

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 (Navarra), Aranzadi, 2008, 148 págs.

El libro que comentamos en estas líneas llega en un momento especialmente importante para la configuración del modelo territorial autonómico plasmado en la Constitución de 1978. La reforma estatutaria iniciada a lo largo del primer gobierno del PSOE (2004-2008) ha puesto sobre la mesa cuestiones de enjundia jurídico-política que no pueden ser soslayadas por la doctrina iuspublicista. La presente obra es buena muestra de ello; el profesor Germán Fernández Farreres, Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense de Madrid y experto en temas autonómicos, lleva a cabo un pormenorizado y concienzudo análisis sobre las implicaciones que para el modelo autonómico podría tener la STC 247/2007, de 12 de diciembre, mediante la cual se resuelve sobre la constitucionalidad del artículo 17.1 del Estatuto de la Comunidad Valenciana (ECV).

Abre el autor el volumen con un primer apartado dedicado a exponer unas breves consideraciones previas; se nos dice en el mismo que la Sentencia comentada en la obra será la antesala de la que resuelva los recursos de inconstitucionalidad que pesan sobre el Estatuto de Cataluña, por lo que su relevancia es mayor, si cabe, para el conjunto del ordenamiento jurídico; también, la redacción del mismo ha suscitado ya opiniones en el seno de la doctrina, opiniones no coincidentes y con disparidad de criterios en buena parte de los casos, de los que deja constancia el autor. Además, y en lo que a la Sentencia se refiere, el profesor Fernández Farreres advierte sobre las «dosis de paciencia» que exige su lectura a aquellos que se acerquen a la misma, tanto por cuestiones de fondo como de forma. Pero la clave del asunto reside, a juicio del autor, en que las novedades que introduce la resolución del TC son de tal calibre que, de confirmarse en posteriores Sentencias, nos hallaríamos ante una auténtica «reconfiguración del Estado Autonómico» (pág. 18).

En el capítulo segundo se abordan los motivos esgrimidos por el Gobierno de Aragón en el recurso de inconstitucionalidad contra el citado artículo 17.1 ECV. En ese sentido, se argumenta que el precepto lesiona determinados aspectos constitucionales, entre los que destaca la vulneración del artículo 147 CE, ya que se introduciría una declaración genérica de derechos en un Estatuto de Autonomía, excediendo del contenido propio de dichas normas; además, en caso de admitirse la constitucionalidad de tal declaración, se estaría violentando el principio de igualdad en cualquier parte del territorio estatal, ya que se establecería una diferencia sustancial entre ciudadanos por motivo de residencia (quiebra de los arts. 138 y 139.1 CE). Relacionado con esto, y admitiendo que la norma estatutaria pudiera plasmar la declaración de derechos referida, tal plasmación sólo sería constitucional si se hace en relación con una materia en la que la Comunidad Autónoma hubiera asumido una atribución expresa, exclusiva y plena, circunstancia que no se da en el presente caso. Además, el supuesto derecho al agua contenido en el artículo 17.1 ECV contraviene lo estipulado por el artículo 45.2 CE, ya que dicho pre-

cepto no prevé un derecho de tal especie y contradice el marco legislativo estatal, que lo configura como un bien fuera del comercio (art. 132 CE); finalmente, y por todo lo dicho anteriormente, tales estipulaciones entrarían en colisión con las competencias de la Comunidad Autónoma de Aragón, en materia de ordenación del territorio y agricultura y fomento del desarrollo económico (art. 35.1.7.^a, 12.^a y 14.^a de su norma estatutaria).

Existen argumentos jurídicos en contrario que defienden la constitucionalidad del precepto impugnado; dicha fundamentación viene de las aportaciones realizadas por la Generalidad Valenciana, por las Cortes Valencianas y por el Estado. A la concisa exposición de los mismos dedica el autor el capítulo tercero, destacando que los puntos clave de aquélla son, en primer lugar, la constatación de que, anteriormente a la elaboración del precepto impugnado, ya existían en nuestro ordenamiento jurídico derechos contenidos en los Estatutos de Autonomía, relativos a materias cuya competencia ostentaban las Comunidades Autónomas correspondientes; aun así, se arguye que, en puridad, no nos hallamos ante un derecho subjetivo sino ante un principio rector de la política social. En segundo lugar, tratándose de un Estado compuesto como el español, no tiene sentido exigir una plena uniformidad en el seno de los diferentes componentes que lo forman, por lo que el artículo 139.1 CE lo que prohibiría sería el trato discriminatorio, no el tratamiento diverso y diferente ante situaciones diversas y diferentes. En tercer lugar, no existe vulneración del artículo 147 CE, ya que el contenido mínimo de la norma estatutaria no agota su contenido posible y, además, los derechos establecidos en el ECV no son «fundamentales», ostentando el rango propio que proviene de su plasmación en un Estatuto de Autonomía; en ese sentido, y según la argumentación defendida por el Abogado del Estado, los derechos subjetivos incorporados a un Estatuto sólo serían vinculantes para los poderes públicos autonómicos y locales, y «especialmente para el legislador autonómico, para quien constituyen tanto límites como obligadas directrices» (pág. 34).

Una vez que el profesor Fernández Farreres realiza la exposición de los argumentos jurídicos de las partes, que hemos traído aquí de forma necesariamente breve, se adentra, en el capítulo cuarto, en el fragmento donde reside el principal interés de su obra: el análisis pormenorizado de la fundamentación jurídica de la Sentencia comentada. Por ello, y sin querer desmerecer los diferentes elementos de los que consta el libro, creemos que es en este apartado donde debemos fijar nuestra atención, dado que es a lo largo de estas páginas donde el autor desgrana los argumentos del TC y, al hilo de estos, expone la visión crítica que los mismos le suscitan. A su juicio, la problemática jurídica que se le plantea al Tribunal Constitucional se puede reconducir a tres grandes dimensiones: el contenido constitucionalmente posible de los Estatutos de Autonomía, la posible vulneración que comportaría el artículo 17.1 ECV, en relación con los artículos 138, 139.1 y 149.1.1.^a CE, y, por último, desentrañar si el aludido derecho contenido en el precepto impugnado condiciona o no las competencias estatales y las de la Comunidad Autónoma de Aragón. Para resolver estas dudas el TC elabora un esquema, seguido y extractado por el autor, cuyos principales caracteres se comentan a continuación.

En primer lugar, y una vez rechazadas por el FJ 2 las alegaciones sobre la falta de legitimación procesal del Gobierno de Aragón para interponer el recurso, el TC expone una doctrina general sobre el sistema autonómico que plasma la Constitución española,

con especial atención a cuatro puntos básicos: los principios que forman la organización territorial del Estado, los caracteres primordiales de los Estatutos de Autonomía, la posible incidencia de dichas normas estatutarias en las competencias estatales contenidas en el artículo 149.1.1.^a CE y, por último, las reflexiones en torno a la proyección a los Estatutos de la doctrina relativa a las leyes interpretativas del sistema competencial. Pero esta operación —la exposición profunda y prolija de la doctrina general sobre las autonomías— es vista por el autor como un intento que «terminará excediendo en muchos extremos de lo necesario para dar cumplida respuesta al recurso, lo que permite suponer con cierto fundamento [...] que el Tribunal ha querido dejar sentada una doctrina que facilite (y a la vez condicione, obviamente) la futura resolución de otros asuntos, que penden ante el mismo» (pág. 39).

Respecto a esos cuatro puntos básicos, Fernández Farreres expone las objeciones que le suscita, en cada uno de ellos, la jurisprudencia plasmada por el TC en la Sentencia referida. En primer término, cuando el TC dice que los principios básicos del sistema autonómico son la unidad, la autonomía, la solidaridad y la igualdad no viene sino a reiterar jurisprudencia anterior que tiene escasa utilidad para el enjuiciamiento del caso concreto (sobre todo en lo que tiene que ver respecto a los principios de unidad y autonomía). En segundo término, al abordar los caracteres de los Estatutos de Autonomía, el autor llama la atención sobre el hecho de que el TC deja dicho, una vez reconocido que la norma estatutaria está subordinada a la Constitución, que «cuestión distinta de la de la validez de un Estatuto de Autonomía es la de su eficacia» (pág. 46). ¿Qué implicaciones ha tenido y tendrá esta distinción? En el pasado, el Tribunal Constitucional empleó esta «fórmula» (diferenciación y desvinculación entre invalidez e ineficacia) en aquellos casos en los que existían normas estatales dictadas en base a una competencia que ostentaban el Estado (de manera residual) y determinadas Comunidades Autónomas, que ya habían dictado a su vez normas reguladoras con soporte en aquella; para estos casos —y dado que el nivel competencial entre ellas era muy diferente— se optó por, tal y como deja constancia el profesor Fernández Farreres (págs. 53 y sigs.), declarar la ineficacia de la norma estatal en aquellas Comunidades que ya hubieran regulado la materia, pero sin declararla inválida, dado que la norma estatal era plenamente eficaz en el resto del territorio nacional. Como vemos, y como enfatiza el autor, el supuesto de ahora en poco o nada tiene que ver con el motivo que llevó al TC en su momento a emplear dicha «fórmula», de ahí que como conclusión extraiga que «nada justifica [...] que se pueda dar entrada a esa desvinculación entre validez y eficacia de la norma incurra en inconstitucionalidad por extralimitación competencial» (pág. 54).

Pero hay más; respecto al tercero de los puntos extractados (posible incidencia de los Estatutos en las competencias estatales previstas en el art. 149.1.1.^a), al autor le llama poderosamente la atención que el TC haya venido a asumir la nueva configuración del reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas contenida en el Estatuto de Cataluña, esto es, que haya validado mediante la Sentencia comentada la denominada «tesis de la desconstitucionalización», en conjunción con una interpretación cuanto menos novedosa del principio dispositivo plasmado en el artículo 149.3 de la Norma Fundamental. Aunando ambos conceptos en el FJ 7 de aquella, lo que parece que la Sentencia considera adecuado jurídicamente es que los Estatutos de Autonomía

puedan delimitar incluso competencias estatales, dado que, en palabras del propio TC, la Constitución «no especifica directamente el contenido o alcance ni de las materias ni de las funciones materiales [...] ni tampoco contiene reglas expresas de interpretación que inmediatamente permitan concretar dicho contenido o alcance»; unido a ello, el Tribunal llama la atención sobre que, en última instancia, será el propio órgano constitucional el encargado de enjuiciar la constitucionalidad de lo que la norma estatutaria regule. El autor se muestra especialmente crítico con la aceptación de la tesis de la «desconstitucionalización», exponiendo que el propio TC habría obviado mediante esta Sentencia la interpretación jurisprudencial que de las cuestiones autonómicas que figuran en la Constitución el propio Tribunal ha realizado, ya que asumir esa tesis es hacer una lectura atemporal de la CE, retrotrayéndonos a 1978 y, lo que es más grave, dejar de considerar a la CE y a la interpretación que de la misma hace el juez constitucional como ese todo unido que conforma el parámetro de constitucionalidad de cualquier norma jurídica, Estatutos de Autonomía incluidos. La tesis sobre la «desconstitucionalización» vendría a ser perfilada definitivamente cuando el TC aborda el cuarto punto mencionado más arriba (proyección de la doctrina relativa a las leyes interpretativas del sistema competencial a los Estatutos). El FJ 10 de la STC 247/2007, de 12 de diciembre, dota de cobertura jurídica a la amplitud interpretativa que ostentarían las normas estatutarias al realizar la función atributiva de competencias a la Comunidad Autónoma en cuestión (en este caso, a la de Valencia), en relación incluso con el artículo 149.1 CE, siempre y cuando respete ciertos límites; por un lado, no desnaturalizar el contenido que sea propio de cada materia y, por otro, que las competencias estatales no devengan «irreconoscibles» en la regulación estatutaria pertinente (págs. 70 y sigs).

Uno de los grandes bloques que suscita la atención del TC —y del autor de la obra— es el referido al contenido constitucionalmente posible de los Estatutos de Autonomía en relación con la posibilidad jurídica de que aquéllos contengan declaraciones de derechos, dedicándole principalmente los FFJJ 11 y 12 de la Sentencia objeto de estudio; por un lado, el profesor Fernández Farreres expone la argumentación de cierto sector doctrinal y del Abogado del Estado; de forma breve, la tesis que éstos defienden viene a sostener la posibilidad de que las normas estatutarias asuman contenidos que exceden de los constitucionalmente previstos, si bien éstos sólo tendrán la fuerza pasiva propia de la ley ordinaria, lo que vendrá determinado, bien por el propio Estatuto, bien por el TC, en su caso. El autor se muestra en contra de esta visión, ya que, en primer lugar, los Estatutos son normas que, aun siendo leyes orgánicas, se diferencian en varios aspectos de las mismas, tanto por su naturaleza como por su función constitucional, así como por su procedimiento de elaboración, aprobación y reforma; y, en segundo lugar, porque ha sido el propio el TC (STC 225/1998, de 25 de noviembre) el que ha negado que un Estatuto de Autonomía pierda su condición de tal cuando se excede materialmente de los contenidos expresamente previstos por la Constitución, extremo que no sucede con el resto de leyes orgánicas. Además, el propio TC busca en su jurisprudencia, al objeto de encontrar resoluciones en las que se haya amparado esa interpretación «laxa» del contenido de los Estatutos, llegando finalmente a la conclusión de que es constitucionalmente legítimo un contenido estatutario que exceda de las previsiones constitucionales, siempre y cuando dicho contenido esté conectado con las específicas

previsiones constitucionales relativas al cometido de los Estatutos. En el fondo, lo que se estaría permitiendo mediante esta jurisprudencia, a juicio del autor, es que la aplicación amplia y expansiva de los criterios a emplear para saber si estamos ante un contenido conectado o no a las determinaciones constitucionales correspondientes llevaría a admitir, en definitiva, que «los Estatutos de Autonomía pueden asumir cualesquiera contenidos» (pág. 97).

Otro de los aspectos a los que dedica su atención el libro que aquí se comenta es a lo que dice la Sentencia del TC con relación a la igualdad y la plasmación de declaraciones estatutarias de derechos en las normas estatutarias. El TC dice que el segundo extremo no quiebra el primero, o dicho con otras palabras, que la igualdad permite ese contenido en los Estatutos, argumentándolo mediante dos líneas; en primer lugar, que la igualdad no implica uniformidad, por lo que del artículo 139.1 CE no se puede extraer un principio que imponga uniformidad absoluta, sino que será legítima la existencia de derechos diversos como consecuencia del ejercicio de competencias autonómicas; en ese sentido, el TC acaba diciendo, no sin cierta confusión e incluso «arbitrariedad» (pág. 120), que independientemente de cómo lo expresen los Estatutos, los derechos que tengan por fundamento las atribuciones competenciales autonómicas han de entenderse en puridad como mandatos a los poderes públicos autonómicos, no como verdaderos y efectivos derechos subjetivos; en segundo lugar, se interroga el TC sobre los límites que podría comportar el artículo 149.1.1.^a (también referido a la igualdad) a la hora de que las normas estatutarias estipulen declaraciones de derechos; el Tribunal solventa la controversia argumentando que el citado precepto se refiere a los derechos constitucionales, no a los principios rectores, acudiendo a la jurisprudencia constitucional en la materia para dotar de empaque a su razonamiento cuando, a juicio del profesor Fernández Farreres, quizás hubiera sido más adecuado, en lugar de acudir a dicha jurisprudencia para acabar repitiendo lo que ya dijo (que el artículo citado sólo se refiere a los derechos constitucionales y a «nada más») recordar que los derechos contenidos en los Estatutos no son derechos subjetivos, tal y como se ha explicado anteriormente.

Por último, la obra comenta la parte final de la Sentencia del Tribunal Constitucional, en la que se aplica la doctrina que se desarrolla a lo largo de la misma al artículo 17.1 ECV. Y así, se dice que este precepto no excede del contenido constitucionalmente posible de los Estatutos de Autonomía; dicho precepto, en primer lugar, no enuncia un derecho regulado en la Constitución; en segundo lugar, la Comunidad Valenciana ha asumido diversas competencias normativas y de ejecución que guardan relación con el objetivo estatutario en cuestión, y, en tercer lugar, realmente no estamos ante un derecho ejercitable de modo directo e inmediato en vía jurisdiccional, sino que se sitúa en la órbita de directrices, objetivos y mandatos a los poderes públicos valencianos. Tampoco lesiona los artículos 138.2, 139.1 y 149.1.1.^a CE; a juicio del TC existe una conexión del artículo 17.1 ECV con las competencias autonómicas en la materia, se cumple el mandato del artículo 45.2 sin lesionarlo y, además, la función legislativa del Estado no queda vinculada por lo que en aquel artículo se dice. Del mismo modo, no existe vulneración alguna del artículo 10.2 CE ni de los artículos 132 y 149.1.22.^a CE, como tampoco de las competencias de la Comunidad de Aragón.

Ante todo esto, y sin perjuicio de que el autor haya ido exponiendo al hilo de las consideraciones del TC las suyas propias, dedica el quinto y último capítulo de su obra a hacer unas reflexiones finales sobre todo lo que se ha venido diciendo y exponiendo a lo largo de las más de cien páginas anteriores. De este modo, el Catedrático relata que la Sentencia comentada «esboza, cuando menos, una nueva doctrina constitucional sobre el Estado Autonómico» (pág. 139) y que tan novedoso sistema estaría basado, por un lado, en la asunción por parte del juez constitucional de la denominada «tesis de la desconstitucionalización» y, por otro, en una singular reinterpretación del principio dispositivo contenido en el artículo 149.3 CE. Siendo así las cosas, el profesor Fernández Farreres opta por lanzar un guante al TC que sabremos si este recoge o no cuando resuelva los recursos de inconstitucionalidad que pesan sobre el Estatuto de Cataluña, al solicitar que repiense tanto la solidez del armazón doctrinal que ha creado mediante esta Sentencia como las consecuencias que del mismo pudieran derivarse para la configuración del ordenamiento autonómico constitucional. De esta manera podría paliarse lo que el autor considera una «aportación [...] ciertamente poco feliz, sobre la que también mucho debería reflexionarse antes de darle el espaldarazo final» (pág. 145).—*Ignacio Álvarez Rodríguez.*

FERRAJOLI, Luigi; MORESO, José Juan, y ATIENZA, Manuel: *La teoría del derecho en el paradigma constitucional*, Madrid, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2008, 216 págs.

La Fundación Coloquio Jurídico Europeo, auspiciada por el Colegio Nacional de Registradores de la Propiedad, viene realizando una importante labor en la organización de debates sobre temas jurídicos, en los que han intervenido primeros espadas de la ciencia, y la práctica, del Derecho a nivel mundial. Completa esta dedicación, en los últimos tiempos, publicando los resultados de dichos encuentros (por ejemplo, el libro de Robert Alexy y otros, *Derechos sociales y ponderación*, Madrid, 2007).

El volumen del que nos vamos a ocupar aquí es producto de una de esas sesiones, la que estuvo centrada en la obra de L. Ferrajoli, uno de los juristas italianos más interesantes de los últimos tiempos, y que goza de una gran influencia en España, como lo demuestra la frecuente traducción de sus obras, y la publicación de trabajos sobre el mismo. Estamos precisamente a la espera de que su último esfuerzo editorial de carácter enciclopédico (nos referimos al libro *Principia iuris. Teoria del diritto e della democrazia*, Roma-Bari, 2007) sea vertido al español, pero ya cabe avanzar que se trata de un trabajo ambiciosísimo y muy completo, que probablemente suscite fuertes discusiones cuando sea definitivamente asimilado.

Ahora los lectores españoles tenemos, sin embargo, ya en nuestras manos un libro, mucho menos extenso, pero también muy interesante, en el que se apuntan algunas de las tesis de su obra magna. Es aquel al que vamos a dedicar esta noticia, en la que a las aportaciones de Ferrajoli se unen las de otros filósofos del Derecho, que reflexionan sobre las mismas, lo que añade calidad al volumen.