establece: “La Constitución ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales.  
La actualización general de dicho régimen foral se llevará a cabo, en su caso, en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía”<sup>81</sup>
- Audiencias Territoriales; la DA 4ª preveía que “en las Comunidades Autónomas donde tengan su sede más de una Audiencia Territorial, los Estatutos de Autonomía respectivos podrán mantener las existentes,

---

<sup>81</sup> Los derechos históricos tienen suma importancia a nivel institucional como se ha hecho referencia a lo largo de estas páginas así como gran importancia en el ámbito privado (art. 149.1.8ª CE: El Estado tiene competencia exclusiva en: “Legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan. En todo caso, las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes y determinación de las fuentes del derecho, con respeto, en este último caso, a las normas de derecho foral o especial”). Existen especialidades en Cataluña, País Vasco, Navarra, Galicia, Comunidad Valenciana, Aragón, Extremadura y las Islas Baleares.

distribuyendo las competencias entre ellas, siempre de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del Poder Judicial y dentro de la unidad e independencia de éste”. Éstas han desaparecido hoy por su conversión en TSJ de acuerdo con la DA 2ª LOPJ.

### **5.5.- Elaboración, aprobación y modificación.**

El título del presente apartado presenta una secuencia temporal del origen de las normas estatutarias: la elaboración de un proyecto de Estatuto y su aprobación como ley orgánica así como las modificaciones que de los mismos se realicen posteriormente. Vamos a tratar, por un lado, la elaboración y aprobación de los Estatutos y por otro, su modificación o reforma; y a su vez vamos a ver los distintos procesos de elaboración que dependerán de las vías por las que se hayan accedido a la autonomía.

Sobre la sanción, promulgación y publicación, los EEAA no presentan ninguna especialidad, luego una vez aprobados como leyes orgánicas siguen el curso normal de estas leyes. Tan sólo se hace referencia a la sanción y la promulgación en los arts. 151.2 4º *in fine* y 152.2 *ab initio* pero con el solo valor de realzar solemnemente el enrevesado procedimiento que veremos a continuación.

#### **5.5.1.- El proceso de elaboración de los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas de vía general.**

Las CCAA que han seguido el camino del art. 143.2 CE para acceder a la autonomía deben seguir el camino del art. 146 CE para elaborar el Estatuto que será aprobado por LO. Según su tenor literal, “el proyecto de Estatuto será elaborado por una asamblea compuesta por los miembros de la Diputación u órgano interinsular de las provincias afectadas y por los Diputados y Senadores elegidos en ellas y será elevado a las Cortes Generales para su tramitación como ley.”

Sobre el carácter de esa asamblea debe entenderse que se trata de un órgano auxiliar de las Cortes Generales compuesto por representantes de diversa procedencia

(locales<sup>82</sup> y nacionales) para alcanzar el interés común de la nueva Comunidad por lo que no deben ser considerados como meros representantes de las respectivas sedes que suman voluntades distintas, sino como un conjunto motivado por un interés común<sup>83</sup>, que es la elaboración del EA de la CA que se va a constituir luego podría considerarse como la primera manifestación de la gestión de los intereses de las CCAA que se constituyan (ex art. 137 CE).

El Prof. AGUADO<sup>84</sup> se pregunta acerca de la naturaleza del acto de elaboración del EA y si es iniciativa legislativa para llegar a la conclusión de que “la Asamblea *ad hoc* cumple en este caso con la característica principal de la iniciativa aunque no con la que la complementa o la que se deriva de ella [la capacidad de retirar el proyecto]. Sin embargo es evidente que la iniciativa no se puede atribuir en este caso a ningún otro órgano<sup>85</sup> [...] de modo que constituye una excepción a la regla general de ejercicio de la iniciativa.”

Nada dice este artículo sobre la mayoría con que ha de aprobarse el proyecto por la asamblea ni se especifica su papel durante la tramitación del proyecto como ley en las Cortes Generales. De acuerdo con la mayoría de la doctrina<sup>86</sup> esta nueva fase de tramitación en las Cortes Generales del proyecto elaborado por la asamblea nada

---

<sup>82</sup> A diferencia del acceso a la autonomía, que la iniciativa de los entes locales podía ser sustituida por los entes preautonómicos ex DT 1ª CE, sin embargo en la elaboración del Estatuto se ha mantenido la presencia de los miembros de las Diputaciones u órganos insulares como representantes del poder local.

<sup>83</sup> En este sentido, AGUADO RENEDO: 1996, p. 140-141

<sup>84</sup> AGUADO RENEDO: 1996, p. 141-142 y la remisión que allí hace a ARAGÓN REYES: 1986

<sup>85</sup> Según el art. 87 CE: “1. La iniciativa legislativa corresponde al Gobierno, al Congreso y al Senado, de acuerdo con la Constitución y los Reglamentos de las Cámaras.

2. Las Asambleas de las Comunidades Autónomas podrán solicitar del Gobierno la adopción de un proyecto de ley o remitir a la Mesa del Congreso una proposición de ley, delegando ante dicha Cámara un máximo de tres miembros de la Asamblea encargados de su defensa.

3. Una ley orgánica regulará las formas de ejercicio y requisitos de la iniciativa popular para la presentación de proposiciones de ley. En todo caso se exigirán no menos de 500.000 firmas acreditadas. No procederá dicha iniciativa en materias propias de ley orgánica, tributarias o de carácter internacional, ni en lo relativo a la prerrogativa de gracia.”

Sin embargo en el caso que nos ocupa no es posible que esa iniciativa parta del Gobierno o las Cámaras (87.1), ni de las Asambleas de las CCAA (87.2) dado que aún no existen, y menos por iniciativa popular (87.3) puesto que no procederá dicha iniciativa en materias propias de ley orgánica.

<sup>86</sup> Por todos VANDELLI: 1982, p. 215 y AGUADO RENEDO: 1996, p. 158

impide que puedan realizar alteraciones en el texto siempre que no supongan su desnaturalización.

Según el art. 81.2 CE “*la aprobación, modificación o derogación de las leyes orgánicas exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto.*” No se requiere, paradójicamente la intervención del Senado, cámara territorial así definida en el art. 69.1 CE.

#### **5.5.2.- El proceso de elaboración de los Estatutos de las Comunidades de autonomía plena del artículo 151 CE.**

En este apartado se incluye tanto la CA de Andalucía, constituida por el art. 151.1 CE, y a las tres que accedieron por la vía de la DT 2ª (Cataluña, País Vasco y Galicia). El art. 151.2 CE dispone que “en el supuesto previsto en el apartado anterior [y también en la DT 2ª *in fine*<sup>87</sup>], el procedimiento para la elaboración del Estatuto será el siguiente:

1º El Gobierno convocará a todos los Diputados y Senadores elegidos en las circunscripciones comprendidas en el ámbito territorial que pretenda acceder al autogobierno, para que se constituyan en Asamblea, a los solos efectos de elaborar el correspondiente proyecto de Estatuto de autonomía, mediante el acuerdo de la mayoría absoluta de sus miembros.

2º Aprobado el proyecto de Estatuto por la Asamblea de Parlamentarios, se remitirá a la Comisión Constitucional del Congreso, la cual, dentro del plazo de dos meses, lo examinará con el concurso y asistencia de una delegación de la Asamblea proponente para determinar de común acuerdo su formulación definitiva.

3º Si se alcanzare dicho acuerdo, el texto resultante será sometido a referéndum del cuerpo electoral de las provincias comprendidas en el ámbito territorial del proyectado Estatuto.

4º Si el proyecto de Estatuto es aprobado en cada provincia por la mayoría de los votos válidamente emitidos, será elevado a las Cortes Generales. Los plenos de ambas

---

<sup>87</sup> DT 2ª CE *in fine*: “El proyecto de Estatuto será elaborado de acuerdo con lo establecido en el artículo 151, número 2, a convocatoria del órgano colegiado preautonómico”

Cámaras decidirán sobre el texto mediante un voto de ratificación. Aprobado el Estatuto, el Rey lo sancionará y lo promulgará como ley.

5º De no alcanzarse el acuerdo a que se refiere el apartado 2 de este número, el proyecto de Estatuto será tramitado como proyecto de ley ante las Cortes Generales. El texto aprobado por éstas será sometido a referéndum del cuerpo electoral de las provincias comprendidas en el ámbito territorial del proyectado Estatuto. En caso de ser aprobado por la mayoría de los votos válidamente emitidos en cada provincia, procederá su promulgación en los términos del párrafo anterior.”

El art. 151.3. CE establece que “en los casos de los párrafos 4 y 5 del apartado anterior, la no aprobación del proyecto de Estatuto por una o varias provincias no impedirá la constitución entre las restantes de la Comunidad Autónoma proyectada, en la forma que establezca la ley orgánica prevista en el apartado 1 de este artículo.” Este apartado nunca ha sido aplicado y no debe confundirse con lo ocurrido en la provincia andaluza de Almería en el momento del acceso a la autonomía que ya hemos estudiado.

Entrando en el estudio del enrevesado art. 151.2 CE, lo que más llama la atención es la exigencia de referéndum en el territorio de la CA como requisito en la elaboración del Estatuto, que incide incluso en la aprobación del mismo como LO. Pero no nos adelantemos y sigamos el *iter* lógico temporal que marca el artículo en sus 5 puntos. Conviene previamente aclarar, como se observa en la FIGURA 2, que en los mismos se recoge un procedimiento común (puntos 1º y 2º) sobre la elaboración del proyecto propiamente (que supone dos fases) y un procedimiento alternativo en función de si se alcanza o no acuerdo sobre el proyecto en la Comisión Constitucional del Congreso con incidencia en el momento de celebración del referéndum al que hemos aludido como principal característica de este proceso. (puntos 3º y 4º, si hay acuerdo; punto 5º si no hay acuerdo)

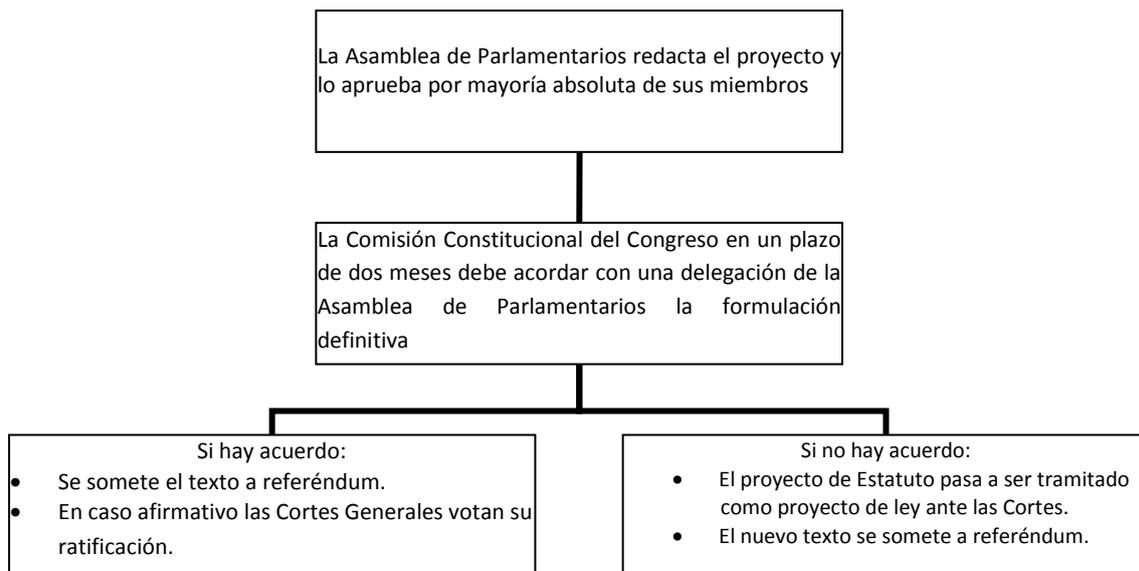


Figura 2: Elaboración del proyecto de EA por el art. 151.2 CE

En este caso también se prevé una Asamblea<sup>88</sup>, se entiende con el mismo carácter auxiliar que la prevista en el art. 146, pero una Asamblea de Parlamentarios, es decir, exclusivamente los Diputados y Senadores elegidos por dichas provincias<sup>89</sup>. Esta Asamblea es convocada por el Gobierno, en el caso de seguir la vía del art. 151.1 CE, o por el ente preautonómico según lo dispuesto en la DT2ª *in fine*. La Asamblea se reúne *a los solos efectos de elaborar* el correspondiente proyecto; esta locución, que nada añade en la práctica en relación al significado del art. 146 CE, sí trasluce una *limitación política* dado que esa locución tiene carácter restrictivo o limitativo y con ella se quiere ceñir la labor de los Parlamentarios *a la sola elaboración del correspondiente proyecto* evitando de esta manera que los mismos se hubieran arrogado un mayor papel o protagonismo en los primeros pasos de la preautonomía pues no podemos olvidar que este proceso lo siguieron las denominadas nacionalidades históricas con representación de partidos nacionalistas en las Cortes y con una fuerte carga reivindicativa en sus actuaciones. Además puede entenderse que la labor de los Parlamentarios debe hacerse siguiendo el interés común de constituirse en CA mediante la aprobación del Estatuto, de ahí que la Constitución expresamente

<sup>88</sup> Llama la atención que en este caso el texto constitucional la denomine con mayúscula en contraposición a la minúscula usada en el art. 146 CE.

<sup>89</sup> Para AGUADO RENEDO: 1996, p. 143 “llama la atención la paradoja de que para los supuestos de mayor autonomía requiera la CE una Asamblea *ad hoc* menos representativa del territorio que desea acceder a ella que para los de autonomía menor, puesto que excluye a los diputados provinciales.”

reduzca y manifieste que esa (y no otra) es su labor. El proyecto (mejor cabría haber dicho anteproyecto) debe alcanzar el acuerdo de la mayoría absoluta de la Asamblea.

Aprobado el *anteproyecto* se remite a la Comisión Constitucional del Congreso donde se debate junto con una delegación<sup>90</sup> de la Asamblea de Parlamentarios el texto definitivo del proyecto. Es de resaltar que en esta fase parlamentaria se conjugan dos voluntades en pie de igualdad<sup>91</sup> manifestadas por la Comisión por una parte y la delegación de la Asamblea por otra.

Y de aquí se pasa a la tercera y última fase en la elaboración del Estatuto: su consulta por referéndum, pero de manera distinta y alternativa en función de si se llega o no a acuerdo sobre un texto definitivo del proyecto entre la Comisión y la delegación de la Asamblea.

Si hay acuerdo en el texto definitivo éste se somete a referéndum de ratificación que debe ser aprobado en cada provincia por la mayoría de los votos válidamente emitidos. Tras un resultado positivo, el art. 151.2 4º, segundo inciso, señala que “los plenos de ambas Cámaras decidirán sobre el texto mediante un voto de ratificación”. A diferencia del procedimiento del art. 146 aquí sí que interviene el Senado mediante el voto de ratificación. Nada se dice pues de la aprobación. Debemos entender que ese voto de ratificación equivale a aprobación pues no cabría pensar que tras esa ratificación debiera el Congreso aprobar esa LO por mayoría absoluta en una votación final sobre el conjunto del proyecto. Basta sólo el voto de ratificación que se debe ajustar al menos al procedimiento dispuesto para las leyes orgánicas, es decir, se debe ratificar el conjunto; no cabe en consecuencia admitir que las Cortes introduzcan modificaciones posteriores al referéndum afirmativo pero sí que rechacen la ratificación, aunque políticamente sea harto difícil imaginar que las Cortes rechazan algo que ha aprobado el pueblo así como un texto que una parte de sus miembros (la Comisión) ha acordado antes incluso del referéndum.

---

<sup>90</sup> Para AGUADO RENEDO: 1996, p. 148 esta delegación no es un órgano *per se* y por ello el pleno de la Asamblea puede examinar el nuevo texto en el que ha participado su delegación.

<sup>91</sup> AGUADO RENEDO: 1996, p. 146 y las remisiones que el mismo hace a otros autores en sus notas.

Si no hay acuerdo, del punto 5º se extrae fácilmente que entonces sí estamos ante una tramitación en Cortes de una LO *normal* que da plena libertad a las Cortes para la configuración del contenido. En este caso, el pueblo se pronuncia posteriormente a las Cortes, que puede rechazar el nuevo texto y enmendar por tanto la labor *solitaria* de las Cortes. Este referéndum debe ser aprobado en cada provincia por la mayoría de los votos válidamente emitidos.

### **5.5.3.- Los procedimientos de reforma de los Estatutos de Autonomía.**

La reforma de los EEAA es una cuestión importante porque su procedimiento supone la confirmación de la especial rigidez de esta norma *constitucional* dado que la Constitución remite al propio texto los mecanismos para su propia reforma, lo que supone un blindaje especial de su contenido y una garantía efectiva del derecho de autonomía.

Con carácter general el art. 147.3 CE establece que “la reforma de los Estatutos se ajustará al procedimiento establecido en los mismos y requerirá, en todo caso, la aprobación por las Cortes Generales, mediante ley orgánica.” Esta referencia a la aprobación por ley orgánica nada añade con respecto del mandato del art. 81.2 CE puesto que ya dispone que “la aprobación, *modificación* o derogación de las leyes orgánicas exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto.” (cursiva mía)

Ya hemos vistos que los EEAA, una vez aprobados, son el mismo tipo de norma. Los diversos procedimientos y mecanismos, que en ejercicio de su autonomía, regulan los propios EEAA para su reforma no añade ninguna particularidad ni diferenciación a las mismas. Cada Estatuto regula de manera particular los órganos con iniciativa<sup>92</sup> para la reforma así como las mayorías que han de alcanzar en sede asamblearia (como primer paso del *iter*, dado que el resto se realiza en sede parlamentaria siguiendo el especial proceso de ley orgánica. La reforma necesita en todo caso del concurso de las Cortes Generales y de la ley orgánica para que sea efectiva puesto que, como hemos

---

<sup>92</sup> De manera general podemos decir que los EEAA aluden a sus Asambleas, sus órganos de Gobierno e incluso a las Cortes Generales.

visto, la Constitución mantiene la naturaleza dual del contenido y el carácter estatal de la norma, sin *rebajar* o crear un tipo autónomo de norma *interna* de reforma estatutaria.

La única especialidad y diferencia que se puede observar en los EEAA es la obligación de referéndum sobre la reforma para los EEAA del art. 151 CE. Efectivamente, según el art. 152.2 CE “una vez sancionados y promulgados los respectivos Estatutos, solamente podrán ser modificados mediante los procedimientos en ellos establecidos y con referéndum entre los electores inscritos en los censos correspondientes.” La única diferencia de este artículo con el art. 147.3 CE es el plus que supone la obligación de referéndum. Nada especifica la Constitución por lo que habrá que estar a lo dispuesto en la LORDMR. En todo caso, la convocatoria corresponde al Rey ex art 62 c) aunque en estos casos concretos se autoriza a las respectivas CCAA a que realicen el referéndum específico en su territorio.

De los 4 EEAA afectados por esta obligatoriedad extraemos que existen dos tipos de referéndum distintos en función de los dos tipos de reformas que regulan, según sea el procedimiento ordinario<sup>93</sup> o cuando la reforma tuviera por objeto la simple alteración de la organización de los poderes de la Comunidad Autónoma y no afectara a las relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado<sup>94</sup>.

Nada impide que el resto de Estatutos establezcan entre sus requisitos de reforma la celebración de referéndum aunque nada diga al respecto el art. 147.3 CE. Sin embargo debe entenderse que los mismos pueden acogerse a esta *especialidad* del art. 152.2<sup>95</sup>; de hecho los nuevos EEAA de Valencia, Aragón y Extremadura los han previsto. Mientras que el EA Val<sup>96</sup> ha querido emular los dos procedimientos que

---

<sup>93</sup> Art. 46 EA Eus; art. 56 EA Gal; art. 248 EA And; y art. 223 EA Cat, que tras la reforma no habla de procedimiento ordinario sino que se refiere a “la reforma del resto de los Títulos” en contraposición con el mecanismo previsto en el artículo anterior.

<sup>94</sup> Art. 47 EA Eus; art. 57 EA Gal; art. 249 EA And; y art. 222 EA Cat, que tras la reforma específicamente la limita a los Títulos I y II.

<sup>95</sup> En contra, AGUADO RENEDO: 1996, p. 407 ss.

<sup>96</sup> El art. 81.5 EA Val establece de manera lisa y deficiente que “la aprobación de la reforma por las Cortes Generales, mediante ley orgánica, incluirá la autorización del Estado para que La Generalitat

hemos visto para los EEAA obligados, el art. 115.7 EA Ara<sup>97</sup> y el art. 91.2 e) EA Ext<sup>98</sup> prevén de manera casi calcada un referéndum facultativo, lo que me parece un acierto y cuyo modelo debería ser el que rigiera en todos los EEAA sin distinción.

#### 5.5.4.- El caso de Navarra.

Ya vimos en el apartado 4.1.3 la peculiar vía con la que Navarra accedió a la autonomía, a través de la reintegración y mejoramiento de su Fuero con base en el amparo a sus derechos históricos de la DA 1ª CE y su actualización en el marco de la Constitución y de su Estatuto de Autonomía. Por lo tanto, el EA de Navarra formalmente es la ley orgánica de Reintegración y Mejoramiento del Régimen Foral de Navarra, nº 13 de 1982.

Igual que ocurría con lo visto *supra* sobre la efectiva conformación en CA de la Comunidad Foral de Navarra, no hay duda de que la LORAFNA efectivamente estableció un estatuto de autonomía que constituía a Navarra en CA. Así lo confirmó la STC 16/1984 al afirmar que:

“la Comunidad Foral navarra se configura, pues, dentro de[ ] marco constitucional, como una Comunidad Autónoma con denominación y régimen específicos, que no excluyen su sometimiento, como las restantes Comunidades Autónomas, a los preceptos constitucionales que regulan el proceso autonómico. Ello se traduce en *el mismo contenido material de la*

---

convoque un referéndum de ratificación de los electores en un plazo de seis meses desde la votación final en las Cortes Generales. El referéndum podrá no convocarse en aquellos casos en que la reforma sólo implique ampliación de competencias.” Un Estatuto que en origen no requería de referéndum para su aprobación, sin embargo lo ha hecho obligatorio excepto si la reforma sólo afecta a la *ampliación de competencias*, como muestra de la *voracidad* de algunas CCAA, que entonces será facultativo.

<sup>97</sup> “La aprobación de la reforma por las Cortes Generales, mediante ley orgánica, incluirá la autorización del Estado para que el Gobierno de Aragón convoque referéndum de ratificación del cuerpo electoral de Aragón en un plazo de seis meses desde la votación final en las Cortes Generales. El Gobierno de Aragón convocará tal referéndum si así lo acuerdan previamente las Cortes de Aragón con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros.”

<sup>98</sup> “La aprobación de la reforma por las Cortes Generales, mediante ley orgánica, incluirá la autorización del Estado para que la Junta de Extremadura pueda convocar referéndum de ratificación en un plazo de seis meses desde la votación final en las Cortes Generales, si así lo acuerda previamente la Asamblea con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros.”

*LORAFNA que no sólo se configura según líneas idénticas a otros estatutos, sino que, contiene numerosas disposiciones que suponen el reconocimiento del sometimiento de la Comunidad Foral a las reglas generales que ordenan el proceso autonómico.” (cursiva mía).*

De lo hasta aquí expuesto se deduce en consecuencia y ante el silencio de la DAª 1 CE, que recordemos que originariamente no era una norma prevista para el acceso a la autonomía, el mejoramiento deberá seguir un procedimiento de elaboración, mediante la búsqueda del acuerdo de intereses, que dé origen a un proyecto con respeto al contenido del art. 147 CE y las especialidades forales, y su aprobación como LO por las Cortes Generales, con la misma fuerza activa y pasiva que el resto de EEAA. Debe entenderse todo este procedimiento reconducible a la forma más sencilla del art. 146.

Las especialidades con que se siguió este proceso respecto del mecanismo general las explica el propio Preámbulo de la LORAFNA en su último párrafo: “es, pues, rasgo propio del Régimen Foral navarro, amparado por la Constitución que, *previamente a la decisión de las Cortes Generales, órgano del Estado en el que se encarna la soberanía indivisible del pueblo español, la representación de la Administración del Estado y la de la Diputación Foral de Navarra, acuerden la reforma y modernización de dicho Régimen.* Dada la naturaleza y alcance del mejoramiento acordado entre ambas representaciones, resulta constitucionalmente necesario que *el Gobierno, en el ejercicio de su iniciativa legislativa, formalice el pacto con rango y carácter de Proyecto de ley orgánica y lo remita a las Cortes Generales para que éstas procedan, en su caso, a su incorporación al ordenamiento jurídico español como tal ley orgánica.” (cursivas mías)*

De aquí sabemos que el proyecto de Estatuto (mejoramiento) mantiene el carácter paccionado siendo los sujetos responsables de alcanzar el acuerdo de intereses la representación de la Administración del Estado por una parte, y por otra, la de la Diputación Foral de Navarra sin que formalmente medie la constitución de asamblea alguna como ocurría a nivel general.

También queda claro que la iniciativa legislativa del Proyecto de ley orgánica corresponde al Gobierno y que las Cortes deben incorporar el pacto mediante ley orgánica al ordenamiento jurídico español, lo que supone la indisponibilidad de estas sobre el contenido de dicho acto limitándose a su recepción sin posibilidad de enmiendas a diferencia de lo ocurrido no sólo por el mecanismo general sino también por el agravado, luego en este caso el pueblo navarro tampoco no puede ejercer un control del pacto mediante referéndum. Es de resaltar que el caso de Navarra supone que la fase realmente trascendente es la de la elaboración porque dicho pacto luego no se somete ni al control del Congreso ni al de su propio pueblo.

Sobre su reforma el art. 71 LORAFNA: “1. Dada la naturaleza jurídica del Régimen Foral, el Amejoramiento al que se refiere la presente ley orgánica es inmodificable unilateralmente.

2. La reforma del mismo se ajustará, en todo caso, al siguiente procedimiento:

a) La iniciativa corresponderá a la Diputación Foral o al Gobierno de la Nación.

b) Tras las correspondientes negociaciones, la Diputación Foral y el Gobierno formularán, de común acuerdo, la propuesta de reforma, que será sometida a la aprobación del Parlamento Foral y de las Cortes Generales, por el mismo procedimiento seguido para la aprobación de la presente ley orgánica.

3. Si la propuesta de reforma fuese rechazada, continuará en vigor el régimen jurídico vigente con anterioridad a su formulación.”

Este artículo no se aparta de la forma atípica con que se procedió a la elaboración del Estatuto lo que es criticable por mantener la reforma fuera de ningún tipo de control<sup>99</sup>.

Para acabar con el caso especial de Navarra debemos hacer mención a la DT 4ª CE en el que establece el único supuesto en el que la Constitución prevé la fusión de dos CCAA mediante la incorporación de Navarra al País Vasco con lo que establece un procedimiento especial de iniciativa y la necesidad, esta vez sí, de referéndum al pueblo navarro. Así leemos que: “1 En el caso de Navarra, y a efectos de su

---

<sup>99</sup> En este sentido ARAGÓN: 1992-1993, p. 216 y AGUADO RENEDO: 1996, p. 428

incorporación al Consejo General Vasco o al régimen autonómico vasco que le sustituya, en lugar de lo que establece el artículo 143 de la Constitución, la iniciativa corresponde al Órgano Foral competente [el Parlamento de Navarra, según la DA 2ª LORAFNA], el cual adoptará su decisión por mayoría de los miembros que lo componen. Para la validez de dicha iniciativa será preciso, además, que la decisión del Órgano Foral competente sea ratificada en referéndum expresamente convocado al efecto, y aprobado por mayoría de los votos validos emitidos.

2. Si la iniciativa no prosperase, solamente se podrá reproducir la misma en distinto período del mandato del Órgano Foral competente, y en todo caso, cuando haya transcurrido el plazo mínimo que establece el artículo 143.”

## **6.- La organización institucional de la Comunidad Autónoma.**

Todas las CCAA han recogido en sus EEAA, por mandato del art. 147.2 c) CE (denominación, organización y sede de las instituciones autónomas propias) y en ejercicio de sus competencias propias (art. 148.1.1ª CE -organización de sus instituciones de autogobierno-) el modelo previsto en el art. 152.1 CE<sup>100</sup> para las CCAA de vía rápida<sup>101</sup>. Por lo tanto hoy podemos ver una forma de gobierno autonómica homogénea (mimetismo), que básicamente funciona de manera similar a lo dispuesto

---

<sup>100</sup> RODRÍGUEZ-ZAPATA: 2011, p. 587-588 ve en este artículo la “consagración explícita de un principio de homogeneidad entre la forma política y estructura institucional del Estado y sus correlativas en las Comunidades Autónomas, [como principio del Estado autonómico y característico de los Estados compuestos. Este principio], desde un punto de vista negativo [impone] un *mandato de homogeneidad* [pues ninguna de las CCAA podrá escoger] un modelo organizativo divergente; [desde un punto de vista positivo supone] una *garantía de homogeneidad* frente a la uniformidad [de tal manera que no] se puede regresar constitucionalmente al Estado unitario.”

<sup>101</sup> RUIZ-RICO: 2003, p. 92, habla de “la relativa libertà di configurazione della forma di governo da parte delle Comunità Autonome”; y ello porque, por un lado, para las CCAA a las que se dirige en principio este artículo el esquema del constituyente es absolutamente obligatorio, mientras que los EEAA del art. 146 CE no estaban constreñidos a esta imposición, si bien ello hay que entenderlo en el contexto, ya analizado en estas páginas, no como una mayor libertad configuradora a las CCAA de vía lenta sino como resultado de una autonomía política no implícitamente deducible del articulado constitucional. De hecho, recordemos, esta paradoja fue resuelta por los Acuerdos de 1981. LOZANO: 2003, p. 170, considera que es bastante improbable que alguna CA no obligada cambie de modelo en estos momentos, aunque teóricamente ello sería posible mediante reforma estatutaria.

en la Constitución en los Títulos III, IV y V sobre forma de gobierno nacional<sup>102</sup>, lo que supone dos niveles de poder legislativo y de poder ejecutivo.

Para la presente investigación la forma de gobierno de las CCAA no interfiere en su propósito por lo que simplemente vamos a señalar sus notas características que nos puedan ser útiles tangencialmente para conocer las bases institucionales de las CCAA.

### **6.1.- La forma de gobierno de las CCAA: Asamblea, Presidente, Consejo.**

En cuanto a la dimensión política de la organización institucional autonómica, el art. 152.1 pr. 1 CE establece un esquema basado en:

- “una Asamblea Legislativa<sup>103</sup>, elegida por sufragio universal, con arreglo a un sistema de representación proporcional<sup>104</sup> que asegure, además, la representación de las diversas zonas del territorio”
- “un Consejo de Gobierno con funciones ejecutivas y administrativas”
- “y un Presidente, elegido por la Asamblea, de entre sus miembros, y nombrado por el Rey, al que corresponde la dirección del Consejo de Gobierno, la suprema representación de la respectiva Comunidad y la ordinaria del Estado en aquella.”

Además, sobre la relación entre instituciones termina diciendo este párrafo 1º: “el Presidente y los miembros del Consejo de Gobierno serán políticamente responsables ante la Asamblea”, lo que ha supuesto la adopción en los EEAA de mecanismos de moción de censura constructiva como el contemplado en el art. 113 CE o la cuestión de confianza (art. 112 CE).

Por su parte las Asambleas cumplen las funciones clásicas de control, legislativa, presupuestaria, mediante funcionamiento en pleno y comisiones y regidas

---

<sup>102</sup> De acuerdo con la STC 16/1984 el modelo de las CCAA es una variante del sistema parlamentario nacional.

<sup>103</sup> La gran diferencia entre Las Cortes Generales (sistema bicameral) y las CCAA es que éstas se rigen por un sistema monocameral, sin posibilidad de innovación en este campo.

<sup>104</sup> Todas siguen en este sentido la ley D’Hont que rige también para el Congreso. Son muy dispares los sistemas electorales autonómicos por los distintos principios que en materia electoral han adoptados los EEAA.

por un Reglamento. Su papel propiamente autonómica se observa en la elección de los senadores autonómicos (art. 69.5 CE); la capacidad de presentar propuestas de leyes al Parlamento (art. 87.2 CE); fórmulas de cooperación en el proceso de formación de la ley (art. 109); su legitimación para interponer recursos de inconstitucionalidad ante el TC (art. 169.1 a). Los EEAA denominan estas Asambleas de distinto modo con base a la libertad de denominación de sus sedes institucionales (art. 147.2 c) CE).

En cuanto a las prerrogativas de inmunidad de los parlamentarios se han incorporado en los EEAA<sup>105</sup> por mimetismo<sup>106</sup> con la forma central equiparándose el régimen jurídico de los parlamentarios autonómicos con los nacionales.

Los ejecutivos autonómicos también reciben en los EEAA diversas y variadas denominaciones por el mismo motivo. En todos la figura del Presidente resale respecto de los consejeros (o su denominación en lengua autonómica) de *su* Gobierno (normalmente denominados Consejos de Gobierno) que son el órgano colegiado ejecutivo. Por su especial carácter representativo, además de su capacidad de dirección política, es algo más que un *primus inter pares*<sup>107</sup> lo que confiere a la forma de gobierno un matiz presidencialista<sup>108</sup> aunque formalmente estamos ante un sistema parlamentario<sup>109</sup>.

---

<sup>105</sup> Esta es la única norma válida para su regulación, según la STC 36/1981: los EEAA por ser norma institucional básica son el lugar adecuado para regular el status de los parlamentarios en cuanto inviolabilidad e inmunidad y no cabe su modificación por ley autonómica o por el Reglamento de la Asamblea.

<sup>106</sup> ÁLVAREZ CONDE: 2007, p. 425, considera, además, que estas “‘prerrogativas parlamentarias’ están en franca decadencia, pudiendo afirmarse que su existencia es superflua, pues ya han desaparecido los hechos históricos que las hicieron surgir”

<sup>107</sup> LOZANO: 2003, p. 172

<sup>108</sup> REVENGA y PAJARES: 2007, p. 161-162

<sup>109</sup> LOZANO: 2003, p. 173, quien además niega que se pueda hablar de forma semi-presidencial porque no se trata de un ejecutivo bicéfalo aunque reconoce su papel determinante. Para ARAGÓN: 2007, p. 30, se trata de un parlamentarismo “racionalizado” y “presidencial”.

## **6.2.- La organización de la Justicia en la Comunidad Autónoma: Tribunal Superior de Justicia y Consejo de Justicia.**

En cuanto a la dimensión judicial de la organización institucional autonómica, el art. 152.1 pr. 2 y 3 CE dispone: “Un Tribunal Superior de Justicia, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo, culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma. En los Estatutos de las Comunidades Autónomas podrán establecerse los supuestos y las formas de participación de aquellas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio. Todo ello de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del poder judicial y dentro de la unidad e independencia de éste.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 123, las sucesivas instancias procesales, en su caso, se agotarán ante órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma en que este el órgano competente en primera instancia.”

Hoy en todas las CCAA existe con estas características un TSJ puesto que la LOPJ ha uniformado esta instancia judicial, e incluso ha sustituido a las antiguas Audiencias Territoriales por TSJ (DA 2ª LOPJ). Además en las distintas reformas estatutarias aquellas CCAA que no lo habían previsto inicialmente lo han añadido a su articulado.

La STC 25/1981 declaró que la relación con las CCAA de estos TSJ no es orgánica sino territorial por lo que en esta área es imprescindible lo dispuesto en la LOPJ. En este punto conviene recordar que el poder judicial es único en todo el Estado español, por lo que propiamente estos TSJ no son órganos *de* la CA sino órganos del Poder Judicial *en* la CA, como así se expresan todos los EEAA al tratar este tema. Así se expresó asimismo la STC 38/1982.

Esto nos lleva al problema de la creación de unos nuevos Consejos Autonómicos de Justicia<sup>110</sup> en los EEAA últimamente reformados<sup>111</sup>. Se trata de un

---

<sup>110</sup> Véase BALLESTER CARDELL: 2006

<sup>111</sup> Art. 33.3 EA Val; art. 96 EA Bal; Art. 64 EA Ara; art. 52 EA Ext. en el caso del Estatuto catalán se preveía en los arts. 97-100 EA Cat que la STC 31/2010 ha declarado inconstitucionales total (art. 97) o parcialmente (arts. 98, 99 y 100). Surge el problema con el art. 144 EA And, que en muchos de sus términos es un calco de los artículos catalanes afectados.

órgano de desconcentración del Consejo General del Poder Judicial en la CA de acuerdo con lo que disponga la LOPJ, que en este punto resulta crucial. Su composición y funcionamiento se remiten a una ley posterior. Esta regulación mínima ha sido común en todas las reformas menos en Cataluña y Andalucía.

### **6.3.- Otros órganos.**

Las CCAA han establecido un complejo institucional que sobrepasa lo previsto en el art. 152 CE con la creación de órganos que en su mayoría son traslaciones autonómicas de las previsiones constitucionales para el Estado. La forma en que se ha procedido ha sido diversa, bien mediante su previsión estatutaria, bien mediante ley autonómica con base en el art 148.1.1ª CE sobre las competencias de autoorganización.

Algunos de estos órganos los veremos con un poco de detalle en el capítulo V en cuanto que son establecidos para la garantía de los derechos como es el caso de los *ombudsmen* autonómicos<sup>112</sup>. Además se han generalizado los Consejos Consultivos<sup>113</sup> Autonómicos (que en Cataluña ha sido transformado por el EA de 2006 en Consejo de Garantías Estatutarias en los términos que veremos en el capítulo siguiente); los Consejos Económico y Social; las Cámaras de Cuentas; y en los EEAA de la última etapa se han previsto Consejos Audiovisuales.

Simplemente llamar la atención sobre un hecho que guarda relación con lo que hemos visto en este capítulo sobre el valor de la norma estatutaria y su contenido. Todos estos órganos, que no están previstos expresamente en la Constitución para las CCAA han encontrado sin embargo acomodo en las mismas y ello se entiende fácilmente por el carácter político de dichas comunidades y su necesidad de institucionalizaciones para su mejor funcionamiento. Cuando la institución entra en los EEAA como contenido eventual, ello no hace sino suponer un plus de garantía a esa institución ante el posible intento de su supresión posterior. La especial rigidez de la

---

<sup>112</sup> Véase en italiano ANGUITA SUSI: 2004, así como en castellano ANGUITA SUSI: 2006 y SÁNCHEZ LÓPEZ: 2008

<sup>113</sup> Su constitucionalidad fue avalada por la STC 204/1992. Véase igualmente PLA BOIX: 2009, p. 239-252

norma estatutaria demuestra en este caso su trascendencia y el especial significado que tiene el momento estatuyente como la manifestación de una elección, es decir, el ejercicio mismo de la autonomía y su plasmación en opciones políticas vinculantes a los poderes autonómicos para coadyuvar al mejor funcionamiento institucional y especialmente a la mejor calidad democrática para la ciudadanía. De manera que no es baladí la opción de reconocer un nuevo órgano en un EA o por ley autonómica pues en este caso la naturaleza de la norma es importante pues sólo ella y no ‘los gritos en los cielos’, puede salvar o no una institución de su desaparición aunque para la ciudadanía pueda ser necesaria, especialmente a la más débil y desprotegida.

## **7.- La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.**

La distribución de competencias en el Estado autonómico es de importancia capital, como en todos los Estados compuestos, pero en el caso español es de suma trascendencia porque en este asunto es quizá donde mayor se entiende el carácter constitucional de los EEAA dado que por definición son normas atributivas de competencias. Los largos listados que la Constitución prevé no son sino un punto de partida pues para conocer las efectivas competencias de una CA, la norma de referencia en realidad es el EA, que es donde se han plasmado las competencias que la CA ha querido asumir en virtud del principio dispositivo del que ya hemos hablado en este capítulo.

El Constituyente previó un reparto competencial en dos artículos que en realidad no puede decirse que fueran para cada uno de los dos niveles territoriales a los que hace referencia. Así sería un error decir que el art. 148.1 CE *son* las competencias exclusivas de las CCAA mientras que el art. 149.1 CE *son* las competencias exclusivas del Estado y ello a pesar de su tenor literal, dado que en las especificaciones de las distintas materias, la locución ‘sin perjuicio’ o la limitación expresa a sólo las bases demuestra que las CCAA también participan de esos ámbitos de acuerdo con sus EEAA.

Pero vayamos por partes y siguiendo el orden de la propia Constitución. Primero conviene aclarar que la Constitución no realiza de manera previa una

distribución competencial en función de los órganos que deban actuarlas, es decir, competencias legislativas o ejecutivas. Sabemos que efectivamente las CCAA gozan de potestades legislativas y ejecutivas, pero habrá que estar a cada caso concreto, al juego competencial que se prevé en el tablero constitucional, incluidas aquí las leyes del art. 150 CE (leyes de bases, leyes marco, leyes de transferencias), y especialmente a los EEAA para saber en qué medida y en qué límite han asumido las CCAA dichas competencias.

El art. 148.1<sup>114</sup> CE comienza diciendo: “las Comunidades Autónomas *podrán asumir* competencias en las siguientes materias”. Luego no son obligatorias aunque una vez asumidas éstas serán exclusivas de las CCAA. Es evidente que todas los EEAA han recogido estas competencias, con las solas limitaciones naturales que de las mismas se desprenda.

---

<sup>114</sup> El Art. 148.1: “Las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en las siguientes materias:

1. Organización de sus instituciones de autogobierno.
2. Las alteraciones de los términos municipales comprendidos en su territorio y, en general, las funciones que correspondan a la Administración del Estado sobre las Corporaciones locales y cuya transferencia autorice la legislación sobre Régimen Local.
3. Ordenación del territorio, urbanismo y vivienda.
4. Las obras públicas de interés de la Comunidad Autónoma en su propio territorio.
5. Los ferrocarriles y carreteras cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en el territorio de la Comunidad Autónoma y, en los mismos términos, el transporte desarrollado por estos medios o por cable.
6. Los puertos de refugio, los puertos y aeropuertos deportivos y, en general, los que no desarrollen actividades comerciales.
7. La agricultura y ganadería, de acuerdo con la ordenación general de la economía.
8. Los montes y aprovechamientos forestales.
9. La gestión en materia de protección del medio ambiente.
10. Los proyectos, construcción y explotación de los aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos de interés de la Comunidad Autónoma; las aguas minerales y termales.
11. La pesca en aguas interiores, el marisqueo y la acuicultura, la caza y la pesca fluvial.
12. Ferias interiores.
13. El fenómeno de desarrollo económico de la Comunidad Autónoma dentro de los objetivos marcados por la política económica nacional.
14. La artesanía.
15. Museos, bibliotecas y conservatorios de música de interés para la Comunidad Autónoma.
16. Patrimonio monumental de interés de la Comunidad Autónoma.
17. El fomento de la cultura, de la investigación y, en su caso, de la enseñanza de la lengua de la Comunidad Autónoma.
18. Promoción y ordenación del turismo en su ámbito territorial.
19. Promoción del deporte y de la adecuada utilización del ocio.
20. Asistencia social.
21. Sanidad e higiene.
22. La vigilancia y protección de sus edificios e instalaciones. La coordinación y demás facultades en relación con las policías locales en los términos que establezca una ley orgánica.”

Que las competencias de las CCAA no se acaban aquí se entiende de una manera clara en el mismo art. 148 en su 2º apartado cuando dispone que: “transcurridos cinco años, y mediante la reforma de sus Estatutos, las Comunidades Autónomas podrán ampliar sucesivamente sus competencias dentro del marco establecido en el artículo 149.” Ya sabemos el alcance de este precepto y el valor histórico que tiene pues hoy día ya se ha superado esta fase pero lo traemos a colación para remarcar que la verdadera partida de las competencias entre Estado y CCAA se juega en el art. 149 CE.

Aunque el art. 149.1<sup>115</sup> CE comience afirmando categóricamente que “el Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias” en realidad viene matizado

---

<sup>115</sup> Art. 149.1: “El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias:

1. La regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales.
2. Nacionalidad, inmigración, emigración, extranjería y derecho de asilo.
3. Relaciones internacionales.
4. Defensa y Fuerzas Armadas.
5. Administración de Justicia.
6. Legislación mercantil, penal y penitenciaria; legislación procesal, sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas.
7. Legislación laboral; sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas.
8. Legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan. En todo caso, las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes y determinación de las fuentes del derecho, con respeto, en este último caso, a las normas de derecho foral o especial.
9. Legislación sobre propiedad intelectual e industrial.
10. Régimen aduanero y arancelario; comercio exterior.
11. Sistema monetario: divisas, cambio y convertibilidad; bases de la ordenación de crédito, banca y seguros.
12. Legislación sobre pesas y medidas, determinación de la hora oficial.
13. Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica.
14. Hacienda general y Deuda del Estado.
15. Fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica.
16. Sanidad exterior. Bases y coordinación general de la sanidad. Legislación sobre productos farmacéuticos.
17. Legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas.
18. Las bases de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios que, en todo caso, garantizarán a los administrados un tratamiento común ante ellas; el procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas; legislación sobre expropiación forzosa; legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas y el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones públicas.

por la propia dicción de las 32 reglas siguientes dado que en ellas se establecen diferentes alcances de estas materias que podemos concretar en las verdaderamente exclusivas del Estado (pensemos en las Fuerzas Armadas –regla 4ª–) y las ‘bases’, ‘legislación básica’ que permite un desarrollo legislativo por parte de la CA.

Sobre el alcance y relación de ambos artículos, la STC 31/2010 en su FJ 4 afirma:

“El Estatuto de Autonomía dota, además, de competencias propias a la Comunidad Autónoma por él constituida y de la que es norma institucional básica. Tiene, pues, una función de atribución competencial que define, por un lado, un ámbito privativo de normación y de ejercicio del poder público por parte de la Comunidad Autónoma (eventualmente ampliable con competencias ex art. 150 CE que no le serán, por tanto, propias), y contribuye a perfilar, por otro, el ámbito de normación y poder propio del Estado. Esto último en la

---

19. Pesca marítima, sin perjuicio de las competencias que en la ordenación del sector se atribuyan a las Comunidades Autónomas.

20. Marina mercante y abanderamiento de buques; iluminación de costas y señales marítimas; puertos de interés general; aeropuertos de interés general; control del espacio aéreo, tránsito y transporte aéreo, servicio meteorológico y matriculación de aeronaves.

21. Ferrocarriles y transportes terrestres que transcurran por el territorio de más de una Comunidad Autónoma; régimen general de comunicaciones; tráfico y circulación de vehículos de motor; correos y telecomunicaciones; cables aéreos, submarinos y radiocomunicación.

22. La legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurran por más de una Comunidad Autónoma, y la autorización de instalaciones eléctricas cuando su aprovechamiento afecte a otra Comunidad o el transporte de energía salga de su ámbito territorial.

23. Legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección. La legislación básica sobre montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias.

24. Obras públicas de interés general o cuya realización afecte a más de una Comunidad Autónoma.

25. Bases de régimen minero y energético.

26. Régimen de producción, comercio, tenencia y uso de armas y explosivos.

27. Normas básicas del régimen de prensa, radio y televisión y, en general, de todos los medios de comunicación social, sin perjuicio de las facultades que en su desarrollo y ejecución correspondan a las Comunidades Autónomas.

28. Defensa del patrimonio cultural, artístico y monumental español contra la exportación y la expoliación; museos, bibliotecas y archivos de titularidad estatal, sin perjuicio de su gestión por parte de las Comunidades Autónomas.

29. Seguridad pública, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica.

30. Regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales y normas básicas para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia.

31. Estadística para fines estatales.

32. Autorización para la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum.”

medida en que las competencias del Estado dependen mediatamente en su contenido y alcance de la existencia y extensión de las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas en el marco extraordinariamente flexible representado por el límite inferior o mínimo del art. 148 CE y el máximo o superior, *a contrario*, del art. 149 CE. *Esto no hace del Estatuto, sin embargo, una norma atributiva de las competencias del Estado. Las estatales son siempre competencias de origen constitucional directo e inmediato; las autonómicas, por su parte, de origen siempre inmediatamente estatutario y, por tanto, sólo indirectamente constitucional.* No pocas de las competencias estatales vienen mediatamente determinadas por los Estatutos, si bien únicamente en el *si* y en el *quantum*: en lo primero, porque algunas competencias sólo serán del Estado en la medida en que no las hayan asumido las Comunidades Autónomas (STC 61/1997, de 20 de marzo); en lo segundo, porque en aquellos supuestos en que el Estado deba tener siempre una competencia dotada de un contenido y alcance mínimos, la eventualidad de un contenido y alcance superiores dependerá de los términos en que las Comunidades Autónomas hayan asumido el margen que constitucionalmente les es accesible.” (cursivas mías)

Lo que se ha resaltado resulta crucial para la doctrina del Tribunal puesto que deja meridianamente claro que las competencias que tiene el Estado las tiene porque así lo ha expresado la Constitución y no porque lo diga mediatamente un EA, que sólo define sus competencias, y no es poco. Así se entiende los juicios que la sentencia realiza sobre la detallada definición de los distintos tipos de competencias que asumen los EEAA<sup>116</sup>, en concreto sobre la definición que el art. 111 EA Cat<sup>117</sup> realizaba de las

---

<sup>116</sup> Es lo que se ha denominado el ‘blindaje competencial’ por parte del EA, que mediante su interpretación de las competencias vendría a limitar las competencias del Estado. RODRÍGUEZ-ZAPTA: 2011, p. 583, de acuerdo a lo expresado en su VP a la STC 31/2010 (reiterado en sendos votos a las SSTC 46 y 47 de 2010), la sentencia ha “desactivado” el blindaje de competencias. Se regula de manera similar al catalán el art. 42 EA And. También el art. 70.1 EA Ara recoge esta clasificación de competencias exclusivas, compartidas y ejecutivas pero no las define como sucede en los otros dos EEAA.

<sup>117</sup> Art. 111 EA Cat: “En las materias que el Estatuto atribuye a la Generalitat de forma compartida con el Estado, corresponden a la Generalitat la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva, en el marco de las bases que fije el Estado *como principios o mínimo común normativo en normas con rango de ley, excepto en los supuestos que se determinen de acuerdo con la Constitución y el*

competencias compartidas, declarando inconstitucional el inciso “como principios o mínimo común normativo en normas con rango de ley, excepto en los supuestos que se determinen de acuerdo con la Constitución y el presente Estatuto”; además, no declara inconstitucionales los arts. 110 (competencias exclusivas) y 112 EA Cat (competencias ejecutivas) siempre que se interpreten conforme a lo dispuesto en los respectivos FFJJ (59 y 61) como se dispone en el Fallo.

Para completar la distribución competencial tenemos que hacer referencia al art. 149.3 CE donde se recogen la cláusula residual, el principio de prevalencia y el de supletoriedad como cláusulas de cierre del sistema, que de manera lógica vienen a regular las posibles incidencias que en el reparto competencial se produzcan aunque es una materia tan compleja que, como se ha hecho habitual, es el Garante de la constitucionalidad el que mediante su jurisprudencia ha ido delimitando los campos de actuación y los conflictos que surjan (art. 161.1 c) CE).

La cláusula residual tiene un doble carácter, en contra de lo que suele suceder en los países compuestos que la atribuyen por entero a uno de los entes. En cambio en España, aunque coherente con el principio dispositivo<sup>118</sup>, por un lado se refiere expresamente a la posibilidad de que las CCAA asuman competencias del art. 149.1 cuando dice: “Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos.” Por otro lado atribuye al Estado la cláusula residual propiamente dicha sobre aquellas materias no recogidas en los EEAA, por ello dispone que “la competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía corresponderá al Estado”.

A continuación, en conexión con lo anterior se establece el principio de prevalencia del derecho estatal sobre el autonómico, cuando dice: “cuyas normas prevalecerán, en caso de conflicto, sobre las de las Comunidades Autónomas en todo

---

*presente Estatuto.* En el ejercicio de estas competencias, la Generalitat puede establecer políticas propias. El Parlamento debe desarrollar y concretar a través de una ley aquellas previsiones básicas.”

<sup>118</sup> PÉREZ ROYO: 2007, p. 914

lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas.” De esto último resulta de capital importancia la definición con que se acoja una competencia en el EA.

Por último se establece el principio de supletoriedad del derecho estatal con respecto del autonómico cuando termina diciendo este art. 149.3: “el derecho estatal será, en todo caso, supletorio del derecho de las Comunidades Autónomas.”

V

**L**as cartas de derechos, deberes y principios incluidas en la última ola de reformas estatutarias

Le carte di diritti, doveri e principi incluse nella ultima ondata di riforme statutarie

## **1.- Premisa.**

Las cartas de derechos y principios a nivel autonómico se han generalizado en los nuevos EEAA. Ya hemos tenido oportunidad de ver en el capítulo anterior, en su apartado 5, el tipo de norma que son los EEAA y el visto bueno que el TC ha dado a la existencia en los mismos de contenidos eventuales; se trata de ver ahora si este contenido que se ha introducido nuevamente genera efectivamente derechos, deberes y principios. Inmediatamente el problema que nos surge es si la igualdad se respetaría en un Estado compuesto como el español, cuyas principales características hemos podido estudiar en el Capítulo IV de esta Parte II. A estas dos cuestiones responden los dos apartados siguientes que completan el presente Capítulo.

El objeto de estudio primordial en este Capítulo va a ser los EEAA que se han reformado en la última etapa según definimos en su momento. De ahí el expresivo título del apartado 2 (Del Estatuto de la Comunidad Valenciana al Estatuto de Extremadura) dentro del cual se dividirá el tema de los derechos, de los principios y de los deberes. El primero de ellos, por su importancia, constituye la parte principal de la investigación. Desde el principio se va a intentar delimitar el objeto 'derechos' y ver cómo se han introducido (2.1 y 2.2) para pasar al estudio concreto (2.3) en el que van a ser decisivas las actuaciones del TC y por ello dedicaremos gran parte a su análisis (2.3.1) cuyas consecuencias se recogerán en el apartado 2.3.2 sobre el nuevo tipo 'derecho estatutario' que ha definido, delimitado, construido el TC. Se concluye con los principios (2.4) y los deberes (2.5), que no generarán tantas problemáticas.

El tema de la igualdad y Estado autonómico merece el apartado 3, donde veremos aquellas cláusulas constitucionales que garantizan la igualdad de toda la ciudadanía y la incidencia de estos derechos estatutarios en el sensible tema de la igualdad.

## **2.- Del Estatuto de la Comunidad Valenciana al Estatuto de Extremadura.**

Siete son los EEAA que van a ser objeto de estudio preferente en esta Parte II de la tesis. Por el orden en que se han aprobado sus reformas, estos EEAA son:

- ✓ Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, LO 1/2006 de 10 de abril.
- ✓ Estatuto de Autonomía de Cataluña, LO 6/2006 de 19 de julio.
- ✓ Estatuto de Autonomía de las Islas Baleares, LO 1/2007 de 28 de febrero.
- ✓ Estatuto de Autonomía de Andalucía, LO 2/2007 de 19 de marzo.
- ✓ Estatuto de Autonomía de Aragón, LO 5/2007 de 20 de abril.
- ✓ Estatuto de Autonomía de de Castilla y León, LO 14/2007 de 30 de noviembre.
- ✓ Estatuto de Autonomía de Extremadura, LO 1/2011 de 28 de enero.

### **2.1.- El establecimiento de una parte dogmática en los Estatutos: ¿novedad o continuismo?**

En todos los EEAA que se han reformado se han incluido con mayor o menor intensidad, como acabamos de ver, un conjunto de derechos, principios y deberes que con mayor o menor sistematicidad en forma de cartas, declaraciones o proclamaciones suponen un nuevo contenido en las normas estatutarias. Sin embargo es opinión común en la doctrina el reconocer que en realidad la novedad no radica tanto en la inclusión de estos derechos o principios, pues se observan también normas de este estilo en la mayoría de los EEAA anteriores y en los no reformados, sino precisamente en su regulación más ordenada, sistémica, con mayor volumen e intensidad<sup>1</sup>; en definitiva, una regulación estructurada como auténticas cartas de derechos, declaraciones que más bien recuerdan a la parte dogmática de una Constitución, proclamaciones de unos derechos *más ciudadanos*<sup>2</sup> que los recogidos en la misma Constitución, puesto que ayudarían a hacer *más efectivos* no ya derechos constitucionales sino los principios rectores del Capítulo III del Título I CE<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> LÓPEZ MENUENDO: 2009, p. 95 resume las diferencias entre las primeras inclusiones y las nuevas en dos: “en lo formal, el carácter aislado de aquéllos frente a la sistematicidad de los nuevos; en lo sustancial, la debilidad normativa de aquellos preceptos, salvo lo estrictamente apegados a los derechos fundamentales.”

<sup>2</sup> FERRERES: 2006, p. 10-11 llama la atención de la campaña política en los momentos de confección del proyecto estatutario por la que se pasa de un Estatuto “que sólo habla de las instituciones [a] un Estatuto que se preocupa ‘de la gente’” con lo que “la tabla de derechos, deberes y principios aparece como un elemento clave”.

<sup>3</sup> DE LA QUADRA-SALCEDO: 2008, p. 2, señala “que la principal novedad de las reformas estatutarias sería haber pretendido convertir en muchos de los derechos sociales recogidos en tales tablas en verdaderos derechos subjetivos exigibles directamente por los ciudadanos ante la jurisdicción ordinaria.”

Esta idea supondría aceptar que los EEAA serían las *constituciones cercanas* en un Estado compuesto como el nuestro frente a la *Constitución general, ¿y lejana?*, que articularía el conjunto del Estado descentralizado. Pero como se ha defendido hasta el momento, ni los EEAA son constituciones territoriales<sup>4</sup>, pues son producto de la autonomía y no de la soberanía, ni la Constitución se devalúa por la existencia de otras normas políticas que articulen comunidades de ciudadanías con intereses propios (art. 137 CE) sino al contrario, es su fuente y su cauce, pues las reconoce y garantiza en igualdad y solidaridad (art. 2 CE), lo que precisamente hace que nuestro Estado lo sea de Autonomías<sup>5</sup>, que en este sentido, completa su definición de social y democrático de Derecho (art. 1 CE).

El nuevo contenido que suponen estas declaraciones de derechos, cuya licitud y constitucionalidad vamos a estudiar en este capítulo, no pueden por tanto ser más ni dar más de lo que darían esas mismas normas ciñéndose al contenido constitucionalmente prescrito. Que los EEAA hagan alardes poéticos, justificativos y reivindicativos del ser especial de las Comunidades que constituyen, a través de Preámbulos como '*exposiciones de motivos*' les hace reconocerse como normas políticas, que son fundativas de una comunidad política pero no crea pueblos soberanos sino que permite políticas más cercanas. Que los EEAA recojan en un Título Preliminar la denominación que mejor corresponda a la identidad histórica de la CA (art. 147.2 b) CE) o señas de identidad propias (art. 4.2 CE) no es sino un mandato constitucional que coadyuva al compromiso constituyente de la Transición de garantizar la autonomía de las nacionalidades y regiones que hasta entonces estaban constreñidas en el uniforme, monolítico y centralista régimen autoritario.

La novedad que ha supuesto la inclusión de declaraciones de derechos no debe entenderse consecuentemente como el propósito de crear partes dogmáticas que

---

<sup>4</sup> Para EXPÓSITO: 2011, p. 485 algunos argumentos esgrimidos por el TC “[obedecen] a un propósito manifiesto: romper con la pretendida aspiración de hacer del Estatuto una suerte de Constitución territorial”.

<sup>5</sup> ARAGÓN REYES: 1995, p. 194, en este sentido, España “es un Estado ‘compuesto’ de unidades políticas que participan en el ejercicio de un poder cuasi-constituyente: por ello, y literalmente, nuestro Estado lo es *de* comunidades autónomas.”

*constitucionalicen* los EEAA<sup>6</sup>; es verdad políticamente que reconocer o proclamar derechos ayuda a la integración de la colectividad en la nueva realidad política que han instaurado las CCAA por lo que desde esa óptica puede ser positivo su tratamiento. Pero no por ello se crea un tipo distinto de EEAA con respecto de los no reformados aunque es cierto que suponen un plus político e incluso jurídico como vamos a estudiar en este capítulo.

No me parece problemático que se pueda aceptar que la parte identitaria de un EA constituye su parte dogmática en cuanto que norma política, siempre y cuando no se pierda el horizonte del tipo de norma que estamos tratando. Que dentro de esa parte dogmática quepan estos derechos estatutarios, ya me parece más discutible, precisamente por el valor que los mismos tienen en la norma estatutaria y su relación con los derechos fundamentales, que son los únicos que en un Estado constitucional dan estatus a la ciudadanía, lo que no evita un complemento territorializado como tendremos ocasión de comprobar.

## **2.2.- Evolución y clasificaciones de los Estatutos en función de la intensidad de la inclusión de las diferentes cartas.**

Siete han sido los EEAA que se han reformado integralmente, como se señala en el título general de este apartado, desde que comenzara el EA Val hasta el EA Ext. Cerca de cinco años y dos legislaturas, tanto a nivel general como autonómico han hecho falta para la aprobación de estos textos que guardan entre sí similitudes y diferencias.

Los dos EEAA aprobados en 2006 (el valenciano y el catalán) han establecido dos modelos que han seguido las sucesivas reformas, si bien el nuevo EA catalán marcó algunos hitos<sup>7</sup> que repercutieron en los EEAA aprobados posteriormente.

---

<sup>6</sup> En contra APARICIO: 2009, p. 34 para quien “la introducción de una parte dogmática [...] en un texto de esta clase es claro fenómeno de autoasimilación constitucional estatal.” Considera además a “las declaraciones de derechos como un elemento de legitimación propio del sistema; e, incluso, podría añadirse (en la forma en que en su día lo entendió el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas) por entender que el reconocimiento de derechos propios consolida y perfecciona el ordenamiento jurídico al que se imputan.”

<sup>7</sup> Que esto es así se observa con facilidad en la doctrina, donde causó mucho más revuelo el EA Cat que el EA Val aunque ambos fueron tramitados por la misma época. Uno de los motivos que más llamó la

La mayoría de los textos han aumentado considerablemente sus artículos, y quizá es el catalán el mejor ejemplo de un lenguaje cargado, rebuscado y excesivamente *desconfiado* de lo que debería haber sido, en mi opinión, un lenguaje claro, sencillo y directo a toda aquella ciudadanía a la que se pretendía *acercar* el Estatuto. En este sentido los dos EEAA que más se parecen son el catalán y el andaluz. El EA CyL queda en este sentido muy cerca de éstos.

Quizá la distinción entre textos, que por objeto de este trabajo, más nos interesa realizar es aquella basada en la existencia o no de declaraciones de derechos y principios que incluyen un sistema elevado para su garantía, como veremos al final de este apartado V 2, o que no hacen mención a un régimen de garantías, sin perjuicio de que con base a la libertad institucional se hayan previsto órganos de garantía y control en todos los EEAA. En el primer grupo se encuentran Cataluña, Andalucía y Castilla y León; en el segundo: Comunidad Valenciana, Islas Baleares, Aragón y Extremadura.

Quizá este último EA de Extremadura, es el que mejor refleja el curso de una evolución<sup>8</sup> sobre el alcance de las reformas estatutarias, lo que se manifiesta en

---

atención a la doctrina, sin duda fue la inclusión de una carta o catálogo de derechos de manera sistemática. En general sobre las reformas estatutarias puede consultarse: la recopilación de diversas publicaciones de SOLOZÁBAL: 2006, p. 57-174 y p. 371-381, y con posterioridad SOLOZÁBAL: 2008; las actas del IV Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España recogidas en RUIZ-RICO: 2006; CRUZ VILLALÓN: 2006; ROIG MOLÉS: 2006; ÁLVAREZ CONDE: 2007. En concreto sobre el tema de los derechos, antes de que el TC comenzara su jurisprudencia en la materia: FERRERES: 2006; BIGLINO: 2006; CARRILLO: 2006; GARRORENA: 2006; DÍEZ-PICAZO: 2006; CAAMAÑO: 2007; DÍEZ-PICAZO: 2007; CANOSA USERA: 2007 y EXPÓSITO: 2007. Igualmente sobre las declaraciones de derechos en los EEAA deben considerarse los volúmenes colectivos de BALAGUER: 2008 y APARICIO, CASTELLÀ y EXPÓSITO: 2008. Además me parece interesante la publicación de APARICIO, CASTELLÀ y EXPÓSITO: 2005 en cuanto que introduce una visión sobre los derechos y libertades en los Estados compuestos de nuestro entorno, visión esta comparada que sin duda habrá marcado en algo, como en general la doctrina aquí citada, al Pensamiento y jurisprudencia de estos tiempos.

<sup>8</sup> TUDELA ARANDA: 2011, p. 149 ss. sugiere que la inclusión de derechos en los EEAA responde a una cuestión ideológica, que se ha expandido por todas las reformas estatutarias mediante la “emulación” de realzar el ser propio de cada CA. Sin embargo, sin rechazar que el EA Ext también se adscribe a una ideología, considera el autor que el EA Ext ha venido a romper con aquella “emulación”. Considero, aun siendo cierto que el EA Ext se nos presenta *diferente*, no deja de responder a un momento de cambio que se inicia en el siglo XXI aunque es plenamente legítimo, e incluso deseable para el equilibrio territorial, que quiera la Comunidad extremeña *presentarse* de manera diferenciada, pues justo eso es lo que defiende la autonomía constitucional. En cambio, la inclusión aún de un largo artículo con legítimas intenciones bajo el rótulo de principios rectores no aparta a este EA del camino iniciado por el valenciano. Han optado por no recoger ‘derechos estatutarios’, con la tipología especial que ha definido la jurisprudencia, pero la norma estatutaria ha pretendido propulsar al legislador ordinario extremeño por una senda de *faceres* y unas metas de objetivos, como en definitiva pretendían el resto de legisladores estatutarios.

particular en la cuestión de derechos, pues allí han optado sólo por una lista de principios rectores, pero que no hayan seguido en este camino a los otros EEAA no quiere decir que no se hayan subido a la ola reformista que ha ampliado en general el contenido de los EEAA pues los principios rectores no dejan de ser mandatos a los operadores jurídicos públicos y limitan del mismo modo que los derechos estatutarios el actuar autónomo<sup>9</sup>, como veremos en este Capítulo.

Cabe por último hacer una distinción entre aquellos EEAA que, aun previendo ya en sus articulados una serie de derechos más o menos extensa, se remiten a la futura aprobación por ley de una Carta de Derechos. Tanto Baleares<sup>10</sup> como la Comunidad Valenciana<sup>11</sup> mandan la redacción de una Carta de Derechos Sociales, circunscrita por tanto a tal ámbito pero con incidencia directa en la actuación de la Administración, como se desprende en el resto de los artículos que delimitan la actuación de los respectivos derechos frente a la Administración de acuerdo con lo que establezca la Carta de Derechos sociales. Quizá esto explique que en dichos EEAA no tengan una relación sistemática de derechos, lo que no les quita de la crítica de que los mismos se presenten sin un mínimo de coherencia, más allá del mero voluntarismo. En el caso de Cataluña, sería más paradójica esta última afirmación dado que ya prevé un amplio catálogo y además su remisión no es parcial sino a una global Carta de Derechos y Deberes de Cataluña<sup>12</sup>, con las mismas garantías previstas para los derechos estatutarios; y aún más, prevé una Carta específica de derechos de los usuarios y obligaciones de los prestadores (art. 30 EA Cat), pero ya sí sin tales garantías.

---

<sup>9</sup> En este sentido, SOLOZÁBAL: 2011, p. 143-145

<sup>10</sup> Art. 16.2 EA Bal.

<sup>11</sup> Art. 10.2 EA Val.

<sup>12</sup> Art. 37.2 EA Cat. El contenido de la Carta no es disponible mediante delegación legislativa (art. 63.1 EA Cat) ni por decreto-ley (art. 64.1 EA Cat)

### 2.3.- ¿De qué derechos hablamos?

¿Estamos ante ‘derechos fundamentales territoriales’? ¿Qué son realmente los derechos estatutarios? No es mi intención llenar estas páginas de literatura florida en busca del despertar a los sueños de Segismundo<sup>13</sup>, aunque es cierto que políticamente los episodios que se han sucedido en esta última etapa de reformas estatutarias bien podrían calificarse como sagas de culebrones de amor, pasiones, odios y desencuentros. Aunque muchos de estos calificativos se deben en parte al largo embarazo en que el TC ha gestado las decisivas sentencias de los EEAA sobre los que ha debido pronunciarse. Y sin embargo son la base doctrinal sin la cual no se pueden entender los reformados EEAA en general y la cuestión de los derechos en particular. Y sobre ellas girará la presente investigación.

No es mi intención ahora de presentar largas listas con los derechos que se han recogido en los EEAA, pero al menos haré referencia a su ubicación normativa:

- El EA Val dedica su Título II (arts. 8-19) a los ‘derechos de los valencianos y las valencianas’
- El EA Cat dedica su Título I a los ‘derechos, deberes y principios rectores’. Se divide a su vez en: Capítulo I ‘derechos y deberes del ámbito civil y social’ (arts. 15-28); Capítulo II ‘de los derechos en el ámbito político y de la Administración’ (arts. 29-31); Capítulo III ‘de los derechos y deberes lingüísticos’ (arts. 32-36); Capítulo IV ‘Garantías de los derechos estatutarios’ (arts. 37-38) y Capítulo V ‘de los principios rectores’ (arts. 39-54)
- El EA Bal dedica su Título II a ‘los derechos, los deberes y las libertades de los ciudadanos de las Illes Balerars’ (arts. 13-28)
- El EA And dedica su Título I a ‘los derechos sociales, deberes y políticas públicas’. A su vez se divide en: Capítulo I de ‘disposiciones generales’ (arts. 12-14); Capítulo II de ‘derechos y deberes’ (arts. 15-36); Capítulo III de

---

<sup>13</sup> Segismundo es el personaje principal de la obra de Pedro Calderón de la Barca ‘La vida es sueño’ en el que destaca por diversos motivos en la literatura universal su famoso circunloquio conocido por su verso final de “y los sueños, sueños son”.

‘principios rectores de las políticas públicas’ (art. 37) y Capítulo IV de ‘garantías’ (arts. 38-41)

- El EA Ara dedica su Título I a ‘los derechos y principios rectores’. A su vez se divide en: Capítulo I ‘derechos y deberes de los aragoneses y aragonesas’ (arts. 11-19) y Capítulo II ‘principios rectores de las políticas públicas’ (arts. 20-31)
- El EA CyL dedica su Título I a los ‘derechos y principios rectores’. A su vez se divide en: Capítulo I de ‘disposiciones generales’ (arts. 7-10); Capítulo II de ‘derechos de los castellanos y leoneses’ (arts. 11-14); Capítulo III ‘deberes de los castellanos y leoneses’ (art. 15); Capítulo IV de ‘principios rectores de las políticas públicas de Castilla y León’ (art. 16) y Capítulo V de ‘garantías de los derechos y principios estatutarios’ (arts. 17-18).
- EL EA Ext dedica el Capítulo II de su Título Preliminar a los ‘derechos, deberes y principios rectores’: el art. 6 a los ‘derechos y deberes de los extremeños’; y el art. 7 a ‘principios rectores de los poderes públicos extremeños’.

Los derechos que aquí se prevén son muy variados y tocan todos los ámbitos. En este sentido me remito a las clasificaciones exhaustivas que han realizados otros autores, en concreto a la voluminosa recopilación de BALAGUER CALLEJÓN: 2008 y a la categorización del contenido de las cartas que realiza EXPÓSITO: 2007. Siguiendo a esta profesora me interesa señalar la aparente originalidad<sup>14</sup> de los derechos recogidos en los EEAA. En este sentido la mayoría de los derechos “ya existen en el panorama nacional e internacional, con respecto a los cuales ha realizado una ‘selección’ o una ‘reformulación’ conforme a las necesidades, aspiraciones o valores presentes de una manera u otra en la ciudadanía de la respectiva comunidad autónoma.” Sobre los derechos que guardan relación con los derechos constitucionales, las reproducciones literales son escasas y la mayoría presenta o una “actualización” o una nueva perspectiva de un ámbito ya previsto por el Constituyente, como ocurre con los derechos sociales que se extraen del Capítulo III CE. También algunos derechos se

---

<sup>14</sup> EXPÓSITO: 2007, p. 189-193

inspiran en algunas de las novedades que introdujo la CEDF, como el derecho a la buena administración. Esto sería en cuanto a una relación superior; pero también los derechos se incorporan por una relación inferior, es decir, mediante la consagración de derechos que han aparecido en la legislación estatal o autonómica, en especial en el ámbito de la salud mediante la copia de derechos previstos en la Ley General de Sanidad (14/1986) o en la Ley de Autonomía del Paciente (41/2002). Por otro lado, también consagra derechos construidos jurisprudencialmente como la protección de datos. Por lo que nuevos, nuevos, los derechos aquí recogidos son “testimoniales”, por ejemplo, derecho al agua, derecho a acceder a las nuevas tecnologías, derechos de solidaridad y a favor de personas desfavorecidas. Desde otra óptica, aparecen derechos *sectoriales* a favor de grupos o clases que el legislador estatutario considera que deben de tener una especial protección.

### **2.3.1.- Los llamados derechos estatutarios y sus diversas impugnaciones ante el Tribunal Constitucional.**

Dos son las sentencias claves para enjuiciar la problemática de los llamados derechos estatutarios: la STC 247/2007 y la 31/2010, que responden, respectivamente, a las impugnaciones del EA Val y del EA Cat. Voy a romper una lanza a favor de estas sentencias, por la claridad doctrinal, casi académica<sup>15</sup>, con la que han afrontado el problema; compartamos más o menos sus fundamentos no se les puede negar al menos que han tratado el problema de manera global, sistematizando la doctrina jurisprudencial anterior e intentado establecer un canon previo sobre el que basarse en los enjuiciamientos posteriores. Los FFJJ que previamente focalizan la cuestión que se debe analizar bien resumen, casi como un manual de derecho constitucional autonómico, las problemáticas y peculiaridades del Estado autonómico español, a las que ahora se añaden los llamados derechos estatutarios.

El EA de la Comunidad Valenciana fue, como ya sabemos, el primero que abrió esta nueva ola estatutaria. Su controvertido art. 17 EA Val sobre el ‘derecho al agua’

---

<sup>15</sup> Para PISARELLO: 2010, p. 173, la STC 31/2010 contiene “disquisiciones teóricas, casi doctrinales”. Ya lo apuntó también CANOSA USERA: 2008, p. 571, que la calificó de muy doctrinal. En contra, RODRÍGUEZ DE SANTIAGO: 2009, p. 159, para quien supone “un verdadero ejercicio de *exceso de jurisdicción*”. En sentido similar FERNÁNDEZ FARRERES: 2008, p. 18

fue impugnado por los Gobiernos de las CCAA de Aragón<sup>16</sup> y Castilla–La Mancha. Esto fue resuelto, respectivamente, por las STCC 247/2007 de 12 de diciembre y la 249/2007 de 13 de diciembre, que se remite a la primera.

Mucho más controvertido ha resultado ser el EA para Cataluña pues ha recibido un aluvión de críticas y algunos de los recursos son verdaderas impugnaciones a la totalidad<sup>17</sup>. Tal ha sido la cantidad de preceptos enjuiciados que bien se entienden las cantidades de folios que se han llenado con todo este proceso. La resolución más destacada, y la más esperada quizá en la historia contemporánea de la jurisprudencia constitucional española, es la STC 31/2010 de 28 de junio que resuelve el vasto recurso interpuesto por el Grupo Parlamentario Popular, y que completa la doctrina de la sentencia valenciana, confirmada a su vez en los otros recursos interpuestos por el Gobierno de Aragón, STC 46/2010 de 8 de septiembre; por el Gobierno de Les Illes Balears, STC 47/2010 de 8 de septiembre; por el Consell de La Generalitat valenciana, STC 48/2010 de 9 de septiembre; por el Gobierno de la Región de Murcia, STC 49/2010 de 29 de septiembre; por el Defensor del Pueblo, que también impugna una cantidad ingente de preceptos y en lo que más nos interesa, el Título I EA Cat en su totalidad, y se resuelve por la STC 137/2010 de 16 de diciembre y con misma fecha la 138/2010, por el Gobierno de La Rioja.<sup>18</sup>

Para el objeto de esta investigación nos bastan las referencias a las SSTC 247/2007 y 31/2010<sup>19</sup> que resuelven la cuestión de manera similar si bien con ciertos

---

<sup>16</sup> No deja de ser curioso que al mismo tiempo que el Gobierno de Aragón recurría ante el TC el art. 17.1 EA Val, las Cortes de Aragón estuvieran redactando el art. 19 EA Ara sobre derechos en relación con el agua en un tenor muy similar al precepto impugnado

<sup>17</sup> Esto lleva a replantearse la reinstauración del recurso previo de inconstitucionalidad para enjuiciar los EEAA. RODRÍGUEZ-ZAPATA: 2011, p. 581-582 considera que esta cuestión previa se podría haber solucionado admitiendo a trámite el recurso de amparo que presentaron los diputados del Grupo Popular, que fue rechazado por el ATC 85/2006

<sup>18</sup> Todas estas sentencias, desde la 247/2007 hasta la 138/2010, RODRÍGUEZ-ZAPATA: 2011, p. 584 las considera “*sentencias de caso único*”, “un paréntesis histórico” y ello porque, a su parecer, el posicionamiento del TC en las sent. 30/2011 y 32/2011 (cuencas hidrográficas del Guadalquivir y del Duero, respectivamente) por las que se abandona la teoría de la *seudoprevalencia* al declarar inconstitucionales los preceptos allí impugnados, son una clara corrección de la jurisprudencia anterior.

<sup>19</sup> Sobre el origen doctrinario de estas sentencias, VILLAVERDE: 2011, p. 6-7 considera que “[alguna] de las incógnitas que han resuelto estas SSTC ya fueron abordadas tangencialmente en la STC 25/1981 con ocasión de la impugnación de la Ley Orgánica 11/1980, de 1 de diciembre, relativa a los supuestos

matices que se resaltarán a lo largo de estas páginas, no necesariamente fruto de una evolución temporal.

La verdad es que los llamados derechos estatutarios se han introducido en la realidad jurídica y por ello conviene su observancia y estudio<sup>20</sup>, sin aplicar la “fuerza normativa de lo fáctico”<sup>21</sup>, para clarificar su tipología por lo que no cabe una negación

---

previstos en el art. 55.2 de la Constitución. El argumento del Parlamento vasco recurrente sobre su legitimación para impugnar dicha ley se cifraba en lo dispuesto en el art. 9.2 a) y c) del EA del País Vasco según el cual los poderes públicos vascos, “velarán y garantizarán -en el ámbito de sus competencias- el adecuado ejercicio de los derechos y deberes fundamentales de los ciudadanos” y “adoptarán aquellas medidas dirigidas a promover las condiciones y a remover los obstáculos para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean efectivas y reales.

La mencionada Sentencia sostuvo lo siguiente (FJ 5):

“El art. 9 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco no contiene, pues, una norma atributiva de competencia, es decir, una norma que habilite a los poderes públicos vascos para actuar en una determinada materia en la que carecerían de atribuciones de no existir aquélla. Antes bien, lo que hace este precepto es concretar con respecto a los poderes públicos vascos unas obligaciones impuestas por la Constitución a todos los poderes públicos y que éstos, sin excepción, deben cumplir en el ámbito de sus competencias respectivas. En otras palabras, el art. 9 del Estatuto de Autonomía no atribuye una específica competencia a los poderes públicos vascos, sino que se limita a subrayar una obligación que deben observar todos los poderes públicos, centrales y autonómicos, en el ejercicio de las atribuciones que a cada uno de ellos reconoce el ordenamiento jurídico. No podría ser de otra manera, si se tiene en cuenta que con arreglo a la Constitución «la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales» es materia de la exclusiva competencia del Estado (artículo 149.1.1º), y que «todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado» (art. 139.1).

“Que esto es así lo demuestra el propio art. 9 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco, que, al aludir a los deberes reseñados de los poderes públicos vascos, precisa que éstos se desarrollarán «en el ámbito de su competencia». **Se pone con ello de relieve que el precepto no puede ser entendido autónomamente como una norma habilitante de competencia, sino que debe ser puesto en relación con los restantes preceptos del Estatuto que determinan las correspondientes competencias**” (negrita del autor)

En estas palabras, ciertamente muy incidentales, late ya el germen de la doctrina que termina por formularse, primero en la STC 247/2007, y luego en la STC 31/2010: las CCAA solo pueden hacer constitucionalmente lo que su acervo competencial recogido en sus respectivos EEAA les atribuye. Por tanto, todo lo que contenga un EEAA debe estar ligado a esa función atributiva de competencias, pues, de otro modo, la CCAA nada podría hacer al vedársele la propia Constitución, única fuente de sus poderes, terciada por el EA (artículo 149.3 CE)”

<sup>20</sup> M. L. BALAGUER: 2007, p. 8. Para LÓPEZ MENUDO: 2009, p. 131-132, “Era de todo punto lógico que en la fase inicial del sistema autonómico los Estatutos se acomodaran a los mínimos contemplados en el art. 147.2, aparte de que poco más podían decir; pero aquella realidad ya no existe, es otra, y no cabe aferrarse a la literalidad de dicho precepto congelando una interpretación estricta que sí era lógica en aquel momento fundacional, pero ya no. Cada Comunidad Autónoma ha ido labrando su propia historia particular con la creación de derechos, deberes y posiciones jurídicas de toda índole; resulta bien difícil eludir esta imponente realidad y negar, de plano, que esa ejecutoria no pueda quedar plasmada en la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma cuando ha llegado la ocasión de hacerlo.”

<sup>21</sup> APARICIO y BARCELÓ: 2008, p. 18

*a priori* de los mismos, absurda por otra parte, pues no pretendemos ser avestruces ni vendarnos los ojos, por mucho que la Justicia sea ciega. Los derechos estatutarios existen, y que no estuvieran previstos no quiere decir que estuvieran prohibidos. Podemos adelantar que han sido avalados por el Alto Tribunal por lo que ahora compete ver cómo ha realizado éste sus fundamentos y cuáles son sus consecuencias.

### **2.3.1.1- La vocación doctrinal y académica de la STC 247/2007: hacia un nuevo tipo de derechos**

Comencemos por el principio de los tiempos, por la STC 247/2007 que se enfrenta a una cuestión de suma importancia para el Estado autonómico, aunque todos los asuntos que recaen en esta jurisdicción no suelen ser menores. Por ello la propia sentencia, en su FJ 3, declara sin ambages su intención de repasar la teoría general<sup>22</sup>:

“la resolución de las cuestiones de fondo que se suscitan en este recurso requiere que hagamos algunas consideraciones de orden general y que lo hagamos con cierta extensión. Tales consideraciones son necesarias en atención a un doble dato.

En primer lugar, por la relevancia de las cuestiones que se someten a enjuiciamiento. En efecto, los reparos planteados en la demanda acerca del exceso del precepto impugnado respecto del ámbito propio de la reserva estatutaria (art. 147.2 CE), la posible incidencia o condicionamiento indebido de las competencias del Estado y de otras Comunidades Autónomas y, en fin, la regulación de un derecho de los ciudadanos valencianos que podría resultar inadecuada por infracción de las prescripciones constitucionales que salvaguardan la igualdad de todos los españoles (en lo esencial, arts. 139.1 y 149.1.1 CE), son cuestiones todas ellas que exigen de atención detallada para fijar nuestra posición sobre cada uno de dichos aspectos, posición que ha de tomar en consideración la doctrina que este Tribunal ha formulado desde su nacimiento.

---

<sup>22</sup> Para CÁMARA VILLAR: 2009, p. 287, la STC 247/2007 formula una doctrina de alcance general que se antoja “anticipatoria de futuros pronunciamientos”.

En segundo lugar, por el hecho de que tales cuestiones se suscitan en relación con un Estatuto de Autonomía, norma que ocupa, sin duda, una singular posición en nuestro sistema de fuentes, lo que impone que hayamos de prestar especial atención a la compleja trama de interrelaciones existentes en el seno de dicho sistema de fuentes y que lo hagamos ponderando la posición y función que tienen en él los Estatutos de Autonomía.”

Siguiendo la lógica de la sentencia, anticipamos que de la misma se extrae que estamos en presencia de un nuevo tipo de derechos, los derechos estatutarios y ello porque expresamente señala que no son derechos fundamentales con lo que habrá que determinar entonces su verdadera configuración y su alcance<sup>23</sup>. A esto responden los apartados sucesivos, que encuentran continuación en la STC 31/2010 que complementa esta sentencia valenciana.

### **2.3.1.2- Sigue: los derechos estatutarios no son derechos fundamentales.**

Debemos partir de algo que es obvio: los EEAA no son constituciones luego los EEAA no pueden declarar derechos fundamentales, que es materia reservada a la Constitución por ser expresión directa de la soberanía popular. De ahí que necesariamente tengamos que referirnos a los derechos que se han establecido en los EEAA de manera distinta a la clásica denominación de derechos fundamentales y por ello emplearemos el término de ‘derechos estatutarios’ para referirnos a esta categoría, que suponen por tanto un tipo distinto.

Cabe sin embargo preguntarnos si estos derechos estatutarios guardan relación con los derechos fundamentales, que como sabemos deben ser desarrollados por Ley Orgánica (art. 81 CE). Una primera aproximación formal nos podría llevar a pensar que dado que los EEAA se aprueban por Ley Orgánica, les cabría un desarrollo de derechos fundamentales; pero es que además, como los EEAA forman parte del bloque constitucional, les podría conferir cierto carácter fundamental a derechos que se incluyeran en una norma de tan especial tipo. En cambio, me parece que es fácilmente entendible que esas mismas leyes orgánicas son diferentes en cuanto al cometido que

---

<sup>23</sup> En este sentido ya se expresó CANOSA USERA: 2007, p. 89

le compete por mandato constitucional dado que el art. 81 CE establece una reserva material de ley, con lo que ambas dudas se resuelven por una cuestión de competencia. Sobre esta relación de los EEAA con las demás leyes orgánicas la STC 247/2007 (FJ 6) ha establecido que:

“Respecto de las orgánicas, la relación de los Estatutos se regula [...] por la propia Constitución, según criterios de competencia material, de modo que el parámetro de relación entre unas y otras es, exclusivamente, la Norma constitucional. En este sentido, los Estatutos de Autonomía no pueden desconocer los criterios materiales empleados por la Constitución cuando reenvía la regulación de aspectos específicos a las correspondientes leyes orgánicas (arts. 81.1 , 122.1 , 149.1.29 , 152.1 ó 157.3 CE ), pues dichos criterios, referidos a *materias concretas para cada ley orgánica, determinan el ámbito que la Constitución les reserva a cada una de ellas, ámbito que, por tal razón, se configura como límite para la regulación estatutaria.*

Por lo demás, *en el sistema de relaciones existente entre los Estatutos de Autonomía y las leyes orgánicas previstas en la Constitución no puede desconocerse tampoco la diferente posición de los Estatutos respecto de las leyes orgánicas como consecuencia de la rigidez que los caracteriza.* Su procedimiento de reforma, que no puede realizarse a través de su sola aprobación por las Cortes Generales, determina la superior resistencia de los Estatutos sobre las leyes orgánicas, de tal forma que éstas (salvo las de su propia reforma ex art. 147.3 CE), por la razón señalada, no pueden modificarlos formalmente.

En todo caso, de acuerdo con lo que indicábamos con anterioridad, las relaciones entre los Estatutos de Autonomía y las leyes orgánicas previstas en la Constitución, están sujetas a lo que al respecto dispone esta última. De ahí que *la reserva material que, en términos específicos para cada caso, realiza la Constitución a favor de determinadas leyes orgánicas, suponga que cada una de dichas leyes pueda llevar a cabo una delimitación de su propio ámbito* (STC 154/2005, de 9 de junio, FFJJ 4 y 5, con referencia a otras), circunscribiendo la eficacia de las normas estatutarias de acuerdo con dicha delimitación. *Pues*

*bien, en caso de colisión, será competencia de este Tribunal la apreciación del alcance de la correspondiente reserva y sus efectos sobre la validez o eficacia de la normativa estatutaria.” (cursivas mías)*

No se impide, por otro lado, que los EEAA recojan derechos constitucionales, pero en este caso la STC 247/2007 en el FJ 15 d) aclara:

*“hay que señalar que teniendo los derechos constitucionales la condición de tales como consecuencia de su consagración en la Constitución, es claro que los mismos no pueden ser objeto de regulación por los Estatutos de Autonomía.*

Sin embargo, si el legislador estatutario, simplemente, reprodujera los derechos constitucionales (aunque como ha señalado este Tribunal en reiteradas ocasiones, no es técnicamente correcto transcribir en las leyes los preceptos constitucionales: STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 23; en igual sentido, STC 118/1996, de 27 de junio, FJ 12, entre otras) lo relevante desde la perspectiva de su constitucionalidad será el alcance de dicha reproducción. *En tal sentido, si el legislador estatutario va más allá de la mera reproducción e incide en los derechos fundamentales, tales previsiones, que tendrán la eficacia señalada en el párrafo c) anterior<sup>24</sup>, sólo serán legítimas si, además, guardan relación con alguna de las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma, incurriendo en inconstitucionalidad en caso contrario.” (cursivas mías)*

### **2.3.1.3.- Sigue: pueden ser derechos públicos subjetivos.**

Expresamente la STC 247/2007 admite como regla que los EEAA puedan establecer verdaderos derechos públicos subjetivos siempre que estén en conexión con la función constitucional que se le otorga a su contenido.

“[Afirma], pues, la posibilidad de que los Estatutos contengan enunciados de verdaderos derechos públicos subjetivos dotados de eficacia jurídica directa en

---

<sup>24</sup> “Los Estatutos de Autonomía, [...] en el ámbito de atribución competencial requieren de la colaboración del legislador autonómico, de tal manera que las prescripciones estatutarias relativas a este último ámbito, cualquiera que sea el modo literal en que se enuncien, han de entenderse [...] como mandatos, orientaciones u objetivos, dirigidos a los poderes públicos autonómicos para el ejercicio de competencias que el Estatuto atribuya.”

los ámbitos concretos en los que la propia Constitución abre tal posibilidad en algunos de sus preceptos” (FJ 15).

La propia sentencia se refiere en primer lugar a su incidencia sobre el contenido adicional previsto en la propia Constitución (arts. 3.2; 4.2; 69.5; 145.2; 149.1.29; 152.1 y 3; 156.2 y DA 1ª Y 4ª CE), dado que:

“de su examen se deriva la determinante relevancia que la Constitución, al remitirse a los Estatutos de Autonomía, les otorga para la configuración jurídica de las cuestiones reguladas en dichos preceptos. En efecto, el amplio margen de configuración constitucionalmente previsto de que gozan los Estatutos de Autonomía se caracteriza por dos notas. La primera, que la Constitución posibilita que los Estatutos realicen el indicado papel de configuración con diverso grado de concreción. Y la segunda, que de la regulación que realicen los Estatutos de Autonomía pueden desprenderse, de modo inmediato, verdaderos derechos públicos subjetivos”. (FJ 15)

En el caso del contenido constitucionalmente obligatorio, la sentencia específicamente se refiere a la posibilidad de crear derechos públicos subjetivos en conexión con los principios sobre la organización de las instituciones autónomas propias previstos en el art. 147.2 c) CE<sup>25</sup> (que debe relacionarse con lo dispuesto en el art. 152.1 CE). Siguiendo con el FJ 15:

“esta capacidad que la Constitución reconoce a los Estatutos de Autonomía para ordenar la organización y funcionamiento de sus Cámaras legislativas dentro del marco constitucional, tiene efectos en los ciudadanos, determinando con ello la posible existencia de verdaderos derechos subjetivos (así, respecto del sufragio activo y pasivo).

Asimismo, en relación con las instituciones autonómicas de autogobierno, pero en una perspectiva diferente, se constata que los derechos de participación y

---

<sup>25</sup> SOLOZÁBAL: 2009, p. 170-171, relaciona los derechos de participación que se extraen de este art. 147.2 c) CE sobre determinación de instituciones de gobierno pues se relaciona fácilmente la conexión que suponen estos derechos democráticos entre ciudadanía e instituciones. Expresamente afirma con acierto que “[decir] autonomía es decir más participación.”

acceso a los cargos públicos también están determinados por las disposiciones estatutarias, pues así lo hemos mantenido al señalar, respecto del País Vasco, que «junto a la actualización que la Constitución por sí misma lleva a cabo, es el Estatuto de Autonomía el elemento más decisivo de actualización en lo que a los regímenes forales de los tres territorios históricos integrados en la Comunidad Autónoma del País Vasco se refiere. En efecto, el Estatuto de Autonomía se configura como norma fundacional de la Comunidad Autónoma del País Vasco, integrando en una organización política superior a tres territorios históricos que ya disfrutaban de un régimen foral de autogobierno» (STC 76/1988, de 26 de abril, FJ 5).

De cuanto hemos expuesto hasta aquí cabe concluir que también respecto de lo establecido en el art. 147.2 c) CE se desprende que son los Estatutos, precisamente, la concreta fuente constitucionalmente prevista para dotar de sentido y alcance material a la institución de que se trate con la orientación que cada uno de ellos considere adecuada dentro del marco de la Constitución. De este modo, *dichas regulaciones estatutarias, llamadas constitucionalmente a producir una vinculación directa de los poderes públicos de la Comunidad, pueden generar también verdaderos derechos subjetivos.*” (cursiva mía)

Hay que resaltar que existe una relación, como se desprende de los casos que la propia sentencia recoge, entre el contenido adicional y la regulación de la organización institucional del art. 147.2 c) CE por lo que si el Tribunal establecía la posibilidad que aquél reconociera derechos públicos subjetivos, es coherente que se exprese en igual medida en este caso.

Es también normal que esos derechos públicos subjetivos guarden relación con derechos fundamentales concretos como son los expresados en el art. 23 CE (participación política) dado que recordemos que las CCAA son comunidades políticas. En concreto la STC 247/2007 nos recuerda que la jurisprudencia ya se había manifestado, entre otras, en las SSTC 36/1981, de 12 de noviembre, FJ 4 (reconocimiento de los derechos de inviolabilidad e inmunidad de los parlamentarios autonómicos), 82/1986, de 26 de junio, FFJJ 2, 3, 5 y 14 (en relación con la cooficialidad lingüística), 4/1992, de 13 de enero, FJ 3 (designación de Senadores por

las Comunidades Autónomas) y 225/1998, de 25 de noviembre, FFJJ 6 y 7 (en relación con el sistema de representación proporcional de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas)<sup>26</sup>.

**2.3.1.4.- Sigue: la mayoría son directrices, objetivos o mandatos a los poderes públicos autonómicos.**

Aquello que parecía una regla general (la posibilidad de establecer derechos públicos subjetivos) dado que se deducía tanto de una parte del contenido obligatorio como del adicional, sin embargo es inmediatamente matizado precisamente allí donde los EEAA tienen su mayor margen de maniobra: en el contenido competencial del art. 147.2 d) CE. Extrañamente, lo que parece que se puede hacer como regla general (afecta hemos visto a contenido obligatorio y a contenido adicional) se niega en la parte de contenido más amplia dentro de un EA luego, en realidad, se puede decir que los EEAA no pueden establecer como regla derechos subjetivos, siendo una excepción el caso antes visto por su especial característica de norma institucional.

Señala el FJ 15 c):

*“Sin embargo, estos criterios no son predicables en la misma medida del contenido estatutario destinado a la atribución de competencias a favor de las Comunidades Autónomas [art. 147.2 d)].*

En efecto, este precepto constitucional habilita a los Estatutos de Autonomía para atribuir competencias a las Comunidades Autónomas, correspondiendo a los órganos de autogobierno de éstas su ejercicio, lo que les permite configurar sus propias políticas, determinando con ello, como hemos afirmado en el fundamento jurídico 14, la existencia de verdaderos derechos públicos subjetivos de los ciudadanos.

---

<sup>26</sup> SOLOZÁBAL: 2009, p. 169-170, considera que en este caso estamos en presencia de “derechos estatutarios de remisión constitucional explícita” que son “reservas en blanco de manera que no imponen al Estatuto una formación concreta, aunque evidentemente la Constitución aparece como límite a dicha reserva”. En contra de la decisión del Tribunal se muestra en el mismo Anuario RODRÍGUEZ DE SANTIAGO: 2009, p. 162 para quien pretender convertir el catálogo de derechos en “softlaw estatutario” sólo vinculante para la CA no es compatible con la Constitución.

Partiendo de este dato, nada impide que el Estatuto de Autonomía, en cuanto norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, al atribuir las 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.

En todo caso, 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 directa hasta que se concrete, efectivamente, su régimen jurídico, pues sólo entonces se configurarán los consiguientes derechos subjetivos de los ciudadanos*, al integrarse por dicho legislador las prescripciones constitucionales que han de ser necesariamente salvaguardadas (arts. 81.1 y 149.1 CE).

Por tanto, *en el ámbito de 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 la literalidad con la que se expresen en 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. Lo dicho ha de entenderse sin perjuicio, claro está, de que tales prescripciones estatutarias, como todas las otras contenidas en los Estatutos, habrán de ser tomadas en consideración por este Tribunal Constitucional cuando controle la adecuación de las normas autonómicas al correspondiente estatuto.*" (cursivas mías)

Da igual que aparezcan como derechos, cómo se les camufle, podríamos decir, esos derechos no serán tales sino cláusulas que encierran mandatos a los poderes públicos autonómicos<sup>27</sup>. El VP de CONDE MARTÍN DE HIJAS, que reitera en la STC 31/2010, es expresivo del desacuerdo doctrinal<sup>28</sup> y por ello lo traigo a colación:

“Me resulta un puro artificio dialéctico prescindir de la estructura normativa del precepto, si con ello se le hace decir lo que no dice, dando por sentado que en todo caso la declaración de derechos, «con independencia de su veste», es un simple mandato al legislador autonómico, que precisará de la intervención de éste para configurar «los consiguientes derechos subjetivos de los ciudadanos», hasta cuyo momento «el principio o derecho enunciado carecerá de justiciabilidad directa».

Eso podría ocurrir, si, en efecto, el texto estatutario fuera tal, que no pudiera verse en él el establecimiento de un derecho; pero no en el caso contrario.

Si el texto estatutario es tal, que no puede negarse que en él se esté estableciendo un derecho, aunque su justiciabilidad directa pueda ser quizás imprecisa, no puede negarse apriorísticamente que pueda existir. Piénsese, por ejemplo, en la posibilidad de interponer un recurso contencioso-administrativo contra normas autonómicas infralegales que se consideren contrarias al derecho otorgado al ciudadano en el Estatuto.

No cabe invertir los términos del problema, anteponiendo el elemento de la justiciabilidad del derecho, para admitir, o negar, la existencia de éste. La realidad es la contraria: si el derecho existe, (y eso le corresponde decirlo al legislador, y no a este Tribunal), es justiciable, cualquiera que pueda ser el problematismo de esa justiciabilidad.”

Cierto es que la sentencia, siguiendo a SOLOZÁBAL<sup>29</sup> supone una “negativa a admitir la existencia de cláusulas prescriptivas en los Estatutos en materias sobre las

---

<sup>27</sup> En este sentido se había expresado ya BIGLINO: 2006, p. 45

<sup>28</sup> Por todos, FERNÁNDEZ FARRERES: 2008, p. 120, que la considera “manifiestamente injustificada y, por tanto, arbitraria.”

<sup>29</sup> SOLOZÁBAL: 2009, p. 171

que alcance la competencia de las Comunidades Autónomas” pero cierto es también que “el Tribunal no está pensando en desposeer a estos preceptos estatutarios de toda eficacia jurídica, de modo que no pudiesen, al menos directamente, ser excluidos como parámetro de control de la constitucionalidad respecto de las propias leyes autonómicas, pero desde luego, sea cual sea su estructura o densidad normativa, lo que no pueden es construir un verdadero derecho, directamente alegable por los ciudadanos”.

#### **2.3.1.5.- Sigue: la STC 31/2010 consolida pero matiza la doctrina primera.**

Mientras para algunos autores<sup>30</sup> la sentencia sobre el EA Cat supone un cierto cambio jurisprudencial con respecto a la doctrina base de la STC 247/2007, otros han visto una continuación, si bien dulcificada<sup>31</sup> con algunas matizaciones.

##### **2.3.1.5.1.- Los derechos estatutarios siguen sin ser derechos fundamentales.**

La STC dedica su FJ 16 a tratar la supuesta inidoneidad para incluir derechos fundamentales o afectar a los que con ese carácter se reconocen en los arts. 15 a 29 CE que de acuerdo con los recurrentes afecta a todo el Título I EA Cat<sup>32</sup>.

Por ello vuelve sobre el tema de los Derechos fundamentales, lo que demuestra su preocupación por separar los derechos estatutarios de los derechos fundamentales, y comienza su razonamiento aclarando que:

“Derechos fundamentales son, estrictamente, aquellos que, en garantía de la libertad y de la igualdad, vinculan a todos los legisladores, esto es, a las Cortes Generales y a las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, sin excepción. Esa función limitativa sólo puede realizarse desde la norma común y superior a todos los legisladores, es decir, desde la Constitución, norma suprema que hace de los derechos que en ella se reconocen un límite

---

<sup>30</sup> TUR AUSINA y ÁLVAREZ CONDE: 2010, p. 180

<sup>31</sup> VILLAVERDE: 2011, p. 16. En el mismo sentido, SOLOZÁBAL: 2011, p. 139

<sup>32</sup> El recurso del Defensor del Pueblo sí que hacía una tacha de inconstitucionalidad a todo el Título I EA Cat, lo que es resuelto en la STC 137/2007 con una remisión general cuanto dispuesto en estas dos SSTC.

insuperable para todos los poderes constituidos y dotado de un contenido que se les opone por igual y con el mismo alcance sustantivo en virtud de la unidad de las jurisdicciones (ordinaria y constitucional) competentes para su definición y garantía. Derechos, por tanto, que no se reconocen en la Constitución por ser fundamentales, sino que son tales, justamente, por venir proclamados en la norma que es expresión de la voluntad constituyente.”

Y en seguida va a reconocer que en este caso no estamos en presencia de derechos fundamentales, sino de otra cosa distinta, derechos estatutarios. Así continúa diciendo:

*“Los derechos reconocidos en Estatutos de Autonomía han de ser, por tanto, cosa distinta. Concretamente, derechos que sólo vinculen al legislador autonómico, —como así se desprende, inequívocamente, del propio Estatuto recurrido, cuyo art. 37.1 EAC, también impugnado y sobre el que más adelante habremos de pronunciarnos en particular, circunscribe, por principio, a los poderes públicos de Cataluña, y según la naturaleza de cada derecho a los particulares, el ámbito de los obligados por los derechos reconocidos en los capítulos I, II, y III del título I—; y derechos, además, materialmente vinculados al ámbito competencial propio de la Comunidad Autónoma, circunstancia expresamente detallada, según veremos, en el art. 37.4 EAC.”* (cursivas mías)

**2.3.1.5.2.- Desaparece la dualidad en los derechos estatutarios marcada por la STC 247/2007 y se reducen al solo tipo de objetivos, mandatos, directrices o principios.**

Volviendo al argumentario de la sentencia, y aclarado que estamos en presencia de una cosa jurídica llamada derechos estatutarios se pregunta el TC por su valor, como ya hiciera en la sentencia valenciana y el doble carácter de auténticos derechos subjetivos y principios rectores. Y ello es importante porque se tendrá que analizar derecho por derecho su constitucionalidad abandonando de esta forma el

binomio derechos ligados a instituciones y derechos ligados a competencias que en la STC 31/2010 desaparece<sup>33</sup>. Así dice que:

“bajo la misma categoría “derecho” pueden comprenderse realidades normativas muy distintas, y será a éstas a las que haya de atenderse, más allá del puro *nomen*, para concluir si su inclusión en un Estatuto es o no constitucionalmente posible.”

Justo a continuación el Tribunal se refiere a la paradoja que se da en la propia Constitución sobre derechos que son verdaderos derechos subjetivos y otros derechos que en realidad son cláusulas de legitimación, esto es, mandatos. Y este punto es realmente importante porque es la base por la que el TC va a seguir su argumentario, pues en el fondo, si el Constituyente pudo *travestir* estos derechos, también podrá hacerlo un EA en cuanto que completa territorialmente a la Constitución. Así sigue diciendo:

“En efecto, ya en la propia Constitución bajo el término “derecho” se comprenden tanto verdaderos derechos subjetivos como cláusulas de legitimación para el desarrollo de determinadas opciones legislativas, si bien en ambos casos se trata siempre, al cabo, de mandatos dirigidos al legislador, bien imponiéndole un hacer o una omisión que se erigen en objeto de una pretensión subjetiva exigible ante los Tribunales de justicia; bien obligándole a la persecución de un resultado sin prescribirle específicamente los medios para alcanzarlo y sin hacer de esa obligación el contenido de ningún derecho subjetivo, que sólo nacerá, en su caso, de las normas dictadas para cumplir con ella. Normas, en definitiva, que prescriben fines sin imponer medios o, más precisamente, que proveen a la legitimación de la ordenación política de los medios públicos al servicio de un fin determinado”.

Ya no se trata por tanto sobre la constitucionalidad o no de las declaraciones en su conjunto sino que el TC prevé que deba observarse caso por caso, y así lo hará con los preceptos impugnados en los FFJJ sucesivos, sin que despache la cuestión de

---

<sup>33</sup> Este es uno de los motivos principales a mi entender que ha llevado a parte de la doctrina a considerar que el TC había modificado su planteamiento principal.

manera previa y general; para ello establece los criterios que seguirá en sus decisiones futuras:

“En el nuevo Estatuto catalán se prodiga sobre todo, según veremos, *sin que falten proclamaciones de derechos subjetivos stricto sensu*, el segundo tipo de derechos, es decir, mandatos de actuación a los poderes públicos, ya estén expresamente denominados como “principios rectores”, ya estén enunciados literalmente como derechos que el legislador autonómico ha de hacer realidad y los demás poderes públicos autonómicos respetar. *Lo decisivo para pronunciarse sobre su legitimidad constitucional será, en cada caso, si los mandatos en ellos comprendidos vinculan exclusivamente al poder público catalán y, naturalmente, si sólo pretenden hacerlo en el marco de sus competencias*. Este tipo de derechos estatutarios, que no son derechos subjetivos sino mandatos a los poderes públicos (STC 247/2007, FFJJ 13 a 15), operan técnicamente como pautas (prescriptivas o directivas, según los casos) para el ejercicio de las competencias autonómicas.” (cursivas mías)

Por tanto, la distinción entre derechos públicos subjetivos y principios rectores, que el propio Tribunal explicita en su referencia a la Constitución, ya no se debe a una interpretación de oportunidad sobre la base de una remisión a alguno de los sectores del contenido obligatorio del art. 147.2 c) (carácter institucional) y del 147.2 d) (carácter competencial)<sup>34</sup>. Se deduce que si en la Constitución es posible que existan principios rectores revestidos bajo fórmulas prescriptivas clásicas, también así lo será en los EEAA; pero con la diferencia ahora, con respecto a la STC 247/2007, que nada se extrae del pronunciamiento catalán del Alto Tribunal sobre esta distinción de derechos estatutarios.

La doctrina posterior a la sentencia ha visto aquí una incoherencia, pues por una parte declara expresamente que los derechos estatutarios no son derechos subjetivos sino mandatos que operan técnicamente como pautas directivas, pero

---

<sup>34</sup> VILLAVERDE: 2011, p. 7 según el cual se confirma la tesis que se apuntó en la sentencia valenciana: el divorcio entre la dimensión objetiva y subjetiva de los derechos estatutarios, que caracteriza en cambio a los derechos fundamentales, porque en todo caso los derechos estatutarios son primeramente mandatos al legislador

también como pautas prescriptivas según los casos en el ejercicio de las competencias autonómicas, con lo que se está admitiendo que los derechos estatutarios, siempre que cumplan aquellos vínculos obligatorios, puedan contener derechos subjetivos, sin el corsé de referirse a ámbitos institucionales. Pero no aclara el TC en qué momentos los derechos estatutarios tendrán el carácter de derechos públicos subjetivos<sup>35</sup>.

En todo caso no cabe duda de que todos los derechos estatutarios podrán establecer derechos subjetivos en la medida y en los límites que establezca su legislación autonómica de desarrollo. En general se ha cerrado el paso en los EEAA a los derechos subjetivos si bien con algunas excepciones, que serán las que se deriven del régimen lingüístico y de los derechos de participación, que se conectan con el régimen de derechos subjetivos que expresamente preveía la sentencia valenciana. Aunque no se refiera a ellos en el FJ 16, cuando el Tribunal admite que existen derechos subjetivos *strictu sensu* perfectamente se puede estar refiriendo a los mismos, que no son en ese momento objeto de su enjuiciamiento. Reitera demasiadas veces en ese párrafo, y en general en la sentencia, que los derechos estatutarios no son derechos subjetivos. Es verdad que el TC ayuda a la confusión cuando acto seguido declara que son “mandatos a los poderes públicos (STC 247/2007, FFJJ 13 a 15), [que] operan técnicamente como pautas (*prescriptivas o directivas, según los casos*) para el ejercicio de las competencias autonómicas” (cursiva mía). Creo que esta afirmación hay que conectarla con lo que comienza diciendo al principio del párrafo cuando define los derechos estatutarios como “mandatos de actuación a los poderes públicos, ya estén expresamente denominados como “principios rectores” [es decir, cláusulas directivas], ya estén enunciados literalmente como derechos [es decir, cláusulas prescriptivas]”. Creo que el TC, en su afán académico, crea una confusión por su intención de remarcar que los derechos estatutarios “con independencia de la veste de que se revistan” (STC 247/2007) no son derechos subjetivos. Ello no obsta para que particularmente pensemos que determinadas cláusulas prescriptivas, derechos que aparecen como tales en su estructura y con contenido suficientemente determinado, en el ámbito de las competencias de la CA y vinculado exclusivamente al poder público

---

<sup>35</sup> TUR AUSINA y ÁLVAREZ CONDE: 2010, p. 181; EXPÓSITO: 2011, p. 487; CARRILLO: 2011, p. 343 ss.

autonómico, deberían haber podido generar pretensiones a favor de la ciudadanía<sup>36</sup>. Pienso por ejemplo en el caso del art. 21.5 EA And según el cual “se garantiza la gratuidad de los libros de texto en la enseñanza obligatoria en los centros sostenidos con fondos públicos.” La competencia es clara, la educación, que además es una competencia en la que la CA ya tiene experiencia pues desde el comienzo la está gestionando; está limitada a la CA de Andalucía, que es la que sostiene con fondos públicos la enseñanza; el objeto está delimitado: libros escolares gratuitos; y presenta una proposición jurídica (se garantiza). De todos modos por Orden de la Consejería de Educación de Andalucía, de 27 de abril de 2005 se reguló “el programa de gratuidad de los libros de texto dirigido al alumnado que curse enseñanzas obligatorias en los centros docentes sostenidos con fondos públicos”. Así que su inclusión o no en el Estatuto no añadió nada a la vida cotidiana escolar de los padres andaluces. Sirva igualmente este ejemplo de que los derechos estatutarios han venido a garantizar una serie de políticas públicas que se venían desarrollando en el ámbito autonómico de manera que se aseguren no sólo ante la alternancia de partidos en el gobierno sino ante recortes injustificados en una partida asentada, y necesaria.

#### **2.3.1.5.3.- La relación entre derechos estatutarios y el desarrollo de los derechos fundamentales.**

En la preocupación por el Tribunal de delimitar esta nueva cosa jurídica de los derechos estatutarios entra a analizar la relación entre Estatutos y leyes orgánicas. No podemos olvidar que los EEAA se aprueban según el art. 81 CE por ley orgánica, igual que el desarrollo de los derechos fundamentales, por lo que siguiendo un criterio formal primario, se podría pensar que los EEAA pueden desarrollar derechos fundamentales. Esta cuestión resulta pertinente dado que estamos viendo que se admite que existan declaraciones genéricas de derechos estatutarios por lo que éstos podrían regular aquéllos en algunos de sus extremos. Por ello se justifica que el TC entre en este análisis, sin dejar que se pueda escapar en la doctrina algún fleco contra la construcción jurídica de los derechos estatutarios. Así el FJ 17:

---

<sup>36</sup> SOLOZÁBAL: 2011, p. 144 para quien “[parece] difícil aceptar, como es obvio, que las leyes autonómicas puedan crear derechos y no puedan hacerlos los Estatutos de Autonomía. Me atrevería sugerir que lo que puede hacer el legislador autonómico lo tiene que poder hacer el legislador estatutario.”

“La distribución competencial que opera entre las propias leyes orgánicas explica que el Estatuto de Autonomía no pueda regular toda la materia que en principio se reserva al género de la ley mediante la cual se aprueba, pues en ocasiones la reserva orgánica lo es, de manera exclusiva y excluyente, a una ley orgánica determinada (así, LOPJ), o a una especie del género común. *Este último es el caso de las leyes orgánicas de desarrollo de los derechos fundamentales (art. 81 CE). Esa función de desarrollo no puede acometerse en una ley orgánica de aprobación de un Estatuto de Autonomía; y ello por razones que tienen que ver con la condición del Estatuto como norma institucional básica, por un lado, y con su vigencia territorial limitada, por otro.*

Lo primero supone que el Estatuto de Autonomía, como norma primera de un sistema normativo autónomo, tiene su ámbito más propio en el terreno de la generalidad, la abstracción y los principios, lo que no se compadece con la disciplina de desarrollo de un derecho fundamental cuya proclamación y definición sustancial (contenido mínimo) ya se habrá verificado en la Constitución, de suerte que la intervención del Estatuto sólo sería admisible si fuera reiterativa; esto es, si se limitara a hacer lo que ya se ha hecho en la Constitución, en la que se agota la función normativa necesaria en ese primer nivel de abstracción, al que sólo puede seguir ya la función de desarrollo, proceso de concreción que no corresponde al Estatuto. Lo segundo implica que la participación del Estatuto en el desarrollo de los derechos redundaría en una pluralidad de regímenes de derechos fundamentales (tantos como Estatutos), lo que afectaría al principio de igualdad de los españoles en materia de derechos fundamentales.” (cursivas mías)

Por lo tanto, el EA no es norma apta para el desarrollo de los derechos fundamentales, a lo sumo permite su reiteración<sup>37</sup>, lo que unido a que los derechos estatutarios no son derechos fundamentales, podemos avanzar que los derechos estatutarios no rompen la igualdad de derechos entre españoles (art. 139 CE) ni suponen privilegios (art. 138.2 CE) porque no se ve afectada la unidad de la

---

<sup>37</sup> A diferencia de la STC 247/2007 en su FJ 15 d), la STC 31/2010 no “recuerda” que no es una técnica muy correcta el transcribir en leyes los preceptos constitucionales.

fundamentalidad de la parte dogmática de la CE, que tiene en el art. 81 CE su puerta a la realidad constituida. Y ello por dos motivos:

1º) el EA al ser norma institucional básica es sólo norma apta para regulaciones genéricas, abstractas y de principios y en consecuencia inadecuada para el desarrollo de un derecho fundamental.

2º) el EA al ser norma de alcance territorial limitado no puede romper el régimen jurídico común de los derechos fundamentales como si fuera una *torta di riso* divisible en 17 trozos.

#### **2.3.1.5.4.- La relación de los derechos estatutarios con el ejercicio de los derechos fundamentales.**

El FJ 17 *in fine* cierra la cuestión de los derechos fundamentales preguntándose por la relación de los EEAA con su ejercicio que el constituyente reservó a la ley ordinaria (art. 53.1 CE), sin que quepa en este nivel hacer distinción entre ley ordinaria del Estado o de la CA que tenga competencia en la materia:

*De otra parte, la divisoria ley orgánica/ley ordinaria en materia de derechos fundamentales (desarrollo/regulación: arts. 81.1 y 53.1 CE) supone que el Estatuto, en tanto que ley orgánica, tampoco puede, no ya declarar o desarrollar derechos fundamentales o afectar a los únicos que son tales, sino siquiera regular el ejercicio de tales derechos. Podrá hacerlo, en su caso, el legislador autonómico, en tanto que legislador ordinario y de acuerdo con el reparto constitucional de competencias, pero no el legislador (orgánico) estatuyente. De ahí que no haya paradoja alguna en el hecho de que por simple ley autonómica (ley ordinaria) pueda hacerse lo que no cabe en un Estatuto (norma superior a la autonómica). En realidad, no es que pueda hacerse más por ley autonómica; es que se hace cosa distinta, como corresponde en el juego de normas ordenadas con arreglo al criterio de competencia.”<sup>38</sup> (cursivas mías)*

---

<sup>38</sup> Este inciso final es el único que reproduce literalmente el FJ 5 de la STC 137/2010.

En cuanto a la relación ley orgánica y ley ordinaria, el TC concluye<sup>39</sup> que se rige en términos de competencia<sup>40</sup> y no de jerarquía<sup>41</sup>. Las leyes orgánicas que aprueban los EEAA y las que desarrollan los derechos fundamentales, no se nos puede olvidar, son ambas de origen estatal y en este punto, para justificar o no su ámbito de actuación, no cabe hacer una distinción entre legislador orgánico estatal y legislador orgánico estatutario, dado que su especial procedimiento pactado de aprobación y reforma no convierte a éste en diferente de aquél, valiendo solamente esos adjetivos (estatal / estatutario) como epítetos de voluntades académicas y no metáforas de realidades normativas dispares. Distinción, en cambio, desprovista de esta última apreciación en lo que al legislador ordinario se refiere pues no sólo son diferentes sino que hay que distinguirlos claramente, siendo la competencia la clave de sol del pentagrama legislativo ordinario, donde actúa el art. 53.1 CE, que no es norma atributiva de competencia sino de manifestación del principio de legalidad en el ejercicio de los derechos constitucionales. Tampoco cabe por tanto que el Estatuto regule el ejercicio de los derechos fundamentales.

---

<sup>39</sup> En contra de la decisión del TC, EXPÓSITO: 2011, p. 488 donde considera que “el Tribunal vuelve a utilizar un razonamiento que no ofrece una respuesta directa a la cuestión planteada”.

<sup>40</sup> TUR AUSINA y ÁLVAREZ CONDE: 2010, p. 179. Estos autores entienden que el TC imputa a todas las relaciones Estatuto / leyes autonómicas esta relación de competencia y no de jerarquía, “pudiendo hablarse de una reserva de ley autonómica que puede prevalecer sobre una reserva estatutaria.” Además se interrogan sobre los EEAA que prevén la futura aprobación de Cartas de Derechos, por mayoría cualificada, si esto supone la consagración de tres legisladores en temas de derechos: el legislador estatuyente, el legislador básico autonómico y el legislador ordinario autonómico.

<sup>41</sup> Ya AGUADO RENEDO: 1996, p. 547-558, tras afirmar que la mayoría de la doctrina (a cuyas notas 126 y 127 me remito) sostenía la posición lógica de jerarquía entre EA y leyes autonómicas, él dudaba de que entre EEAA y leyes autonómicas hubiera una relación de jerarquía típica; así, respecto del principio de autonomía los EEAA y las leyes autonómicas “no pertenecen, *desde el punto de vista formal*, a un mismo ordenamiento o sistema, sino a dos distintos, el estatal y el autonómico”; respecto del principio democrático, “el desarrollo del EA que corresponde al legislador autonómico no es el desarrollo que corresponde al reglamento respecto de la ley, sino que, de modo imprescindible, ha de tener un amplio margen de libertad de configuración”; respecto del marco competencial, “tampoco se da [...] que el objeto de *regulación* entre normas relacionadas jerárquicamente [sea] el mismo, pues mientras el objeto propio del EA es ‘asumir’ [...] el de las leyes autonómicas es ‘regular’; por último, la regulación de materias atribuidas mediante leyes marco, de transferencia o delegación implica que entonces “tampoco cumple el EA [la] característica [de] la generalidad, puesto que en todas aquellas leyes que no traigan causa en él, no puede decirse que sea superior a ellas (salvo en lo que a su carácter formal se refiere), no ya en su regulación, sino ni siquiera en su carácter de rúbrica o intitulación de la competencia, con lo que ello implica, naturalmente, respecto de su control, del que la norma estatutaria tampoco podrá ser parámetro en estos casos.”

### 2.3.1.5.5.- Derechos estatutarios y principio democrático.

Los derechos estatutarios, al ir insertos dentro de una norma de especial rigidez, gozan de la misma fuerza pasiva que el resto del contenido del EA, lo que nos conduce a que nos preguntemos si la presencia de estos derechos estatutarios suponen una merma del principio democrático. Este ha sido uno de los argumentos que de origen<sup>42</sup> se usaron contra la admisibilidad en su conjunto de cartas de derechos.

Esta es la tesis central por la que el Defensor del Pueblo (STC 137/2010) realiza su impugnación a la generalidad del Título I EA Cat: la mayor rigidez de la ley orgánica que aprueba un Estatuto hace indisponibles para el legislador democrático los derechos estatutarios, que ve limitadas sus facultades de intervención en los ámbitos materiales de esos derechos de manera que para los autores que defienden esta teoría, la incorporación de cartas derechos en los EEAA ha sido un proceso de petrificación del ordenamiento autonómico<sup>43</sup> en el que se hurta a las futuras mayorías la disposición sobre esta materia de derechos<sup>44</sup> y se limita injustificadamente la labor del legislador autonómico ordinario; lejos de ampliar el autogobierno lo restringe<sup>45</sup>. Más aún, DÍEZ-PICAZO<sup>46</sup> considera que “[admitir] las normas estatutarias declarativas de derechos equivaldría, así, a admitir que en ciertas Comunidades Autónomas se puede estrechar dicho terreno del proceso político democrático; y esto es lo mismo

---

<sup>42</sup> DÍEZ-PICAZO: 2006 y FERRERES: 2006, p. 12 ss. es un argumento que reitera constantemente en su ponencia.

<sup>43</sup> En terminología de EXPÓSITO: 2011, p. 487-488 para quien, además, el tema “de la afectación a las futuras mayorías [constituye] uno de los argumentos menos sólidos para oponerse a este nuevo contenido estatutario”.

<sup>44</sup> Esta preocupación es, sin embargo lógica, si se comparte que las cartas de derechos son “un texto inflacionario con una carga ideológica excesiva” FERRERES: 2006, p. 23

<sup>45</sup> RODRÍGUEZ DE SANTIAGO: 2009, p. 158; FERRERES: 2006, p. 17 ss. En un sentido contrario, CARRILLO: 2006, p. 72, para quien la carta de derechos no es efectivamente una ampliación del autogobierno, pero tampoco una restricción porque no hay que entender en esta lógica el ejercicio del autogobierno limitado por las declaraciones de derechos sino que precisamente es “expresión del autogobierno en la medida que el legislador [estatutario] manifiesta su voluntad de limitar el ejercicio de sus competencias de acuerdo con unos valores y principios, que han de gozar de apoyo constitucional, a fin de garantizar los derechos de los ciudadanos.”

<sup>46</sup> DÍEZ-PICAZO: 2006, p. 71-72

que privar a los ciudadanos por vía estatutaria de algo que tenían por vía constitucional. Si no existieran esas normas estatutarias declarativas de derechos, se aplicaría sólo el Título I de la Constitución y los ciudadanos –o sus representantes– podrían debatir y votar sobre más cosas.”

De acuerdo con el contenido real que se ha aprobado en los distintos EEAA nada nos hace pensar que los parlamentarios no puedan debatir sobre aquellos aspectos de la vida social sobre los que los derechos estatutarios han entrado en acción pues, como normas programáticas, no prohíben debatir y votar sobre un tema; otra cosa es que la minoría se encuentre con la oposición de la mayoría<sup>47</sup>, plasmada principalmente en los EEAA y constantemente en el ejercicio de sus actividades, y si esa minoría se volviera con el tiempo mayoría nada le prohíbe que proceda a una reforma estatutaria que recoja el nuevo sentir de los tiempos. De todos modos no podemos olvidar que los EEAA son normas de consenso<sup>48</sup>, en todo caso, dentro de la sociedad autonómica de que se trate y paccionada en lo que a su aprobación se refiere. Además ya he hecho referencia que el consenso que necesitan los EEAA para poder proceder a su reforma es una garantía de actuación de los poderes públicos que, en determinados ámbitos no estará sometida a los vaivenes de las distintas mayorías dado que el consenso produce normas estables sin que por ello el desarrollo de sus principios se hurte a la mayoría del momento.

A todo ello da respuesta la STC 247/2007 que en su FJ 6 *in fine* dice:

“Resta por hacer una última reflexión relativa a la relación entre el principio democrático y la rigidez de los Estatutos de Autonomía, toda vez que aquél pudiera resultar afectado por las regulaciones estatutarias que estuvieran dotadas de tal densidad normativa que limitara la actividad del legislador autonómico.

---

<sup>47</sup> Aquí los términos de mayoría / minoría no deben circunscribirse a círculos partidistas sino al conjunto parlamentario por lo que la mayoría incluirá a un elevado número de partidos parlamentarios, que a su vez representen a un amplio espectro del conjunto de sus miembros, y la minoría, que tanto en parlamentarios como en partidos no son expresión de un sentir amplio y compartido de la sociedad.

<sup>48</sup> En este sentido, CAAMAÑO: 2006, p. 39 quien afirma que “si los derechos fundamentales son producto de la democracia de consenso, no se alcanza a comprender por qué otros consensos son perjudiciales para la democracia”.

Sobre este aspecto, siempre difícil de apreciar en abstracto, conviene indicar algunos criterios que nos sirvan de pauta para el enjuiciamiento de sus manifestaciones concretas. Tal cuestión deberemos abordarla partiendo de la idea de que la Constitución ha considerado adecuado al principio democrático que sea el legislador orgánico (art. 81 CE) y no el legislador ordinario, el que deba regular dentro de unos criterios estrictos, los aspectos centrales, por ejemplo, de los derechos fundamentales, quedando ello reservado a las correspondientes mayorías parlamentarias cualificadas [por todas, STC 135/2006, de 27 de abril, FJ 2 c), con cita de otras]. Por tanto, los Estatutos de Autonomía también podrán establecer con diverso grado de concreción normativa aspectos centrales o nucleares de las instituciones que regulen y de las competencias que atribuyan en los ámbitos materiales que constitucionalmente les corresponden, pues no puede olvidarse que el Estatuto, aprobado como Ley Orgánica, es obra de un legislador democrático y que la regulación que realiza, como se ha dicho, es vehículo de la voluntad de autogobierno de un determinado territorio y expresión de la voluntad del Estado.”

### **2.3.2.- Los derechos estatutarios como un nuevo tipo de derechos: principales características y problemáticas.**

#### **2.3.2.1.- Su conceptualización por la jurisprudencia.**

De lo visto hasta el momento podemos aventurarnos a afirmar que los derechos estatutarios son esos mandatos, principios y directrices a los poderes públicos<sup>49</sup> y en especial al legislador autonómico para que configure los mismos de acuerdo con sus competencias sin menoscabar los derechos fundamentales de la Constitución o de los tratados internacionales.<sup>50</sup>

---

<sup>49</sup> En este sentido, TUR AUSINA y ÁLVAREZ CONDE: 2010, p. 180 y CARRILLO: 2011, p. 343

<sup>50</sup> DE LA QUADRA-SALCEDO: 2008, p. 48 ofrece una alternativa a la configuración que de los derechos estatutarios ha hecho la Alta Corte. Si bien no estoy disconforme con el parecer jurisprudencial, la conclusión de este autor también me parece digna de consideración, aunque no haya sido acogida por la doctrina jurisprudencial, por lo que reproduzco aquí su teoría: “El Tribunal Constitucional en lugar de transformar los derechos en mandatos podría haber, quizás, estimado conforme con la Constitución el establecimiento de derechos en los Estatutos de Autonomía afirmando, no obstante, la posibilidad de

Su acogimiento en la norma estatutaria, llamada por la Constitución a determinar las competencias de cada CA, no tienen por qué limitarlas; más bien éstas son las cláusulas habilitantes para una actuación *más democrática, más cercana, más ciudadana*. A diferencia de lo que vimos al principio sobre el valor que se pretendía atribuir a los nuevos EEAA, no se trata de convertirlos en míticas constituciones territoriales sino que con este proceder, el enfoque se centra en la rutina cotidiana del ejercicio de los derechos. El Tribunal ha habilitado a los poderes públicos autonómicos para que puedan actuar de manera más clara, dado que los EEAA, como normas de consenso a nivel autonómico, no están sujetos a los avatares de las mayorías a las que no se les sustrae la posibilidad de distintas configuraciones dentro de unos mandatos generales *pactados* que en definitiva redundan en beneficio de la ciudadanía autonómica, titulares de unos derechos que no otorgan de modo directo e individual pretensión alguna pero sí les garantiza una actuación por parte de la Administración autonómica. Hoy día es difícil pensar que los derechos se pueden ejercer sin la cooperación y el concurso del resto de la sociedad, a cuyo vértice se coloca la CA, primero, y el Estado, al lado, para garantizar nuestras *igualdades*.

Los derechos estatutarios son el fotograma de las competencias, su traducción subjetiva<sup>51</sup> en el anverso personal de la moneda – competencia. Como apunta

---

que el Estado a través del ejercicio de sus competencias, algunas de las cuales le permiten delimitar competencias y otras restringir el ámbito propio de decisión autonómico, condicione tanto la exigibilidad de los derechos como la vinculatoriedad de los principios recogidos en los nuevos Estatutos. No otra cosa es lo que los propios Estatutos de Autonomía han previsto al explicitar que el reconocimiento de derechos y principios no altera ni modifica la distribución de competencias. Esta solución salvaguardaría las competencias del Estado que no se vería condicionado al ejercer sus competencias por el reconocimiento de los derechos estatutarios y permitiría simultáneamente que los derechos estatutarios pudiesen ser exigidos ante los tribunales frente a los poderes autonómicos en el supuesto de ausencia de condicionamiento de las competencias autonómicas por el ejercicio de las competencias del Estado. Solución plenamente conforme con la Constitución y quizás más respetuosa con la voluntad del legislador estatutario: reconocer derechos subjetivos a los ciudadanos frente a los poderes autonómicos sin alterar ni modificar la distribución de competencias.”

<sup>51</sup> No debe entenderse esta afirmación en un sentido jurídico. En cambio, CASTELLÀ: 2007, p. 728 señala que “la incorporación de una carta de derechos en los Estatutos viene a significar la *traducción* de las competencias materiales que tiene atribuidas las Comunidades Autónomas en espacios hábiles para las relaciones jurídicas y para el reconocimiento de facultades subjetivas a los ciudadanos de las Comunidades Autónomas en el plano normativo superior del ordenamiento de la Comunidad Autónoma” (cursiva mía) No ha sido esta al final la posición que ha adoptado el Tribunal.

CÁMARA VILLAR<sup>52</sup> “son la técnica de regulación de la forma de ejercicio de aquellas competencias por los poderes autonómicos en relación con la ciudadanía”.

### **2.3.2.2.- El requisito del doble vínculo y las cláusulas autolimitativas.**

La sentencia establece claramente que esos nuevos tipos ‘derechos estatutarios’ sólo vinculan al legislador autonómico y que vinculan materialmente de acuerdo con el ámbito competencial<sup>53</sup> sin que menoscaben derechos fundamentales constitucionales o internacionales.

Sobre la vinculación de los derechos estatutarios, los EEAA se pueden también en este caso agrupar según aquéllos sean expresamente o no vinculantes para los poderes públicos autonómicos. Huelga decir que en todo caso el EA como norma es vinculante para los poderes públicos que emanan de ella. Los arts. 37.1 EA Cat, 38 EA And y 17.1 EA CyL vinculan expresamente los derechos allí recogidos con los poderes públicos de aquellas CCAA y además, de acuerdo con la naturaleza de cada derecho, también se hacen extensibles a los particulares. En cambio, los arts. 13.2 EA Bal, 8.2 EA Val y 6.2 EA Ara sólo establecen la vinculación de los derechos que contemplan en su respectivos apartados primeros, es decir, las referencias a los derechos reconocidos por la Constitución y en el ámbito internacional, con mayor o menor profusión en la explicitación de tales cartas internacionales.

Todos los EEAA reformados<sup>54</sup> menos el valenciano y el extremeño (aunque éste último por la cuestión formal de presentar sólo principios rectores) recogen en sus

---

<sup>52</sup> CÁMARA VILLAR: 2009, p 276

<sup>53</sup> Para EXPÓSITO: 2011, p. 491, “[esta] exigencia de vincular los derechos al ámbito competencial propio de la Comunidad Autónoma —característica del reconocimiento de derechos por las entidades no estatales, como así demuestra la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea—, además de constituir el presupuesto «constitucional» para admitir las cartas de derechos en las normas estatutarias tiene para el Tribunal otra virtualidad: salvaguardar la reserva de Constitución para proclamar derechos.” Desde otro punto de vista, DE LA QUADRA-SALCEDO: 2008, p. 46 considera que “la STC 247/2007 ha optado por transformar los derechos subjetivos estatutarios en mandatos con la aparente finalidad de evitar que aquellos condicionen el ejercicio de las competencias del Estado. [...] Se trataría de un reconocimiento de derechos en si mismo condicionado que hace innecesario la transformación de los derechos en principios para salvaguardar las competencias del Estado.”

<sup>54</sup> Art. 37.4 EA Cat; art. 13 EA And; art. 13.3 EA Bal; art. 8.3 EA CyL; art. 6.3 EA Ara.

articulados lo que LÓPEZ MENUDO<sup>55</sup> denomina “cláusulas autolimitativas” que sirven para determinar el alcance y la interpretación de los derechos estatutarios<sup>56</sup> y son de gran utilidad cuando hay varios actores en juego sobre materias comunes. Estas cláusulas tienen su origen en la CEDF<sup>57</sup> que es paradigmática en su uso. Aunque se regulan en un mismo apartado y con idéntico tenor, podemos distinguir en realidad dos tipos: unas cláusulas competenciales y otras interpretativas, según el orden en el que aparecen. Sin embargo, por la lógica de este trabajo me parece más oportuno empezar por las interpretativas, en cuanto que delimitan qué son los derechos estatutarios, para pasar posteriormente a las cláusulas competenciales, tema transcendental de la vinculación que suponen los derechos estatutarios.

- a) Cláusulas interpretativas son aquellas que ayudan a delimitar el alcance de las o algunas disposiciones que en una norma se contienen<sup>58</sup>. Se expresa del siguiente modo: “ninguna de las disposiciones de este Título puede ser desarrollada, aplicada o interpretada de forma que reduzca o limite los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y por los tratados y convenios internacionales ratificados por España.”

De acuerdo con esta cláusula, se deduce que el legislador estatutario tenía en mente unos derechos estatutarios distintos de los fundamentales<sup>59</sup>, y por ello establece que no pueden reducirlos o limitarlos en cuanto los desarrollen, los apliquen o los interpreten, es decir, se refiere a la totalidad de opciones en que actúan los diversos operadores jurídicos. Pero no sólo no pueden ir contra los derechos constitucionales, sino que además, expresamente, se les vincula a los tratados y

---

<sup>55</sup> LÓPEZ MENUDO: 2009, p. 96

<sup>56</sup> EXPÓSITO: 2011, p. 484 considera que la existencia de estas cláusulas y las exigencias que en ellas se contienen hacen “superfluas” los condicionantes que se establecen en la STC 31/2010, provenientes de la STC 247/2007, sobre el respeto al marco competencial pero también a los derechos fundamentales proclamados en la Constitución y en otras normas internacionales.

<sup>57</sup> BIGLINO: 2006, p. 59; CARRILLO: 2007, p. 67; BALAGUER: 2008a, p. 61 considera que su inclusión en la CEDF es una garantía de la estatalidad de los derechos fundamentales en el ámbito europeo. La misma lectura cabe a nivel interno.

<sup>58</sup> Véase un recorrido en los diversos EEAA en PORRAS: 2008

<sup>59</sup> CAAMAÑO: 2007, p. 34

convenios internacionales ratificados por España. Aquí el TC no ha hecho más que interpretar en negativo el art. 37.4 *in fine* EA Cat pues cuando establece que “ninguna de las disposiciones de este Título puede ser desarrollada, aplicada o interpretada de forma que reduzca o limite los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y por los tratados y convenios internacionales ratificados por España” está reconociendo que las disposiciones de ese Título (sobre derechos y deberes) pueden ser desarrolladas, aplicadas e interpretadas, con la salvedad de que no “reduzca o limite los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y por los tratados y convenios internacionales ratificados por España”. Pero ya sabemos que si una CA puede actuar en un ámbito determinado es porque dicha materia se encuentra dentro de las competencias que ha asumido a través de su EA, como no se ha cansado de repetir el TC y que hemos visto en el Capítulo anterior. Por lo tanto, los derechos estatutarios, como tales no son materialmente competencias, que además se regulan en su Título específico y diferenciado, por lo que una primera interpretación sistemática debería habernos convenido en esta misma solución.

- b) Cláusulas competenciales autolimitativas son aquellas que no permiten la confusión de diversos preceptos incluidos en una misma norma y que sirven de límite para el ejercicio correcto de cada precepto. Los derechos estatutarios, por tanto, deben respetar el límite que el legislador estatutario se impone de acuerdo con las cláusulas de este tipo que los EEAA expresan del siguiente modo: “los derechos y principios del presente Título no supondrán una alteración del régimen de distribución de competencias, ni la creación de títulos competenciales nuevos o la modificación de los ya existentes.”

Esta cláusula en definitiva viene a establecer una obviedad: un derecho, un derecho es y una competencia, competencia será; por lo que no cabe la confusión de ambas normas cuyas funciones y sujetos son diferentes aunque el objetivo sea común y redunde en beneficio de la ciudadanía.

Hay que resaltar que la presencia de todas estas cláusulas ayuda realmente a delimitar conceptualmente el tipo de norma que los legisladores estatutarios introdujeron en los EEAA. En este caso, el art. 37 EA Cat, que recoge por entero la

problemática de la vinculación con la limitación competencial, es la mejor manera de haber procedido a delimitar estos nuevos derechos, como bien hace notar la STC 31/2010. En este punto merece una crítica el EA Val, que se encuentra dentro de los EEAA que con menor rigor ha entrado en el asunto de esta materia de derechos estatutarios, sin que sus redactores se hayan preocupado al menos de buscar todo el alcance, potencialidad y coherencia con aquella novedad sobre la que estaban legislando. No se recogen estas cláusulas como sí prevén los otros expresamente. Con apoyo en estas cláusulas ha sentado su doctrina el TC que me parece un acierto en este punto. Si el EA Val hubiera previsto una cláusula similar hubiera ayudado mucho a la decisión del TC para asentar de primeras su doctrina, lo que en parte puede explicar, entre otros factores, la ligera pero importante matización que ha realizado a la STC 247/2007<sup>60</sup>.

### **2.3.2.3.- La titularidad de los derechos estatutarios.**

Pasemos ahora al tema de su titularidad<sup>61</sup>. Los derechos estatutarios podrán ser ejercidos, en principio por aquellos que tienen la condición política de ciudadanos españoles de dicha Comunidad<sup>62</sup>, lo que coincide con la vecindad administrativa. Aquellos españoles residentes en el extranjero y sus descendientes<sup>63</sup> que acrediten en el Consulado su última vecindad administrativa tendrán en cambio sólo el reconocimiento de sus derechos políticos.

Establecido esto, sin embargo, no cabe decir que sólo los que gocen de la condición política son los titulares de los derechos pues va a depender de la dicción

---

<sup>60</sup> En este sentido, LÓPEZ MENUDO: 2009, p. 97 para quien “[puede] ser significativo el dato de que esa degradación de los derechos estatutarios la haya realizado la STC 247/2007 en relación con un Estatuto, el valenciano, que no contiene la cláusula a la que nos hemos referido.” Para EXPÓSITO: 2011, p. 484, el insistente pronunciamiento del TC reiterando lo dispuesto en el art. 37 EA Cat “sólo adquiere un sentido pleno si [lo] extrapolamos a otros Estatutos que no acompañan su declaración de derechos de una cláusula similar.”

<sup>61</sup> Véase el recorrido por los EEAA que realiza CÁMARA VILLAR: 2008

<sup>62</sup> Art. 4.1 EA Ara; art. 3.1 EA Ext; art. 3.1 EA Val; art. 9.1 EA Bal; art. 5.1 EA And; art. 7.1 EA Cat; art. 7.1 EA CyL

<sup>63</sup> Art. 4.2 EA Ara; art. 3.2 EA Ext; art. 3.2 EA Val; art. 9.2 EA Bal; art. 5.2 EA And; art. 7.2 EA Cat; art. 7.2 EA CyL

literal de cada precepto. En el caso andaluz el art. 12 EA And<sup>64</sup> expresamente se refiere a los titulares de los derechos como aquellos que tengan su vecindad administrativa en la CA, sin exigir la nacionalidad española, luego extiende la titularidad de los derechos también a los extranjeros residentes en Andalucía, lo cual se coherente con que la mayoría de los preceptos se presenten con vocación universalista con expresiones del tipo ‘todos’ o ‘todas las personas’ o mediante construcciones impersonales. En este sentido también se expresa el art. 10.1 EA CyL<sup>65</sup> pero condiciona la extensión a los extranjeros residentes al desarrollo legislativo<sup>66</sup>. En otro sentido, el art. 11.2 EA Ara y el art. 15.3 EA Cat habilitan para que los derechos se extiendan a otras personas, en los términos que establezcan las leyes que los desarrollen o también los EEAA como expresamente dicta la norma aragonesa, lo que conjuga con lo dicho al principio de este párrafo que debe entenderse, aunque no se diga expresamente, al supuesto catalán. En estos dos casos, las referencias a “otras personas” introduce la posibilidad de modulación para su extensión a los ciudadanos de la UE o a otros extranjeros siempre que sean residentes. El art. 3.5 EA Val lo extiende sólo a los ciudadanos de la UE que residan en la Comunidad Valenciana.

#### **2.3.2.4.- La naturaleza de los derechos estatutarios y su justiciabilidad.**

Los derechos estatutarios son básicamente mandatos; comparten en este sentido la naturaleza propia de los principios rectores y normas programáticas que vimos en el Capítulo de Introducción. Al no ser derechos subjetivos carecen de justiciabilidad inmediata y directa por parte de la ciudadanía. No son derechos *frente* al poder político sino que se configuran como derechos *junto a él*<sup>67</sup>, es decir, las CCAA no

---

<sup>64</sup> Art. 12 EA And: “Los destinatarios de las políticas públicas y los titulares de los derechos y deberes contenidos en este Título son todas las personas con vecindad administrativa en Andalucía, sin perjuicio de lo establecido para el derecho de participación en los asuntos públicos en el artículo 30 y de acuerdo con las leyes reguladoras de los Derechos Fundamentales y Libertades Públicas”

<sup>65</sup> Art. 10.1 EA CyL: “En el marco de la Constitución y de la legislación estatal aplicable, los derechos que el presente Estatuto reconoce a los ciudadanos de Castilla y León se extenderán a los extranjeros con vecindad administrativa en la Comunidad en los términos que establezcan las leyes que los desarrollen.”

<sup>66</sup> Al respecto CANOSA USERA: 2007, p. 95, advierte que del tenor literal del art. 10.1 EA CyL se entresaca un mandato (“se extenderán”) y no una mera facultad al legislador.

<sup>67</sup> GAVARA DE CARA, MATEU VILASECA y VALLÈS VIVES: 2010, p. 35, para quienes “no incluyen derechos de defensa en su sentido liberal o ilustrado y, por lo tanto, no regulan ni garantizan materias u objetos

son terribles ‘Leviatán’ sino que los EEAA recogen los frutos de las prácticas democráticas en que las Administraciones son cooperadoras de la vida social, y en concreto las Administraciones autonómicas, que como ya hemos venido señalando, cumplen la faz social del Estado español. No son derechos limitantes del poder autonómico. Esto supone que de los derechos estatutarios se derive una justiciabilidad mediata en función del desarrollo legal de los mismos en el ámbito de sus competencias, que puede ser previo a la entrada en vigor al nuevo EA si esta legislación ya se había producido.

Estos derechos se pueden encuadrar en aquellas cláusulas directivas que el Prof. SOLOZÁBAL<sup>68</sup> reconoció en los primeros EEAA al estudiar los objetivos que algunas CCAA incluyeron en sus Altos Articulados.

Como ya hemos apuntado *supra* estos derechos estatutarios se determinan por su especial naturaleza, de construcción jurisprudencial, que deben diferenciarse de aquellos derechos que sí se establecen dentro del EA como derechos subjetivos. Primero conviene aclarar que dadas las diferencias que se entresacan de la comparación entre las SSTC 247/2007 y 31/2010, por las mayores similitudes que los EEAA guardan con el EA Cat enjuiciado, y como hemos ido poniendo de manifiesto a lo largo de estas páginas, la doctrina aquí asentada es la que me parece generalizable, además de que debemos estar en general a la última jurisprudencia del Alto Tribunal, máxime cuando realiza unas matizaciones en el sentido expuesto. De esta manera, cabe afirmar que los EEAA pueden establecer limitadamente derechos subjetivos. Todos podemos convenir en lo dispuesto en la STC 147/2007 sobre derechos lingüísticos, cuya presencia en un EA la legitimaba dentro del contenido adicional por la reserva que los Padres de la Constitución guardaron en el art. 3.2 CE; éstos sí podrán generar derechos subjetivos. De hecho son tratados de manera diferenciada por la STC 31/2010, en un bloque formado por los FFJJ 21 a 25, conectados con el FJ 14 en cuanto que enjuicia los principios de la cooficialidad lingüística.

---

de protección que vayan a limitar el poder autonómico, sino que requerirá de su actividad para su desarrollo e implementación.”

<sup>68</sup> SOLOZÁBAL: 1998, p. 144-148.

Tampoco serán derechos estatutarios aquellos que se deriven del ejercicio parlamentario aunque nazcan en los EEAA dado que responden a motivaciones y circunstancias diversas y su destinatario no es la ciudadanía en general. Los derechos que incidan en la participación política, por su naturaleza fundamental en cualquier aspecto y momento, serán también ajenos a los derechos estatutarios, dado que aquellos generarán consecuencias diferentes al mero mandato al legislador. Me remito también aquí a la STC 247/2007.

Simplemente por aclarar todos aquellos aspectos que se refieran a ‘derechos’, tampoco serán derechos estatutarios los derechos históricos que son un hecho diferencial de los acogidos en la Constitución y con régimen y proyección absolutamente diversos. Pero a raíz de esto, y de lo expresado sobre derechos lingüísticos no podemos pensar que la inclusión de derechos estatutarios suponen ninguna *diferencialidad* con relevancia constitucional, por mucho que un EA integre el bloque constitucional. Esto no supone, asimismo, que los derechos estatutarios supongan privilegios (138.2 CE) ni quebranten el principio de igualdad del art. 139 CE como veremos en el apartado V 3.

No existe problema en que los derechos estatutarios sean especificaciones, y no desarrollo, de derechos constitucionales. De hecho, como hemos visto al inicio de este Capítulo, no hay apenas ámbitos a los que la Constitución no alcance. Por ello, sobre la función que le corresponde al derecho estatutario, me parece muy claro SOLOZÁBAL<sup>69</sup> cuando dice que “[en] las *cláusulas directivas* estatutarias se rebaja la indeterminación de las constitucionales, estableciendo un nivel intermedio entre la generalidad de las normas constitucionales de este tipo y la concreción de la articulación de un programa de gobierno.”

Dicho todo esto, la especial naturaleza de los derechos estatutarios hace que no puedan leerse dentro de los EEAA reformados de una manera sistemática y homogénea; y de acuerdo con la lectura que hace el TC, no debemos pensar que sólo son derechos estatutarios los establecidos en las normas estatutarias de Cataluña o Comunidad Valenciana y en sus distintos alcances. Tampoco es lógico que nos

---

<sup>69</sup> SOLOZÁBAL: 2009, p. 175

limitáramos a pensar que los derechos estatutarios sólo caben si se reforma el Estatuto, pues este contenido no se ha añadido porque se haya cambiado la naturaleza del Estatuto como norma. Como ya apuntaba la STC 31/2010, habrá que ver caso por caso, y Estatuto por Estatuto, reformado o no.

### **2.3.2.5.- Las garantías de los derechos estatutarios.**

En este epígrafe vamos a hacer referencia al más completo sistema de garantía que se han establecido en los nuevos EEAA, especialmente en el catalán, pero muy seguido por los EA And y EA CyL. Sin embargo, hay que resaltar que este hecho no implica que el resto de EEAA no regulen instituciones para la garantía y protección de los derechos, como los *ombudsmen* autonómicos, que se encuadran en el entramado institucional de cada CA como vimos en el Capítulo anterior.

#### **2.3.2.5.1.- El *ombudsman* autonómico.**

Hicimos referencia en el capítulo anterior a la extensión de esta figura a la práctica totalidad de las CCAA<sup>70</sup>, bien mediante su inclusión en los EEAA bien mediante su creación por ley autonómica. Todos los nuevos EEAA han recogido la figura del *ombudsman* que en el ordenamiento español se introduce con la Constitución de 1978 en su art. 54 bajo la denominación de Defensor del Pueblo, denominación que ha sido acogida por algunas CCAA<sup>71</sup> mientras que otras han optado por denominaciones más acordes a tradiciones históricas<sup>72</sup>. Se trata, en cualquier caso, de una garantía institucional.

El problema principal que se plantea es su relación con el Defensor del Pueblo y su ámbito de actuación. Todos los EEAA establecen que ambos órganos cooperarán en

---

<sup>70</sup> ANGUITA SUSI: 2006, considera que “se han convertido en un ‘elemento estructural’ del Estado autonómico” (p. 649) pero no por ello se puede hablar de una “*ombudsmanía*” pues no estamos ante una “simple expansión” que obedezca “a un afán de mimetismo sino, más bien, a la necesidad de hacer frente a las consecuencias que el intervencionismo de las Administraciones públicas puede generar en la esfera de libertad de los ciudadanos” (p. 650)

<sup>71</sup> Defensor del Pueblo Andaluz, art. 128 EA And

<sup>72</sup> Procurador del Común, art. 18 EA CyL; Síndic de Greuges, arts. 78-79 EA Cat, art. 38 EA Val, art. 51 EA Bal; el Justicia de Aragón, arts. 59-60 EA Ara; Personero del Común, art. 48 EA Ext.

la defensa de los derechos y libertades del Título I CE y de los correspondientes EEAA, y en la supervisión de la Administración, con la salvedad de Cataluña, que imponía la exclusividad de las funciones del Síndic de Greuges<sup>73</sup> con respecto a la Generalitat catalana (art. 78 EA Cat), privando de este modo al Defensor del Pueblo su normal labor en la Administración catalana. La STC 31/2010 ha declarado inconstitucional esta exclusividad y ello por las claras razones con que se expresa el FJ 33:

“El art. 78 EAC regula las funciones del Síndic de Greuges y sus relaciones con otras instituciones análogas. De sus cinco apartados sólo el primero ha sido impugnado, concretamente por atribuir al Síndic de Greuges la función de supervisar la actividad administrativa autonómica, en todos los órdenes, “con carácter exclusivo”, ya que con esa exclusividad se haría imposible la actuación del Defensor del Pueblo respecto de la Administración catalana, vulnerándose el art. 54 CE.

La función supervisora atribuida al Defensor del Pueblo por el art. 54 CE tiene por objeto la defensa de los derechos comprendidos en el título I de la Constitución y se configura como una de las “garantías de las libertades y derechos fundamentales” previstas en el capítulo cuarto de ese mismo título (arts. 53 y 54 CE). *El hecho de que ejerza esa función como comisionado de las Cortes Generales no supone que la actividad administrativa sobre la que puede proyectarse sea únicamente la propia del Estado central, con exclusión de la Administración autonómica.* Tratándose de los derechos fundamentales, las garantías establecidas en los arts. 53 y 54 CE han de serlo frente a todos los poderes públicos, pues a todos ellos, sin excepción, vinculan y someten. Así como la garantía jurisdiccional no admite distingo en su proyección sobre el poder público autonómico, tanto legislativo como administrativo, así tampoco la garantía extrajurisdiccional propia del Defensor del Pueblo puede limitarse en su alcance a la supervisión de la Administración central del Estado, sino que ha de comprender a cualesquiera Administraciones públicas en aras de la perfecta cobertura de las garantías constitucionales de los derechos respecto de todas las variables del poder público. *La “Administración” del art. 54 CE,*

---

<sup>73</sup> Sobre su regulación me remito a MARTÍN NÚÑEZ y CASTELLÀ ANDREU: 2008, p. 143-145

*como la “Administración” de los arts. 103 y 106 CE, no es, por tanto, la concreta especie “Administración central”, sino el género en el que se comprende todo poder público distinto de la legislación y la jurisdicción. De ahí que la exclusividad que proclama el precepto estatutario que examinamos infrinja el art. 54 CE.” (cursivas mías)*

Crítico con la decisión, CARRILLO<sup>74</sup> manifiesta que la exclusividad habría que haberla entendido de acuerdo a las alegaciones que presentó el Abogado del Estado, que interpretaban esa exclusividad debía entenderse en el sentido de que no impedía al Defensor del Pueblo la supervisión de la Generalitat en lo referente al Título I CE y que se reservaba al Síndic de Greuges la supervisión de los derechos estatutarios. En cambio en este punto considero que esta interpretación es demasiado forzada y que ha acertado en consecuencia el Tribunal.

#### **2.3.2.5.2.- La protección jurisdiccional.**

Los tres EEAA que han establecido un sistema elevado de garantías de los derechos estatutarios han previsto de una u otra manera, un recurso específico para su protección. Esto cobraba pleno sentido si los derechos estatutarios hubieran tenido un valor de derechos subjetivos.

Con carácter previo, conviene recordar que la STC 47/2004, partiendo de la unidad del Poder Judicial, no permite a las CCAA crear normas procesales sobre la base de un Derechos sustantivo propio:

“tan sólo pueden introducir aquellas innovaciones procesales que inevitablemente se deduzcan, desde la perspectiva de la defensa judicial, de las reclamaciones jurídicas sustantivas configuradas por la norma autonómica en virtud de las particularidades del derecho creado por la propia Comunidad Autónoma”.

---

<sup>74</sup> CARRILLO: 2011, p. 352

En este caso el art. 38.2 EA Cat<sup>75</sup> se inventa un recurso ante el TSJ Cat cuando dispone que “los actos que vulneren los derechos reconocidos por los capítulos I, II y III del presente Título y por la Carta de los derechos y deberes de los ciudadanos de Cataluña serán objeto de recurso ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de acuerdo con los procedimientos establecidos en las leyes.”

El Alto Tribunal ha declarado al respecto (FJ 27):

“El art. 38.2 EAC parecería remitir a “los procedimientos establecidos en las leyes” la concreta configuración de un recurso jurisdiccional cuya existencia misma es cuestión resuelta y decidida, en apariencia, por el precepto estatutario, sin que a las leyes aludidas en el art. 38.2 EAC, por más que implícitamente se asuma que sólo pueden ser las estatales, les cumpliera, en principio, otro cometido que el de regular el *modus* de un recurso de existencia ya indisponible para el legislador del Estado. Ello no obstante, y como quiera que el art. 38.2 EAC no se refiere específicamente a un concreto recurso del que conozca un concreto Tribunal, sino que califica a determinados actos como “objeto de recurso” ante el Tribunal Superior de Justicia, ha de entenderse que no implica la introducción de “innovaciones procesales” ni supone una alteración de “las reglas procesales comúnmente aplicables” en materia de protección de derechos. Por el contrario, partiendo de un sistema procesal de garantía de los derechos y libertades que, sobre la base de las previsiones constitucionales determinantes al efecto, el legislador estatal ha dispuesto y regulado en ejercicio de sus competencias propias, el art. 38.2 EAC ha asumido la condición del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña como órgano jurisdiccional al que corresponden en aquel sistema determinadas funciones de protección de derechos subjetivos a las que el Estatuto quiere hacer referencia expresa por relación a los derechos que el propio Estatuto reconoce, con la salvedad, en todo caso, de que los términos concretos en que esa genérica condición haya de concretarse para el caso de los derechos estatutarios serán,

---

<sup>75</sup> La redacción de este artículo no fue pacífica y muestra de ello es que se reescribió tras su paso por las Cortes, donde se suprimió la referencia a la creación de una nueva sala de garantías estatutarias en el seno del TSJ.

en definitiva, los que resulten de “los procedimientos establecidos en las leyes”, que obviamente sólo pueden ser las del Estado.”

Me parece que en este pasaje el TC no se ha expresado de manera clara<sup>76</sup> a diferencia de otros momentos. Quizá aquí cae en la trampa de la ambigüedad con que se redactó el precepto; y con la misma artificiosidad que el legislador estatutario decide que sea el TSJ Cat el órgano que debe conocer de ese *nuevo* recurso. El TC avala este artículo, si bien recordando que estamos ante leyes del Estado, aunque tal interpretación no es llevada al Fallo.

No se aclara algo que es fundamental, y que ya advirtió prontamente la doctrina<sup>77</sup>, y es el grado en que actuaría el TSJ, es decir, si como órgano de 1ª instancia o como 2ª instancia o casación de los derechos estatutarios. Un ejemplo más de lo absurdo que sería crear un circuito doble, y casi paralelo, para la protección de derechos que tienen fácil reconducción en los establecidos constitucionalmente, y que recordemos que no se tratan de derechos públicos subjetivos normales sino del nuevo tipo de derechos estatutarios.

Más correcto me parece en cambio el art. 39 EA And<sup>78</sup>, que deja libertad para que las leyes del Estado prevean este nuevo recurso, que además se circunscribe su objeto a los solos actos de los poderes públicos de Andalucía, extremo éste que no aparece en la literalidad del artículo catalán y sobre el que el FJ 27 STC 31/2010 nada ha limitado a que el objeto del recurso sobre vulneración de los derechos allí previstos se refieran exclusivamente a actos de la Generalitat o del nivel local catalán, por lo que debemos entender incluidos<sup>79</sup> los posibles actos del Estado e incluso de los particulares (ex 37.1 EA Cat). Se podría pensar que la delimitación conceptual de los

---

<sup>76</sup> Para TUR AUSINA y ÁLVAREZ CONDE: 2010, p. 186, se trata de “una argumentación artificial y poco segura”.

<sup>77</sup> FERRERES: 2006, p. 36, para quien la consideración en este punto al TSJ como órgano de 1ª instancia supondría su colapso.

<sup>78</sup> Art. 39 EA And: “Los actos de los poderes públicos de la Comunidad que vulneren los derechos mencionados en el artículo anterior podrán ser objeto de recurso ante la jurisdicción correspondiente, de acuerdo con los procedimientos que establezcan las leyes procesales del Estado.”

<sup>79</sup> En sentido similar MARTÍN NÚÑEZ y CASTELLÀ ANDREU: 2008, p. 139

derechos estatutarios es uno de los motivos implícitos para que el TC no haya previsto la posible extensión desmesurada de este recurso. Sin embargo, y tampoco la nombra la sentencia, la elaboración de una Carta de derechos, que ya no tendrá las limitaciones competenciales que caracterizan a los derechos estatutarios, supone que los derechos que allí se regulen serán igualmente objeto de protección por vía de ese recurso ante el TSJ. Quedamos pues a expensas de los futuros avatares políticos que podrán dar respuesta, forma y contenido a este recurso en función de las necesidades recíprocas. Es de suponer que al establecer el EA Cat el TSJ como el órgano idóneo para este recurso, así se preverá también para Andalucía, que se limita a señalar el un “recurso ante la jurisdicción correspondiente, de acuerdo con los procedimientos que establezcan las leyes procesales del Estado”.

Igualmente abierto se muestra el art. 17.1 EA CyL cuando dice que “los derechos reconocidos en el Capítulo II de este Título [...] son exigibles en sede judicial bajo las condiciones legalmente establecidas”. Si estas condiciones legalmente establecidas se leen de acuerdo con el apartado 2 del mismo art. 17<sup>80</sup> y el desarrollo legal que impone nos podría llevar a confundir ambas leyes y la necesidad de transformar esos derechos estatutarios en derechos subjetivos para que puedan ser exigidos por la ciudadanía. Sin embargo creo que también cabe la interpretación, como hizo el TC para el tenor catalán y que es la que se debe entender, que esas condiciones legalmente establecidas se están refiriendo a las leyes procesales del Estado; y como en el caso andaluz no delimita de antemano el órgano jurisdiccional aunque aquí también habrá que pensar que se extenderá al TSJ CyL.

#### **2.3.2.5.3.- El Consejo de Garantías Estatutarias de Cataluña.**

Cataluña ha sido la única CA que ha creado este Consejo de Garantías Estatutarias, cuya denominación recuerda sin duda a los órganos creados en las Regiones italianas como vimos en la Parte I de este trabajo. Este Consejo ha venido a sustituir al Consejo Consultivo de Cataluña, por lo que asume las funciones que éste tenía. Ninguna otra CA ha seguido en cambio este camino. No se trata, por tanto, de

---

<sup>80</sup> Art. 17.2 EA CyL: “En el ámbito autonómico, la regulación esencial de los derechos reconocidos en el Capítulo II de este Título debe realizarse por ley de las Cortes de Castilla y León.”

un mero cambio nominativo, sino de un órgano diferente<sup>81</sup> cuya función principal son el control previo de las garantías estatutarias, y no ser un mero órgano consultivo. Por eso el art. 76 EA Cat, dispone: “1. El Consejo de Garantías Estatutarias es la institución de la Generalitat que vela por la adecuación al presente Estatuto y a la Constitución de las disposiciones de la Generalitat en los términos que establece el apartado 2.

2. El Consejo de Garantías Estatutarias puede dictaminar, en los términos que establezca la ley, en los casos siguientes:

a) La adecuación a la Constitución de los proyectos y proposiciones de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña antes de su aprobación por el Parlamento.

b) La adecuación al presente Estatuto y a la Constitución de los proyectos y las proposiciones de ley sometidos a debate y aprobación del Parlamento y de los Decretos leyes sometidos a convalidación del Parlamento.

c) La adecuación al presente Estatuto y a la Constitución de los proyectos de Decreto Legislativo aprobados por el Gobierno.

d) La adecuación de los proyectos y las proposiciones de ley y de los proyectos de decreto legislativo aprobados por el Gobierno a la autonomía local en los términos que garantiza el presente Estatuto.

3. El Consejo de Garantías Estatutarias debe dictaminar antes de la interposición del recurso de inconstitucionalidad por parte del Parlamento o del Gobierno, antes de la interposición de conflicto de competencia por el Gobierno y antes de la interposición de conflicto en defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional.

4. Los dictámenes del Consejo de Garantías Estatutarias tienen carácter vinculante con relación a los proyectos de ley y las proposiciones de ley del Parlamento que desarrollen o afecten a derechos reconocidos por el presente Estatuto.”

Por su parte el art. 77 EA Cat regula la composición y funcionamiento en los siguientes términos:

“1. El Consejo de Garantías Estatutarias está formado por miembros nombrados por el Presidente o Presidenta de la Generalitat entre juristas de reconocida competencia; dos terceras partes a propuesta del Parlamento por mayoría de tres quintas partes de los Diputados, y una tercera parte a propuesta del Gobierno.

---

<sup>81</sup> En este sentido, TUR AUSINA y ÁLVAREZ CONDE: 2010, p. 184

2. Los miembros del Consejo de Garantías Estatutarias deben elegir entre ellos al Presidente o Presidenta.
3. Una ley del Parlamento regula la composición y el funcionamiento del Consejo de Garantías Estatutarias, el estatuto de los miembros y los procedimientos relativos al ejercicio de sus funciones. Pueden ampliarse por ley las funciones dictaminadoras del Consejo de Garantías Estatutarias que establece el presente Estatuto sin atribuirles carácter vinculante.
4. El Consejo de Garantías Estatutarias tiene autonomía orgánica, funcional y presupuestaria de acuerdo con la ley.”

Este Consejo ha sido desarrollado por la ley Cat 2/2009<sup>82</sup> y establece el carácter potestativo y no preceptivo de sus dictámenes, sin fuerza vinculante como regla general salvo por lo dispuesto en el art 76.4 EA Cat en relación con el art. 38.1 EA Cat<sup>83</sup>, que entonces sí estamos en presencia de dictámenes vinculantes. En ambos casos se tratan de controles previos y enmarcados dentro del *iter* de aprobación de las leyes.

Sin embargo, el precepto es impugnado en sus apartados 1, 2 y 4, primero:

“por entender que las funciones que se le atribuyen quebrantan la reserva del control de constitucionalidad de las normas con fuerza de ley establecida en el art. 161 CE a favor del Tribunal Constitucional”

Y segundo:

“la eficacia vinculante atribuida a los dictámenes mencionados en el art. 76.4 EAC puede generar conflictos de legitimidad con los pronunciamientos de este Tribunal, dado especialmente el caso de que los dictados por el Consejo tienen carácter vinculante en el supuesto del art. 76.4 [EACat]”

---

<sup>82</sup> Puede verse su regulación, antes del pronunciamiento del TC en PLA BOIX: 2009, p. 253-270, así como en MARTÍN NÚÑEZ y CASTELLÀ ANDREU: 2008, p. 128-135

<sup>83</sup> Art. 38.1 EACat: “Los derechos reconocidos por los capítulos I, II y III del presente Título y por la Carta de los derechos y deberes de los ciudadanos de Cataluña son tutelados por el Consejo de Garantías Estatutarias, de acuerdo con lo establecido por el artículo 76.2.b y c.”

Sobre la propia existencia del Consejo de Garantías Estatutarias (art. 76.1 EA Cat) el TC establece:

“El precepto es, en su literalidad, perfectamente inocuo a los efectos de nuestro pronunciamiento, pues la inconstitucionalidad que pudiera padecer sólo sería la que resultara, por derivación, de los concretos términos del apartado 2 al que se remite. Los recurrentes no dejan de deslizar una cierta censura al observar que la denominación del Consejo “recuerda a otros Tribunales de orden constitucional con funciones similares a nuestro Tribunal Constitucional (Constitución republicana de 1931)”, pero, con independencia de que esa observación no se ha sustanciado en la impugnación formal del precepto por esa causa, es obvio que aquí sólo puede importar la naturaleza jurídica del Consejo que efectivamente pueda deducirse de la configuración normativa de esa institución en el Estatuto, en ningún caso las reminiscencias históricas o de Derecho comparado que con su denominación formal puedan evocarse.”

Continúa el TC diciendo:

“Como en el supuesto del art. 76.1 [EA Cat], también este apartado 2 del precepto es, en sí mismo considerado, constitucionalmente inobjetable, pues la función dictaminadora atribuida al Consejo de Garantías Estatutarias no hace sino configurarlo en los términos del anterior Consejo Consultivo de la Generalitat, especie del género institucional consultivo cuya constitucionalidad fue confirmada por la STC 204/1992, de 26 de noviembre, y cuyos cometidos en nada pueden perjudicar al ejercicio de la jurisdicción constitucional que nos es propia, pues entre las funciones de asesoramiento características de los órganos consultivos y las jurisdiccionales que son privativas de los Tribunales, en general, y de este Tribunal Constitucional en su condición de supremo intérprete jurisdiccional de la Constitución, en particular, median sustanciales y evidentes diferencias de concepto.”

Queda claro que no es un órgano jurisdiccional sino consultivo, cuyas funciones son claramente diferentes de las del TC. Como señalan TUR AUSINA y ÁLVAREZ CONDE<sup>84</sup> estas diferencias quedan patentes en los siguientes hechos:

- 1) se trata de un control previo sobre disposiciones de ley no sobre disposiciones normativas formalmente en vigor.
- 2) los dictámenes potestativos y vinculantes no son sentencias pues carecen del valor de cosa juzgada.

Por ello no se entiende que el TC continúe diciendo:

“Las diferencias entre Consejo y Tribunal Constitucional —fundamentalmente sustanciadas en el valor de cosa juzgada privativo de los pronunciamientos jurisdiccionales— se diluyen, no obstante, de manera muy notable atendido el carácter vinculante que el apartado 4 del art. 76 [EA Cat] atribuye a los dictámenes del Consejo de Garantías Estatutarias “con relación a los proyectos de ley y las proposiciones de ley del Parlamento que desarrollen o afecten a derechos reconocidos por el presente Estatuto”.

La indeterminación del modelo de control que habrá de corresponder al Consejo, toda vez que el art. 76.2 [EA Cat] se remite en ese punto a “los términos que establezca la ley”, hace posible una pluralidad de opciones que pasan por dos extremos: A) El control sobre los proyectos y proposiciones de ley se llevará a cabo en el momento de la presentación de las iniciativas legislativas en la Cámara y a lo largo de su debate en la misma. B) El control se verificará una vez concluido el procedimiento legislativo, pero antes de la publicación de la ley.

En ambos casos puede aún hablarse, con perfecta propiedad, de “proyectos y proposiciones de ley”. Si el dictamen del Consejo es vinculante (importando poco que lo sea sólo en relación con determinadas iniciativas legislativas), ha de entenderse que un juicio negativo impedirá, en el primer caso, la tramitación de la iniciativa o, en su caso, la continuación del debate en sus términos originales, y en el segundo supuesto, la publicación de la ley y su entrada en

---

<sup>84</sup> TUR AUSINA y ÁLVAREZ CONDE: 2010, p. 185. En similar sentido, CARRILLO: 2011, p. 348-351

vigor. Lo primero supondría una inadmisibles limitación de la autoridad y las competencias parlamentarias, con grave quebranto de los derechos de participación política reconocidos por el art. 23 CE, en garantía de la libertad parlamentaria propia de los sistemas democráticos; lo segundo configuraría el control ejercido por el Consejo en términos demasiado próximos (materialmente equivalentes, desde luego) a un control jurisdiccional sobre normas legales enteramente perfeccionadas en su contenido, perjudicándose entonces el monopolio de rechazo de las normas con fuerza de ley reservado por el art. 161 CE a este Tribunal.

Cualesquiera de ambas hipótesis abocan a la declaración de inconstitucionalidad y nulidad del apartado 4 del art. 76 [EA Cat], debiendo ser desestimada, por el contrario, la impugnación de sus apartados 1 y 2.”

Sin razón alguna el TC pasa a considerar *por equivalencia* el control previo sobre proyectos de ley con el control jurisdiccional sobre normas legales enteramente perfeccionadas, que nadie duda que compete en exclusiva al TC. Además aduce a un “grave quebranto de los derechos de participación política reconocidos por el art. 23 CE, en garantía de la libertad parlamentaria propia de los sistemas democráticos”, para negar que el Parlamento pueda dotarse de cualesquiera mecanismos que considere oportuno para la elaboración de las leyes, precisamente porque el precepto no hurtaba al Parlamento la decisión final sobre la norma sino que establecía mecanismos extraordinarios para asegurar la constitucionalidad (y estatutoriedad) de un tema tan sensible como son los derechos. El Consejo no podía modificar, pedía que se modificara, algo que es sumamente distinto, por lo que no era una segunda cámara de lectura. Además, parece que la STC 31/2010 ha querido desconocer<sup>85</sup> que el Consejo ya estaba en funcionamiento desde la ley de 2009. Creo que en este punto el TC debería haber desestimado la inconstitucionalidad<sup>86</sup>, aunque es claro que mis razonamientos son antagónicos a los expresados por el TC en el FJ 32.

---

<sup>85</sup> TUR AUSINA y ÁLVAREZ CONDE: 2010, p. 186

<sup>86</sup> En este sentido, CARRILLO: 2011, p. 351, para quien “el juicio del TC admitía, en mi opinión, una solución interpretativa más deferente con el legislador orgánico.”

## 2.4.- Los principios rectores y los objetivos de la Comunidad.

Casi todos los EEAA<sup>87</sup> reformados han previsto mediante listas farragosas una serie de principios rectores distintos de los derechos aunque en la mayor parte de los casos se trata de reiteraciones de lo allí dispuesto. Que el EA Val no haya recogido una lista de principios rectores como tal, no quiere decir que dentro de su articulado no se incluyan dichos principios. Igualmente es resaltable que el art. 12 EA Bal<sup>88</sup> intitulado a los principios rectores no los establece propiamente bien reconocibles sino más bien, bajo este epígrafe se refiere a los fundamentos de la Comunidad, en imitación a lo dispuesto en el art. 10 CE.

Los principios rectores que se han incluido sin duda han seguido la separación que marcó el Constituyente de 1978. Por ello en los articulados se copia<sup>89</sup> el precepto del art. 53.3 CE que establece su carácter informador de la legislación y la práctica judicial e institucional, además de que pueden ser desarrollados por ley, y sólo entonces serán exigibles ante la jurisdicción. No lo especifican, en cambio el EA Ext ni el EA Ara, ni el EA Bal aunque es lógico en este caso como acabamos de ver.

---

<sup>87</sup> Capítulo II Título I EA Ara, arts. 20-31; Capítulo IV EA CyL, art. 16; Capítulo V Título I EA Cat, arts. 39-54; Capítulo III Título I EA And, art. 37; art. 7 EA Ext; y art. 12 EA Bal

<sup>88</sup> Art. 12 EA Bal: “1. La Comunidad Autónoma fundamenta el derecho al autogobierno en los valores del respeto a la dignidad humana, la libertad, la igualdad, la justicia, la paz y los derechos humanos.  
2. Este Estatuto reafirma, en el marco de las competencias de la Comunidad Autónoma, los derechos fundamentales que emanan de la Constitución, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y de los tratados y los acuerdos sobre la materia ratificados por el Estado.  
3. Las instituciones propias de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, para cumplir las finalidades que les son propias y en el marco de las competencias que les atribuye este Estatuto, deben promover, como principios rectores de la política económica y social, el desarrollo sostenible encaminado a la plena ocupación, la cohesión social y el progreso científico y técnico de manera que asegure a toda la ciudadanía el acceso a los servicios públicos y el derecho a la salud, la educación, la vivienda, la protección social, el ocio y la cultura.  
4. Las instituciones propias deben orientar la función del poder público en el sentido de consolidar y desarrollar las características de nacionalidad común de los pueblos de Mallorca, de Menorca, de Ibiza y de Formentera, así como las peculiaridades de cada isla como vínculo de solidaridad entre ellas.”

<sup>89</sup> Art. 17.3. EA CyL; art. 39 EA Cat; art. 40 EA And. BALAGUER: 2008b, p. 146 llama la atención de que la copia que realizan del art. 53.3 CE no se realiza en negativo sino en positivo sobre la posibilidad de que sean alegados ante la jurisdicción ordinaria.

Teniendo en cuenta lo que hemos dicho hasta el momento para los derechos estatutarios, ¿cómo debemos entender entonces estos principios rectores? En un pasaje de la sentencia, en el ya conocido FJ 16 STC 31/2010 establece con claridad:

“el segundo tipo de derechos, es decir, mandatos de actuación a los poderes públicos, *ya estén expresamente denominados como “principios rectores”, ya estén enunciados literalmente como derechos que el legislador autonómico ha de hacer realidad y los demás poderes públicos autonómicos respetar.*” (cursiva mía)

Esto quiere decir que da igual la separación que hagan los EEAA, todo son derechos estatutarios. Si bien, sí existe una particularidad como se puede deducir de lo visto hasta el momento: que por su posición sistemática cada grupo deberá interpretarse de acuerdo con los que dispongan los respectivos artículos, aunque en la práctica ello no suponga ninguna diferencia.

Por ello, al definir el TC los derechos estatutarios como mandatos y principios, ha puesto de manifiesto que la voluntad del legislador estatutario sin duda era crear verdaderos derechos subjetivos, y ello a pesar de la incorrección en muchas de las proposiciones jurídicas de los enunciados.

En otra dirección es paradigmático el caso andaluz porque establece en su art. 10 EA And una serie de objetivos básicos de la Comunidad que en esencia se van a repetir en los derechos, primero, y sobre todo en los principios rectores, después. Allí, su art. 37 EA And establece que la función de estos principios rectores es cumplir aquellos objetivos del art. 10. Ejemplifica por tanto la saturación regulatoria al ser fiel por una parte a su redacción original que previó una serie de objetivos, primer ejemplo de contenido eventual de un EA, y por otra, su afán de imitar los excesos de los otros. El art. 20 EA Ara, en este sentido, establece una serie de objetivos que se entienden que deben cumplirse mediante los principios rectores que a continuación regula.

## 2.5.- Los escasos deberes.

La regulación de los deberes es escasa, previsible y totalmente esperable, como por lo demás es habitual en las cartas de derechos y deberes<sup>90</sup>. Unos tanto y otros tan poco. Podemos hacer tres grupos de EEA en lo que a la previsión de deberes se refiere:

- 1) Aquellos que se remiten genéricamente a los deberes constitucionales e internacionales: art. 8.1 EA Val; art. 13.1 EA Bal; art. 6 EA Ext.
- 2) Aquellos que optan por establecer deberes en función del ámbito al que se estén refiriendo: EA Ara y EA Cat.
- 3) Aquellos que expresamente dedican un artículo específico a los deberes: arts. 15 EA CyL y 36.1 EA And.

De la lectura conjunta de ambos artículos vemos bastantes similitudes y escasas diferencias. Así establecen como deberes, siguiendo el precepto castellano leonés:

- a) Contribuir al sostenimiento del gasto público de acuerdo con su capacidad económica.
- b) Conservar y proteger el medio ambiente y hacer un uso responsable de los recursos naturales.
- c) Colaborar en las situaciones de catástrofes y emergencia.
- d) Respetar, cuidar y proteger el patrimonio cultural. Al respecto el EA And en la letra f) se refiere al patrimonio público, en general, si bien hace hincapié en el especial carácter del patrimonio histórico-artístico y natural.
- e) Hacer un uso responsable y solidario de los bienes y servicios públicos. A lo que añade el EA And “y colaborar en su buen funcionamiento, manteniendo el debido respeto a las normas establecidas en cada caso, así como a los demás usuarios y al personal encargado de prestarlos.”
- f) Cualquier otro que se establezca por ley de Cortes. No existe en cambio está remisión a la ley posterior en el EA And que sí prevé dos más:

---

<sup>90</sup> Me remito al estudio de MORCILLO MORENO: 2008

d) Cumplir las obligaciones derivadas de la participación de los ciudadanos en la Administración electoral, respetando lo establecido en el régimen electoral general.

(que ya se deriva de la LOREG)

g) Contribuir a la educación de los hijos, especialmente en la enseñanza obligatoria.

(que se deriva igualmente del Código civil).

Para terminar con este tema, me parece más acertada la entrada del artículo que hace el EA And cuando delimita los deberes al ámbito de sus competencias, sin perjuicio de los deberes constitucionalmente establecidos mientras que el art. 15 Cyl hace una referencia genérica: “los ciudadanos de Castilla y León, según lo establecido en el artículo 8 del presente Estatuto, tendrán el deber de:...” por último resaltar que en el caso andaluz se requiere de la cooperación necesaria del legislador en el tema de los deberes porque expresamente dispone el art. 36.1 And que “la ley desarrollará la obligación de todas las personas de:...”

### **3.- El problema de garantizar la igualdad en el Estado de las Autonomías.**

#### **3.1.- La cláusula de igualdad en derechos del art. 139.1 CE.**

La STC 247/2007, dado su carácter doctrinal, entra en la cuestión previa y general sobre el tema de la igualdad en derechos que podría verse comprometido en un Estado compuesto como el español. Recordemos que el art. 139.1 CE establece que “todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte de territorio del Estado.” A las alturas de estas páginas huelga decir que este precepto no supone un régimen de los derechos uniforme y monolítico a favor del legislador estatal, así que veamos la interpretación y alcance que de él se ha hecho.

Desde que fue creado, el TC ha tenido múltiples ocasiones para pronunciarse sobre el tema y así queda recogido, respecto de los derechos constitucionales, en el FJ 13 a)<sup>91</sup>:

---

<sup>91</sup> En este FJ se va a exponer toda la evolución de la jurisprudencia constitucional partiendo de su interpretación uniformadora (STC 25/1981), pasando por la interpretación de homogeneidad mínima (STC 37/1981) para acabar, aunque así empiece el fundamento, en la interpretación actual, y que me parece más convincente, del art. 139.1 como un principio de igualdad sustancial de posiciones jurídicas de cada español ante cada ordenamiento autonómico, tesis defendida en su día por DE OTTO: 1986, p. 144 ss. y que en el TC se acoge de manera clara desde la STC 37/1987. Esta evolución se puede ver de

“En cuanto a los derechos constitucionales propiamente dichos, esto es, aquellos que la Constitución recoge en su título I, capítulo II, que, por tal razón pueden calificarse de derechos fundamentales, es claro que aquélla establece *un principio de igualdad sustancial que no puede confundirse con un principio de uniformidad*.”

En efecto, hay que tener en cuenta que el art. 53.1 CE proclama que «los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades». De esta manera, la Constitución ha querido que, con independencia de su desarrollo por el legislador, estos derechos constitucionales tengan una aplicabilidad inmediata o directa de acuerdo con el contenido expresado por su propio enunciado constitucional, vinculando a todos los poderes públicos sin excepción. Y debe hacerse notar, específicamente, que los derechos constitucionales no sólo se imponen al legislador, sino que son resistentes al mismo, de manera que si aquél legislara contra dicho contenido esencial, el producto -la ley- podrá ser declarado inconstitucional, pues los derechos constitucionales también se caracterizan por su justiciabilidad inmediata. Puede hablarse, por tanto, de un sustrato de igualdad en todo el territorio nacional respecto de estos derechos, sustrato de igualdad que deriva directamente de la propia Constitución y que queda reforzado en cuanto a los regulados en la sección primera del capítulo II de dicho título I por el hecho de que su desarrollo está reservado a Ley Orgánica (art. 81.1 CE).

Sin embargo, *nada determina que el régimen jurídico de los derechos constitucionales quede sustraído a las reglas del reparto competencial, pues ya sabemos que ni el art. 53 ni el 81, ambos CE, son preceptos que distribuyan competencias*, por lo que, salvadas las garantías de unidad aludidas (art. 81.1 CE), es posible, como ya adelantamos en el fundamento jurídico 4 c), que la normativa autonómica, dictada dentro de los ámbitos competenciales que le

---

manera clara en BARCELÓ: 1991, p. 69-77, quien ya ve en la STC 37/1981 el principio de la igualdad sustancial y no sólo una homogeneidad mínima.

sean propios, incida en la regulación del régimen jurídico de esos derechos, respetando siempre, naturalmente, las determinaciones que pudieran seguirse de las competencias estatales (art. 149.1 CE). [...]

Por tanto, según hemos avanzado, alcanzamos ya una primera conclusión: *el art. 139.1 CE no contempla una uniformidad absoluta del régimen de los derechos constitucionales en todo el territorio nacional, sino un principio de igualdad sustancial susceptible de modulaciones diferenciadas en mayor o menor grado en las Comunidades Autónomas, según el tipo de derecho de que se trate y el reparto competencial en la materia implicada.*

Cuanto acaba de exponerse constituye doctrina tradicional y reiterada de este Tribunal, que ha declarado que «en cuanto elemento fundamental de un ordenamiento objetivo, los derechos fundamentales dan sus contenidos básicos a dicho ordenamiento, en nuestro caso al del Estado social y democrático de Derecho, y atañen al conjunto estatal. En esta función, *los derechos fundamentales no están afectados por la estructura federal, regional o autonómica del Estado.* Puede decirse que los derechos fundamentales, por cuanto fundan un status jurídico-constitucional unitario para todos los españoles y son decisivos en igual medida para la configuración del orden democrático en el Estado central y en las Comunidades Autónomas, son elemento unificador, tanto más cuanto el cometido de asegurar esta unificación, según el art. 155 de la Constitución, compete al Estado. Los derechos fundamentales son así un patrimonio común de los ciudadanos individual y colectivamente, constitutivos del ordenamiento jurídico cuya vigencia a todos atañe por igual. Establecen por así decirlo una vinculación directa entre los individuos y el Estado y actúan como fundamento de la unidad política sin mediación alguna» (STC 25/1981, de 14 de julio, FJ 5).

Ahora bien, junto a ello hemos afirmado igualmente que no existe una homogeneidad absoluta de los derechos de los ciudadanos en todo el territorio nacional. En este sentido dijimos:

«El primero de tales principios es el de igualdad en derechos y obligaciones de todos los españoles en cualquier parte del territorio nacional. Es obvio, sin embargo, que *tal principio no puede ser entendido en modo alguno como una*

*rigurosa y monolítica uniformidad del ordenamiento de la que resulte que, en igualdad de circunstancias, 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 ya antes señalada 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 Comunidades Autónomas 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.* Es cierto que esta diversidad se da dentro de la unidad y que, por consiguiente, la potestad legislativa de las Comunidades Autónomas no puede regular las condiciones básicas de ejercicio de los derechos o posiciones jurídicas fundamentales que quedan reservadas a la legislación del Estado (arts. 53 y 149.1.1 de la Constitución), cuyas normas además son las únicas aplicables en las materias sobre las que las Comunidades Autónomas carecen de competencia legislativa, prevalecen en caso de conflicto, y tienen siempre valor supletorio (149.3)» (STC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 2).

En igual sentido, hemos dicho:

«El principio constitucional de igualdad no impone que todas las Comunidades Autónomas ostenten las mismas competencias, ni, menos aún, que tengan que ejercerlas de una manera o con un contenido y unos resultados idénticos o semejantes. La autonomía significa precisamente la capacidad de cada nacionalidad o región para decidir cuándo y cómo ejercer sus propias competencias, en el marco de la Constitución y del Estatuto. *Y si, como es lógico, de dicho ejercicio derivan desigualdades en la posición jurídica de los ciudadanos residentes en cada una de las distintas Comunidades Autónomas, no por ello resultan necesariamente infringidos los arts. 1, 9.2, 14, 139.1 y 149.1.1 de la Constitución, ya que éstos preceptos no exigen un tratamiento jurídico uniforme de los derechos y deberes de los ciudadanos en todo tipo de materias y en todo el territorio del Estado, lo que sería frontalmente incompatible con la autonomía, sino, a lo sumo, y por lo que al ejercicio de los derechos y al cumplimiento de los deberes constitucionales se refiere, una*

*igualdad de las posiciones jurídicas fundamentales»* (STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 10).

De la doctrina constitucional reproducida (reiterada, entre otras, en las SSTC 186/1993, de 7 de junio, FJ 3; 46/1991, de 28 de febrero, FJ 2; 225/1993, de 8 de julio, FFJJ 3, 5 y 6; 284/1993, de 30 de septiembre, FJ 2; 319/1993, de 27 de octubre, FJ 5; 337/1994, de 23 de diciembre, FJ 19; 14/1998, de 22 de enero, FJ 5; y 233/1999, de 13 de diciembre, FJ 26), sentada en relación con el legislador autonómico, se desprende que es inherente a nuestro sistema constitucional que, como consecuencia del ejercicio por las Comunidades Autónomas de sus competencias exclusivas o de desarrollo legislativo, *los ciudadanos residentes en los distintos territorios autonómicos puedan estar sometidos a regímenes jurídicos diferenciados en las áreas materiales correspondientes a dichas competencias y, consecuentemente, tengan diferentes derechos en esas áreas.* Por ello, como indicábamos en el fundamento jurídico 4, el art. 14 CE sólo opera a partir de estas consideraciones y nunca haciendo abstracción de las mismas.” (cursivas mías)

Creo que a este respecto no cabe más que decir ni añadir. Entrar en la duda en este aspecto es en realidad dudar del carácter compuesto del Estado autonómico español. El TC aborda igualmente la cuestión de cómo afecta esta cláusula de igualdad a los principios rectores del capítulo III en el FJ 13 b):

“Estos principios rectores se caracterizan porque, aunque informan «la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos», tienen, de acuerdo con su propio enunciado constitucional, una naturaleza muy diversa y, en todo caso, «sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen» (art. 53.3 CE). Estos principios carecen, por tanto, de las notas de aplicabilidad y justiciabilidad inmediatas que caracterizan a los derechos constitucionales, aunque tienen, sin duda, el valor constitucional expresado respecto de todos los poderes públicos, también en este caso sin distinción, orientando sus respectivas actuaciones. Por lo tanto, desde la perspectiva que atendemos ahora, basta decir que *estos principios rectores contenidos en la Constitución se proyectan también con el*

*alcance señalado sobre las competencias normativas de las Comunidades Autónomas porque van dirigidos, como se acaba de decir, a todos los poderes públicos sin excepción con el alcance y eficacia que les otorga el art. 53.3 CE.”*  
(cursivas mías)

Es decir, las CCAA podrán en el marco de las competencias asumidas por su EEAA regular ámbitos circunscritos por estos principios rectores, que en todo caso informan la legislación positiva de los órganos autonómicos. El alcance general a todos los poderes públicos constituidos, incluidos por tanto los autonómicos, conlleva que esta cláusula no sea atributiva de competencias a favor de uno de los niveles del Estado compuesto, ni siquiera a favor del Estado como ente general. Así la STC zanja la cuestión del art. 139.1 CE en el FJ 14:

“Lo expuesto nos permite afirmar que el art. 139.1 CE no contiene un principio que imponga la uniformidad absoluta respecto de los derechos constitucionales propiamente dichos, afirmación que queda reforzada porque según este Tribunal ha señalado *«tampoco este precepto es atributivo de competencias sino que se limita a establecer principios que son límites, tanto de las competencias autonómicas como de las estatales y, por ello, inadecuados para resolver un conflicto de competencias»* (STC 14/1989, de 26 de enero, FJ 2). En suma este precepto *contiene un principio que se dirige a todos los poderes públicos en general*, es decir, a todos los entes dotados de poder político en nuestro Estado autonómico, o sea, tanto al Estado como a las Comunidades Autónomas.

Por tanto, *las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas pueden ejercer sus competencias normativas en los ámbitos materiales previstos en cada Estatuto de Autonomía, lo que les habilita, sin duda, en ejercicio del principio de autonomía (art. 2 CE), para establecer sus propias políticas u objetivos a través de los regímenes jurídicos que consideren más adecuados en cada caso. Este dato, que hace posible la diferenciación entre los regímenes jurídicos que en sus áreas de competencia pueden establecer las distintas Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, conlleva la*

*diferenciación entre las posiciones jurídicas de los ciudadanos de cada una de ellas.” (cursivas mías)*

Aquí ya queda claro que el legislador autonómico va a poder actuar ordinariamente de manera diferenciada. Al igual que no cabe uniformidad en el régimen de los derechos, y de ahí que puedan las Asambleas autonómicas incidir en ellos durante el ejercicio de sus competencias, no conlleva en cambio la aceptación del art. 139.1 como un principio de diferenciación absoluta de *regímenes* de derechos, por ello el Tribunal marca a continuación dos límites, donde será fundamental el papel de las circunstancias básicas que se desprenden en un doble sentido del art. 149.1 CE:

“Sin embargo, la posible diferenciación jurídica entre los ciudadanos de las distintas Comunidades Autónomas, consecuencia de lo expuesto, no es absoluta, sino que, por el contrario, está sometida a los límites que la Constitución recoge.

[1] El primero de dichos límites, también lo hemos dicho ya, es el de la necesaria igualdad en todo el territorio nacional del régimen de los derechos constitucionales en sentido estricto, ex arts. 53.1 y 81.1 CE, lo que impone, respecto a dichos derechos constitucionales, la igualdad en las posiciones jurídicas fundamentales de todos los españoles (SSTC 25/1981, de 14 de julio, 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 2, 37/1987, de 26 de marzo, FJ 19; ó 319/1993, de 27 de octubre, FJ 5, entre otras muchas).

[2] El segundo de los límites a las diversificaciones de regímenes jurídicos que pueden establecer las Asambleas de las Comunidades Autónomas, se contiene en el art. 149.1 de nuestra Constitución y tiene dos proyecciones diferentes. De un lado, la competencia estatal para regular «las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales» (art. 149.1.1 CE). Y, de otro, las competencias exclusivas, legislativas o, simplemente, de «legislación básica» que el Estado también tiene atribuidas por las diversas reglas del art. 149.1 CE. Reglas estas últimas que ponen de relieve el diferente grado de homogeneidad que el constituyente quiso que quedara preservado en cada una de las materias incluidas en este precepto constitucional.

*Así pues, una vez garantizadas, de un lado, las posiciones jurídicas fundamentales de todos los españoles respecto de los derechos constitucionales (arts. 81.1 y 149.1.1 CE) y, de otro, la señalada igualdad material prevista para las áreas de competencia estatal (art. 149.1 CE), nuestra Constitución permite que las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas establezcan sus propias políticas diferenciadas en las materias de su competencia y que, al hacerlo, determinen una diversidad de regímenes jurídicos en cada una de ellas con los efectos consiguientes sobre los ciudadanos de cada territorio autonómico, efectos que podrán producirse a través de los diversos medios, instrumentos o técnicas que son inherentes al ejercicio de la autonomía política (declaraciones programáticas, formulación de derechos subjetivos de los destinatarios de las actuaciones o adopción de medidas concretas, entre otras posibles).*

*En suma, de todo lo dicho se desprende que el art. 139.1 CE («todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del Estado»), encuentra virtualidad y proyección en el territorio de cada una de las Comunidades Autónomas en el que se suman el criterio de igualdad sustancial en cuanto a los derechos constitucionales y el criterio de igualdad que se deriva de la intervención legislativa de la correspondiente Comunidad Autónoma.» (cursivas mías)*

Es en este pasaje final, en concreto cuando dice: “efectos que podrán producirse a través de los diversos medios, instrumentos o técnicas que son inherentes al ejercicio de la autonomía política”, donde ya queda clara la posición<sup>92</sup> del Alto Tribunal respecto de la admisión de declaraciones de derechos y principios en el sentido que hemos vistos en este capítulo y que la sentencia señala en su FJ 15.

---

<sup>92</sup> Algunos autores han puesto de manifiesto que “el Tribunal Constitucional recorre un largo camino para ofrecer una respuesta de perfiles tan difusos” (EXPÓSITO: 2011, p. 486). El largo razonamiento del Tribunal que hemos traído a estas páginas es para LÓPEZ MENUDO: 2009, p. 107, un “esfuerzo innecesario [al] extrapolar las conclusiones [sobre su admisión para el legislador autonómico] al plano de los Estatutos, por cierto, de forma expeditiva”. Sin embargo para otros, que comparto, de esta manera se muestra el “empeño por sentar una doctrina fundada en su jurisprudencia anterior que pueda ser aplicada a un hecho nuevo” (CANOSA USERA: 2008, p. 571).

Sobre las posibilidades que la idea de diferenciación conlleven privilegios (prohibidos en el art. 138.2 CE), aclara posteriormente la STC 31/2010 en un momento de su FJ 16 que:

“[el principio de diferenciación] no puede confundirse con la desigualdad o el privilegio proscritos por los arts. 138.2 y 139.1 CE, pues con ella sólo se abunda en la diversidad inherente al Estado autonómico [STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 2 a)] en tanto que implícita en la pluralidad de ordenamientos que, fundamentados y reducidos a unidad en la Constitución, operan sobre ámbitos competenciales diversos en los que se actúan potestades legislativas y gubernamentales propias cuyo ejercicio puede legítimamente condicionarse desde la misma norma que define, en concurso con la Constitución, cada uno de esos ámbitos privativos”.

También cabe preguntarnos entre las relaciones de la igualdad que venimos viendo hasta ahora con aquella igualdad garantizada en el art. 14 CE<sup>93</sup>. Al respecto, la STC 319/1993 FJ 5 estableció que:

“Uno es, en efecto, el ámbito propio del principio constitucional de igualdad ex art. 14 (principio que impide, en lo que aquí interesa, que las normas establezcan diferenciaciones no razonables o arbitrarias entre los sujetos a un mismo Legislador) y otro, sin duda alguna, el alcance de las reglas constitucionales que confieren competencias exclusivas al Estado o que limitan las divergencias resultantes del ejercicio por las Comunidades Autónomas de sus competencias propias. Estos últimos preceptos (y, entre ellos, los arts. 139.1, 149.1.1 y 149.1.18, invocados en la presente cuestión) aseguran, con técnicas diversas, una determinada uniformidad normativa en todo el territorio nacional y preservan también, de este modo, una posición igual o común de todos los españoles, más allá de las diferencias de régimen jurídico que resultan, inexcusablemente, del legítimo ejercicio de la autonomía (por todas, STC 122/1988, FJ 5). Pero ni la igualdad así procurada por la Constitución -

---

<sup>93</sup> Art. 14 CE: “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.”

igualdad integradora de la autonomía- puede identificarse con la afirmada por el art. 14 (precepto que no es medida de validez, por razón de competencia, de las normas autonómicas) ni cabe tampoco sostener que esta última -igualdad en la ley y ante ley- resulte menoscabada a resultas de cualquier conculcación autonómica del orden, constitucional y estatutario, de articulación y distribución de competencias. Como dijimos ya en la STC 76/1986 (fundamento jurídico 3), la divergencia entre normas que emanan de poderes legislativos distintos no puede dar lugar a una pretensión de igualdad (aunque sí, claro está, a otro tipo de controversia constitucional)”.

A raíz de este pasaje, la STC 247/2007 FJ 4 c) termina diciendo que:

“En definitiva, el principio de igualdad de los ciudadanos ante la Ley que incorpora el art. 14 CE no puede concebirse haciendo caso omiso de la diversidad normativa que deriva directamente de la Constitución (arts. 2 y 149.3), dentro de ciertos límites (fundamentalmente, los derivados del art. 149.1.1 CE para el ejercicio de los derechos y deberes constitucionales y del art. 139.1 CE, en su alcance general [...])”

El VP de DELGADO BARRIO utiliza el mismo pasaje de la STC 319/1993 para defender precisamente su crítica a la STC 247/2007 sobre la base de que el legislador estatutario es un único legislador; así las Cortes Generales contravendrían el “art. 14 (principio que impide [...] que las normas establezcan diferenciaciones no razonables o arbitrarias entre los sujetos a un mismo Legislador”. Viene a compartir la idea del “legislador esquizofrénico”<sup>94</sup>. En cambio, creo que es precisamente el doble acuerdo de voluntades característico del procedimiento de reforma lo que permite que no haya incongruencia ni con la igualdad del art. 139 ni con la del art. 14 porque ni se puede

---

<sup>94</sup> DÍEZ-PICAZO: 2006, p. 73. En DÍEZ-PICAZO: 2007, p. 67 se pregunta “por qué debemos dar por bueno que las Cortes Generales, que han de dar su aprobación a todas las reformas estatutarias, puedan establecer una cosa y su contraria dependiendo de qué Comunidad Autónoma se trate [...] las Comunidades Autónomas no tienen un propio poder constituyente – o ‘estatuyente’, si se prefiere ese neologismo-, ya que la reforma de sus Estatutos exige una doble voluntad: la autonómica y la estatal, expresada esta última mediante ley orgánica. Y precisamente por tratarse de un mismo legislador, les es exigible un mínimo de coherencia, consistente en no dar simultáneamente respuestas distintas a una misma cuestión de ética pública.” En este sentido se expresa también la crítica de FERNÁNDEZ FARRERES: 2008, p. 122

decir que el legislador estatutario sea equivalente al solo legislador orgánico, pues en todo caso hay 17 legisladores estatutarios, que no por ello responden sólo a la voluntad de los 17 legisladores autonómicos, porque se trata de un legislador *pactante* que puede evitar privilegios pero no aspiraciones diferenciadoras legítimas, como ha entendido el Alto Tribunal.

Traigo a continuación, la literalidad del VP de CONDE MARTÍN DE HIJAS porque sirve para mostrar la teoría contraria a lo aquí defendido, es decir, que el art. 139.1 prohibiría que los EEAA puedan declarar derechos:

“No ignoro que la limitación del contenido uniforme de los derechos fundamentales tenga en nuestra jurisprudencia el aval que la Sentencia invoca en el apartado a) del fundamento jurídico 14; pero esa limitación la he rechazado expresamente cuando me he enfrentado a ella, como en los Votos particulares a la STC 188/2001, de 20 de septiembre (BOE núm. 251, de 19 de octubre de 2001) y a la STC 135/2006, de 27 de abril (BOE núm. 125, de 26 de mayo de 2006), y en cierto sentido en el de la STC 239/2002, de 11 de diciembre (BOE núm. 9, de 10 de enero de 2003), en los que he manifestado mi personal criterio contrario a lo que consideraba una interpretación inadecuada del art. 149.1.1 CE, a la que oponía mi apreciación personal de que los derechos constitucionales son de por sí posiciones jurídicas básicas, en las que no cabe diferenciaciones, y que no cabe dentro de esos derechos distinguir entre contenidos básicos, en los que opera la unidad, y contenidos no básicos, abiertos a la diferencias por exigencias autonómicas.

Mi visión del ordenamiento constitucional y de los resortes de unidad del Estado, entre los que uno muy relevante lo constituye precisamente el art. 139.1 CE, no ha cambiado en el momento final de mi mandato en este Tribunal, por lo que, en lógica coherencia con lo que expresé en los referidos votos, debo manifestar mi rechazo de la doctrina que antaño rechacé.

En todo caso (y esto es aquí lo fundamental, para el análisis de la funcionalidad posible del art. 139.1 CE respecto al contenido del Estatuto de Autonomía), me interesa insistir en la diversidad de planos entre el de la doctrina referida (recursos contra leyes dictadas por los parlamentos autonómicos en ejercicio

de competencias atribuidas en los respectivos estatutos), y el de la actual, en el que lo recurrido es la norma estatal por la que se aprueba un Estatuto de Autonomía.

Asimismo he de observar que la reiterada doctrina de que el principio de igualdad «no puede ser entendido en modo alguno como una rigurosa y monolítica uniformidad del ordenamiento de la que resulte que, en igualdad de circunstancias, en cualquier parte del territorio nacional, se tienen los mismos derechos y obligaciones puesto que la potestad legislativa de que las Comunidades Autónomas 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», es perfectamente compatible con el hecho de que en el ordenamiento jurídico puedan existir elementos de unidad, que en todo caso deban ser respetados, coexistiendo con ellos otros elementos de diversidad.

Lo destacable en esa doctrina, que acepto sin reservas, es que el posible elemento de diversidad deriva del ejercicio de la potestad legislativa de las Comunidades Autónomas, y que por tanto la eventual diversidad no tendría ese destacado fundamento cuando la potestad legislativa concernida no es la de las Comunidades Autónomas, o no sólo, sino la del Estado, en relación con la que debe analizarse si debe operar como límite para ella el art. 139.1 CE, a la hora de poder aceptar o no como contenido de los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas declaraciones de derechos atribuibles a ciudadanos españoles por la sola condición de residentes en una parte del territorio del Estado.

Ya he dicho antes, y aquí lo reitero para concluir este apartado, que, a mi juicio, el art. 139.1 CE comporta ese límite, lo que impone la conclusión de que, si el mismo se vulnera, el contenido estatuario en debate debe declararse inconstitucional y nulo.”

### 3.2.- La competencia del art. 149.1.1ª CE.

Es importante en el tema de la igualdad de derechos, la competencia exclusiva que el art. 149.1 CE recoge en su regla 1ª: “El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias:

1º La regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales.”

Ha sido muy controvertida su interpretación por la doctrina<sup>95</sup> y los pronunciamientos del Constitucional sobre su alcance y carácter. Aunque la STC 247/2007, como hemos visto en el apartado anterior, trata la problemática del art. 149.1.1ª como límite a las diversificaciones de regímenes jurídicos que pueden establecer las Asambleas autonómicas, en su FJ 17 no deja la ocasión para entrar en su análisis y en el juicio sobre su categoría como cláusula competencial que impediría la inclusión de declaraciones de derechos. Dice así:

“Ante todo, hemos de señalar que la competencia estatal que contempla este precepto constitucional no tiene por objeto cualquier derecho, sino sólo y específicamente los derechos regulados en la Constitución, pues como ha indicado este Tribunal «conviene recordar algunas notas que delimitan positivamente la competencia estatal ex art. 149.1.1 CE. Así, en lo que hace a su ámbito material o alcance horizontal, es de advertir que *la "materia" sobre la que recae o proyecta son los derechos constitucionales en sentido estricto, así como los deberes básicos*» (STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 7). *De ello se deriva, como consecuencia, que el art. 149.1.1 CE no se proyecta sobre los derechos, principios o directrices estatutarios en sentido estricto, es decir, sobre*

---

<sup>95</sup> Existen distintas posturas doctrinales sobre la función que dicho precepto cumple en el sistema constitucional. Para un grupo de autores como DE OTTO: 1986, p. 170 ss.; BARCELÓ: 1991, p. 108 ss. el precepto encierra una función hermenéutica más que una verdadera y propia competencia que serviría para interpretar todos aquellos derechos sobre los que no se ha establecido ningún tipo de condicionamiento constitucional a favor del Estado. Sin embargo, para otros como AJA: 1992, p. 37; CABELLOS ESPIÉRREZ: 2001, p. 44 ss. estamos ante un verdadero título competencial con función y contenido propios sobre la base literal y sistemática del mismo dado que distinguen las ‘condiciones básicas’ que permite este artículo, del carácter básico que el constituyente expresamente ha referido en el resto del art. 149.1 CE.

*los preceptos estatutarios de tal carácter que no reproduzcan los derechos constitucionales.” (cursivas mías)*

Conviene recordar en este punto que previamente en el FJ 15 ya se había admitido la posibilidad de incluir como contenido eventual de los EEAA declaraciones de derechos, aunque reprodujeran derechos constitucionales si bien siempre con el valor de mandatos, como ya sabemos. Sigue la sentencia sobre el carácter del art. 149.1.1ª CE y su relación con el art. 81.1 CE, que recordemos confía a la Ley Orgánica el desarrollo de los derechos fundamentales:

*“Ahora bien, el Estado regula los derechos constitucionales de acuerdo con las competencias que tiene sobre cada uno de ellos y, en todo caso, partiendo de lo dispuesto en el art. 81.1 CE para los supuestos en que este precepto sea de aplicación. Con mayor precisión, en puridad el art. 149.1.1 CE no habilita propiamente al Estado para regular el contenido normativo sustantivo de los derechos constitucionales, sino un aspecto diferente, cual es el de «las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales». Por tanto, no cabe identificar el contenido normativo de los derechos constitucionales y las condiciones básicas con arreglo a las cuales dichos derechos han de ser ejercidos, de manera que las señaladas condiciones básicas sólo permiten al Estado establecer una cierta homogeneidad en el ejercicio de tales derechos cuando ello fuere aconsejable para evitar una excesiva diversidad que pudiera menoscabar la entidad sustancial del derecho de que se trate. Por tal razón, y ello es esencial para entender la función encomendada a este precepto constitucional, nuestra doctrina entiende que no puede invocarse en abstracto, como motivo de inconstitucionalidad, la vulneración del art. 149.1.1 CE, sino que ha de aducirse en cada caso, como parámetro, la «condición básica» del ejercicio del derecho constitucional que se considere infringida (STC 152/2003, de 17 de julio, FJ 5, con cita de las SSTC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 7, y 109/2003, de 5 de junio, FJ 17).”*

Termina el FJ recordando las diferencias entre las ‘condiciones básicas’ y la ‘legislación básica’ remitiéndose a la doctrina asentada en la STC 61/1997:

“Por último, hay que descartar también que la competencia estatal del art. 149.1.1 CE (que se refiere a «las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales») sea equiparable a la competencia que ostenta el Estado en otras materias para dictar la correspondiente normativa básica: *«el art. 149.1.1 CE, en efecto, no ha atribuido al Estado la fijación de las bases sobre los derechos y libertades constitucionales, sino sólo el establecimiento -eso sí, entero- de aquellas condiciones básicas que tiendan a garantizar la igualdad. Y si bien es cierto que su regulación no puede suponer una normación completa y acabada del derecho y deber de que se trate y, en consecuencia, es claro que las Comunidades Autónomas, en la medida en que tengan competencias sobre la materia, podrán siempre aprobar normas atinentes al régimen jurídico de ese derecho -como en el caso de la propiedad del suelo-, no lo es menos, sin embargo, que la competencia ex art. 149.1.1 CE no se mueve en la lógica de las bases estatales-legislación autonómica de desarrollo»* (SSTC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 7, y 164/2001, de 11 de julio, FJ 5, entre otras muchas).”

De lo dicho en este pasaje queda claro que no deben confundirse las ‘condiciones básicas’ de las ‘bases estatales’, con lo que da a la regla 1ª del art. 149.1 CE una función competencial propia de acuerdo con el parecer de un sector de la doctrina<sup>96</sup>. Todo lo anterior sirve al TC para concluir que:

“la regla del art. 149.1.1 CE tampoco cierra el paso a la referencia a derechos y deberes constitucionales en los Estatutos de Autonomía, pues éstos podrán incidir en aspectos concretos de aquéllos con la eficacia señalada cuando, según hemos visto, atribuyan competencias a la Comunidad Autónoma sobre la materia de que se trate.” (cursivas mías)

---

<sup>96</sup> Por todos, CABELLOS ESPIÉRREZ: 2001

Aclarado que “la regla del art. 149.1.1 CE tampoco cierra el paso a la referencia a derechos y deberes constitucionales en los Estatutos de Autonomía”, es decir, permite aquellas especificaciones de derechos constitucionales que defendimos en el apartado anterior. Es verdad que “el art. 149.1.1 CE no se proyecta sobre los derechos, principios o directrices estatutarios en sentido estricto” y su materia se circunscribe a los derechos constitucionales en sentido estricto, es decir, no se incluyen los principios rectores. Muchos de los derechos estatutarios concretan igualmente estos principios rectores, por lo que el art. 149.1.1<sup>a</sup> CE no podrá entrar a establecer las condiciones básicas para este caso, pero sobre las especificaciones de derechos constitucionales sí que podrá incidir en el ejercicio de los derechos estatutarios, que no, como es lógico, en la propia existencia de los mismos. Sobre los principios rectores, en cambio, habrá que estar en este sentido a las bases que se prevén en el resto del art. 149.1 CE, que sí podrán determinar el ejercicio de los derechos estatutarios cuando concreten principios rectores, pensemos en tema de sanidad.

No se puede olvidar, por otra parte, que los derechos estatutarios han venido a reconocer lo que ya había hecho el legislador básico, y la materia de sanidad es en este caso paradigmática. Por ello hay que tener presente que la legislación del Estado, habilitado mediante las cláusulas del art. 149.1 CE, incluida su regla 1<sup>a</sup>, podrán incidir en ese mandato, cuando se realice por parte del legislador autonómico, a través de la legislación del Estado dado que la Asamblea autonómica tendrá que respetar entonces las bases y las condiciones básicas que se dicten por el Parlamento. Que los derechos estatutarios vinculen en exclusiva a los poderes autonómicos no significa que estos no tengan que respetar los límites que se deriven de otras maquinarias constitucionales<sup>97</sup>.

Por otra parte, cualquier legislador autonómico podría llegar a regular de manera similar derechos estatutarios incluso aun cuando no los previeran expresamente sus EEAA porque su existencia marca un mandato, su ausencia nada impide, siempre que se tenga competencia en la materia. Y para todo lo demás, Tribunal Constitucional.

---

<sup>97</sup> Véase, en este sentido, la tesis de DE LA QUADRA-SALCEDO: 2008, p. 47

# Terza Parte

## Analisi comparativa



# VI

## C

omparación de los aspectos más  
destacados de la inclusión de  
declaraciones de derechos  
y principios en los Estatutos

Comparazione degli aspetti più salienti dell'inclusione di dichiarazioni di diritti e principi negli Statuti

## 1.- Premessa.

Il confronto fra paesi così simili come Spagna e Italia risulta sempre utile, soprattutto se si delimita l'oggetto del confronto. Si tratta di due paesi che condividono molte somiglianze culturali, sono inquadrati nella stessa area geografica dell'Europa meridionale ed innegabili sono le reciproche influenze attraverso le quali si è sviluppato il loro costituzionalismo<sup>1</sup>.

Finora abbiamo svolto la nostra indagine partendo dall'autonomia in generale arrivando fino al problema dell'inclusione di diritti e principi negli Statuti riformati in due parti separate, che ora proveremo a trattare congiuntamente; è il momento di studiare le analogie e le differenze più notevoli. Concordemente al metodo seguito finora, partiremo da una posizione generale, ovvero la comparazione dei tipi di Statuti che abbiamo studiato, passando attraverso il ruolo decisivo che ha svolto in questo campo la Giustizia costituzionale, per infine arrivare alla trattazione dei problemi che si sono presentati in entrambi i paesi a causa dello sforzo per l'inclusione di dichiarazioni, di diritti e principi. Questa esposizione cerca di fornire anche una visione comune relativamente alla domanda iniziale riguardo all'adeguatezza degli Statuti come norme per riunire carte di diritti e principi.

Si è cercato di seguire in questa ricerca il metodo intrapreso dal Prof. DE VERGOTTINI<sup>2</sup>; è per questo motivo che sin dall'inizio si è delimitato l'oggetto di studio presentandolo in due parti distinte. Questo ha giocato un doppio ruolo, da una parte di conoscenza *interna* e propria dei due ordinamenti costituzionali da un punto di vista globale, esponendo allo stesso tempo concetti che ho creduto necessari per capire il perché dell'inclusione di dichiarazioni, e volendo capire sia quale sia stata la risposta

---

<sup>1</sup> FONT e MERLONI: 2005, p. 1179, considerano che siamo in presenza di "due sistemi che si influenzano reciprocamente". Con ragione, statuiscono che "[è] noto che tra Italia e Spagna esiste un fecondo rapporto di reciproco condizionamento nella costruzione dell'assetto istituzionale: la Costituzione italiana del 1948 si è largamente ispirata alla Costituzione della repubblica spagnola del 1931, mentre la Costituzione della Spagna democratica del 1978 ha guardato alla esperienza istituzionale italiana successiva alla introduzione in Costituzione delle Regioni. [...] Esiste un tratto comune tra i due Paesi, pur in presenza di non poche differenze, tratto comune che li differenzia dai sistemi federali (ai quali pure si guarda con interesse): entrambe si propongono di realizzare un sistema fortemente decentrato al posto di un attuale (e resistente) Stato, altrettanto fortemente, accentrato."

<sup>2</sup> DE VERGOTTINI: 2004, p. 1-53

giurisprudenziale, sia le sue connessioni con altre aree dell'ordinamento; d'altra parte, una conoscenza *comune* utile per analizzare i percorsi attraverso cui si sviluppano due Stati decentralizzati composti, che non possono essere ascritti o ricondotti ad un federalismo classico, anche se il mito federale è stato certamente presente nei processi apertisi nel XXI secolo<sup>3</sup>. Pertanto mi pare importante lo studio congiunto di questi due ordinamenti giuridici, perché ci può condurre a diverse risposte, coincidenti e divergenti, su un aspetto così delicato per qualsiasi Stato che non sia monolitico, quale è l'organizzazione territoriale del potere, e nel caso concreto che ci occupa, la possibilità di dichiarazioni di diritti e principi ad un livello diverso rispetto a quello classico statale.

Dal punto di vista nazionale di chi scrive, è bene guardare all'Italia, come ad un paese fratello dove tanto è visibile la traccia ispanica, per imparare da noi stessi. I nostri ordinamenti giuridici sono il risultato di una stessa risposta alla barbarie dittatoriale. Sapere di continuare a rispettare *le differenze che ci uniscono* passa, in entrambi i paesi, da un buon ordinamento costituzionale e da un efficace sistema autonomistico. Osservare i passi che l'Italia ha fatto a questo proposito ci può essere utile così da guardare da un'altra prospettiva quelli che abbiamo lasciato nelle tracce del passato e quelli che lasceremo nella strada del futuro. E ugualmente e con identica intenzione si deve descrivere la Spagna, ma per questo si deve anche averla esaminata con lo stesso zelo con cui ci si può avvicinare all'ignoto, e quindi conseguentemente è necessario liberarsi da tutta una serie di preconcetti per poter esporre criticamente ciò che, come in questo caso, si considera proprio della tradizione di chi scrive.

## **2.- Gli Statuti non sono costituzioni territoriali. Il significato dello Statuto come una norma istituzionale basica che regola la forma di governo e i principi di organizzazione e funzionamento.**

La *federalizzazione* di paesi come la Spagna o l'Italia, corrisponde ad un processo di decentramento politico; si è partiti in entrambi i casi da Stati fortemente centralizzati ed unitari. Si tratta di paesi che hanno riconosciuto le diverse sensibilità e

---

<sup>3</sup> Per ROVIRA: 1989, p. 85, “[los] conceptos como federalismo, regionalismo, autonomía no tienen un significado más allá del ordenamiento que los utiliza; concretarlos es tarea de cada uno de ellos, pero sus resultados son independientes y no trasladables.”

le differenze coesistenti al loro interno attraverso una procedura di concessione di autonomie territoriali. Questa autonomia territoriale di livello intermedio è diversa dall'autonomia locale. È in entrambi i casi una autonomia politica che dà capacità legislativa ai detti enti territoriali.

È nella forma di accesso all'autonomia che si radica la differenza fra i due paesi. In Italia le Regioni vengono direttamente menzionate nella Costituzione (art. 131 CI), conseguentemente la mappa regionale è stata progettata dallo stesso Costituente del 1948, con l'eccezione dell'applicazione nel 1963 della DTF XI CI per la separazione del Molise e dell'Abruzzo, congiuntamente alla clausola dell'art. 132 CI che consente una procedura per la fusione, creazione o modifica delle Regioni. Diversamente, nel caso spagnolo è opportuno parlare di una autonomia 'processuale'<sup>4</sup> che è stata conferita e costruita durante il periodo democratico sulla base della procedura aperta che i Padri della Costituzione escogitarono per salvare la questione territoriale, e che è senza dubbio una delle più importanti sfide politiche dello Stato spagnolo; in primo luogo si diede libertà, prendendo come riferimento le province esistenti e i fatti insulari, perché determinati territori costituissero CCAA nell'esercizio di un diritto all'autonomia costituzionalmente garantito nell'art. 2 CE attraverso diverse vie (artt. 143, 151, DA 1<sup>a</sup>, DT 2<sup>a</sup> e DT 5<sup>a</sup> CE) che hanno definito, dopo i limiti temporali imposti all'art. 148.2 CE e i Patti Autonomici del 1992, un solo tipo di autonomia politica, essendo già stata scartata, negli Accordi del 1981, la possibilità di esplorare un tipo di autonomia territoriale di livello inferiore, che la Costituzione permetteva. Il risultato oggi, è che le 17 CCAA che sono state costituite nell'esercizio del diritto all'autonomia, il che sancisce il principio dispositivo, godono dello stesso tipo di autonomia. Caso diverso in Italia, dove le riforme del 1999 e il 2001 non hanno eliminato la distinzione tra autonomia speciale (art. 116 CI) e ordinaria, sebbene quest'ultima sia stata rilanciata dopo questo periodo di cambiamento. Le "condizioni particolari di autonomia" previste per le cinque Regioni espressamente riconosciute dall'art. 116 CI, rivela molta somiglianza con la concezione dell'autonomia spagnola; in entrambi i casi l'autonomia comporta che il riparto competenziale venga fissato nella norma superiore attraverso cui si regge

---

<sup>4</sup> LÓPEZ AGUILAR: 1998, p. 51, e ivi la nota 43, con influenza italiana parla di "dimensión 'procesual' de la construcción del Estado de las Autonomías".

ogni Regione / Comunità Autonoma: lo Statuto di autonomia. Senza dubbio le Regioni a Statuto speciale sono conseguenza di conflitti di vario genere che agitavano alcune zone d'Italia dopo la II Guerra Mondiale, cosa che sarebbe paragonabile alla 'questione territoriale' italiana, che il Costituente del 1948 ha preferito chiudere, mentre la Costituzione spagnola differì per un accordo politico posteriore come è stato realizzato nel processo autonomico. Nel caso delle Regioni ordinarie, le loro competenze vengono disciplinate all'art. 117 CI, che ha conferito la clausola generale di competenza alle Regioni (comma 4) e la loro partecipazione in una serie di materie concorrenti che sono elencate nel comma 3; la riforma federalizzante del 2001 riservò così una serie di materie enunciate all'art. 117, 2 CI alla competenza esclusiva dello Stato (dove in nessun caso possono intervenire le Regioni). Per quanto riguarda il riparto competenziale nell'ordinamento spagnolo, non è sufficiente riferirsi agli artt. 148 e 149 CE, ma ci si dovrà rivolgere per ogni Comunità Autonoma al loro Statuto in accordo con il tenore di cui all'art. 149.1 CE, che pur proclamando competenze esclusive dello Stato, viene poi riqualificato con il gioco della legislazione básica — sviluppo, stabilendo numerose competenze concorrenti e permettendo inoltre che gli EEAA assumano competenze in tutto ciò che non è previsto costituzionalmente, anche se la clausola residuale finale è conferita allo Stato (art. 149.3 CE).

In ogni caso, si evidenzia l'importanza che gli Statuti hanno per entrambi i paesi in ogni ordinamento territoriale, sia perché istituiscono e delimitano le competenze (le CCAA spagnole) sia perché determinano la forma di governo della Regione, come acclara l'art. 123 CI a seguito della l. cost. n. 1 del 1999 e che la l. cost. n. 2 del 2001 estese alle Regioni speciali. È stato sostenuto fin dall'inizio di questo lavoro che, così come l'autonomia politica non era paragonabile alla sovranità, gli Statuti come norme non erano paragonabili alle costituzioni territoriali, come se fossero Stati membri di una federazione. Mi pare quindi appropriato l'uso di questo tipo di norma per la concessione e il godimento di autonomia per certi territori, una autonomia che permette azioni politiche ampie e che territorialmente evidenzia una autonomia estesa che riconosce l'individualità come valore costituzionale nella sua proiezione sociale. Pertanto, lo Statuto si colloca in ogni ordinamento territoriale nel suo vertice, limitato soltanto dalla Costituzione.

Credo che in entrambi i paesi si sia in presenza di uno stesso tipo di norma statutaria, una regola che ordina ogni entità territoriale e allo stesso tempo chiude il sistema costituzionale ad un livello intermedio per l'esercizio di un'autonomia costituzionalmente garantita (art. 2 CE e art. 5 CI); ed è per questo motivo che lo Statuto è incluso, come blocco costituzionale, nel parametro di costituzionalità che serve alla Giustizia costituzionale per giudicare i conflitti che conosce sulla base del blocco di costituzionalità. E credo che, in entrambi i paesi, gli Statuti siano blocco costituzionale perché in entrambi i casi le loro Costituzioni hanno lasciato agli Statuti la determinazione di materie costituzionalmente rilevanti quali la scelta della forma di governo e la distribuzione di competenze. Anche se soltanto le Regioni ordinarie possono fare riferimento alla prima delle questioni, questo non svaluta in questo senso i loro rispettivi Statuti. Nel caso delle CCAA dette in origine di via lenta, avevano avuto all'epoca un ampio campo per la determinazione della propria forma di governo, in contrasto con quanto prescritto per le CCAA che erano costrette all'art. 152 CE; però, l'adozione da parte di tutte le CCAA di questo modello di cui all'art. 152 CE, in particolare con l'adozione di Assemblee legislative, e l'istituzione di Tribunales Superiores de Justicia (Tribunali Superiori di Giustizia), anche se è un organo di giustizia *nella* Comunità Autonoma e non *della* Comunità Autonoma, essendo il Potere Giudiziario unico in Spagna, ha significato che la forma di governo autonoma non è stata di speciale trascendenza per lo sviluppo dell'autogoverno, che si è spostato più verso la rivendicazione competenziale. Tuttavia, la possibilità di innovare la forma costituzionalmente fornita in Italia al momento di adattare i nuovi Statuti regionali alla riforma del 1999, è stata frustrata dalle successive decisioni della Corte Costituzionale. In questo senso si è ridotta la determinazione della forma di governo che deve essere operata negli Statuti per l'adozione o delle forme costituzionalmente fornite negli artt. 122-126 CI, i quali hanno sancito il principio di *aut simul stabunt aut simul cadent*, o una radicale e diversa forma di governo, formula che alla fine non è stata seguita da nessuna riforma statutaria. Le Regioni che hanno inteso dare un'altra visione al principio *aut simul stabunt aut simul cadent* si sono scontrate con il rifiuto della Corte, che ha stabilito in via definitiva un sistema alternativo: o si segue il principio *simul...simul*, o si sceglie una forma totalmente diversa rispetto a quella stabilita nel testo costituzionale.

È per tutti questi motivi che dicevo che siamo davanti allo stesso tipo di norme statutarie, perché così si deduce anche dal tenore letterale di ambedue le Costituzioni; nel momento in cui l'art. 123 CI stabilisce che lo Statuto deve essere in armonia con la Costituzione e determinarne la forma di governo e i principi fondamentali di organizzazione e funzionamento, dice fondamentalmente la stessa cosa degli aggettivi con cui all'art. 147 CE definisce lo Statuto come la norma istituzionale (determinazione della *forma di governo*) e *basica* (*principi fondamentali* di organizzazione e funzionamento) "entro i termini della presente Costituzione" cioè, *in armonia* con la Norma Suprema<sup>5</sup>.

Questa qualificazione degli Statuti come norme istituzionali basiche non determina un contenuto tassativo. Il fatto che sia previsto un contenuto costituzionalmente obbligatorio non impedisce che si possa prevedere un contenuto eventuale e possibile che meglio contribuirà a realizzare l'esercizio dell'autonomia politica, dato che le Regioni come le CCAA sono, parafrasando la Corte, entità esponenziali delle collettività.

### **3.- Il ruolo della Corte Costituzionale italiana e del Tribunal Constitucional spagnolo nella configurazione del modelo autonomistico regionale.**

Indica GROPPI<sup>6</sup> che “[la] giustizia costituzionale (intesa come tecnica di difesa giurisdizionale della Costituzione nei confronti di atti e comportamenti dei poteri pubblici, compresa la legge del parlamento), costituisce elemento necessario degli Stati federali e regionali: entrambe queste forme di Stato si basano su una ripartizione di competenze, costituzionalmente garantita, tra diversi livelli di governo. Pertanto, è indispensabile che esista un custode della rigidità delle norme costituzionali, preposto ad assicurare il rispetto del patto costituente e a risolvere i conflitti di competenza, anche di tipo legislativo.”

È normale che davanti all'abisso verso l'ignoto, un organo di categoria come la Corte italiana e il Tribunal spagnolo, sia incaricato all'identificazione e indicazione della direzione di un nuovo procedere giuridico finora inesistente. Nel caso spagnolo, con

---

<sup>5</sup> In questo senso, OLIVETTI: 2002, p. 186.

<sup>6</sup> GROPPI: 2005, p. 11.

l'apertura costituzionale operata dal Titolo VIII CE, diventava ancora più necessario quell'intervento da parte del magistero del TC, come effettivamente è stato fin ad oggi. Fu particolarmente importante agli inizi<sup>7</sup>, quando ancora tutto era da costruire<sup>8</sup>, ma non per questo si può dire che oggi il ruolo del TC non sia più rilevante, al contrario, resta un attore chiave di questo Stato autonomico costantemente incompiuto, anche se è vero che la sua attuazione comincia ad essere oggetto di critiche di politicizzazione, cosa che può fare declinare il guadagnato prestigio in un futuro non troppo lontano e sul quale in parte viene legittimato. Il ritardo delle sue pronunce su temi così sensibili quale è stato lo Statuto catalano, neanche ha aiutato a placare le critiche che da più parti si sono fatte al Tribunal. Non posso dire che le dibattute sentenze che sono state esaminate in questo lavoro mi dispiacciono in generale, in molte occasioni le ho trovate chiarificatrici e dotate di un linguaggio diretto come mi sono trovato a dire finora, il che mi sembra di per sé un valore da risaltare, poiché la critica alla base può avvenire ugualmente indipendentemente dalla chiarezza o l'animo con cui viene letta la sentenza, e a questo proposito ritengo che per lo più la sentenza catalana *affronti* questo problema per niente trascurabile, anche se è vero che manca a volte nel suo dispositivo una maggiore concretezza rispetto a quanto si è riscontrato nelle considerazioni di diritto. La sentenza 31/2010 assieme con la 247/2007, hanno tentato di raccogliere sistematicamente l'ordine costituzionale autonomistico di cui è stato l'artefice il Tribunal stesso, anche se una parte della dottrina<sup>9</sup> ritiene che queste sentenze siano un caso eccezionale nella storia della Giurisprudenza costituzionale. Nel caso che più ci interessa riguardo in questa ricerca, relativamente alla determinazione dei diritti statutari, non possiamo dire che il lavoro del TC debba essere considerato isolato storicamente, perché entrambe le sentenze hanno segnato un percorso da cui sarà molto difficile discostarsi, a meno che non venga operata una modifica costituzionale che vieti espressamente, o regoli in modi diverso, quello che abbiamo chiamato contenuto eventuale. Siccome questo mi sembra ormai impossibile, credo

---

<sup>7</sup> Vid il percorso che fa PÉREZ ROYO: 1986

<sup>8</sup> CRUZ VILLALÓN: 1991b

<sup>9</sup> Per tutti, RODRÍGUEZ-ZAPATA: 2011, p. 584. In un senso premonitorio, FERNÁNDEZ FARRERES: 2008, p. 139 ss.

che il TC abbia dato una buona risposta, con sue critiche corrispondenti, ed in seguito ha provato almeno risolvere il problema.

Relativamente a questo tema, la Corte Costituzionale italiana non è stata così azzeccata e puntuale. Essa ha inoltre giocato un ruolo decisivo nella determinazione dello Stato regionale, che si è riaffermato dopo le riforme del 1999 e il 2001. Fatta eccezione per l'art. 5 l. cost. n. 1 del 1999, le riforme costituzionali non hanno previsto disposizioni transitorie, che nel caso della l. cost. n. 3 del 2001 spiega, a causa delle sue dimensioni, il lavoro intenso e immediato a cui ha dovuto dare risposta la Corte<sup>10</sup>.

È davvero quest'ultima ad aver costruito la forma di governo standard che veniva estratta dalla Costituzione. In questo ha indubbiamente contribuito il ricorso previo di legittimità costituzionale per gli Statuti (dopo la seconda deliberazione) di cui all'art. 123, come parte del loro processo di approvazione, da parte del Governo della Repubblica. Dalla sent. n. 304 del 2002 -Marche- fino alla n. 12 del 2006 -Abruzzo-, passando attraverso la n. 196 del 2003 sul regime elettorale, e le imprescendibili pronunce dal 2004 (n. 2 -Calabria-, n. 372 -Toscana-, n. 378 -Umbria-, n. 379 -Emilia-Romagna-)<sup>11</sup>, la Corte è stata in grado di stabilire una teoria basata principalmente sulla eccessiva letteralità dei precetti della Costituzione, a volte sulla base di una lettura congiunta degli articoli, a volte sulla base di una lettura separata, in cui ha dato priorità all'idea di stabilità, origine del nuovo patto costituzionale, che è diventato il vero punto di riferimento dell'"armonia con la Costituzione" che predica l'art. 123 CI. Non era necessario dire che uno Statuto deve essere in armonia con la Costituzione, altrimenti sarebbe stato incostituzionale, dal momento che è una fonte per Essa creata, ma questa espressione ha portato la Corte ad una corsa linguistica che mirava a concettualizzare la sua portata con espressioni del tipo "rispetto ai principi tutti ricavabili dalla Costituzione", 'impossibilità di eludere lo spirito della Costituzione'... Questo è stato in grado di provocare a volte più confusione che chiarezza.

---

<sup>10</sup> BIFULCO: 2009, p. 44.

<sup>11</sup> È da risaltare che tutti gli Statuti impugnati dal Governo di centro - destra furono approvati dalle Regioni rosse.

Nel 2002, la Corte permise l'emendamento e non l'intera sostituzione dei vecchi Statuti attraverso la nuova procedura di cui all'art. 123, questione sulla quale ho già espresso la mia critica. Anni più tardi, vedendo il ritardo delle Regioni nel loro adattamento, necessario, al nuovo sistema regionale, nonostante la sua adeguatezza riguardo a specifiche modifiche dei vecchi Statuti (pensando che Essi scegliessero la loro forma di governo) ha iniziato a *tirare le orecchie* per rendere il regime transitorio di cui all'art. 5 l. cost. n. 1 un regime stabile in modo tale da eludere la responsabilità costituzionale delle Regioni. In generale, riuscire a far rispettare il dettato del nuovo Titolo V è stato lento, macchinoso e difficile, anzi deludente per la coerenza attuativa della forza costituzionale; credo quindi che sia mancata a questo riguardo, una maggior energia all'Alta Corte per cambiare il sistema anche nella realtà, e non solo nella lettera della Costituzione. Lo stesso coraggio che ha avuto per identificare con tanta forza la strada che dovrebbero percorrere le Regioni, Le è invece mancato finora relativamente all'impulso necessario, anche quando si partiva da una governance instabile, problema che volle risolvere il Costituente rafforzando la figura del Presidente con l'inestimabile aiuto della Corte.

D'altra parte, è stata decisiva per la chiarificazione del nuovo impianto competenziale, poichè è grazie ai numerosi conflitti di attribuzione interposti tra lo Stato e le Regioni, che la Corte ha potuto stabilire una serie di competenze trasversali che si identificano con un valore costituzionale protetto, o adottare un approccio finalista a favore dello Stato in tali regolamenti in cui, dalla pluralità di competenze che incidono nella materia, nessuna sia prevalente. Così ha voluto rivalutare gli strumenti di cooperazione<sup>12</sup>.

#### **4.- L'autonomia innova nel tema dei diritti e principi mentre la Giustizia costituzionale riqualifica, corregge, inventa.**

L'autonomia territoriale si presenta, essendo l'ambito quello della vicinanza politica, come il campo dell'innovazione per migliorare le condizioni sociali dei loro territori. Questo carattere innovativo in Italia è sostenuto e rafforzato dalle riforme costituzionali del 1999 e del 2001 che mutano completamente il sistema regionale. In

---

<sup>12</sup> BIFULCO: 2009, p. 45.

Spagna, però, lo spirito di progresso verso nuovi campi relazionali nasce all'interno di alcune CCAA che aprono un terzo periodo di riforme statutarie nel processo di autonomia alla ricerca di un miglior ingranaggio nell'attuazione autonomistica e delle differenze peculiari di quei territori.

È aspetto comune ad entrambi i paesi, il fatto che le riforme attuate nel primo decennio del XXI secolo, specialmente nella seconda metà, hanno introdotto una serie di principi, diritti ed obiettivi, come pure un certo numero di enti e istituzioni di garanzia, che sorpassano il contenuto costituzionalmente obbligatorio degli Statuti. Nella maggior parte dei casi, si tratta di specificazioni<sup>13</sup> dei diritti costituzionalmente riconosciuti e per la maggior parte si tratta di diritti sociali. Hanno inoltre attinto alle novità che nell'ordine internazionale sono intervenute nel campo dei diritti, come è il caso della CEDF. D'altra parte, gli Statuti sono venuti a sistematizzare un certo numero di leggi regionali e autonome che avevano sviluppato negli ultimi anni certi diritti, come ad esempio nei settori della salute o dell'istruzione.

Quasi tutti gli Statuti hanno dedicato dei titoli specifici per queste regolazioni, nei quali hanno mescolato i principi e i diritti delle categorie più svariate. Va ricordato che gli Statuti possono contenere principi, come quelli che si riferiscono all'identità o all'organizzazione e funzionamento che espressamente impone l'art. 123 CI, e diritti, come quelli di partecipazione o linguistici per quelle Comunità spagnole con lingua propria co-ufficiale. Il problema si concentra quindi su quei principi e diritti che rientrano all'interno del cosiddetto contenuto eventuale<sup>14</sup>.

Abbiamo già visto che la Giustizia costituzionale ha avuto un ruolo decisivo nella costruzione dello Stato autonomico e nella determinazione del nuovo sistema regionale. Nel caso dei diritti e principi, entrambi gli organi giurisdizionali hanno scelto percorsi divergenti, anche se partendo da un punto comune: gli Statuti non sono norme adatte per contenere dei diritti soggettivi in generale. E a questo riguardo la risposta è stata totalmente differente. Mentre il Tribunal spagnolo ha trovato la formula per dare applicazione al contenuto eventuale, la Corte italiana l'ha degradato

---

<sup>13</sup> ROSSI: 2005, p. 208; SOLOZÁBAL: 2009, p. 175

<sup>14</sup> *Vid.* lo studio che della situazione italiana e spagnola in ANGUITA SUSI: 2007

all'inefficacia giuridica, il che nella pratica equivale alla sua espulsione dall'ordinamento, non dichiarando incostituzionale nessuno dei precetti sottoposti al suo giudizio. Ambedue hanno dovuto dare risposta ad una situazione che potremmo descrivere come innovativa, con differenza che i primi Statuti adottati negli anni 70 in Italia e negli 80 in Spagna contenevano un contenuto eventuale di norme programmatiche che fu accettato senza problemi, forse perché non avevano la sistematizzazione e l'ampiezza di regolamentazione oggi esistente. Entrambi gli organi hanno stabilito una dottrina preventiva con cui rispondere a queste questioni.

La Corte è stata eccessiva quanto a questo carattere preventivo, e la sua dottrina è servita a non ammettere le questioni più dibattute, quindi in realtà non ha espresso il suo parere sulle controversie circa la possibilità di riconoscere a livello regionale le unioni affettive diverse dal matrimonio o il riconoscimento di alcuni diritti agli immigrati residenti. Anche se l'impugnazione dello Statuto toscano era quasi un'impugnazione nella sua interezza, i casi successivi dell'Umbria e dell'Emilia-Romagna si limitavano a queste due questioni che sarebbero potute servire alla Corte come pretesto per specificare quanto disposto nella sent. n. 372 del 2004. Invece essa opta per la decisione preventiva di non andare a giudicare quello che crede che non sia giuridico. Questo è ciò che ho chiamato la *decorazione* degli Statuti, perché considera valide tali formulazioni, ma con valore politico e culturale. In questo modo la Corte ha chiuso il passaggio a qualsiasi tentativo di porre in essere tali obiettivi come norme programmatiche statutarie. Ora rimane riservata alla Costituzione la possibilità esclusiva di stabilire norme programmatiche. Mi sembra sbagliato che la norma statutaria, il cui valore costituzionale complementario ho difeso, sia privata di norme programmatiche che guidino l'attuazione del potere politico costituito a livello regionale. L'autonomia politica deve avere nella sua norma fondativa, formule che limitino o meglio delimitino, l'agire nelle loro politiche, quando ci sono anche esempi di norme programmatiche nelle leggi ordinarie. La Corte ha negato alla fonte statutaria quello che per il suo solo carattere politico avrebbe dovuto poter fare, ma *avendolo ridotto* solo ad un tema politico (e culturale), trova il pretesto per non ammettere quello che sin dall'inizio era una questione giuridica, il cui valore è scemato in modo

generale per tutti gli Statuti, dopo l'impugnazione di alcuni di essi davanti alla Corte Costituzionale.

In questo senso, è stato più coerente il Tribunal spagnolo che non ha condannato all'inefficienza il contenuto eventuale. In primo luogo, ha costruito una teoria generale che ha poi applicato ai casi specifici che sono stati sottoposti al suo giudizio. In questo cammino il Tribunal ha costruito, si potrebbe persino dire inventato, un nuovo tipo di diritto, i diritti statutari, che sono demandati al potere autonomico collegati alle competenze assunte negli EEAA. Per questo motivo si è partiti da una situazione in cui i diritti statutari non sono diritti fondamentali<sup>15</sup>, diritti che possono solo raccogliersi nella Costituzione essendo la norma nata dal fulgore sovrano, e la natura stessa degli Statuti spagnoli, la cui funzione primaria nell'ordine costituzionale spagnolo, è la determinazione delle competenze che possono operare i poteri autonomici. Allora perché un diritto statutario sia riconosciuto come tale, esso deve essere in connessione con le competenze assunte statutariamente. Così si esprime il Tribunal nella STC 31/2010 sullo Statuto catalano che viene a riqualificare la STC 247/2007 sullo Statuto valenciano, che era partita da una distinzione tra i casi in cui uno Statuto può trovarsi a regolare dei diritti pubblici soggettivi, oppure diversamente quelli in cui non può. Ora deve capirsi in generale, che questa figura del diritto statutario non crea di per se stesso diritti soggettivi, conseguentemente si deve distinguere da altri diritti che eventualmente si possano disciplinare negli Statuti per situazioni specifiche, quali ad esempio quelli derivanti dalla partecipazione politica o il regime linguistico co-ufficiale. Occorre ricordare che la sfumatura vista nella sentenza catalana risponde inoltre al dettato del testo catalano, che include una clausola

---

<sup>15</sup> RUGGERI: 2004c, p. 276, pensa però che i diritti inseriti negli Statuti debbano venire considerati quali diritti territorialmente fondamentali: "I diritti fondati o, come che sia, richiamati dagli statuti sono, per loro natura, diritti fondamentali, siccome materialmente costituzionale è la fonte che li incorpora: sono, insomma diritti la cui complessiva conformazione concorre a connotare in grado eminente le basi strutturali dell'ordinamento regionale". Ha ragione questo autore nel senso di vedere nei diritti statutari *le basi strutturali dell'ordinamento regionale*, ma non credo che la natura costituzionale degli Statuti, li faccia diventare *diritti territorialmente fondamentali* allo stesso livello dei *veri* diritti fondamentali costituzionalmente garantiti. Si deve tenere conto che questo Professore scrive tali parole per il caso italiano, la cui vicenda già sappiamo essersi allontanata radicalmente da questo percorso dopo la giurisprudenza costituzionale della fine del 2004, tuttavia esse servono quale critica al caso spagnolo, anche se io penso che la soluzione del Tribunal spagnolo abbia cercato con la sua *creazione* di attuare quella *base strutturale dell'ordine autonomico* ma con la misura propria della speciale natura della norma statutaria.

autolimitativa, l'art. 37 EA Cat, mediante la quale i diritti e i principi non comporteranno un'alterazione del regime della distribuzione di competenze, o la creazione di nuovi titoli di competenza, o la modifica di quelli esistenti, né possono essere sviluppati, applicati o interpretati in modo tale da ridurre o limitare i diritti fondamentali riconosciuti a livello costituzionale e internazionale. Tranne le riforme della Comunidad Valenciana ed Extremadura, tutte le altre hanno previsto nei loro EEAA tali clausole, il che spiega in parte il parere del TC quando giudicò l'art. 17 EA Val.

Questo tipo di clausola sarebbe stata molto chiarificatrice per gli Statuti regionali italiani. A questo proposito si è espressa la Risoluzione n. 51 del 2004 del Consiglio regionale della Toscana, che ha tentato attraverso questa procedura di delimitare l'ambito dei diritti e principi ivi proclamati che erano appena stati approvati e che, come abbiamo detto, sono stati impugnati quasi integralmente dal Governo. Tuttavia, a nulla è servita questa pronuncia, che premonitoriamente già annunciava la decisione della Corte sul valore culturale o politico ma sicuramente non normativo delle pretese norme programmatiche statutarie. E dico che sarebbe stato molto utile che gli statuenti avessero preso in considerazione questa possibilità, perché penso che uno dei motivi per i quali la Corte si è trovata a stabilire questa dottrina preventiva, fosse dovuto alla nuova divisione competenziale operata dalla riforma costituzionale del 2001, che attraverso la l. cost. n. 3, ha dato nuova redazione all'articolo 117 CI secondo la lettera del quale, le Regioni diventano le titolari della clausola generale residuale di competenza (art. 117, 4 CI), mentre le competenze esclusive dello Stato sono state limitate a quanto disposto nel comma 2; ha inoltre stabilito un ampio elenco di materie concorrenti nel comma 3. Così si chiude il passo affinché quei principi, diritti, obiettivi servissero come abilitazione alla delimitazione dell'azione regionale. Si deve tener presente che la Corte negli ultimi anni ha limitato l'ambito delle competenze generali ed esclusive della Regione a causa della difficoltà di operare con questo criterio di riparto *ratione materiae*, avendo stabilito competenze trasversali che si identificano con un valore costituzionalmente protetto come, ad esempio, l'ambiente (sent. n. 407 del 2002) o la ricerca scientifica (sent. n. 423 del 2004) o avendo optato la Corte per un approccio finalista (sent. n. 151 del 2005) in modo tale da riconoscere allo Stato competenza in quei regolamenti che, data la pluralità di

competenze concorrenti e simultanee, nessuna è prevalente. In un primo momento, le Regioni avevano visto esponenzialmente aumentati i loro poteri rispetto alla vecchia formulazione dell'art. 117 CI. Si può considerare che la Corte sia stata coerente in tema di diritti, con quel criterio generale di delimitazione dell'azione regionale che ha segnato la sua giurisprudenza.

In definitiva, come in Spagna così in Italia, il problema dell'inclusione dei diritti e principi negli Statuti non è stato un problema 'cittadino' ma è stato un problema competenziale. Alla fine, nella *ratio decidendi* il carattere istituzionale della norma ha pesato di più rispetto ad altri binari costituzionalizzatori delle disposizioni statutarie per cui sarebbe stato *alzato* uno Statuto sulla base di ampie e varie dichiarazioni di principi e diritti. Non sono infine servite da alibi per avanzare un federalismo che si proponeva di legare quasi in esclusiva la cittadinanza con le entità territoriali autonome. Non si perde, però, il carattere sociale e stretto con cui devono operare le Regioni e le CCAA. Abbiamo sostenuto che lo Stato sociale e democratico agisce attraverso lo Stato autonomico così come il *Welfare State* è più facilmente attuabile da parte dello Stato regionale.

Da ciò si pone il problema di assicurare l'uguaglianza su tutto il territorio nazionale. Paradigmatico è stato l'inserimento dopo la riforma del 2001 dell'art. 117, 2 m) CI, che attribuisce la competenza esclusiva allo Stato per assicurare i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, il che ricorda il tenore tenuto dall'art 158.1 CE quando si parla de "la garanzia di un livello minimo nella prestazione dei servizi pubblici fondamentali in tutto il territorio spagnolo". Nell'ordinamento italiano, la garanzia dei livelli essenziali è nato nell'ambito della legge ordinaria disciplinante il campo della sanità. Esso è stato introdotto nella Costituzione italiana come uno strumento di equilibrio tra unità, diversità e uguaglianza<sup>16</sup>, il che significa che non si tratta di una 'materia' determinata, ma una competenza trasversale a favore dello Stato che colpisce le restanti materie, come così la Corte ha dichiarato nella sent. n. 282 del 2002.

---

<sup>16</sup> FERIOLI: 2004, p. 354.

Questa competenza può essere simile a quella stabilita nell'art. 149.1.1° CE quando attribuisce la competenza esclusiva allo Stato nella “regolazione delle condizioni basiche che garantiscono l'uguaglianza di tutti gli spagnoli nell'esercizio dei diritti e nell'adempimento dei doveri costituzionali”. Senza dubbio quelle condizioni basiche suonano simili a quei livelli essenziali delle prestazioni. Una differenza è sicura, ed è che il caso italiano è limitato ai diritti civili e sociali in generale, non circoscritto all'ambito costituzionale, mentre il testo spagnolo è limitato ai diritti e doveri costituzionali in senso stretto, cioè, il Capitolo II del Titolo I CE e non copre i principi del Capitolo III. La STC 247/2007 tratta anche questo articolo all'interno della sua teoria generale, dove ricorda che non devono essere confuse le condizioni basiche né con tutta la regolamentazione del diritto, che in caso di diritti fondamentali sono soggetti alla riserva della legge organica, né con la legislazione basicca cui si riferisce in altre materie lo stesso art. 149.1 CE (specialmente la STC 61/1997); nemmeno occorre pensare che i livelli essenziali delle prestazioni implicino tutta la regolamentazione del diritto in questione, dato che non possono oltrepassare le prestazioni che configurano tale diritto civile o sociale (sent. cost. n. 74 del 2004).

Entrambi gli art. 149.1.1° CE e l'art. 117, 2 m) CI, incidono sui diritti costituzionali, il che esclude per il primo caso che possa influenzare i diritti statutari, tranne in quegli aspetti che soddisfano le specificazioni da loro poste in essere. Entrambi gli articoli sono una manifestazione di tutela multilivello dei diritti fondamentali. Sappiamo che nulla impedisce alla legislazione territoriale autonoma in modo ordinario di regolare aspetti dei diritti fondamentali, mentre Esso stesso è stato vietato da parte della Giustizia costituzionale agli Statuti. Quindi, non si può parlare a questo riguardo di una tutela multilivello<sup>17</sup> con impatto interno alla Spagna e all'Italia in termini di limiti al governo, poiché i governi territoriali non avranno alla fine una dichiarazione corrispondente, come succede tuttavia a livello internazionale con organismi quali il Consiglio d'Europa o la scommessa dell'UE di una dimensione soggettiva<sup>18</sup> del suo ordinamento; il che è senza dubbio l'intenzione stessa che hanno

---

<sup>17</sup> EXPÓSITO: 2011, p. 491, chi riconosce che dopo la STC 31/2010 “[se ha alejado] la norma estatutaria del proceso de reconocimiento y protección ‘multinivel’ que caracteriza a los Estados con una fuerte y consolidada descentralización del poder.”

<sup>18</sup> CASTELLÀ ANDREU: 2005, p. 13.

seguito le riforme statutarie, ma che è stata vanificata dalla Giustizia costituzionale come in Spagna così in Italia.

Come indicato dalla locuzione 'tutela multilivello', siamo in presenza di una garanzia dei diritti, come tale è possibile a livello territoriale, in quanto ci sono organismi come gli *ombudsmen*, riconosciuti sia nelle Regioni che nelle CCAA, e sono un corpo territorialmente delimitato che serve per la garanzia dei diritti fondamentali riconosciuti a livello costituzionale, che controllano tuttavia anche l'esercizio ordinario dei poteri autonomi, il che include la vigilanza della corretta applicazione delle loro normative. In Spagna e in Italia è stata permessa una difesa dei diritti a livello territoriale; ma questi Stati composti non hanno collegato questa particolare difesa a una carta propria di diritti che accompagnasse l'ordinamento autonomo, dal momento che l'intenzione che perseguivano le nuove dichiarazioni sistematiche o sono state denaturate, come ha fatto la Corte, oppure sono state ricondotte entro gli argini di un altro alveo, come ha fatto il Tribunal. Pertanto la dimensione soggettiva delle norme statutarie non è paragonabile al metodo seguito in campo internazionale rispetto al procedimento seguito nell'area internazionale<sup>19</sup>.

Non esiste nel testo costituzionale italiano una clausola sull'uguaglianza come prescritto nell'art. 139 CE che garantisce agli spagnoli il godimento degli stessi diritti su tutto il territorio nazionale. Senza dubbio, era a questo riguardo la maggiore controversia circa la possibilità di ammissione dei diritti statutari. La STC 247/2007 ripercorre la propria dottrina relativamente all'art. 139.1 CE per ricordare conclusivamente che si tratta di un principio di uguaglianza sostanziale delle posizioni

---

<sup>19</sup> Un settore della dottrina di ambedue paesi, trovava nell'incorporazione di diritti e principi attraverso le riforme degli Statuti un esempio della dimensione interna della tutela multilivello. Siano esempi ÁLVAREZ CONDE e TUR AUSINA: 2007; CASTELLÀ ANDREU: 2005 y 2007; APARICIO WILHELMI e PISARELLO PRADOS: 2007; ROSSI: 2005; lo sintetizza molto bene PORRAS: 2008, p. 89-90 quando dice che "una vez constatada la existencia de múltiples y complementarios niveles de protección de los derechos, [se faculta] a los poderes autonómicos para que, una vez asumido es estándar mínimo de tutela, ya garantizado en los órdenes, estatal, europeo e interestatal, lo superen y mejoren, en su ámbito propio de actuación, de acuerdo con lo prevenido en el Estatuto de Autonomía correspondiente. [...] El significado que alcanzan tales declaraciones estatutarias [...] no puede adquirirse ignorando las consecuencias que se derivan de la confluencia y permanente interacción de los ordenamientos autonómicos, estatal, interestatal y europeo, en el marco de la Constitución. [Esa] concepción integradora y multinivel de garantía de los derechos [...] casa tan bien con la dinámica federalizadora que resulta consustancial al modelo de Estado autonómico [y regional] existente ..."

giuridiche di ogni spagnolo dinanzi ogni ordinamento autonomico (STC 37/1981) e che questo precetto è neanche attributivo di competenze (STC 14/1989); il TC quindi non trova impedimento su questo articolo affinché gli EEAA regolino i diritti statutari, anche se parte della dottrina, come espresso anche in qualche voto particolare alle sentenze, ritiene proprio la dizione di questo articolo la causa giustificante del rifiuto di considerare con legittimità costituzionale tali diritti, sulla base del fatto che il legislatore statutario è equiparabile integralmente e formalmente al legislatore organico statale, cosicché non sarebbe possibile attribuire diversi diritti agli spagnoli in ragione della residenza; anche se a questo punto, come tutto il diritto statutario, quale mandato che esso è, si avrà bisogno della legislazione successiva, la cui varietà dell'incidenza dei diritti non è contestata. Per questo motivo non capisco perché, una volta negata la possibilità agli EEAA di regolare diritti fondamentali o di introdurre diritti soggettivi, l'art. 139 CE è base per negare la possibilità di includere questi nuovi diritti statutari.

Per concludere questo paragrafo, farò riferimento alla diversa accoglienza che hanno avuto gli organi di garanzie statutarie (CGS) in entrambi i paesi. Per cominciare, solo la Catalogna ha regolamentato con questa denominazione di Consejo de Garantías Estatutarias un organismo che pronunciava un parere vincolante ma dichiarato incostituzionale dalla STC 31/2010. Tutti gli altri EEAA sono rimasti con i rispettivi Consejos Consultivos (consigli consultivi), che hanno ispirato<sup>20</sup> la creazione successiva dei CGS in Italia, i quali hanno trovato collocazione dopo la loro inclusione negli Statuti riformati, sebbene con le caratteristiche particolari espresse *supra*.

Mentre la Corte, prima nella sent. n. 378 del 2004, ma soprattutto nella n. 12 del 2006 e nella n. 200 del 2008, in questo ultimo caso già sulla legge calabrese di attuazione, ha avallato la teoria secondo cui tra i principi di organizzazione e funzionamento e nell'*iter* legislativo rientrano decisioni di natura amministrativa, ma non giurisdizionale, che possono anche vincolare il legislatore regionale, che rimane libero però di approvare o no definitivamente la legge regionale in un modo o in un altro. Non si tratta di un atto accaduto dopo l'adozione della norma, ma è un atto che

---

<sup>20</sup> GROPPI: 2001b, p. 847-849.

è parte della procedura legislativa all'interno del Consiglio regionale; qualcosa di simile alla proposta catalana, che invece non è stata ammessa dal TC sulla base precisamente di tali libertà democratiche sfuggenti di cui dovrebbe godere il Parlamento nel porre in essere atti decisionali, ignorando, in questo caso, tutte quelle qualifiche che, come nel caso italiano, hanno avallato la sua legittimità costituzionale; ed è per questo che è paradossale che, con argomenti simili, la Giustizia costituzionale possa dare risultati così divergenti ed opposti. Relativamente a questo punto, a mio avviso, è più accurata la posizione della Corte.

# C

onclusioni



Conclusiones

**1** Spagna e Italia, paesi dell'Europa meridionale, condividono una storia recente e delle somiglianze culturali che sono evidenziate nelle reciproche influenze del loro costituzionalismo moderno, in entrambi i casi nato quale risposta all'esperienza dittatoriale. La loro sovranità costituzionale appartiene ai popoli spagnolo ed italiano che hanno creato, dopo la fase costituente del 1948 in Italia e della Transición (1975-1978) in Spagna, Stati democratici decentrati. Pur partendo da un apparato statale fortemente accentrato, le loro Costituzioni hanno introdotto assieme all'autonomia locale, radicata storicamente in ambedue i paesi, una nuova autonomia di livello territoriale intermedio con carattere non solo amministrativo ma anche politico. Quindi il riconoscimento dell'autonomia territoriale politica vale più del semplice decentramento amministrativo, ma non per questo è equiparabile alla sovranità originaria degli Stati membri di una federazione (sent. cost. n. 365 del 2007 e STC 4/1981). Quest'autonomia politica (art. 5 CI e art. 2 CE) rappresenta una garanzia costituzionale alla posizione di un soggetto territoriale, protetta rigidamente da un organo di giustizia costituzionale (significato statico), e una facoltà per una parte del territorio di stabilire un'organizzazione politico – giuridica con identità propria, sempre entro i limiti impliciti ed espliciti dalla Costituzione (significato dinamico). Le ampie regolazioni delle nuove autonomie di cui al Titolo V CI ed al Titolo VIII CE dimostrano la volontà decentratrice e l'animo di dare vita alle nuove Regioni e Comunità Autonome, cosicché possiamo definire l'Italia come Stato regionale e la Spagna come Stato autonomico. Ciononostante, ritengo che per le loro particolarità possiamo parlare di uno stesso tipo di Stato composto, diverso dai classici Stati federali, anche se il federalismo è in ambedue i paesi un mito raggiungibile da ampi settori.

**2** Dietro questa idea federalistica è nascosta la ricerca di un miglior ingranaggio nel complesso dello Stato da parte delle Regioni e delle Comunità Autonome, dopo tanti anni di esperienza autonomistica. Mentre il Titolo V CI esprime in maniera globale un compiuto sistema regionale, il Titolo VIII CE offre una 'formula dilatoria' quale 'compromesso apocrifo', secondo la terminologia schmittiana, attraverso la quale si apre un processo per cui la determinazione e la chiusura del modello autonomistico viene posticipata ad un momento successivo all'approvazione della Costituzione. Pertanto si tratta di un'autonomia processuale il cui modello è stato

definito negli anni 80 con la creazione delle 17 Comunità Autonome e l'approvazione dei rispettivi Statuti di Autonomia. A differenza dell'art. 131 CI, dove si trova l'elenco delle 20 Regioni che formano l'Italia, la Costituzione spagnola non predetermina né quali né quante saranno le Comunità Autonome che verranno istituite; nemmeno che tutto il territorio verrà completato con tali Comunità Autonome; questo è il cosiddetto principio dispositivo. Tuttavia, nel pensiero politico della Transición vinse l'idea di dividere tutto il territorio in queste nuove entità di base sovra provinciali oppure insulari, (anche se alla fine vi sono state abbastanza) vi è stato un discreto numero di Province che sono diventate Comunità Autonome uniprovinciali: Principado de Asturias, Comunidad de Madrid, La Rioja, Cantabria, Comunidad Foral de Navarra e Región de Murcia (artt. 143.1 y 144 CE). Quindi in Spagna vi è un modello autonomico definito, che tuttavia resta incompiuto poiché non è stata riformata la Costituzione in modo tale da chiudere il processo autonomistico. Questo permette invece un modello flessibile legittimante una struttura autonoma adattabile ai cambiamenti sociali ed economici. Infatti nel corso degli anni, e dopo il limite temporale di 5 anni di cui all'art. 148.2 CE per l'equiparazione competenziale di tutte le Comunità, si è posta in essere l'omogeneità di tutte le CCAA. La possibile separazione di due tipi di autonomia territoriale sulla base della distinzione letterale tra "nazionalità e regioni" e il loro diritto all'autonomia di cui all'art. 2 CE si fermò prima negli anni 80 con l'uso delle diverse vie di accesso all'autonomia (artt. 143.2, 151.1, DA 1ª, DT 2ª E 5ª CE) con identico modello istituzionale ma con diversi livelli competenziali. Nel processo autonomistico sono stati imprescindibili i patti politici al di là del positivismo giuridico: prima gli Accordi del 1981, qualificati dalla dottrina come convenzione costituzionale, e seguiti dai Patti Autonomici del 1992, grazie ai quali durante gli anni 90 gli Statuti della via lenta sono stati riformati e aggiornati fino allo stesso livello delle Comunità storiche (Andalucía inclusa, dopo essere stata la pietra miliare del processo autonomistico per aver raggiunto l'autonomia piena di cui all'art. 151 CE). Questa omogeneità, insieme alla volontà di differenziazione di alcune Comunità con forte sentimento nazionalistico, esplica in parte l'ultima fase di riforme statutarie apertasi nel primo decennio del XXI secolo. Allo stesso tempo in Italia, l'aggiornamento e miglioramento della qualità dell'attività regionale, soprattutto delle Regioni a Statuto ordinario, e della ricerca della loro stabilità governativa, si è operato con il mutamento integrale del Titolo V CI.

La mancata attuazione effettiva delle Regioni ordinarie fino agli anni 70 fece sì che solo negli anni successivi il Parlamento cominciasse a valutare soluzioni alternative al lento funzionamento delle Regioni ordinarie. Alla fine del XX secolo l'accordo tra le forze del centro sinistra si è tradotto nel 'big bang' del nuovo sistema regionale italiano. A differenza di quanto accaduto in Spagna, la riforma è cominciata dalla Costituzione il tenore del cui Titolo V è stato assolutamente modificato. Questo cambiamento è stato operato in due fasi: nel 1999, con la l. cost. n. 1 concernente la forma di governo regionale, si voleva rafforzare la posizione dell'esecutivo attraverso l'elezione del Presidente della Giunta a suffragio universale e diretto; nel 2001 con la l. cost. n. 2 si sono modificati i cinque Statuti speciali per estendere anche il nuovo assetto costituzionale sulla forma di governo all'elezione diretta dei Presidenti delle Regioni speciali e delle Province autonome di Trento e Bolzano, anche se il grande cambiamento si realizza con la l. cost. n. 3 che mette in atto una modifica integrale del Titolo V CI secondo principi federalistici. La nuova redazione dell'art. 114 CI è l'esempio più chiaro dello spirito della riforma: ora lo Stato appare come ente differenziato dalla Repubblica, la quale è costituita, cominciando dal basso, dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato. Vi è dunque una equiordinazione di tutti gli enti territoriali, Stato incluso, quale ente generale. Adesso le Regioni sono Repubblica, anche se mi sembra eccessivo aver ricompreso allo stesso livello tutte le entità territoriali godenti di qualsiasi tipo di autonomia, dato che non è la stessa quella dei Comuni, oppure delle Province o delle Città metropolitane, e quella delle Regioni.

**3** L'art. 114, 2 CI stabilisce che gli enti autonomi, cioè Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni, hanno propri Statuti, volti a regolare i rispettivi poteri e funzioni. Non esiste, in termini generali, una categoria univoca del termine 'statuto', che è ugualmente usato in Spagna per definire la norma fondamentale delle Comunità Autonome. Nella presente ricerca possiamo quantomeno circoscrivere lo statuto, concetto multivoco, alla norma attinente la autonomia territoriale. Tanto gli Statuti regionali come gli Statuti spagnoli condividono uno stesso significato: sono le norme istituzionali e basiche del territorio autonomo. Secondo l'art. 147 CE lo Statuto è la norma istituzionale basica entro i termini della Costituzione. Inoltre, l'art. 123 CI stabilisce che "ciascuna Regione ha uno Statuto che, in armonia con la Costituzione, ne

determina la forma di governo e i principi fondamentali di organizzazione e funzionamento”. Ambedue gli articoli definiscono il tipo di Statuto che regola quella autonomia territoriale intermedia. A mio avviso possiamo definire lo Statuto in modo identico sia in Spagna che in Italia, giacchè esso costituisce la norma istituzionale che determina la forma di governo di un territorio e la norma basilica che ne determina i principi fondamentali di organizzazione e funzionamento. Esso dunque rappresenta la fonte primaria e fondamentale in un ordinamento sia regionale che autonomico. Il loro ruolo è abbastanza simile in entrambi gli ordinamenti. Che vi siano in Italia due tipi di Statuti non vuol dire che tutti e due siano diversi rispetto a questa definizione generale; assieme agli Statuti ordinari (art. 123 CI) ci sono degli Statuti speciali che dispongono di “forme e condizioni particolari di autonomia” (art. 116 CI). Il Friuli Venezia Giulia, la Sardegna, la Sicilia, il Trentino-Alto Adige / Südtirol e la Valle d’Aosta / Vallée d’Aoste sono le cinque Regioni a Statuto speciale, specificamente riconosciute al livello costituzionale nell’art. 116 CI; il Costituente del 1948 ha voluto chiudere nel momento costitutivo la ‘questione territoriale’ italiana, secondo la terminologia che la dottrina spagnola usa per descrivere il problema delle diverse sensibilità nazionalistiche all'interno della Spagna. In Italia le diverse posizioni emerse all'interno degli incipienti movimenti independentistici, delle isole e degli affari internazionali su frontiere e minoranze linguistiche al nord hanno portato al riconoscimento di queste condizioni particolari di autonomia, le cui forme si avvicinano a quelle previste dagli Statuti spagnoli, le quali hanno la funzione principale di determinare le competenze delle Comunità Autonome, al pari di quanto disposto dall’art. 116 CI per le Regioni speciali. Purtroppo, questa funzione di attribuzione delle competenze si inquadra nel carattere istituzionale che manca alle Regioni a Statuto ordinario.

**4** La natura costituzionale degli Statuti di autonomia è innegabile. Pertanto, gli Statuti sono blocco costituzionale quale complemento territoriale della Costituzione. Sia in Italia sia in Spagna. Servono anche come parametro di costituzionalità, non solo quale blocco della costituzionalità ma anche quali norme di natura costituzionale complementare, il che, però, non li converte in costituzioni territoriali come quelle degli Stati membri di una federazione. Iniziamo parlando dell’Italia; non vi è dubbio che uno Statuto speciale abbia natura costituzionale,

siccome la loro approvazione segue la stessa procedura delle leggi costituzionali (art. 138 CI: due successive deliberazioni e maggioranza assoluta delle Camere), tranne la sottoposizione a referendum nazionale. Nel caso degli Statuti ordinari, la riforma del 1999 ha mutato integralmente la procedura di approvazione e modifica di uno Statuto. Il nuovo art. 123 CI si ispira all'art. 138 e stabilisce anche una doppia deliberazione con intervallo di due mesi, ma in questo caso la sede è totalmente regionale: il Consiglio regionale, mediante legge regionale approvata a maggioranza assoluta e la possibilità di sottoporlo a referendum con richiesta fatta da un cinquantesimo degli elettori della Regione o da un quinto dei consiglieri. Si prevede inoltre un controllo preventivo di legittimità costituzionale dinanzi alla Corte Costituzionale da parte del Governo della Repubblica entro 30 giorni dalla pubblicazione notiziale della delibera statutaria (sent. cost. n. 304 del 2002) e previo quindi alla promulgazione. Questa regionalizzazione della procedura statutaria (prima della riforma lo statuto era approvato e modificato con legge del Parlamento, che ora non interviene più) ha diviso la dottrina italiana tra chi pensa allo Statuto quale legge regionale atipica, aggravata e rinforzata, e quelli che sostengono che lo Statuto sia un tipo autonomo di fonte regionale. A mio avviso, che uno Statuto sia approvato oppure modificato con legge regionale non significa che sia una *semplice* legge regionale, seppur aggravata e rinforzata. Mi pare sia una fonte autonoma materialmente costituzionale per la sua speciale competenza (sent. cost. n. 372, n. 378 e n. 379 del 2004) e secondo la speciale procedura di cui all'art. 123 CI, il cui regime giuridico è diverso dalle "ordinarie leggi regionali" (sent. cost. n. 304 del 2002 e successivamente la n. 469 del 2005). Non è una norma volontaria dell'autonomia, ma è obbligatoria e inabrogabile, ed ha inoltre i caratteri di unità e unitarietà documentale. Sarebbe stato un bel concetto da usare da parte della Costituzione quello di *legge costituzionale regionale* che esprime poi la qualifica costituzionale dello Statuto, la sfumatura del quale è all'art. 138 CI, e l'origine e la destinazione esclusivamente regionale. Questo termine è stato però utilizzato da OLIVETTI quale *species* del più ampio *genus* legge regionale. Che l'art. 123 CI parli di legge regionale non fa diventare lo Statuto una specie di legge regionale; credo invece che il legislatore costituente del 1999 abbia voluto ricalcare la regionalizzazione integrale della procedura da parte del Consiglio, la cui funzione primordiale quale organo legislativo si attua attraverso leggi regionali; ritengo allo stesso tempo che

abbia riconosciuto lo Statuto quale atto avente valore di legge con l'intenzione di evitarne i dubbi sull'ammissibilità del giudizio di legittimità costituzionale dalla Corte. Gli Statuti spagnoli vengono approvati con legge organica (art. 81 CE) dal Parlamento ma non come una semplice formalità (STC 99/1986). Sono allora parte dell'ordinamento giuridico statale (art. 147.1 CE) anche se con il carattere atipico degli atti complessi secondo quanto ha sostenuto parte della dottrina spagnola concordemente alla teoria italiana. Gli Statuti spagnoli, definiti dalla dottrina più solida quali 'norme costituzionali secondarie' o 'quasi costituzionali', hanno una speciale forza passiva; le loro modifiche sono rigide secondo le procedure previste negli stessi testi statutari (art. 147.3 CE) anche se alla fine devono venire approvate con leggi organiche dal Parlamento, il che dà a queste norme un valore pattizio tra la Comunità Autonoma e le Cortes Generales. Le Comunità di cui all'art. 151 CE devono inoltre prevedere un referendum obbligatorio per le modifiche successive (art. 152.2 CE), anche se sulla libertà di procedura che lascia aperto l'art. 147.3 CE, alcuni dei nuovi Statuti hanno previsto forme e condizioni per ulteriori referendum sulle modifiche statutarie. D'altra parte, la prima elaborazione degli Statuti ha avuto due percorsi distinti, dipendendo essa dalla via di accesso all'autonomia: per le Comunità istituite dalla via lenta di cui all'art. 143.2 CE si è rispettata la procedura di cui all'art. 146 CE (progetto elaborato da un'assemblea con i membri delle Diputaciones provinciali od organi insulari più i Diputados e Senadores eletti nelle province costituenti la futura Comunità); per le Comunità di via rapida e storica (tranne la Navarra il cui Statuto, la LORAFNA, è stato approvato secondo un patto forale, anche se il Tribunal, STC 16/1984, ha chiarito che si tratta di un proprio Statuto di autonomia come gli altri) si è proceduto in accordo con l'art. 151.2 CE che prevedeva un macchinoso sistema con un'Assemblea di Parlamentari, cioè, solo i Diputados e Senadores eletti nelle province costituenti la futura Comunità, e la sottoposizione a referendum del progetto in ogni provincia. La procedura è molto più difficoltosa ma non merita a questo punto del lavoro di essere rivista nel dettaglio.

**5** La forma di governo delle CCAA non è stata cambiata sin dall'inizio della loro creazione. Istituzionalmente tutte le CCAA seguono il modello stabilito dall'art. 152 CE per gli Statuti di cui all'art. 151.2 CE, che dovevano prevederlo obbligatoriamente. Le Comunità della via lenta avevano in un primo momento più libertà di di regolamentazione, anche se quel silenzio si deve interpretare come possibilità di aver creato Comunità dotate di un diverso tipo di autonomia. Una volta avute tutte le CCAA le rispettive assemblee legislative, è stato logico optare per il modello di cui all'art. 152 CE: gli Statuti devono disciplinare una Assemblea eletta a suffragio universale e proporzionale, un Consiglio di Governo quale organo esecutivo con funzioni amministrative, e un Presidente eletto tra i membri dall'Assemblea e nominato dal Re. Il Presidente detiene la suprema rappresentanza della Comunità, quella ordinaria dello Stato in Essa e ne dirige il governo. Il Presidente e il Consiglio sono responsabili davanti all'Assemblea. Le denominazioni di questi organi dipendono dagli Statuti (art. 147.2 c) CE). Si prevede inoltre un *nuovo* Tribunal Superior de Justicia, quale organo ultimo di giustizia *nella* Comunità, ma non *della* Comunità dato che il Potere Giudiziario in Spagna è unico. Il rapporto tra questi TSJ e le rispettive CCAA non è organico, ma territoriale (STC 25/1981). In un primo momento, non tutte le Comunità di cui all'art. 143 l'avevano previsto, ma la LOPJ l'ha esteso a tutte le CCAA quale organo territoriale e generale del Potere Giudiziario. I nuovi Statuti riformati hanno creato un nuovo organo di decentramento del Consejo General del Poder Judicial (l'organo corrispondente al Consiglio Superiore della Magistratura italiano) nella Comunità Autonoma, el Consejo Autonómico de Justicia (consiglio autonomico di giustizia). Tranne quello dell'Andalucía e della Cataluña, gli altri Statuti rimandano, quanto alla loro composizione e funzionamento, alla legge successiva, anche in attesa di quanto avverrà alla LOPJ, che a questo punto è determinante per quanto detto sull'unità del Potere Giudiziario. La STC 31/2010 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del art. 97 EA Cat e parzialmente degli artt. 98-100 EA Cat, che prevedevano un'ampia regolamentazione delle funzioni di questo consiglio. L'art 144 EA And è molto simile nella sua redazione a questi articoli, ma non è stato impugnato ed è ancora valido. Infine, la forma di governo autonoma si può qualificare di come parlamentare anche se è vero che vi è una sfumatura presidenzialistica. Un maggior ruolo dei Presidenti delle Regioni italiane, è stato l'oggetto principale della riforma

costituzionale del 1999, l. cost. n. 1, concernente l'elezione a suffragio universale e diretta del Presidente della Regione. In teoria, gli Statuti ordinari hanno libertà di scegliere la loro forma di governo ma se prevedono l'elezione diretta del Presidente, devono allora prevenire il complesso costituzionale di cui agli artt. 122 e 126 CI che sanciscono il principio *aut simul stabunt aut simul cadent* (sent. cost. n. 2 del 2004). Penso che il forte rapporto fiduciario tra Presidente e Consiglio, con elezione, rimozione e scioglimento simultanei, definisca la forma di governo regionale costituzionalmente preferita quale neo parlamentare, anche se una parte della dottrina si ferma all'aspetto neo presidenziale per il nuovo potenziale del Presidente che rappresenta la Regione e promulga le leggi, ne dirige la Giunta, quale organo esecutivo di governo, di cui è responsabile, e dirige le funzioni amministrative delegate. Il Consiglio regionale, quale assemblea legislativa, è l'altro organo regionale necessario previsto all'art. 121 CI. Il Consiglio delle Autonomie Locali è un altro organo necessario della Regione (sent. cost. n. 370 del 2006) ma le sue funzioni non vengono definite dalla Costituzione, tranne la sua qualifica di organo di consultazione tra la Regione e gli enti locali (art. 123, 4 CI), cosa che dà ampia libertà disciplinatrice agli Statuti e alle leggi attuative. La denominazione di questi organi è obbligatoria, siccome viene affidata dalla Costituzione in modo diverso ad altri organi dotati di similari funzioni come il Parlamento, il cui uso è riservato dalla Costituzione solo al Senato assieme alla Camera dei Deputati quali sedi della sovranità (sent. cost. n. 106 del 2002).

**6** La determinazione della forma di governo regionale rende, a mio avviso, necessario l'integrale rinnovazione e adattamento di tutti gli Statuti al nuovo sistema regionale; non basta continuare dopo tanti anni col regime transitorio di cui all'art. 5 l. cost. n. 1 del 1999 che imponeva l'elezione diretta a suffragio universale del Presidente in modo simile ma non uguale al dettato costituzionale; per questo motivo la dottrina considera quell'art. 5 l. cost. n. 1 quale una terza categoria di forma di governo. In pratica, a solo due Regioni ordinarie manca l'approvazione del loro nuovo statuto, ovverosia alla Basilicata e al Molise; il Veneto si trova ora nel tempo di attesa intercorrente tra la seconda delibera e la decadenza di tutti i termini previsti all'art. 123 CI.

**7** Dal tenore degli artt. 121, 122, 123, e 126 CI definenti la forma di governo regionale, ma soprattutto dalla giurisprudenza della Corte e dalla sua lettura rigida della Costituzione, si desume un 'blocco di autonomia'. Da un lato, quegli articoli costituiscono un complesso fondamentale per capire il senso e il valore politico della norma statutaria, configurano cioè, l'assetto politico costituzionale dell'autonomia regionale. D'altra parte, la Corte (specialmente la sent. n. 2 del 2004) ha operato la separazione tra forma di governo e sistema elettorale, sulla base della pariordinazione dell'art. 123 CI (forma di governo) e dell'art. 122 CI (sistema elettorale mediante un complesso riparto della materia elettorale fra la legge della Repubblica stabilente i principi fondamentali del sistema elettorale, tra i quali la durata degli organi e i casi di ineleggibilità e di incompatibilità, la l. n. 5 del 2004, e fra la competenza del legislatore regionale per tutta la parte residua). La materia elettorale rimane così al di fuori dallo Statuto, che nella determinazione della forma di governo non può allora regolare i principi elettorali, giacché sarebbero così stati limitati alla sola legge di principi della Repubblica, anche se la Corte ha riconosciuto che "nel piano concettuale [...] la determinazione della forma di governo può (o addirittura dovrebbe) comprendere la legislazione elettorale". Da ciò discende che un blocco di autonomia unisce concettualmente il piano istituzionale con il piano elettorale, dato che democraticamente l'uno non può sopravvivere senza l'altro. Manca allo Statuto il carattere elettorale per poter essere considerato quale norma globale che ordina politicamente la Regione, un elemento complementare che viene desunto dalla nozione di blocco di autonomia, che serve per riaffermare il valore costituzionale dell'autonomia territoriale. Infatti, una parte di questo blocco dipende dalla legge della Repubblica; pertanto non si pretende con questo concetto di *alzare* sostitutivamente il valore della legge regionale.

**8** La differenza tra l'Italia e la Spagna nel riparto competenziale è da porre in risalto. La riforma del 200 ha aperto la strada ad una categoria tipicamente federale quale è la clausola residuale spettante alle Regioni (art. 117, 4 CI) invece che allo Stato, che ne contiene un elenco tassativo al secondo comma. Inoltre l'art. 117, 3 CI elenca un copioso gruppo di materie concorrenti tra la legge di principi fondamentali della Repubblica e la legge attuativa regionale. Addirittura, si deve tener

presente che la Corte, negli ultimi anni, ha limitato l'ambito delle competenze generali ed esclusive della Regione, a causa della difficoltà di operare con questo criterio di riparto *ratione materiae*, avendo stabilito competenze trasversali (sent. n. 282 del 2002) che si identificano con un valore costituzionalmente protetto come, ad esempio, l'ambiente (sent. n. 407 del 2002) o la ricerca scientifica (sent. n. 423 del 2004) o avendo optato la Corte per un approccio finalista (sent. n. 151 del 2005) in modo tale da riconoscere allo Stato competenza in quei regolamenti che, data la pluralità di competenze concorrenti e simultanee, nessuna è prevalente. Il riparto competenziale in Spagna è davvero importante. Affinchè una Comunità Autonoma possa porre in essere una certa politica, deve aver assunto la competenza dallo stesso Statuto, oppure averne l'abilitazione dallo Stato mediante legge di trasferimento (art. 150 CE). Le Comunità Autonome possono scegliere le competenze di cui all'art. 148 CE. Inoltre l'art. 149.3 CE stabilisce una doppia clausola residuale: le Comunità possono assumere le competenze in quanto non vengano esplicitate dall'art. 149.1 CE, ma spetta allo Stato disciplinare quanto non disposto dagli Statuti. Per questo motivo, uno Statuto non può definire quali saranno le competenze dello Stato, che derivano originariamente dalla Costituzione e in modo diretto ed immediato (STC 31/2010). Anche se l'art. 149.1 CE parla delle competenze esclusive dello Stato, in realtà la maggior parte fa riferimento solo alla legislazione básica, il che permette una legislazione autonoma di attuazione / sviluppo, sempre, è chiaro, che ne abbiano la competenza.

**9** I diritti fondamentali esprimono un valore integrativo dell'ordinamento giuridico nel suo complesso, quindi indifferente alla struttura statale composta. È per questo motivo che configurano la parte dogmatica di una Costituzione, da cui *nascono* e *finiscono*, nel senso di una riserva assoluta della sua esistenza al livello costituzionale. Logicamente nulla impedisce che l'impianto e l'attuazione dei diritti fondamentali siano effettuati attraverso la regolamentazione successiva da parte dei Poteri statali, ma anche a livello territoriale, inclusa la partecipazione della legislazione autonoma secondo le loro competenze. Pertanto, le altre norme dell'ordinamento, pur avendo natura costituzionale, non possono definire né includere di per se stesse nuovi diritti fondamentali o mutare quelli esistenti nella

Costituzione. Inoltre, non essendo gli Statuti nemmeno costituzioni territoriali, ma costituendo essi un altro tipo di norma basilare autonoma, non possono stabilire diritti fondamentali.

**10** Nella Costituzione possono esservi diritti pubblici soggettivi, norme programmatiche e principi. Nel caso spagnolo, l'art. 53 CE delimita il valore di ogni articolo entro il Titolo I: gli artt. 14-30 vengono tutelati direttamente dai tribunali, con anche con la possibilità di ricorso di *amparo* dinanzi alla Corte Costituzionale da parte di qualsiasi cittadino. Invece i principi (capo 3), pur presentando una struttura giuridica, ispirano la legislazione positiva, la pratica giudiziaria e l'attuazione dei poteri pubblici, ma vengono solo tutelati dai tribunali secondo le loro leggi attuative. Infine, sono mandati al legislatore, obiettivi da realizzarsi da parte dei poteri pubblici, siano essi statali o autonomici. Questo articolo interpretativo non esiste nella Costituzione italiana. La dottrina italiana distingue nella Costituzione tra principi, la cui funzione è integrativa dell'ordinamento, e norme programmatiche, che "[servono] a specificare i fini che l'attività successiva dovrà perseguire" (BIN: 1988); ambedue hanno contenuto normativo ma efficacia interpretativa, cioè, la loro efficacia giuridica dipende dalla discrezionalità successiva del legislatore. È chiaro che entrambe le costituzioni possono regolamentare principi e norme programmatiche. *Prima facie* non vi è un impedimento perché le altre norme possano introdurre queste categorie; infatti, i primi Statuti degli anni 70 in Italia e degli anni 80 in Spagna le hanno incluse quale contenuto eventuale.

**11** L'autonomia è il campo adatto ad innovare le condizioni della cittadinanza. I principi e i diritti diventano, quali oggetti politici, il pretesto giustificativo per spiegare più facilmente l'azione regionale. Alla ricerca di un miglior ingranaggio dello Stato autonomico e dello Stato regionale si è proceduto alla riforma degli Statuti di autonomia; cominciata nel caso italiano 12 anni fa dal nuovo dettato costituzionale ma ancora non completata. Nel caso della Spagna, non si tratta di una riforma integrale nata dagli accordi politici ma dalle aspirazioni di alcune Comunità che cercavano, secondo diversi interessi, un *aggiornamento* dell'ordine autonomistico. È aspetto comune ad entrambi i paesi, il fatto che le riforme attuate nel primo decennio del XXI secolo, specialmente nella seconda metà, abbiano introdotto una serie di

principi, diritti ed obiettivi, come pure un certo numero di enti e istituzioni di garanzia, che sorpassano il contenuto costituzionalmente obbligatorio degli Statuti.

**12** Il contenuto di uno Statuto può essere necessario, ovvero quello previsto costituzionalmente, che a sua volta può essere obbligatorio e aggiuntivo, il che dà libertà di determinazione al legislatore statutario, ed eventuale. Così è stato sin dall'approvazione dei vecchi Statuti e così rimane nei nuovi; sempre la Corte ha avallato questa possibilità (già la sent. n. 40 del 1972 e ora le sent. n. 2 e n. 372 del 2004 tra altre). Ma in questi ultimi tempi, la questione è stata molto dibattuta in giurisprudenza. Abbiamo già visto che nel contenuto attinente la forma di governo non rientra ad esempio la materia elettorale. Conseguentemente, la Corte procede con questa visione limitativa a giudicare l'inserimento negli Statuti quale contenuto eventuale dei capi dei principi, delle finalità e dei diritti. Dal contenuto previsto all'art 123 CI non si deduce la loro effettiva presenza oltre quei principi fondamentali di organizzazione e funzionamento, il diritto di iniziativa e il referendum e pubblicazione di atti normativi regionali. Conseguentemente tutto questo rimane fuori dall'oggetto di studio, e ci dobbiamo fermare a quegli enunciati che oltrepassavano il valore identitario e assiologico data la sua struttura programmatica. La Corte li ha condannati all'inefficacia giuridica, nonostante rimangano enunciati validi. Con lo stesso tenore, le sent. n. 372, n. 378 e n. 379 del 2004 hanno rifiutato l'ammissibilità delle impugnazioni perché questi enunciati hanno *valore politico anche culturale ma certamente non normativo*. Sulla base di ciò, ho affermato che la Corte avalla la legittimità costituzionale delle *decorazioni* statutarie. In maniera preventiva, la giurisprudenza costituzionale crea una dottrina generale per tutti gli Statuti, in modo tale che anche quelli non impugnati che hanno regolamentato questi principi e finalità regionali, cioè tutti, abbiano una loro parte *artistica* in cui possiamo trovare degli obiettivi quali la pace nel mondo e la tutela dell'ambiente, i diritti dei lavoratori, il diritto alla salute, o proclamazioni sulla libertà religiosa. Secondo la Corte non sono né diritti, né norme programmatiche; non sarebbe neppure legittima "una legge regionale che pretendesse di dar loro attuazione" (sent. n. 365 del 2007).

# 13

Possiamo anche dividere il contenuto obbligatorio negli Statuti spagnoli in contenuto necessario (artt. 147.2 e 152.1 pr. 1 e 2 CE –contenuto minimo–, 147.3 e 152.2 CE –modifiche statutarie– e 69.5 CE –designazione dei senadores di rappresentanza autonómica–) e in contenuto aggiuntivo (lingue co-ufficiali di cui all’art. 3.2 CE; gonfalone proprio di cui all’art. 4.2 CE; convegni per la prestazione dei servizi tra alcune CCAA di cui all’art. 145.2 *ab initio* CE; polizie autonome di cui all’art. 149.1.29<sup>a</sup> CE; circoscrizioni territoriali diverse dalla provincia di cui all’art. 152.3 CE; risorse tributarie di cui all’art. 156.2 CE; i cosiddetti diritti storici di cui alla DA 1<sup>a</sup> CE). In riferimento alla natura degli Statuti, il Tribunal osserva che è normale la regolazione di un contenuto eventuale entro i limiti delle materie riservate dalla Costituzione (STC 31/2010), dato che è stato fatto sin dai primi Statuti negli anni 80. Dopo le ultime riforme questo contenuto eventuale rappresentato dai diritti, principi, obiettivi e doveri presenta un ordine più sistematico, copioso e di maggior intensità alla stregua di vere carte e dichiarazioni. Oltre i preamboli vi è una parte identitaria necessaria (ricordiamo che le CCAA non vengono definite dalla Costituzione). I nuovi Statuti si possono classificare secondo l’intensità dell’inclusione: da una parte vi sono Cataluña, Andalucía e Castilla y León quali testi più compiuti, d’altra parte, come inclusione di livello minore, Comunidad Valenciana, Islas Baleares, Aragón ed Extremadura. È da risaltare da un punto di vista politico che a partire da questa fase non si segue più un criterio *storico* nello sviluppo del processo autonomistico, anche se è vero che la Cataluña è stata il paradigma di questa periodo. Non vi è dubbio alcuno riguardo all’uguaglianza giuridica di tutte le CCAA; diversa sarà logicamente la loro importanza politica.

# 14

La maggior parte dei diritti e dei principi riconosciuti in tutti gli Statuti sia in Italia sia in Spagna, sono specificazioni di quanto disposto nelle Costituzioni. Alcune sono disposizioni il cui tenore si presenta *aggiornato* o presenta un diverso punto di vista, una riscrittura secondo le necessità autonome e le aspirazioni del futuro politico. Le novità sono poche e di solito si ricavano da quanto stabilito a livello internazionale, soprattutto dalla CEDF, quale rapporto superiore. Novità si attingono anche, quale rapporto inferiore, dalla legislazione ordinaria, statale e autonoma, il cui paradigma è sicuramente l’ambito della sanità. Inoltre si vedono diritti

e principi destinati a gruppi svantaggiati che hanno una speciale protezione quali i giovani, le donne oppure gli handicappati. Hanno anche traccia di nuovi diritti e principi quali il diritto all'acqua, alle nuove tecnologie, alla sicurezza alimentare, dei consumatori anche l'insolito diritto degli animali.

**15**

Il Tribunal Constitucional, diversamente da quanto è successo nella giurisprudenza italiana, non ha seguito il paese fratello e la sua risposta sul tema dei diritti e principi è stata assolutamente divergente, anche se la sua decisione non è stata nel senso di una loro *normale* ammissione. Il Tribunal ha voluto dar loro attuazione senza riconoscerli come diritti pubblici soggettivi pur avendo essi una struttura grammaticale tipica dei diritti. A tale riguardo, il Tribunal riqualifica, crea, inventa i cosiddetti diritti statutari. Essi sono validi ed efficaci, nonostante la loro efficacia sia quella dei mandati quali principi oppure clausole direttive ai poteri pubblici autonomici, con speciale riguardo al legislatore autonomico in accordo con le competenze assunte da ogni Statuto e indipendentemente dalla struttura giuridica formale. Questa concettualizzazione giurisprudenziale ha cercato, a mio avviso, di non togliere dagli Statuti queste clausole abilitanti ad una miglior attuazione democratica e più vicina alla cittadinanza. Diventano il fotogramma *soggettivo* delle competenze; quel doppio legame è il carattere necessario per definire questi diritti statutari. La sua natura è equiparabile alle norme programmatiche e ai principi dalla Costituzione. Non sono diritti *contro* il potere politico ma *accanto* ad Esso poiché aiutano ad attuare lo Stato sociale. La loro giustiziabilità però dipende dalle leggi attuative nell'ambito delle loro competenze, non necessariamente successiva all'entrata in vigore dei nuovi Statuti. A me pare che questo concetto di diritti statutari sia estensibile anche agli Statuti non impugnati e a questo punto anche ai non riformati. Questa dottrina generalizzabile è nata con la STC 31/2010; a me sembra che la prima dualità alternativa fissata dalla STC 247/2007 sia stata riqualificata dopo la sentenza catalana, anche se una parte della dottrina ha visto una correzione, e un'altra parte una edulcorazione. A questo punto conviene ricordare questa dualità alternativa: la sentenza valenciana distingue due possibilità. Da un lato ammette espressamente che gli Statuti regolino diritti pubblici soggettivi sulla base del contenuto aggiuntivo e dell'organizzazione istituzionale di cui all'art. 147.2 c) CE. Dall'altra, nega questa possibilità alla maggior

parte del contenuto necessario di uno Statuto, la regolamentazione competenziale di cui all'art. 147.2 d) CE; in questo caso sono ricompresi quei mandati direttivi come abbiamo definito i diritti statutari, la cui prima manifestazione è senza dubbio il FJ 15 della STC 247/2007. Nella sentenza catalana sparisce questa dualità sui diritti statutari e restano quindi come li abbiamo definiti. Ciò non vuol dire che la STC 31/2010 interdica i diritti pubblici soggettivi all'interno di uno Statuto. Li nega come diritti statutari ma si possono regolamentare purchè sia sulla base relativa ai punti idonei a farlo, secondo quanto argomentava in parte la sentenza valenciana ma senza la stessa rigidità duale. Quei punti idonei sarebbero ad esempio quello relativo ai diritti linguistici, ai diritti attinenti l'attività parlamentare e la partecipazione politica, e quello relativo ai cosiddetti diritti storici; ed invero sono in relazione con i fatti differenziali. Non vi è dubbio allora che a partire dalla sentenza catalana tutti questi non sono diritti statutari e non li possiamo confondere. È vero che proprio il Tribunal aiuta alla confusione secondo un'importante parte dalla dottrina; ma penso che una lettura approfondita ci possa dimostrare la volontà del Tribunal di limitarsi alla costruzione dei diritti statutari correggendo la prima giurisprudenza, anche se riconosce l'esistenza dei diritti soggettivi. Quando usa il termino "pautas (prescriptivas o directivas, según los casos)" non credo stia pensando a quella dualità, ma alla realtà del dettato degli Statuti in cui la maggior parte dei diritti statutari può presentare una struttura prescrittiva oppure direttiva, ma avranno in ogni caso il valore di mandato, concordemente a quanto aveva già sostenuto nel 2007

**16** Il doppio legame dei diritti statutari trova nelle clausole autolimitative il miglior esempio della loro delimitazione. Queste clausole ispiratesi alla CEDF sono interpretative e autolimitative competenziali. Dalla prima si educe che nel pensiero del legislatore statutario vi fosse già una concezione del diritto statutario diverso dai diritti fondamentali. Dalla seconda si evince un punto basilare: un diritto non è una competenza, quindi essi non possono servire per mutare il regime competenziale. Pertanto, quanto disposto dalla giurisprudenza potrebbe essere stato dedotto dalla lettura ad esempio del paradigmatico art. 37 EA Cat, che mi sembra estremamente indicativo a riguardo. Credo sia fondamentale questo punto competenziale perché nei casi in cui non vi era questa clausola tra gli articoli statutari,

le decisioni degli organi giurisprudenziali hanno, se si può dire, deluso parzialmente o totalmente. E non parlo adesso solo della Spagna: nessuno Statuto regionale ha previsto una clausola dal genere. Il caso più simile è stato la Risoluzione n. 51 del 2004 del Consiglio regionale della Toscana, contemporanea all'approvazione del suo Statuto, ma di cui non si può tenere conto quanto agli effetti giuridici. Nel caso spagnolo né lo Statuto valenciano né lo Statuto estremegno le prevedono. Relativamente alla mancanza nel caso valenciano, si può ritenere che la risoluzione adottata a suo tempo disciplinasse però una situazione specifica, non generale, che quasi potremmo definire transitoria. È per questo motivo che ho sostenuto che la STC 30/2010 sia a questo punto decisiva. E credo inoltre, che la Corte italiana avrebbe avuto serie difficoltà, nel caso si fosse trovata queste clausole inserite negli articoli, al punto tale da basare la propria giurisprudenza su quegli stessi parametri sui cui, sfortunatamente a mio avviso, effettivamente si è fondata. Diversamente, più colpevoli sono stati i legislatori statutari che si sono limitati ad imitarsi l'uno con l'altro, nonostante l'esempio europeo di cui all' art. 51.2 CEDF fosse allora conosciuto.

**17** Oltre ai diritti e seguendo il modello stabilito dalla Costituzione spagnola, alcuni Statuti hanno introdotto una sezione in più su principi e obiettivi della Comunità. Secondo quanto stabilito finora, questi principi hanno lo stesso valore dei diritti statutari se soddisfano il requisito del doppio legame. Infatti, essi sono di per se stessi mandati al legislatore. La loro inclusione è un esempio dell'eccessiva volontà regolatrice da parte di alcuni legislatori statutari. E' il caso di rammentare che lo Statuto dell'Extremadura, l'ultimo ad essere stato approvato, nel 2011, regolamenta soltanto un ampio elenco di principi e non di diritti. Il legislatore statuario estremegno ha voluto, come si è sostenuto da parte della dottrina, discostarsi dalle altre riforme *eccessive* non regolamentando neanche un articolo con diritti statutari. Nonostante secondo il mio parere, tra il largo elenco dei cosiddetti principi vi saranno dei diritti statutari qualora adempiano al requisito del doppio legame.'

**18** Assicurare l'uguaglianza negli Stati composti quali Spagna e Italia non è un tema semplice. In entrambi i paesi, le Costituzioni sono dotate di una clausola competenziale di cui agli artt. 117, 2 m) CI e 149.1.1° CE. L'articolo italiano prevede una competenza trasversale ampia abilitante lo Stato a regolamentare i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali quale strumento di equilibrio tra unità, diversità ed uguaglianza, il che significa che non si tratta di una 'materia' determinata, ma di una competenza trasversale a favore dello Stato che colpisce le restanti materie sia residuali che concorrenti (sent. cost. n. 282 del 2002). Non si limita questo articolo ai diritti fondamentali, anche se è espressione della tutela multilivello da parte dello Stato e delle Regioni. Paiono simili a questi livelli essenziali, le condizioni basiche di cui all'art. 149.1.1° CE con la differenza fondamentale che esse sono state circoscritte ai soli diritti costituzionali, diversamente dal caso italiano. La dizione dell'art. 149.1.1° CE impedisce poi la regolazione diretta dei diritti statutari, ma non la loro esistenza (STC 247/2007), altrimenti potrà incidere sull'esercizio dei diritti statutari quando si riferiscano ad un diritto costituzionale, dato che la legislazione autonoma deve rispettare la legislazione basica dallo Stato. Nei casi degli articoli spagnoli, il loro studio è stato importante in quanto hanno costituito un argomento contrario all'ammissione dei diritti statutari, soprattutto l'art. 139 CE. Appena creato, il Tribunal si è pronunciato (STC 37/1981, ripetuta alla STC 247/2007) su questo art. 139.1 CE chiarendo che esso prevede un principio di uguaglianza sostanziale sulle posizioni giuridiche di ogni spagnolo dinnanzi ad ogni ordinamento autonomo, come sosteneva un ampio settore della dottrina.

**19** La previsione negli Statuti regionali di regolamentare organi diversi da quelli costituzionalmente obbligatori, si afferma sulla base della forma di governo e i principi di organizzazione e funzionamento che sono abbastanza omogenei, allora nel futuro potremmo vedere la loro costituzionalizzazione come è successo con i CAL. In Italia come in Spagna, l'importanza di questi organi non obbligatori costituzionalmente è rappresentata dal fatto che di solito sono entità garanti i diritti dei cittadini anche se a livello territoriale. Conviene ricordare che non è necessaria la regolazione al livello statutario perché ne esista o ne sia creato uno nuovo a livello

territoriale, ma allora non avrà la speciale protezione date le speciali procedure di modifica statutaria.

**20** Gli *ombudsmen*, quali garanti istituzionali, sono presenti in quasi tutte le CCAA e le Regioni. In Spagna la loro denominazione dipende dagli Statuti, secondo la tradizione locale anche se è comune utilizzare l'equivalente Defensor del Pueblo istituito a livello statale. La STC 31/2010 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale sull'esclusività del Síndic de Greuges del controllo dell'attività della Generalitat catalana. In questo modo al Defensor del Pueblo in Spagna rimane la competenza di controllare qualsiasi amministrazione, le autonome incluse. In Italia, il Difensore civico è la figura incaricata dai Consigli regionali ad esercitare "funzioni connesse alla tutela della legalità e della regolarità dell'amministrazione" (sent. cost. n. 173 del 2004).

**21** In Italia gli Statuti hanno previsto organi di garanzia statutaria (CGS) che senza dubbio hanno ispirato il Consejo de Garantías Estatutarias catalano, nuovo e unico in questa specie in Spagna in quanto le altre Comunità sono rimaste con i primi Consejos Consultivos, che a sua volta hanno ispirato la creazione di questi CGS. Si tratta di un organo di natura amministrativa ma non giudiziaria (sent. cost. n. 200 del 2008) che può esprimere un parere vincolante sulle deliberazioni legislative (sent. cost. n. 12 del 2006). Risulta paradossale che nel caso catalano il Tribunal abbia dichiarato l'illegittimità costituzionale di una procedura simile avallata in Italia sulla base della perdita del principio democratico da parte del Parlamento de Catalunya, in quanto verrebbe sminuita la sua capacità decisionale da parte di un organo non giudiziario e non previsto dalla Costituzione. Sembra che il Tribunal dimentichi che il Parlamento è libero di approvare qualsiasi legge anche dopo il parere contrario del GGS catalano.

**22** Nell'impianto dell'autonomia territoriale, il ruolo della Giustizia costituzionale è stato decisivo per l'attuazione più adatta allo spirito costituzionale. Sin dagli inizi, sono stati gli organi di alta categoria ad aver saputo delimitare la costruzione autonomistica nel caso del Tribunal spagnolo e ridimensionare il sistema regionale nel caso della Corte italiana. La legittimazione di ambedue gli organi

discende dalla qualità della loro giurisprudenza. Il tempo di decisione del dispositivo delle controversie sottoposte al loro giudizio è importante per una maggiore efficienza del livello autonomo. Nonostante la Corte italiana sia stata molto impegnata nel fissare l'orientamento giusto dopo le riforme costituzionali, almeno l'ha fatto nei tempi idonei per non ritardare l'assimilazione del mutamento regionale (sono state però le Regioni più *tranquille* a dare vita al nuovo adattamento). Diversamente, al Tribunal Constitucional è servito molto tempo per risolvere la questione sullo Statuto catalano, la cui sentenza non è stata nemmeno indifferente ad alcun settore della dottrina; ma io vorrei esprimermi a favore del suo tentativo di offrirci, almeno nella parte oggetto di questa ricerca, una teoria generale del livello autonomico e un tentativo di affrontare le diverse problematiche cercando il punto di equilibrio autonomistico; ciò indipendentemente dal fatto di condividere o meno la sua giurisprudenza *dottrinale*.



# Bibliografia

---

Bibliografía

## **DICCIONARIOS Y TEXTOS LEGALES UTILIZADOS**

CALVO RIGUAL, Cesáreo, GIORDANO, Anna, Diccionario Italiano, 6ª ed., Barcelona: Herder, 2003

Diccionario de lengua española, 22ª ed., RAE - www.rae.es

DEL GIUDICE, Federico (a cura di), La Costituzione esplicata, 8ª ed., Napoli: Simone, 2009

MARTÍN REBOLLO, Luis (ed.), Constitución española 25º aniversario, edición especial limitada, Cizur Menor: Thomson / Aranzadi, 2003

## **RELACIÓN DE AUTORES CITADOS**

AAVV, Los procesos de formación de las Comunidades Autónomas. Aspectos jurídicos y perspectivas políticas, Granada: Parlamento Vasco, Parlamento de Cataluña, Parlamento de Galicia, Parlamento de Andalucía, 1984

AAVV, El Estado autonómico: Actas de las XI Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006

AAVV, Estado compuesto y derechos de los ciudadanos, Barcelona: Intitut d'Estudis Autonòmics, 2007

ABBATI, Maurizio, *L'attuazione degli accordi internazionali da parte delle Regioni italiane alla luce della riforma del Titolo V della Costituzione e delle nuove competenze regionali, concorrenti ed esclusive*, in MEZZETTI: 2004, p. 250-282

AGUADO RENEDO, César, *Reforma de los Estatutos y Título Preliminar de la Constitución*, in RUIZ-RICO: 2006, p. 81-99

\_\_\_\_\_, *El principio dispositivo y su virtualidad actual en relación con la estructura territorial del Estado*, in Revista de Estudios Políticos (Nueva Época) nº 98: 1997, p. 137-158

\_\_\_\_\_, *El estatuto de autonomía y su posición en el ordenamiento jurídico*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1996

AJA FERNÁNDEZ, Eliseo, *El Estado Autonómico. Federalismo y hechos diferenciales*, Madrid: Alianza Editorial, 1999

\_\_\_\_\_ *EL art. 149.1.1 de la Constitución como cláusula de cierre del principio de igualdad social*, en La Función del artículo 149.1.1 de la CE en el sistema de distribución de competencias. Seminario celebrado en Barcelona el 7 de junio de 1991, Barcelona: Institut d'Estudis Autonòmics, 1992, p. 27-46

ALEGRE MARTÍNEZ, Miguel Ángel, *Significado e implicaciones de la reforma del art. 127 de la Constitución italiana: la desaparición del control previo de constitucionalidad sobre las leyes regionales*, in Teoría y Realidad Constitucional nº 12-13: 2003-2004, p. 421-435

ÁLVAREZ, Silvina, *La autonomía personal*, in DÍAZ y COLOMER: 2002

ÁLVAREZ CONDE, Enrique, *Reforma constitucional y reformas estatutarias*, 1ª ed., Madrid: Iustel, 2007

ÁLVAREZ CONDE, Enrique, TUR AUSINA, Rosario, *Los derechos en el constitucionalismo: tipología y tutela "multilevel"*, in Teoría y Realidad Constitucional nº 20: 2007, p. 231-276

AMBROSI, Andrea, *I consigli delle autonomie locali nelle Regioni e Province speciali: la questione della fonte competente (Nota a sentenza Corte costituzionale, 370/2006)*, in Le Regioni nº 2: 2007, p. 363-376

ANGUITA SUSI, Alberto, *Reparto de competencias y derechos civiles tras la reforma del Título V de la Constitución italiana*, in Teoría y Realidad Constitucional nº 22: 2008, p. 337-355

\_\_\_\_\_ *Naturaleza y alcance de las declaraciones estatutarias de derechos en España e Italia*, in Revista Española de Derecho Constitucional, nº 80: 2007, p. 199-266

\_\_\_\_\_ *El futuro marco estatutario de los Comisionados parlamentarios autonómicos: especial referencia al Defensor del Pueblo Andaluz*, en RUIZ-RICO: 2006, p. 649-657

\_\_\_\_\_ *La tutela dei diritti fondamentali da parte dei difensori civici delle Comunità Autonome*, in DOMINICI, FALZEA, MOSCHELLA: 2004, p. 338-356

ANTONINI, Luca, *Metodo della differenziazione versus metodo dell'uniformità*, in MASTROMARINO e CASTELLÀ ANDREU: 2009, p. 1-15

ANZON DEMMIG, Adele, *Problemi ed esperienze del regionalismo "asimmetrico" secondo l'art. 116 comma 3 della costituzione italiana*, in MASTROMARINO e CASTELLÀ ANDREU: 2009, p. 17-26

APARICIO PÉREZ, Miguel Ángel, *Proceso de reforma estatutaria. Una introducción*, in CASTELLÀ ANDREU e OLIVETTI: 2009, p. 21-36

APARICIO PÉREZ, Miguel Ángel, BARCELÓ i SERRAMALERA, *Los derechos públicos estatutarios*, in APARICIO, CASTELLÀ, EXPÓSITO: 2008, p. 13-35

APARICIO PÉREZ, Miguel Ángel (ed.), CASTELLÀ ANDREU, Josep M<sup>º</sup>, EXPÓSITO, Enriqueta (coords.), *Derechos y principios rectores en los Estatutos de Autonomía*, Barcelona: Atelier, 2008

\_\_\_\_\_ *Derechos y libertades en los Estados compuestos*, Barcelona: Atelier, 2005

APARICIO WILHELMI, Marco, PISARELLO PRADOS, Gerardo, *El reconocimiento de derechos, deberes y principios en los Estatutos de Autonomía: ¿hacia una comprensión multinivel o en red de la protección de los derechos?*, in *El Clip* nº 42: 2007

ARAGÓN REYES, Manuel, *La organización institucional de las Comunidades Autónomas*, in *Revista Española de Derecho Constitucional* nº 79: 2007, p. 9-32

\_\_\_\_\_ *El Estado Autonómico: ¿modelo indefinido o modelo inacabado?*, in *Autonomías* nº 20: 1995, p. 187-195

\_\_\_\_\_ *La reforma de los Estatutos de Autonomía*, in *Documentación Administrativa* nº 232-233: 1992-1993

\_\_\_\_\_ *La iniciativa legislativa*, in *Revista Española de Derecho Constitucional* nº 16: 1986, p. 287-312

BALAGUER CALLEJÓN, Francisco, *Alcance e interpretación de los derechos. Las cláusulas de limitación de competencia y de salvaguardia del nivel constitucional e internacional de protección*, in BALAGUER: 2008(a), p. 53-61

\_\_\_\_\_ *Efectividad de los principios rectores y de los objetivos básicos*, in BALAGUER: 2008(b), p. 137-146

BALAGUER CALLEJÓN, Francisco (dir.) ORTEGA ÁLVAREZ, Luis, CÁMARA VILLAR, Gregorio, MONTILLA MARTOS, José Antonio (coords.), *Reformas Estatutarias y Declaraciones de Derechos*, Sevilla: Instituto Andaluz de Administración Pública, 2008

BALAGUER CALLEJÓN, María Luisa, *Reformas estatutarias y reformas de Derechos*, in *Revista General de Derecho Constitucional* nº 3: 2007, p. 4 ss.

BALDUCCI, Fabio, *Unione europea y Regioni. Ruolo delle autonomie regionali ed intermediazione dello Stato nell'elaborazione ed attuazione del diritto comunitario secondo la L. cost. 3/2001*, in MEZZETTI: 2004, p. 158-194

BALLESTER CARDELL, María, *Los Consejos territoriales de Justicia. Las dificultades de la descentralización de la Administración de Justicia*, in RUIZ-RICO: 2006, p. 375-396

BARCELÓ, Mercè, *Derechos y deberes constitucionales en el Estado autonómico*, Madrid: Institut d'Estudis Autonòmics y Cívitas, 1991

BARTOLE, Sergio, *Possibili usi normativi delle norme a valore meramente culturale o politico*, in *Le Regioni* n° 1-2: 2005, p. 11-13

BARBERA, Augusto, *La polverizzazione delle materie regionali e la (ormai necessaria) clausola di supremazia*, in *Le Regioni* n° 2-3: 2011, p. 557-564

\_\_\_\_\_ *Chi è il custode dell'interesse nazionale?* in *Quaderni Costituzionali* n° 2: 2001, p. 345-346

\_\_\_\_\_ *La "elezione diretta" dei Presidenti delle Giunte regionali: meglio la soluzione transitoria?*, in *Quaderni Costituzionali* n° 3: 1999, p. 572-576

BELLETTI, Michele, *I "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali..." alla prova della giurisprudenza costituzionale. Alla ricerca del parametro plausibile...*, in *Le Istituzioni del Federalismo* n° 3-4: 2003, p. 613-646

BERLIN, Isaiah, *Four essays on Liberty*, Oxford: Oxford University Press, 1986

BERTOLINI, Cecilia, FILACI, Rossella, *I nuovi Statuti regionali, notazioni introduttive*, in CATELANI: 2008, p. 7-29

BIFULCO, Raffaele, *La riforma costituzionale del Titolo V tra inattuazione legislativa e supplenza giurisprudenziale*, in CASTELLÀ ANDREU e OLIVETTI: 2009, p. 37-46

\_\_\_\_\_ *Estado regional y derechos en Italia*, in AAVV: 2007, p. 29-53

\_\_\_\_\_ *Federalismo e diritti*, in GROPPi e OLIVETTI: 2001, p. 113-125

BIGLINO CAMPOS, Paloma, *Los espejismos de la tabla de Derechos*, in FERRERES, BIGLINO, CARRILLO: 2006, p. 39-61

BIN, Roberto, *Primo comandamento: non occuparsi delle competenze, ma delle politiche*, in *Le Istituzioni del Federalismo* n° 2: 2009, p. 203-211

\_\_\_\_\_ *Perché le Regioni dovrebbero essere contente di questa decisione*, in *Le Regioni* n° 1-2: 2005(a), p. 15-19

\_\_\_\_\_ *Dopo gli Statuti, c'è molto da fare*, in *Le Istituzioni del Federalismo* n° 1: 2005(b), p. 7-11

\_\_\_\_\_ *Atti normativi e norme programmatiche*, Milano: Giuffrè, 1988

BISCARETTI DI RUFFIA, Paolo, *Diritto Costituzionale*, 5ª ed., Napoli: Jovene, 1958

BODIN, Jean, *Los seis libros de la República*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1992, traducidos de lengua francesa y enmendados católicamente por Gaspar de Añastro Isunza

CAAMAÑO DOMÍNGUEZ Francisco, *Sí, pueden (Declaraciones de derechos y Estatutos de Autonomía)*, in *Revista Española Derecho Constitucional* nº 79: 2007, p. 33-46

CABELLOS ESPIÉRREZ, Miguel Ángel, *Distribución competencial, derechos de los ciudadanos e incidencia del derecho comunitario*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2001

CÁMARA VILLAR, Gregorio, *Los derechos estatutarios no han sido tomados en serio (a propósito de la STC 247/2007, de 12 de diciembre, sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana)*, in *Revista Española Derecho Constitucional* nº 85: 2009, p. 259-298

\_\_\_\_\_ *Titulares de los derechos y destinatarios de la políticas públicas*, in BALAGUER: 2008, p. 21-51

CAMMELLI, Marco, *Norme programmatiche e statuti regionali: questione chiusa e problema aperto*, in *Le Regioni* nº 1-2: 2005, p. 21-25

CANOSA USERA, Raúl, *Preparando una mutación constitucional. Comentario a la STC 247/2007, de 13 de diciembre*, in *Teoría y Realidad Constitucional* nº 22: 2008, p. 569-583

\_\_\_\_\_ *La declaración de derechos en los nuevos Estatutos de Autonomía*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 20: 2007, p. 61-115

CARAVITA DI TORITTO, Beniamino, *Intervento*, en GAMBINO: 2008, p. 361-365

\_\_\_\_\_ *Il tabù della sovranità e gli "istituti tipici statuali di tipo federale in radice incompatibili con il grado di autonomia regionale attualmente assicurato nel nostro ordinamento"*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) 22/2007

\_\_\_\_\_ *Autonomie e sovranità popolare nell'ordinamento costituzionale italiano*, en [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) 4/2006

\_\_\_\_\_ *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V*, Torino: Giappichelli, 2002

CARETTI, Paolo, *La "sovranità" regionale come illusorio succedaneo di una "specialità" perduta: in margine alla sent. della Corte costituzionale n. 365/2007*, in *Le Regioni* nº 1: 2008, p. 219-226

\_\_\_\_\_ I Diritti Fondamentali. Libertà e Diritti sociali, 2ª ed., Torino: G. Giappichelli Editore, 2005(a)

\_\_\_\_\_ *La disciplina dei diritti fondamentali è materia riservata alla Costituzione*, in Le Regioni n° 1-2: 2005(b), p. 27-29

CARLI, Massimo (a cura di), Il ruolo delle assemblee elettive, vol. I, La nuova forma di governo delle Regioni, Torino: Giappichelli, 2001

CARRILLO LÓPEZ, Marc, *“Los derechos estatutarios y sus garantías en la sentencia 31/2010, de 28 de junio, sobre la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña”*, in Revista Española de Derecho Constitucional n° 92: 2011, p. 331-354

\_\_\_\_\_ *Los derechos, un contenido constitucional de los estatutos de autonomía*, in Revista Española Derecho Constitucional n° 80: 2007, p. 49-73

\_\_\_\_\_ *La declaración de derechos en el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña: expresión de autogobierno y límite a los poderes públicos*, in FERRERES, BIGLINO, CARRILLO: 2006, p. 63-88

CASTELLÀ ANDREU, Josep Mª, OLIVETTI, Marco (coords.), Nuevos Estatutos y reforma del Estado. Las experiencias de España e Italia a debate, Barcelona: Atelier, 2009

CASTELLÀ ANDREU, Josep Mª, *Hacia una protección “multinivel” de los derechos en España. El reconocimiento de derechos en los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas*, in Boletín Mexicano de Derecho Comparado, n° 20: 2007, p. 723-741

\_\_\_\_\_ *El reconocimiento y garantía de los derechos y libertades en los Estados compuestos. Una aproximación comparada*, in APARICIO, CASTELLÀ, EXPÓSITO: 2005, p. 11-38

CATELANI, Elisabetta (a cura di), L'attuazione statutaria delle regioni. Un lungo cammino, Torino: G. Giappichelli Editore, 2008

CATELANI, Elisabetta, CHELI, Enzo (a cura di), I principi negli statuti regionali, Bologna: Il Mulino, 2008

CAVALERI, Paolo, Diritto regionale, 5ª ed., Padova: CEDAM, 2009

CECCANTI, Stefano, *La sentenza sullo Statuto Calabria: chiara, convincente, federalista*, nel Forum di Quaderni Costituzionali: 2004

\_\_\_\_\_ *La forma neoparlamentare di governo alla prova della dottrina e della prassi*, in Quaderni Costituzionali n° 1: 2002, p. 107-126

CHESSA, Omar, *La risurrezione della sovranità statale nella sent. n. 365 del 2007*, in *Le Regioni* nº 1: 2008, p. 227-238

CIARLO, Pietro, *Il presidenzialismo regional style*, in *Quaderni Costituzionali* nº 1: 2001, p. 131- 133

CONTIERI, Alfredo, *Introduzione al nuovo sistema de autonomía regional a la luz de la reforma del Título V de la Constitución italiana*, in RUIZ-RICO, LOZANO, ANGUITA: 2007, p. 49-61

CRISAFULLI, Vezio, *Lezioni di diritto costituzionale. L'ordinamento costituzionale italiano (le fonti normative)*, Vol. II 1, 5ª ed., Padova: CEDAM, 1984

\_\_\_\_\_ *La costituzione e le sue disposizione di principio*, Milano: Giuffrè, 1952

CRUZ VILLALÓN, Pedro, *La reforma del Estado de las Autonomías*, in *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals* nº 2: 2006, p. 77-99

\_\_\_\_\_ *La curiosidad del jurista persa y otros estudios sobre la Constitución*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1999

\_\_\_\_\_ *La Constitución territorial del Estado*, in *Autonomies* nº 13: 1991(a), p. 61-69, por el que se cita; también recogido en CRUZ VILLALÓN: 1999, p. 447-458

\_\_\_\_\_ *La construcción jurisprudencial del Estado de las Autonomías*, in *Revista Vasca de Administración Pública* nº 31: 1991(b), p. 249-260

\_\_\_\_\_ *Formación y evolución de los derechos fundamentales*, in *Revista Español Derecho Constitucional* nº 25: 1989, p. 35-62, por el que se cita; también recogido en CRUZ VILLALÓN: 1999, p. 23-53

\_\_\_\_\_ *La estructura del Estado o la curiosidad del jurista persa*, in *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense* nº 4 monográfico: 1981, p. 53-63, por el que se cita; también recogido en CRUZ VILLALÓN: 1999, p. 381-394

D'ALESSANDRO, Giovanni, *I nuovi statuti delle regioni ordinarie*, Padova: CEDAM, 2008

D'ANDREA, Antonio, *Lo statuto regionale nel sistema delle fonti e le scelte organizzative delle Regioni dopo la modifica dell'art. 123 Cost.* en GAMBINO: 2008, p. 339-359

D'ATENA, Antonio, *I nuovi statuti regionali ed i loro contenuti programmatici*, en *Le Regioni* nº 3-4: 2007, p. 399-420, también se encuentra en D'ATENA: 2008, p. 55-77, por el que se cita. En castellano se puede consultar *Entre retórica y normatividad: a*

*propósito de las disposiciones programáticas contenidas en los Estatutos de las Regiones italianas*, in *Revista General de Derecho Constitucional* nº 7: 2009

\_\_\_\_\_ *La reforma constitucional del regionalismo italiano*, en *Revista d'Estudis Autonòmics i federals* nº 4: 2007, p. 9-34

\_\_\_\_\_ *Le Regioni dopo il Big Bang*, Milano: Giuffrè, 2005

\_\_\_\_\_ *L'Italia verso il "federalismo"*. *Taccuini di Viaggio*, Milano: Giuffrè, 2001(a)

\_\_\_\_\_ *Prefazione*, en GROPPi e OLIVETTI: 2001(b)

\_\_\_\_\_ *La nuova autonomia statutaria delle regioni*, in *Rassegna Parlamentare* nº 3: 2000, p. 599-622

D'ATENA, Antonio (a cura di), *I nuovi Statuti delle Regioni ad autonomia ordinaria*, Milano: Giuffrè Editore, ISSIRFA – Istituto di Studi sui Sistemi Regionali Federali e sulle Autonomie "Massimo Severo Giannini", Consiglio Nazionale delle Ricerche, 2008

D'IGNAZIO, Guerino, *I rapporti con l'Unione europea nei nuovi statuti regionali*, in GAMBINO: 2008, p. 367-379

\_\_\_\_\_ *Asimetrie e differenziazioni regionali dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, in GAMBINO: 2003a, p. 263-274

D'IGNAZIO, Guerino, CARBALLO ARMAS, Pedro, *Asimetrías y diferenciaciones regionales tras la reforma del Título V de la Constitución italiana*, in *Teoría y Realidad Constitucional* nº 12-13: 2003-2004, p. 385-396

DE OTTO y PARDO, Ignacio, *Derecho Constitucional. Sistema de fuentes*, Barcelona: Ariel Derecho, 1987

\_\_\_\_\_ *Estudios sobre Derecho estatal y autonómico*, 1ª ed., Madrid: Civitas, 1986

DE SIERVO, Ugo, *I nuovi Statuti delle Regioni nel sistema delle fonti*, in FERRARA: 2001

\_\_\_\_\_ *Gli statuti delle regioni*, Milano: Giuffrè, 1974

DE VERGOTTINI, Giuseppe, *Diritto costituzionale*, 7ª ed., Padova : CEDAM, 2010

\_\_\_\_\_ *Diritto costituzionale comparato*, 6ª ed., Padova: CEDAM, 2004; se encuentra traducido al castellano en "Derecho constitucional comparado, México D. F.: UNAM y SEPS, 2004" (trad. de Claudia Herrera), por la que se realizan las citas correspondientes

DE VEGA, Pedro, *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente*, 1ª ed., Madrid: Tecnos, 1985 (4ª reimp.: 1999)

DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, Tomás, *El régimen jurídico de los derechos sociales estatutarios. Reflexiones tras la STC 247/2007, de 12 de diciembre*, in *Revista General de Derecho Constitucional* nº 5: 2008

DI GIACOMO RUSSO, Bruno, *La Corte costituzionale e il nomen iuris Parlamento*, in *Quaderni Costituzionali* nº 3: 2003, p. 643-645

DÍAZ, Elías y COLOMER, José Luis (eds.), *Estado, justicia, derechos*, Madrid: Alianza Editorial, 2002

DICKMANN, Renzo, *Le sentenze della Corte sull' inefficacia giuridica delle "disposizione programatiche" degli Sttauti ordinari (nota a Corte Cost., 2 dicembre 2004, n. 372, 6 dicembre 2004, nn. 378 e 379)*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) 3/2005

DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Luis María, *De nuevo sobre las declaraciones estatutarias de derechos: respuesta a Francisco Caamaño*, in *Revista Española Derecho Constitucional* nº 81: 2007, p. 63-70

\_\_\_\_\_, *¿Pueden los Estatutos de Autonomía declarar derechos, deberes y principios?*, in *Revista Española Derecho Constitucional* nº 78: 2006, p. 63-75

DOGLIANI, Mario, MASSA PINTO, Ilenia, *La crisis constitucional italiana en la fase actual de la "lucha por la Constitución"*, in *Teoría y Realidad Constitucional* nº 16: 2005, p. 159-180

DOMINICI, Domenico, FALZEA, Giuseppe, MOSCHELLA, Giovanni (a cura di), *Il regionalismo differenziato. Il caso italiano e spagnolo*, Milano: Giuffrè Editore, 2004

DRAGO, Francesco, *L'incerta qualificazione giuridica dello Statuto regionale: atto avente forza di legge della Regione?*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) 6/2006

\_\_\_\_\_, *Circa alcune domande, solo apparentemente oziose, in ordine ai rapporti tra articolo 5 (legge cost. n. 1/99), Statuti regionali e leggi elettorali*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) 3/2004

EXPÓSITO GÓMEZ, Enriqueta, *Declaraciones estatutarias ¿de derechos? Un análisis a la luz de las SSTC 247/2007 y 31/2010*, in *Teoría y Realidad Constitucional* nº27: 2011, p. 481-502

\_\_\_\_\_, *La regulaci3n de los derechos en los nuevos estatutos de autonomía*, in *Revista d'Estudis Auton3mics i Federals* nº 5: 2007, p. 147-202

FALCON Giandomenico, *Alcune questioni a valle delle decisioni della Corte*, in *Le Regioni* nº 1-2: 2005, p. 31-34

\_\_\_\_\_ *Il "big bang" del regionalismo italiano*, in *Le Regioni* n° 6: 2001, p. 1141-1152

FERIOLI, Elena, *Le disposizioni dei nuovi Statuti regionali sulla tutela dei diritti sociali: tanti "proclami" e scarsa efficacia*, in CATELANI e CHELI: 2008, p. 45-64

\_\_\_\_\_ *I livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali tra Stato e Regioni*, in MEZZETTI: 2004, p. 351-371

FERNÁNDEZ FARRERES, Germán, *¿Hacia una nueva doctrina constitucional del Estado Autonómico? (comentario a la STC 247/2007, de 12 de diciembre, sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana)*, Cizur Menor: Thomson/Civitas (Editorial Aranzadi), 2008

FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco (coord.), *Dignidad de la Persona, Derechos Fundamentales, Justicia Constitucional*, Madrid: Dykinson, 2008

FERRARA, Antonio, *Chi ha paura degli Statuti regionali? (editoriale)*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) 1/2005

FERRARA, Antonio (a cura di), *Verso una fase costituente delle Regioni? Problemi di interpretazione della legge costituzionale 22 novembre 1999 n. 1*, Milano: Giuffrè, 2001

FERRERES COMELLA, Víctor, *Derechos, deberes y principios en el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña*, in FERRERES, BIGLINO, CARRILLO: 2006, p. 9-37

FERRERES COMELLA, Víctor, BIGLINO CAMPOS, Paloma, CARRILLO, Marc, *Derechos, deberes y principios en el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006

FONT i LLOVET, Tomàs, MERLONI, Francesco, *Il regionalismo spagnolo tra riforma costituzionale e riforma statutaria*, in *Le Regioni* n° 6: 2005, p. 1179-1202

FROSINI, Tommaso Edoardo, *Il nomen Parlamento e la sovranità popolare*, in *Quaderni Costituzionali* n° 3: 2002 p. 609-610

FUSARO, Carlo, STROPPIANA, Luca, ZAMPOLLA, S., *Forma di governo e legislazione elettorale* in CARLI: 2001, p. 3-114

GALLO, Carlo Emanuele, *Le fonti del diritto nel nuovo ordinamento regionale*, 2ª ed., Torino: Giappichelli, 2004

GAMBINO, Silvio, *Statuti regionali, Consulte statutarie e Corte costituzionale*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) 3/2010

\_\_\_\_\_ *La forma di governo regionale (fra 'chiusure' del giudice costituzionale, 'incertezze' degli statuenti regionali e 'serrato' confronto nella dottrina*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) 5/2004

\_\_\_\_\_ *Regioni e diritti fondamentali. La riforma costituzionale italiana nell'ottica comparatistica*, in GAMBINO: 2003a, p. 3-71

\_\_\_\_\_ *Regionalismi e statuti. Le riforme in Spagna e in Italia*, Milano: Giuffrè Editore, 2008

\_\_\_\_\_ *Il 'nuovo' ordinamento regionale. Competenze e diritti*, Milano: Giuffrè Editore, 2003a

\_\_\_\_\_ *Regionalismo, Federalismo, Devolution. Competenze e diritti*, Milano: Giuffrè, 2003b

GARRORENA MORALES, Ángel, *El derecho de aguas ante la reforma de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía*, in *Teoría y Realidad Constitucional* n° 18: 2006, p. 77-104

GAVARA DE CARA, Juan Carlos (ed.), *Los derechos como principios objetivos en los Estados compuestos*, Barcelona: Bosch, 2010

GAVARA DE CARA, Juan Carlos, MATEU VILASECA, Marcel, VALLÈS VIVES, Francesc, *Los derechos estatutarios en el sistema constitucional español: caracterización y consecuencias*, in GAVARA DE CARA: 2010, p. 17-53

GIZZI, Elio, *Manuale di diritto regionale*, 5ª ed., Milano: Giuffrè, 1986

GRASSI, Stefano, *Gli Statuti tra armonia e continuità nella Costituzione (editoriale)*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) 2/2004

GROPPI, Tania, *Giustizia costituzionale e Stati decentrati. L'esperienza della Corte costituzionale italiana*, in *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals* n° 1: 2005, p. 11-32

\_\_\_\_\_ *Brevi considerazioni sull'autonomia statutaria e la forma di governo delle Regioni ordinarie dopo la legge costituzionale n. 1 del 1999*, in FERRARA: 2001(a)

\_\_\_\_\_ *Quale garante per lo statuto regionale?*, in *Le Regioni* n° 5: 2001(b), p. 841-852

\_\_\_\_\_ *La garanzia dell'autonomia costituzionale degli enti locali: un'analisi comparata*, in *Le Regioni* n° 5: 1998, p. 1021-1054

\_\_\_\_\_ *Autonomia costituzionale e potestà regolamentare degli enti locale*, Milano: Giuffrè, 1994

GROPPI, Tania, OLIVETTI, Marco (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti local nel nuovo Titolo V*, 1ª ed., Torino: Giappichelli, 2001

HOBBS, Thomas, *Leviatán (o la materia, forma y poder de una República, eclesiástica y civil)*, 2ª ed., 3ª reimp., México: Fondo de Cultura Económica, 1987

IGLESIAS FERREIRÓS, Aquilino, *Soberanía y autonomía: una consideración histórica*, in IGLESIAS FERREIRÓS: 1996

IGLESIAS FERREIRÓS, Aquilino (ed.), *Autonomía y soberanía. Una consideración histórica*, Madrid: Marcial Pons, Seminario de Historia del Derecho de Barcelona, 1996

ITALIA, Vittorio, *Gli Statuti nel diritto pubblico*, Milano: Giuffrè, 1971

KELSEN, Hans, *Teoría general del Estado*, 15ª ed., México: Editora Nacional, 1979

LA PERGOLA, Antonio, *El empirismo en el estudio de los sistemas federales: en torno a una teoría de Karl Friedrich*, in *Revista de Estudios Políticos* nº 188: 1973, p. 21-79 (trad. de Jorge Rodríguez-Zapata)

LÓPEZ AGUILAR, Juan Fernando, *Estado autonómico y hechos diferenciales*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998

LÓPEZ GUERRA, Luis, *El modelo autonómico*, in *Autonomies* nº 20: 1995, p. 171-185

LÓPEZ MENUDO, Francisco, *Los derechos sociales en los Estatutos de Autonomía*, in *Revista Andaluza de Administración Pública* nº 73, 2009, p. 71-190

LOZANO MIRALLES, Jorge, *La forma di governo nello Stato autonomico: spunti per una riflessione*, in GAMBINO: 2003b, p. 169-179

LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, Pablo, *Significado de las normas programáticas de los Estatutos de Autonomía*, in AAVV: 1984, p. 77-90

MANGIAMELI, Stelio, *Lo Statuto della Regione Abruzzo al vaglio della Corte costituzionale (nota a sentenza n. 12/2006)*, in *Le Regioni* nº 4: 2006, p. 778-791

MARANINI, Giuseppe, *Storia del potere in Italia 1848-1967*, Milano: Corbaccio, 1995

MARTÍN NÚÑEZ, Esther, CASTELLÀ ANDREU, Josep Mª, *Las garantías de los derechos en el Estatuto de Autonomía de Cataluña*, in APARICIO, CASTELLÀ, EXPÓSITO: 2008, p. 117-152

MARTINES, Temistocle, *Diritto costituzionale*, Milano: Giuffrè Editore, 1978

MASTROMARINO, Anna, CASTELLÀ ANDREU, Josep M<sup>a</sup> (a cura di), *Esperienze di regionalismo differenziato. Il caso italiano e quello spagnolo a confronto*, Milano: Giuffrè Editore, 2009

MERLONI, Francesco, *Gli strumenti di raccordo tra regioni ed enti locali*, in FERRARA: 2001, p. 47-59

MEZZETTI, Luca, *Il sistema (quasi) federale italiano*, en MEZZETTI: 2004, p. 13-32

\_\_\_\_\_ *Potere estero e attività delle Regioni fra riforme costituzionali e Costituzione europea*, in MEZZETTI: 2004, p. 283-307

MEZZETTI, Luca (a cura di), *La Costituzione delle autonomie. Le riforme del Titolo V Parte II della Costituzione*, Napoli: Simone, 2004

MORANA, Donatella, *Principi e diritti negli Statuti regionali di seconda generazione*, in CASTELLÀ e OLIVETTI: 2009, p. 151-170

MORCILLO MORENO, Juan, *Deberes*, in BALAGUER: 2008 , p. 813-832

MORENO, Luis, *La federalización de la España plural*, in *Revista d'Estudis Autònomic i Federals* n° 8: 2009, p. 119-143

MORTATI, Costantino, *Istituzioni di diritto pubblico*, 9<sup>a</sup> ed., Padova: CEDAM, 1975

NAPOLI, Cristina, *L'eclissi degli organi di garanzia statutaria?*, in *Quaderni Costituzionali* n° 1: 2010, p. 107-110

\_\_\_\_\_ *Le Consulte di Garanzia Statutaria nei nuovi Statuti regionali: alla ricerca di un modello*, in CATELANI: 2008, p. 136-150

NOCITO, Walter, *Il "governo delle reti" e la garanzia 'pluralista' dell' inclusione: tra principio unitario e principio (e nuovi spazi) di autonomia*, in GAMBINO: 2003a, p. 243-262

OLIVETTI, Marco, *Requiem per l'autonomia statutaria delle Regioni ordinarie*, nel *Forum di Quaderni costituzionali*: 2004

\_\_\_\_\_ *Nuovi statuti e forma di governo delle regioni, verso le Costituzioni regionali?*, Bologna: Il Mulino, 2002

\_\_\_\_\_ *Lo stato policentrico delle autonomie (art. 114, I co)*, in GROPPi e OLIVETTI: 2001

ORTEGA ÁLVAREZ, Luis, *La inconstitucionalidad de la reforma de la ley orgánica de referéndum*, in *Revista de Administración Pública* n° 97: 1982, p. 171-204

ORTEGA SANTIAGO, Carlos, *Crónica italiana: en el filo de las decisiones políticas capitales. Elecciones generales y referéndum constitucional*, in *Teoría y Realidad Constitucional* nº 18: 2006, p. 367-380

\_\_\_\_\_ *El Estado regional italiano, entre la actuación o la modificación de la reforma constitucional vigente*, in *Teoría y Realidad Constitucional* nº 16: 2005(a), p. 405-418

\_\_\_\_\_ *La reforma constitucional del Estado regional italiano*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 75: 2005(b), p. 181 -210

\_\_\_\_\_ *Apuntes jurisprudenciales sobre el nuevo regionalismo italiano*, in *Teoría y Realidad Constitucional* nº 10-11: 2002-2003, p. 577-583

\_\_\_\_\_ *La nueva organización territorial regional, ¿o cuasi federal?, prevista en la Constitución italiana*, in *Revista Española de Derecho Constitucional* nº 64: 2002, p. 113-132

\_\_\_\_\_ *Crónica constitucional italiana: la reforma del Estado regional y las elecciones legislativas de 2001*, in *Teoría y Realidad Constitucional* nº 7: 2001, p. 315-322

\_\_\_\_\_ *Teoría y realidad constitucionales en Italia. Un año de reformas institucionales*, in *Teoría y Realidad constitucional* nº 5: 2000, p. 257-264

\_\_\_\_\_ *Teoría y realidad constitucionales en Italia*, in *Teoría y Realidad constitucional* nº 3: 1999, p 269-274

PALADIN, Livio, *Diritto regionale*, 7ª ed., Padova: CEDAM, 2000

PALERMO, Francesco, *Il regionalismo differenziato*, in GROPPi e OLIVETTI: 2001

PASSARELLI, Giuseppina, *I concetti di sovranità e di autonomia nella forma di stato regionale*, in GAMBINO: 2008, p. 441-466

PASTORE, Fulvio, *La descentralización territorial autonómica y los Estatutos regionales ordinarios*, in RUIZ-RICO, LOZANO, ANGUIA: 2007, p. 63-83

PASTORI, Giorgio, *Luci e ombre della giurisprudenza costituzionale in tema di norme programmatiche degli statuti regionali*, in *Le Regioni* nº 1-2: 2005, p. 35-36

PEGORARO, Lucio, RAGONE, Sabrina, *Los derechos regionales en el sistema constitucional italiano con especial referencia a su regulación*, in GAVARA DE CARA: 2010, p. 89-120

PÉREZ ROYO, Javier, *Curso de Derecho Constitucional*, Madrid: Marcial Pons, 11ª ed., 2007 (revisada y puesta al día por Manuel Carrasco Durán)

\_\_\_\_\_ *Reflexiones sobre la contribución de la jurisprudencia constitucional a la construcción del Estado Autonómico*, in *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)* nº 49: 1986, p. 7-32

PINELLI, Cesare, *L'ordinamento repubblicano nel nuovo impianto del Titolo V*, in GAMBINO: 2003a, p. 149-166

PISARELLO PRADOS, Gerardo, *Drets i garanties jurisdiccionals en la sentència 31/2010 sobre l'Estatut d'Autonomia de Catalunya*, in *Revista Catalana de Dret Públic* nº 1 extraordinario: 2010, p. 173-178

PITRUZZELLA, Giovanni, *Il ruolo delle Assamblee Legislative nella nuova forma di governo regionale*, in GAMBINO: 2003a, p. 99-106

PIZZETTI, Franco, *Il gioco non valeva la candela: il prezzo pagato è troppo alto*, in *Le Regioni* nº 1-2: 2005, p. 37-40

\_\_\_\_\_ *Le nuove esigenze di "governance" in un sistema policentrico "esplosivo"*, in *Le Regioni* nº 6: 2001, p. 1153-1196

PIZZORUSSO, Alessandro, *Lezioni di diritto costituzionale*, Roma: Edizioni Il foro italiano, 1978

PLA BOIX, Anna M., *El Consejo de Garantías Estatutarias de Cataluña en el proceso de descentralización de la función consultiva en España*, in CASTELLÀ e OLIVETTI: 2009, p. 239-270

POGGI, Annamaria, *Esiste nel Titolo V un "principio di differenziazione" oltre la "clausola di differenziazione" del 116 comma 3?*, in MASTROMARINO e CASTELLÀ ANDREU: 2009, p. 27-59

\_\_\_\_\_ *La problematica attuazione del regionalismo differenziato*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) 1/2008

PORRAS RAMÍREZ, José María, *El mandato de interpretación, desarrollo y aplicación de los derechos, deberes y principios rectores conforme a la Constitución, el derecho europeo y las normas internacionales*, in BALAGUER: 2008, p. 79-90

RAGONE, Sabrina, *La Costituzione spagnola del 1978 e il suo debito verso quella italiana*, in FERNÁNDEZ SEGADO: 2008, p. 81-98

\_\_\_\_\_ *La forma de gobierno de las Regiones italianas: un contenido, múltiples fuentes*, in RUIZ-RICO, LOZANO, ANGUITA: 2007, p. 85-107

\_\_\_\_\_ *Las normas estatutarias programáticas en la reciente jurisprudencia de la Corte Constitucional italiana*, in RUIZ-RICO: 2006, p. 245-256

RAVERAIRA, Margherita, *La Corte afferma la reiterabilità del controllo preventivo di costituzionalità e salva gli Statuti*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) 2/2006

REGASTO, Saverio F., *In claris non fit interpretatio! Il nuovo art. 114, I co. Cost., fra “comprensione” e “applicazione”*, in GAMBINO: 2003a, p. 237-242

RESCIGNO, Giuseppe Ugo, *I diritti civili e sociali fra legislazione esclusiva dello Stato e delle Regioni*, in GAMBINO: 2003a, p. 107-136

\_\_\_\_\_ *Le convenzioni costituzionali*, Padova: CEDAM, 1972

REVENGA SÁNCHEZ, Miguel y PAJARES MONTOLIO, Emilio, *La forma de gobierno en el Estados de las Autonomías*, in RUIZ-RICO, LOZANO, ANGUITA: 2007, p. 153-173

RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, José María, *Una vez más sobre las declaraciones de derechos (y otras regulaciones materiales) en los Estatutos de Autonomía*, in Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid nº 13: 2009, p. 145-164

RODRÍGUEZ-ZAPATA PÉREZ, Jorge, *Teoría y práctica del Derecho constitucional*, 2ª ed., Madrid: Tecnos, 2011

ROIG MOLÉS, Eduard, *La reforma del Estado de las Autonomías: ¿ruptura o consolidación del modelo constitucional de 1978? Comentario al artículo del profesor Pedro Cruz Villalón publicado en el número 2 de Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, in Revista d'Estudis Autonòmics i Federals nº 3: 2006, p. 149-185

ROLLA, Giancarlo, *L'autonomia delle comunità territoriali: profili costituzionali*, Milano: Giuffrè, 2008

ROSA, Francesca, *Gli organi di garanzia statutaria*, in CASTELLÀ ANDREU e OLIVETTI: 2009, p. 271-287

ROSINI, Monica, *“Armonia” o “armonie” con la Costituzione?*, in Le Regioni nº 5: 2007, p. 689-723

ROSSI, Emanuele, *Derechos de libertad y Estatutos regionales. La situación italiana*, in APARICIO, CASTELLÀ, EXPÓSITO: 2005, p. 201-234

ROVIRA VIÑAS, Antonio, *Reflexiones sobre la estructura del Estado y las dificultades de operar con modelos de derecho comparado*, in Revista de Estudios Políticos (Nueva Época) nº 65: 1989, p. 57-85

RUBIO LLORENTE, Francisco, *El bloque de constitucionalidad*, in *Revista Española de Derecho Constitucional* nº 27: 1989 p. 7 ss.; recogido también en *La forma del Poder. Estudios sobre la Constitución*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1993, p. 63-90

RUGGERI, Antonio, *La Corte, la "denormativizzazione" degli statuti regionali e il primato del diritto politico sul diritto costituzionale*, in *Le Regioni* nº 1-2: 2005, p. 41-48

\_\_\_\_\_ *Autonomia statutaria e forma di governo regionale: i "paletti" della Consulta (e una riflessione finale)*, in *Le Istituzioni del Federalismo* nº 2-3: 2004, p. 377-398, también puede consultarse en [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) 6/2004(a)

\_\_\_\_\_ *Tendenze della progettazione statutaria, alla luce della sent. 2/2004 della Corte Costituzionale*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) 10/2004(b)

\_\_\_\_\_ *Neoregionalismo, dinamiche della normazione, diritti fondamentali*, in DOMINICI, FALZEA, MOSCHELLA: 2004(c), p. 225-278

\_\_\_\_\_ *Nota minima in tema di Statuti regionali (con particolare riguardo al piano dei controlli governativi) alla luce della riforma del '99*, in FERRARA: 2001

RUIZ-RICO RUIZ, Gerardo, *La potestà statutaria delle Comunità Autonome in Spagna*, in GAMBINO: 2003b, p. 76-103

RUIZ-RICO RUIZ, Gerardo (coord.), *La reforma de los estatutos de autonomía. Actas del IV Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Valencia: Tirant Lo Blanch, 2006

RUIZ-RICO RUIZ, Gerardo, LOZANO MIRALLES, Jorge, ANGUITA SUSI, Alberto (coords.), *El nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía. Un enfoque comparado y multidisciplinar*, 1ª ed., Jaén: Universidad de Jaén, 2007

RUIZ ROBLEDO, Agustín, *Sobre las decisiones políticas fundamentales del Artículo 2 de la Constitución: 2005-06, un nuevo momento constituyente del Estado Autonomico*, in RUIZ-RICO: 2006, p. 127-149

SALERNO, Giulio M., *Le autonomie e la repubblica*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) 3/2006

SÁNCHEZ LÓPEZ, José, *Defensa de los derechos (Defensor del Pueblo)*, in BALAGUER: 2008, p. 63-78

SCHMITT, Carl, *Teoría de la Constitución*, Madrid: Alianza, 1992 (trad. de Francisco Ayala del original: 1927, *Verfassungslehre*)

SICA, Vincenzo, *Contributo alla teoria della autonomia costituzionale*, Napoli: Jovene, 1951

SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, Juan José, *El Estatuto de Autonomía de Extremadura en su contexto*, in SOLOZÁBAL: 2011, p. 127-145

\_\_\_\_\_ *Igualdad y Estado autonómico: los derechos estatutarios*, in *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid* nº 13: 2009, p. 165-178

\_\_\_\_\_ *Algunas consideraciones sobre las reformas estatutarias*, in *Teoría y Realidad Constitucional* nº 22: 2008, p. 315-335

\_\_\_\_\_ *Tiempo de reformas. El Estado autonómico en cuestión*, Madrid: Biblioteca Nueva, 2006

\_\_\_\_\_ *Nación y Constitución. Soberanía y autonomía en la forma política española*, Madrid: Biblioteca Nueva, 2004

\_\_\_\_\_ *Las bases constitucionales del Estado autonómico*, Madrid: McGraw Hill, 1998

SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, Juan José (coord.), *El nuevo Estatuto de Extremadura*, Madrid: Marcial Pons, 2011

SPADARO, Antonio, *I "contenuti" degli Statuti regionali (con particolare riguardo alle forme di governo)*, in *Politica del Diritto* nº 2: 2001, p. 289-324

TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, *Soberanía y autonomía en las Constituciones de 1931 y 1978*, in IGLESIAS FERREIRÓS: 1996, p. 113-131

TREVES, Giuseppino, *Principi di diritto pubblico*, 2ª ed., Torino: UTET, 1973

TRUJILLO, Gumersindo, *Los Estatutos de Autonomía como "leyes orgánicas reforzadas"*, in AAVV: 1984

TUDELA ARANDA, José, *La ideología en el Estatuto de Autonomía de Extremadura. Derechos y principios. La reacción frente a la emulación*, in SOLOZÁBAL: 2011, p. 149-191

TUR AUSINA, Rosario, ÁLVAREZ CONDE, Enrique, *Las consecuencias jurídicas de la sentencia 31/2010, de 28 de junio del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Cataluña. La sentencia de la perfecta libertad*, Cizur Menor: Aranzadi – Thomson Reuters, 2010

VANDELLI, Luciano, *El ordenamiento español de las Comunidades Autónomas*, Madrid: IEAL, 1982 (trad. de F. López Ramón y P. Lucas Murillo)

VILLAVERDE MENÉNDEZ, Ignacio, *Estatutos, declaraciones de derechos y derechos estatutarios*, in *Revista General de Derecho Constitucional* n° 13: 2011, p. 1-27

VIRGA, Pietro, *La Regione*, Milano: Giuffrè, 1949

VIZIOLI, Nicola, *Prime osservazioni su una sentenza con poche luci e molte ombre*, nel *Forum di Quaderni costituzionali*: 2004

\_\_\_\_\_ *Le città metropolitane e Roma capitale*, in GROPPI e OLIVETTI: 2001, p. 171-176

VOLPI, Mauro, *Quale autonomie statutarie dopo la sentenza della Corte Costituzionale n.2 del 2004?* in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) 4/2004

\_\_\_\_\_ *Considerazioni di método e di merito sulla legge costituzionale n. 1 del 1999*, in *Politica del Diritto*, 2000, p. 203-223



## INDICE DELLE TABELLE / ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1: Clases de autonomía en la Constitución Italiana p. 60

Tabla 2: Reformas de la Constitución de 1999 y 2001 p. 69

Tabla 3: Nuevos Estatutos ordinarios p. 93

Tabla 4: Clases de órganos regionales p. 102

Tabla 5: Regulación jurídica de los CAL p. 108

Tabla 6: Contenido del artículo 117 CI p. 138

Tabla 7: Vías de acceso a la autonomía p. 222

Figura 1: El bloque de constitucionalidad p. 53

Figura 2: Elaboración del proyecto de EA por el art. 151.2 CE p. 254