

POSICIÓN Y FUNCIONES DE LOS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA EN LA STC 31/2010

Miguel A. Aparicio Pérez

Catedrático de Derecho Constitucional de la Universitat de Barcelona

SUMARIO: I. Un antecedente político a la STC 31/2010: el Informe del Consejo de Estado sobre la reforma de la Constitución de 16 de febrero de 2006. – II. La posición y las funciones de los Estatutos de Autonomía en la STC 31/2010. – 1. Bloque de la constitucionalidad y principio dispositivo. – 2. La caracterización doctrinal de los Estatutos de Autonomía. – 3. Los planteamientos generales de la STC 31/2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña reformado. – 4. Las consecuencias de esos planteamientos: función de los Estatutos de Autonomía, principio dispositivo y poder constituyente en la STC 31/2010.

I. Un antecedente político a la STC 31/2010: el Informe del Consejo de Estado sobre la reforma de la Constitución de 16 de febrero de 2006

En lo que conozco, no se ha puesto aún de manifiesto la profunda coherencia funcional entre los contenidos de la STC 31/2010, que será objeto de los siguientes comentarios, y los del “Informe sobre modificaciones de la Constitución Española”¹ emitido por el Consejo de Estado el 16 de febrero de 2006, cuando ya la redacción del Estatuto de Autonomía de Cataluña había superado su fase final de aprobación autonómica e iniciaba la fase de acuerdo o pacto ante las Cortes Generales.² En efecto, y sin entrar en ningún juicio de in-

1. «El informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional. Texto del informe y debates académicos». Edición a cargo de Francisco Rubio Llorente y José Álvarez Junco. Ed. Consejo de Estado. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, 2006.

2. Como es sabido, el Parlamento de Cataluña aprobó el proyecto de nuevo Estatuto el día 30 de septiembre de 2005, y la Comisión Conjunta Congreso de los Diputados - Representación parlamentaria catalana inició sus trabajos el día 6 de febrero de 2006.

tenciones pero teniendo en cuenta las observaciones del Consejo de Estado y las líneas argumentativas de la sentencia constitucional, puede afirmarse que existe un elemento central de conexión en sus respectivas posiciones.

De acuerdo con ello y en el juicio crítico que aquí se efectúa, la proximidad de ambas posiciones reside en el mismo *desideratum*: declarar finalizado y acabado el proceso autonómico con sus respectivas interpretaciones hasta conseguir el cierre del sistema y su completa petrificación en un panorama de simetría perfecta entre las distintas comunidades autónomas bajo la primacía y permanente dirección del Estado central.

Como no podía ser de otra forma, pues los ámbitos procesales y procedimentales han sido por completo diferentes, las propuestas de ambos órganos han sido también distintas: el Consejo de Estado optaba por superar el dinamismo exógeno del proceso autonómico introduciendo la totalidad de las claves del sistema a través del proceso de reforma constitucional (ámbito competencial y poder de reforma estatutario dentro de la Constitución que, a tal efecto, debía ser reformada); mientras, el Tribunal Constitucional ha optado por otra vía: erigirse en el superior administrador de las competencias, tanto del Estado como de las comunidades autónomas, y en eliminar cualquier fuerza normativa del Estatuto que exceda de la propia de una ley orgánica emanada de las Cortes Generales y sometida permanentemente a la cambiante interpretación de ese mismo Tribunal. Lo segundo habrá ocasión de abordarlo en las páginas siguientes; sobre lo primero, conviene hacer ahora alguna reflexión introductoria, porque, más allá de las posiciones doctrinales académicas, el informe del Consejo también plantea una propuesta específica de forma de Estado de naturaleza netamente política.

El encargo que el Gobierno dio al Consejo de Estado, en materia autonómica, fue el de que informara cómo se podía introducir en la Constitución el nombre de las comunidades autónomas existentes. Y sobre ese punto, la petición gubernamental comentaba textualmente lo que sigue: *"Designar por su nombre a todas y cada una de las Comunidades Autónomas que integran España no es un innecesario ejercicio de estilo. Por el contrario, significa superar la apertura inicial del modelo de descentralización política establecido por el constituyente. Las Comunidades Autónomas ya no*

*serán una posibilidad, sino sujetos políticos pertenecientes a la Constitución misma”.*³

La petición era bien concreta, pero el Consejo de Estado no dejó escapar la ocasión y sin solución de continuidad, ya en su propio texto, indicaba que: “Como resulta del texto transcrito, el objetivo del Gobierno al proponer que se mencionen en la Constitución los nombres de las Comunidades Autónomas es el de «superar la apertura inicial del modelo de descentralización política establecido por el constituyente»”.⁴ Tomando así una insignificante parte por el todo, el informe se dedicó, a continuación, a desmontar el principio dispositivo, en cuanto arco de bóveda del actual sistema de las Autonomías, y, como todo se halla interconectado, cualquier espacio donde dicho principio pudiera ejercer algún tipo de influencia. El diagnóstico sobre la enfermedad estructural del sistema –y en esta ocasión sí conecta de forma directa con alguna de las interpretaciones efectuadas por la STC 31/2010– era, además de exhaustivo, muy adecuado al proyecto político que, según se indicaba, defendía el citado informe. Conviene reproducir el párrafo en su totalidad:

A diferencia de lo que sucede en los Estados federales o regionales, en España son los Estatutos de Autonomía, y no la Constitución u otras normas de idéntico rango, los que establecen el ámbito competencial de las Comunidades Autónomas, y por ello también, *a contrario*, delimitan el conjunto de competencias que, además de las que la Constitución le reserva en exclusiva, quedan en manos del Estado en relación con cada Comunidad. Es ésta la peculiaridad más acusada de nuestro sistema de división territorial del poder. Este sistema otorga a nuestras Comunidades una potestad que les permite tanto impulsar el cambio a través de la reforma de sus Estatutos, como impedirlo, vetando las que consideren inadecuadas.

No es el momento de intentar resumir en estas líneas toda la densa concepción del Consejo de Estado sobre la necesidad de suprimir ese principio dispositivo, sobre todo después de una amplia expo-

3. “Informe del Consejo de Estado”, ob. y ed. cit., pág. 127. La cursiva es del texto y el subr. mío.

4. Ib. pág. 127.

sición en la que ponía sobre el tapete cómo, en realidad, tal principio nunca se había respetado (a causa de los pactos políticos de 1981 y 1992, y a causa, también, según la consideración del alto órgano consultivo, del avivamiento de “un cierto espíritu de emulación” entre las CCAA). De hecho, su concepción se resume en esta afirmación: “La eficacia del principio dispositivo para crear un sistema de distribución territorial del poder más diferenciado que el que cabría instaurar mediante la decisión directa del poder constituyente ha sido más bien escasa”.⁵ Ello, no obstante, a lo que venía a referirse, en definitiva, era a los riesgos que sobre la unidad del sistema podían originar las propuestas de reformas estatutarias que intentaran aplicar tal principio dispositivo más allá de cualquier acuerdo general previo de carácter estatal, “dando lugar a una relación dialéctica entre aquéllas (las Cortes Generales) y los Parlamentos de las Comunidades, de la que pueden surgir tensiones perjudiciales para la vida del Estado y, a veces, incluso, para la estabilidad de los partidos políticos”. El aviso para navegantes y, específicamente, para navegantes catalanes no podía ser más explícito cuando de manera solemne advertía:

Los riesgos de crisis que la apertura del sistema genera se hacen, además, más graves, por razones obvias, cuanto más se acerca el ámbito competencial de las Comunidades al máximo admitido por la Constitución. En esta situación, cerca de la que nos encontramos ya, cualquier propuesta de reforma que pretenda ampliar las competencias de la Comunidad respectiva puede dar lugar a acusaciones de que con ella se pretenden rozar o violentar, de manera deliberada o no, los límites constitucionales. Con ello, una cuestión estrictamente jurídica se lleva al debate político con daño tanto para el Derecho como para la política. Y por eso, al Consejo de Estado le parecía razonable el “concluir que no carecen de fundamento las dudas que desde hace algún tiempo se manifiestan acerca de la conveniencia de mantener en vigor un sistema organizativo que no produce efectos que no pudieran lograrse, de manera jurídicamente más simple y políticamente menos traumática, por el simple procedimiento de llevar a la Constitución todo el sistema de delimitación de competencias”.⁶

5. Informe, cit., pág. 131.

6. Informe..., pág. 132. La cursiva es mía.

En el fondo el Consejo de Estado estaba pasando el guante al Tribunal Constitucional y este, aunque de manera insólitamente tardía, tampoco dejaría de aprovechar su oportunidad.

II. La posición y las funciones de los Estatutos de Autonomía en la STC 31/2010

1. Bloque de la constitucionalidad y principio dispositivo

En el primer trabajo con trascendencia académica sobre el hallazgo jurisprudencial de la categoría llamada *bloque de la constitucionalidad* no dudaba en afirmarse que: “El bloque de la constitucionalidad con independencia de las formas que revisten las distintas normas que en él se integran es el núcleo esencial de la Constitución del Estado español como Estado compuesto. La heterogeneidad de las normas que lo integran impide incluirlas en el concepto de Constitución, que, como concepto jurídico formal, sólo en parte las engloba, pero su común naturaleza materialmente constitucional hace imposible regatearles, al menos, el adjetivo, y es esta tensión entre materia y forma la que, naturalmente, ha llevado a la adopción de una denominación que, separada de su significado originario, se adaptaba milagrosamente a nuestras necesidades”.⁷ Al margen de que, según se podrá comprobar después, parece que esa adaptación “milagrosa” se ha tornado evanescente, lo cierto es que la aparición de esta categoría de construcción jurisprudencial sirvió, entre otras cuestiones, para hacer sólido el parámetro constitucional de enjuiciamiento en materia de competencias y poder acudir con cierta seguridad jurídica a un *ius positum* convenido por el propio Tribunal Constitucional; lo mismo que también contribuyó a que, dentro de ese *ius positum*, los Estatutos de Autonomía constituyeran la pieza clave de referencia para entender, en cada conflicto de competencias concreto, a quién de los órganos en liza correspondía la competencia discutida. Pero también sirvió para poder entender los Estatutos de Autonomía como normas con un contenido constitucional y una fuerza normativa muy específicas, llegando Rubio Llorente, en el trabajo que acaba de ser citado, a definir su naturaleza jurídica en los siguientes términos:

En su parte más importante, el bloque de la constitucionalidad está formado por normas también formalmente constitucionales. Unas, recogidas en el Título VIII de la Constitución, son normas primarias; otras, las que forman el cuerpo central del bloque, esto es, las normas de delimitación competencial contenidas en *los Estatutos de Autonomía, son normas constitucionales secundarias*. La afirmación no escandalizará, espero, a nadie, pues muchas veces se ha dicho ya que los Estatutos tienen un rango superior al resto de las leyes, orgánicas u ordinarias, y esta superioridad de rango es la que califica normalmente a las normas constitucionales secundarias.

Y terminaba la caracterización jurídica de este tipo de normas señalando que “esta integración de los Estatutos de Autonomía en la «Constitución total» (es) la que hace de ellos *medida de validez de las leyes del Estado...*”.⁸

Como es sabido, esta categoría del bloque de la constitucionalidad había comenzado a ser utilizada por el Tribunal Constitucional ya en el año 1982, y fue profusamente manejada en los siguientes con una media de unas veinte ocasiones anuales en los tiempos de mayor litigiosidad competencial y de manera constante hasta llegar a nuestros días.⁹ En todo momento, dentro de ella, el juicio de atribución competencial tuvo siempre como primer y más importante referente decisorio lo dispuesto por el Estatuto de Autonomía respectivo, con lo que, en este ámbito aplicativo, los Estatutos han operado siempre como Constitución territorial de aplicabilidad inmediata.

Con ciertas pretensiones de exhaustividad, la STC 247/2007¹⁰ efectuaba un resumen del estado de la cuestión y preparaba el escenario para lo que luego sería la STC 31/2010. En ambos extremos fracasó,

8. F. Rubio, *op. cit.*, págs. 25 y 26, respectivamente. Las cursivas son mías.

9. La primera Sentencia que utilizó esta referencia al bloque de la constitucionalidad fue la STC 10/1982 sobre la ley catalana reguladora del Consejo Asesor de RTVE en Cataluña. A partir de ahí y con distintos contenidos, se convirtió en un instrumento de uso muy frecuente. A título de ejemplo, a lo largo del año 1983 se utilizó este parámetro en las SSTC 23, 49, 50, 51, 52, 61, 80, 81, 85, 88, 141, 146, 204, 225, 228, 243, 278, 300, 331 y 386. La cadencia de su invocación en los años siguientes fue muy similar.

10. Un extenso y crítico comentario sobre esta STC puede seguirse en G. Fernández Farreres, “¿Hacia una nueva doctrina constitucional? (Comentario a la STC 247/2007, de 12 de diciembre sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana)”, Madrid, Civitas, 2008.

pero conviene traer a estos comentarios sus principales consideraciones sobre los Estatutos de Autonomía. Parte de la obviedad repetida a lo largo de todo su FJ 5 de que nuestra Constitución prevé un Estado compuesto o complejo y, después de varias referencias a diversas sentencias constitucionales, afirma "la Constitución prefigura, como antes decíamos, una distribución vertical del poder público entre entidades de distinto nivel que son fundamentalmente el Estado titular de la soberanía; las Comunidades Autónomas, caracterizadas por su autonomía política, y las provincias y municipios, dotadas de autonomía administrativa de distinto ámbito" (STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 3). Y, tras insistir en que la Constitución regula un Estado "complejo" con cita de la STC 119/1992, finalmente, aborda el problema antes planteado sobre la naturaleza jurídica de los Estatutos. Viene a enunciarlo con las palabras siguientes: "El carácter que los Estatutos de Autonomía tienen como «norma institucional básica de las Comunidades Autónomas» atiende, sustancialmente, al relevante papel que la propia Constitución les atribuye en el sistema territorial de distribución del poder político, puesto que son las normas a través de las cuales opera el principio dispositivo. Este principio, ínsito en la Constitución y que opera dentro del marco jurídico regulado por la misma, otorga un importante margen de decisión al legislador estatutario, pues depende de su determinación, al elaborar y aprobar el Estatuto, incluso, la creación de la Comunidad Autónoma. Los Estatutos de Autonomía son, así, no sólo la norma fundacional de la correspondiente Comunidad Autónoma (artículo 143 y 151 CE), sino también la norma expresiva de su acervo institucional y competencial (artículo 147.2 CE)" (FJ 5).

Si se puede traducir de forma adecuada este lenguaje, parece querer indicar que la función central del Estatuto de Autonomía, como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma respectiva, en los términos del artículo 147.1 CE, es la de canalizar el principio dispositivo que formula la pretensión de autonomía de un territorio determinado, a la vez que "expresa la voluntad del Estado en el marco prefigurado para ello en la Constitución, de nacimiento y configuración de un ente, la correspondiente Comunidad Autónoma, dotado de autonomía [...]. Por lo demás, la configuración institucional de las citadas Comunidades Autónomas, con la inclusión en ella de Asambleas Legislativas, se ha extendido a las demás Comunidades por haberlo dispuesto así sus Estatutos de Autonomía, lo que es una manifestación más de la relevante función constitucional que desempeñan los Estatutos como pieza esencial en la distribución territorial del poder político del Estado" (FJ 5).

Se procede luego –FJ 6– a destacar tres elementos especialmente característicos de los Estatutos de Autonomía: el de la confluencia de una diversidad de voluntades en su procedimiento de creación y reforma (autonómicas y estatales); el de ser normas del Estado (además de norma institucional básica de cada Comunidad) sometidas como todas a la Constitución; y el de su rigidez especial. Del primer aspecto extrae la consecuencia especial de que “los Estatutos de Autonomía, en su concreta posición, subordinada a la Constitución, *la complementan*, lo que incluso se traduce de modo significativo en su integración en el parámetro de apreciación de la constitucionalidad de las Leyes, disposiciones o actos con fuerza de ley, tanto estatales como autonómicas, de manera que forman parte de lo que hemos llamado «bloque de la constitucionalidad» (SSTC 66/1985, de 23 de mayo FJ 1; 11/1986, de 28 de enero, FJ 5; 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 5, entre otras muchas)”¹¹; del segundo, en cambio, deduce que los Estatutos únicamente se infraordenan respecto de la Constitución y, por tanto, esta es la medida de su validez (diferenciable en determinados supuestos de su eficacia); y el tercer elemento sirve a la sentencia para hacer una pequeña síntesis: “la integración de los Estatutos en el bloque de la constitucionalidad, su consiguiente consideración como parámetro para el enjuiciamiento de las normas legales y, sobre todo, la función que los Estatutos desempeñan y su especial rigidez, les otorgan una resistencia especial frente a otras leyes del Estado que hace imposible que puedan ser formalmente reformados por éstas”.

En definitiva, y al margen de las posibles referencias que se efectuarán más adelante, lo que viene a recoger esta doctrina son los elementos más evidentes y superficiales de la caracterización que tradicionalmente el Tribunal Constitucional había otorgado a los Estatutos de Autonomía. Conviene, por eso, adentrarnos, aunque sea de forma lateral, en algunos postulados doctrinales de la comunidad académica.

2. La caracterización doctrinal de los Estatutos de Autonomía

En una de las obras, ya clásica, dedicadas a la cuestión,¹¹ se afinaba en la distinción entre bloque de la constitucionalidad y bloque cons-

11. P. Requejo Rodríguez, “Bloque constitucional y bloque de la constitucionalidad”. Universidad de Oviedo, 1997.

titucional, y adscribía de forma directa este último a la naturaleza o posición jurídica específica de los Estatutos de Autonomía (entre otras normas destinadas a completar la Constitución). La explicación de esta diferencia venía dada por entender que ambos conceptos responden a funciones ordinamentales diferentes: el bloque de la constitucionalidad se halla conformado por todos aquellos tipos normativos “cuyo objeto consiste en concretar materialmente lo que la Constitución ya ha fijado con anterioridad de modo definitivo”; mientras que el bloque constitucional cumple funciones destinadas a completar la Constitución en aquellos ámbitos que la propia Constitución ha dejado abiertos, y está formado por las normas a quienes la Constitución habilita para que desarrollen esa tarea de compleción. En sus propias palabras:

No se trata, por tanto, de una mera abstracción jurídica en el seno de la Constitución, sino de una deliberada omisión constitucional que, al alcanzar los aspectos vitales de la estructura del ordenamiento, requiere o permite ser completada, *que no complementada*, por otras disposiciones a las que la Constitución habilita para realizar esa función jurídica de cierre político”.¹² Y añade: “como norma de reconocimiento de la estructura descentralizada del ordenamiento total y como norma identificadora del ordenamiento parcial que, a nuestro entender, es el elemento que permite explicar la pertenencia del Estatuto al bloque constitucional y su empleo por el Tribunal Constitucional como norma de referencia necesaria, allí donde haya de resolver cualquier cuestión relativa a la definición competencial de nuestro ordenamiento.”¹³

Obsérvese que la autora emplea con plena consciencia este concepto de *norma de reconocimiento* de la estructura descentralizada del ordenamiento total. Con referencias de Hart y Bobbio, se parte de afirmar que, en nuestro sistema jurídico, la Constitución ha optado por no definirlo en su totalidad y encomendar a otro tipo de normas la realización de la tarea de reconocimiento de su estructura completa. Los Estatutos de Autonomía aparecen así como las normas encargadas de ultimar esa misión y, en cuanto tales, forman parte de un bloque constitucional específico.

12. P. Requejo, *op. cit.*, págs. 41 y 37, respectivamente, en las dos referencias que se acaban de efectuar. La cursiva es mía.

13. *Ibid*, pág. 57.

De estos planteamientos, y a los efectos que aquí se pretenden, se deduce una serie de cuestiones bastante concretas:

– Los Estatutos de Autonomía ocupan el nivel más elevado en el cierre de la estructura territorial del Estado. Jurídicamente, en el ámbito de esa función, la única norma superior es la Constitución; o dicho de otra forma: son normas superiores a cualesquiera otras, con excepción de la Constitución.¹⁴

– La Constitución misma se declara incompleta, y la función esencial de los Estatutos es la de completarla. De ello se desprende, a su vez, que no todo se halla en la Constitución ni puede deducirse por ningún aplicador del Derecho (incluido el Tribunal Constitucional) por vía interpretativa aquello que la misma ha omitido, sino que son las normas estatutarias quienes desempeñan ese papel constitucional. En otras palabras: es el legislador estatutario quien completa la Constitución, sin que ello implique que los estatutos se equiordenen con la Constitución ni que el Tribunal Constitucional quede inhabilitado para efectuar un control de constitucionalidad de los referidos estatutos cuando contradigan la Constitución.¹⁵

14. Es llamativo, por ejemplo, que M. Aragón en el prólogo a la obra de su discípulo C. Aguado Renedo ("El Estatuto de Autonomía y su posición en el ordenamiento jurídico", Madrid, CEC, 1996), en la que se defendía una concepción puramente formal de los Estatutos por su naturaleza de ley orgánica, dijese lo siguiente: "No creo que pueda comprenderse rectamente, pues, el significado jurídico de los Estatutos sin tener muy en cuenta todo ello, es decir, sin entender la «función constitucional» que cumplen en nuestro ordenamiento. De ella deriva, me parece, una posición superior (o, si se quiere, una «primacía») del Estatuto no sólo, y por supuesto, respecto de las leyes autonómicas, sino también respecto de las demás leyes estatales" (en *op. cit.*, pág. 31). No es que tal comentario constituya una rareza en el autor que se acaba de citar. Por el contrario, lo mantiene en términos parecidos en otras aportaciones suyas ("La reforma de los estatutos de autonomía", en *Rev. DA*, núms. 232-233, 1992-1993, "El Estado autonómico ¿modelo indefinido o modelo inacabado?", en *Rev. Autonomías*, núm. 20, 1995. Lo llamativo viene porque tales consideraciones, según se verá, son radicalmente contrarias a las tesis que se mantienen en la STC 31/2010 y en la que el voto del magistrado Aragón fue decisivo para formar mayoría. Y también, más reciente, su trabajo "La construcción del Estado Autonómico", *R. Cuadernos constitucionales de la Cátedra Fadrique Furiol*, núm. 54-55, Valencia, 2006.

15. En ese sentido, indicaba E. Albertí, refiriéndose al proceso de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, que: "El Estatuto se concibe como ley del Estado que cumple la función constitucional de determinar el régimen de autonomía de la comunidad dentro del marco que establece la Constitución, que contiene de modo directo solo previsio- nes generales que deben ser concretadas en cada territorio. Y el Estatuto se concibe también como constitución de la Comunidad Autónoma, ahondando en la definición

– La naturaleza jurídica de los Estatutos, por tanto, no se determina solo por su forma como ley orgánica, sino, sobre todo, por su contenido y su función constitucionales.

De ahí viene la doble condición de las normas estatutarias: como normas integrantes del sistema estatal bajo la forma de leyes orgánicas y como normas que expresan y completan la organización territorial del poder político del Estado. Esta contraposición entre forma y contenido que afecta a todas las fases de creación, reforma y vigencia de este tipo de normas, según también indicaba M. Barceló, tiene como consecuencia, en primer término, el que la ley orgánica que aprueba cada uno de los Estatutos no aprueba los contenidos concretos que en ellos se encuentran sino “la norma institucional básica” de la respectiva Comunidad Autónoma; por el contrario, el contenido propiamente estatutario “plasma, determina y regula el principio de autogobierno del territorio autonómico en sede «sub-constituyente» ya que debe establecer el entramado institucional de la comunidad autónoma; el entramado ordinamental; el entramado competencial y lo que ello implica de relaciones jurídicas y de poder con sus propios ciudadanos (derechos y deberes); y el entramado de autoreforma que, a semejanza de la Constitución y por mandato constitucional, se aplica a sí mismo”.¹⁶

Estos encuadramientos conceptuales no ponen en cuestión, en ningún caso, el sometimiento de los Estatutos de Autonomía a la Constitución. Lo que han venido a resaltar, específicamente, ha sido su fuerza constitucional en la ejecución de su función de modelar la estructura territorial del Estado. Y, en ese mismo panorama, nada había en contra de tales planteamientos doctrinales, sino, más bien, todo lo contrario: el propio Aragón Reyes seguía insistiendo en la existencia de dos tipos de poder constituyente, correspondiendo el primero al expresado en la Constitución y el segundo al contenido en los Estatutos de Autonomía. Pero se aproximó una nueva reforma estatutaria, precedida por el llamado *Plan Ibarretxe*, en el que no se

que el propio texto constitucional hace de él como norma institucional básica de la comunidad”, “El proceso de reforma del Estatuto de Autonomía de Catalunya”, en “Modelo de Estado y reforma de los Estatutos”, V. Garrido Mayol, dir., Valencia, 2007, F. Prof. Manuel Broseta, pág. 267.

16. M. Barceló i Serramalera, “La Ley orgánica. Ámbito material y posición en el sistema de fuentes”, Barcelona, Ed. Atelier, 2004, pág. 107.

debe entrar si no se quiere aumentar el grado de confusión que conscientemente se ha vertido sobre todo el proceso de reformas estatutarias y, de manera más personalizada, sobre la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. Porque ha sido sobre esta última sobre quien han recaído todos los conjuros y todas las descalificaciones mediáticas y doctrinales aun antes de que el proyecto de reforma pasara por su determinación definitiva en la Comisión mixta compuesta por los representantes de Cataluña y los diputados del Congreso.¹⁷

Pues bien, sobre las líneas anteriormente expresadas, tanto en sede jurisprudencial constitucional como en sede doctrinal académica, la STC 31/2010 ha procurado aplicar todo un extenso proyecto de demolición de las categorías conceptuales y de las consecuencias normativas que pudieran derivarse de los Estatutos de Autonomía, no solo como integrantes del llamado *bloque de la constitucionalidad* sino también como normas funcionales adecuadas el desarrollo del modelo de Estado ínsito en la Constitución Española de 1978 y, por ello, en el pacto constituyente que la hizo posible.

3. Los planteamientos generales de la STC 31/2010 sobre el Estatuto de Cataluña reformado

La sentencia aborda con cierta rapidez el nudo de la cuestión y pasa a desproveer a los Estatutos de Autonomía de cualquier otra fuerza normativa que no les provenga de ser normas subordinadas a la Constitución:

“Los Estatutos de Autonomía son normas subordinadas a la Constitución, como corresponde a las expresiones 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)”.

17. Baste ahora, como ejemplo, la obra de J. J. Solozábal, “Tiempo de reformas. El Estado Autonómico en cuestión”, Ed. Biblioteca Nueva, Madrid, 2006. Como se ve, el título ya avanza la crítica al contenido no solo de la reforma planteada por el Plan Ibarretxe, sino también a la planteada por el Parlamento de Cataluña. Como dato curioso, no se objeta ningún otro proyecto de reforma.

En estas palabras de la exposición inicial, aparte de dejar claras unas intenciones que después se van a corroborar, ya aparecen, al menos, dos cuestiones por resaltar: una proviene del hecho de que la sentencia mencionada como antecedente (la STC 4/1981) no hablaba de los Estatutos de Autonomía sino del concepto de autonomía, referida, además, de forma específica a los entes locales; y la otra, en que la autonomía diseñada en los Estatutos no está garantizada, ni solo ni a veces, principalmente “para el ejercicio de la potestad legislativa”, sino para el ejercicio de las competencias de todo tipo que se atribuyen a la Comunidad Autónoma que corresponda.

Como de inmediato se pone de relieve, esta reorientación de la autonomía estatutaria hacia la función legislativa tiene un sentido: eliminar en los Estatutos cualquier sentido de su función constitucional y de su capacidad normativa destinada a completar el modelo territorial-constitucional de Estado. Ya se vio que en la STC 247/2007 se hablaba de la función de los Estatutos de “complementar” y no de “completar” la Constitución, pero en ésta desaparece la mención; y no solo desaparece, sino que tras una enrevesada exposición,¹⁸ acaba prescribiendo (con todo lo difícil que es prescribir en el plano del razonamiento intelectual) que el calificativo atribuible a los Estatutos de normas materialmente constitucionales¹⁹ “no tiene mayor alcance que el puramente doctrinal o académico, y [...] en ningún caso se traduce en un valor normativo añadido al que estrictamente corresponde a todas las normas situadas extramuros de la Constitución formal”. El Tribunal no razona el porqué y, al no razonar, no solo no convence, sino que, además, actúa de manera directa contra su propia credibilidad como intérprete supremo de la Constitución.

Lo más destacable de esta construcción es que, después de haber privado de “materia” al Estatuto y convertirlo únicamente “en for-

18. “Ciertamente, no faltan en ningún ordenamiento normas jurídicas que, al margen de la Constitución *strictu 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 validez de las normas jurídicas integradas en los niveles primarios del Ordenamiento; es decir, aquellos en los que operan los órganos superiores del Estado”. Qué tenga que ver esto con la función de los Estatutos de Autonomía es de difícil intelección.

19. Obsérvese que tampoco cita el Tribunal de forma expresa a los Estatutos, sino que implícitamente los incluye en cualquier categoría de normas que pudieran reunir ese calificativo.

ma”, el Tribunal se olvida del anatema que acababa de verter sobre las concepciones académicas y doctrinales, y se aferra a una de ellas: el planteamiento del sistema de fuentes (elemento académico y doctrinal donde los haya) en una perspectiva extraordinariamente formalista: “Los Estatutos de Autonomía se integran en el ordenamiento bajo la forma de un específico tipo de ley estatal: forma jurídica a la que los arts. 81 y 147.3 CE reservan su aprobación y su reforma”.

Lejos queda, pues, la discusión sobre la naturaleza unitaria o dual de los Estatutos. El Tribunal acoge sin mayores matizaciones la tesis que ya había expuesto A. Muñoz Machado y que después ampliaría C. Aguado,²⁰ entre otros, y resuelve el problema afirmando, sin más, que los Estatutos de Autonomía ocupan su posición en el ordenamiento jurídico como meras leyes orgánicas, regidas por los principios de jerarquía respecto a la Constitución y de competencia en su relación con otras normas legales. A continuación, viene a dar una pequeña explicación de cómo funciona el principio competencia y lo hace con notorias insuficiencias.²¹

Como primer apunte y, sin embargo, conviene precisar que, aunque ha sido normal su utilización por la doctrina, las normas, en sí mismas, ni son competentes ni dejan de serlo: el titular de la competencia (materia más función) es el órgano que crea la norma y no la norma en sí; en segundo lugar, cuando dos normas del mismo rango entran en colisión, al margen de los criterios de temporalidad y especialidad, su validez dependerá no de que haya respetado el principio de competencia, sino el principio de reserva. Y aquí es donde aparece el magma conceptual que esta sentencia ni resuelve ni se plantea resolver: ¿existe una reserva material desde la Constitución para los Estatutos de Autonomía? Baste reproducir la reflexión juris-

20. S. Muñoz Machado, *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, Madrid, 1982, vol. I, págs. 284-285; C. Aguado Renedo, *op. cit.*, págs. 164-165.

21. Conviene reproducir el texto: “La ley orgánica es, en definitiva, jerárquicamente inferior a la Constitución y superior a las normas infralegales dictadas en el ámbito de sus competencias propias; y es condición de la invalidez causada desde la Constitución respecto de aquellas normas que, desconociendo la reserva de ley orgánica, infringen inmediatamente la distribución competencial ordenada desde la norma jerárquicamente suprema.” Que esta concepción mecanicista va a generar problemas importantes en la Sentencia puede apreciarse en todos los supuestos de colaboraciones internormativas generadas dentro del Estatuto de Cataluña cuando, sin invadir ningún tipo de competencia externa, este hace un envío a otras leyes orgánicas, por ejemplo, a la Ley Orgánica del Poder Judicial.

prudencial con la que se cierra el FJ 3: "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".

El principio de reserva juega, por tanto, de una manera escasamente previsible. Por un lado, la determinación del contenido del Estatuto se identifica con el principio de reserva; por otro lado, se admiten dos tipos de contenido: el constitucionalmente necesario y el contenido posible; en tercer lugar, ni uno ni otro funcionan de acuerdo con los criterios del juego del principio de reserva en el resto de leyes orgánicas. Habrá, pues, que seguir el hilo de la argumentación del Tribunal y, en su caso, formular los contrapuntos necesarios.

En la demanda impugnatoria, según se recuerda en el FJ 1, los recurrentes, acordes con su idea del Estatuto como ley orgánica, admitían una reserva de mínimos con posibilidad de extensión material por razón de conexión (incorporando pues, las célebres "materias conexas" que el Tribunal había admitido como objetos de posible regulación por las leyes orgánicas en su relación con las leyes ordinarias). El Tribunal, sin embargo, parece olvidarse de las afirmaciones dogmáticas anteriores sobre el sistema de fuentes, y afirma sin ambages que: "La Constitución no determina expresamente cuál es el contenido de un Estatuto de Autonomía" (FJ 4). Con lo que todo el problema de la reserva cae por los suelos: resulta que una ley orgánica (Estatuto de Autonomía) con una reserva variable y, por tanto, no determinable a priori, se debe relacionar con el resto de las normas subconstitucionales por el principio de competencia-reserva. En resumen: este concepto de reserva no puede funcionar como parámetro de constitucionalidad, con lo que la calificación de ley orgánica para el Estatuto solo quiere decir lo que quiere decir: que es aprobado y reformado mediante ley orgánica, cuestión que nadie ha negado, pero sin llegar a conocerse, como categoría, qué encierra dentro de sí esa ley orgánica, y en virtud de qué principios que no sean los competenciales se relaciona con las demás leyes del ordenamiento.

A iluminar –y, de paso, a complicar– parte de este problema se dedican los fundamentos jurídicos 4, 5 y 6, en los que se agita un verdadero cóctel de nociones de origen diverso que, a) en una de sus vertientes, hace caso omiso de lo que se había afirmado en el fundamento jurídico 3, b) en otra recupera alguna de las funciones que

tradicionalmente se habían adjudicado a los Estatutos y, c) en otra más, niega cualquier consecuencia jurídica directa a esas funciones en cuanto puedan despegarse de su papel de subordinación directa a la Constitución.

En la fase de incongruencia omisiva (a) y con un ejercicio interesante de amnesia, pasa el Tribunal a acoger la doctrina sentada en la STC 247/2007 en materia del contenido de los Estatutos, y no tiene dificultad en admitir, con cita textual de su FJ 12, que en ellos cabe “el contenido que, aún no estando previamente 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”. O sea, que sí que hay un contenido, pero lo que sucede es que ese contenido se determina por la función que los Estatutos desempeñan (cuestión distinta es que se mantenga que ese contenido, como parece bastante lógico, no sea determinable a priori, o lo que es lo mismo, que no sirva como canon para dilucidar los conflictos por razones de reserva con las demás leyes orgánicas).

Con ello se recupera por la puerta de atrás (b) el viejo tema de la función constitucional de los Estatutos de Autonomía, tanto más cuanto “el grado de densidad normativa aceptable en un Estatuto no es algo que pueda determinarse en abstracto”. Y en función de esa función constitucional, nos hallamos ahora con que “la primera función constitucional de los Estatutos 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”.

Se trata, pues, de un ley orgánica *sui generis* a la que se encomienda crear un sistema normativo, respecto del cual es norma institucional básica, subordinado a la Constitución, sistema que se relaciona con los otros ordenamientos jurídicos creados por otras tantas leyes orgánicas *sui generis*, denominadas Estatutos de Autonomía, por el criterio de competencia (esta vez, en sentido estricto: por la competencia de los órganos que dictan las normas que conforman los ordenamientos autónomos). Todo ello hace que el Estatuto sea “norma de la garantía de indemnidad del sistema autónomo”.

Lo de la "garantía de indemnidad", término proveniente del Derecho del Trabajo (artículo 4. 2. g. del Estatuto de los Trabajadores y Convenio 158 de la OIT) y aplicado aquí con notable inadecuación, no confiere cualidad normativa alguna a los Estatutos, y el indicar que el Estatuto "es condición de la constitucionalidad de todas las normas del Ordenamiento, en su conjunto, también las que comparten su forma y rango" es más bien un galimatías que se queda sin explicación salvo que se recupere, una vez más, por la puerta trasera su condición de norma que integra el bloque de la constitucionalidad. Pero lo cierto es que el Estatuto no es condición de constitucionalidad de todas las normas del Ordenamiento: solo puede servir como parámetro de constitucionalidad en materia de delimitación de competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas, o en materia de constitucionalidad de las normas emanadas del ordenamiento autonómico propio. Con lo que, con cita del artículo 28.1 de la LOCT, se reconoce su papel en el bloque de la constitucionalidad, pero sin citar la palabra proscrita.

Otra función constitucional que se reconoce a los Estatutos es la de dotar de competencias propias a la Comunidad de que se trate, y contribuir con ello a perfilar el ámbito de normación y poder del propio Estado pero con la siguiente salvedad: "Esto no hace del Estatuto, sin embargo, una norma atributiva de las competencias del Estado".

En consecuencia, son dos las funciones constitucionales que se otorgan a los Estatutos: crear el ordenamiento autónomo y adscribir las competencias propias, y en lo que permita el juego de las cláusulas de atribución constitucional de las competencias (artículo 149.3 CE), también "perfilar" las del Estado.

Más por los silencios que por las afirmaciones, en este campo parece bastante claro el poder comprobar que (c) *el Tribunal considera a los Estatutos de Autonomía como meras normas de ejecución y desarrollo aplicativo de la Constitución*. Se encuentran en lontananza aquellas viejas afirmaciones del propio Tribunal donde advertía que el legislador (y menos aún el legislador estatutario) no se hallaba en la misma posición que la del ejecutor aplicador de la ley con respecto a ella, ni que las leyes tenían por qué ser meras ejecutoras del texto constitucional al modo en que los reglamentos podían serlo de la ley.

No se permite, pues, a los Estatutos ninguna capacidad creativa e innovadora. Llevada a sus últimos extremos la lógica negativa del

Tribunal, a los Estatutos les estaría vedado, incluso, el ampliar sus contenidos reguladores más allá de lo expresamente indicado en el artículo 147 CE, aunque él mismo se haya visto obligado a admitir esa posible ampliación.

Por eso, dentro de los límites cualitativos a la capacidad normadora de los Estatutos, es decir, respecto de su contenido, se plantea de manera inmediata (FJ 6) el (por utilizar la vieja expresión clerical) *noli me tangere*, lo que viene a significar que los ámbitos de dominio que el Tribunal Constitucional considera propios no pueden ser rozados ni por los poderes constituidos ni, en consecuencia, por los Estatutos de Autonomía. Contra los propios dictados de la Constitución se recoge en este punto el que ningún poder constituido puede definir la competencia de la competencia; que ello solo puede estar al alcance del poder constituyente y de la función interpretativa de este Tribunal Constitucional, con cita, una vez más, de la STC 76/1983 (caso LOAPA). Con ello, se da al traste con cualquier participación de los Estatutos en el ejercicio de la competencia de las competencias, cuestión que abiertamente ha recogido la propia Constitución cuando se indica que una de sus funciones esenciales es la determinación de las competencias de la Comunidad Autónoma. Y con ello también se está abrazando una categoría tan rechazable como peligrosa: el sentar la categoría de reserva implícita de Constitución únicamente administrable por la actividad interpretativa del Tribunal. De tal forma que esa omnimoda capacidad interpretativa podría llegar a esconder un auténtico poder de revisión constitucional desformalizado y, en consecuencia, inconstitucional.²²

En definitiva, el problema radica en determinar qué estima el Tribunal Constitucional que le compete a la hora de determinar su papel en el ejercicio del poder constituyente del que se declara guardián y principio activo.

22. P. Cruz Villalón, "¿Reserva de Constitución? (Comentario al Fundamento Jurídico cuarto de la sentencia del Tribunal Constitucional 76/1983, de 5 de agosto, sobre la LOAPA)". En *REDC*, núm. 9, septiembre-diciembre de 1983. El autor se preguntaba: "¿Hay una Constitución material, más allá de la plasmada en la Constitución «formal», cuya competencia de normación se halle reservada al poder constituyente, con la consiguiente exclusión de los poderes constituidos y, notablemente, del legislativo?". Y añade: "la respuesta más simple pero también la más directa, es la de que, para que esto fuera así, sería necesario que la Constitución así lo dijera". *Op. cit.*, págs. 198-199.

Pero este tema conviene analizarlo con un mayor detenimiento, porque tiene su banco de pruebas en la propia STC 31/2010 cuando aborda la cuestión de la definición de los ámbitos competenciales diseñados por el EAC.

4. Las consecuencias de esos planteamientos: función de los Estatutos de Autonomía, principio dispositivo y poder constituyente en la STC 31/2010

Es en los fundamentos jurídicos 57 y siguientes, con motivo de la regulación estatutaria de las competencias autonómicas, donde con mayor claridad se establece la cadencia entre el agotamiento del principio dispositivo, los poderes extraordinarios del Tribunal Constitucional y su función de poder constituyente derivado. Según recuerda la sentencia, los recurrentes habían impugnado los correspondientes preceptos competenciales aduciendo tres razones: "la definición de las clases o tipos de competencias y su contenido y alcance no pueden ser objeto de un Estatuto de Autonomía, ni es constitucionalmente admisible que un Estatuto disponga sobre las competencias del Estado, o amparándose en una interpretación inadmisibles del principio dispositivo especifique hasta el detalle el contenido de las materias que son objeto de distribución competencial, infringiéndose con ello los arts. 147.2 d) y 149 1 y 3 CE". Por su parte, los artículos impugnados en esta materia (artículo 110, 111 y 112 EAC) eran quienes fijaban la tipología de las competencias (exclusivas, compartidas y ejecutivas) y determinaban las potestades que correspondían a cada uno de esos tipos. Como ejemplo, en el ámbito de sus competencias exclusivas, decía corresponder a la Generalitat "de manera íntegra la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva" (artículo 110); y el más complejo artículo 112 especificaba que "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 con este Estatuto".

Ante esta regulación, el Tribunal Constitucional efectúa dos operaciones: por un lado, sienta con carácter general y permanente no solo cuál ha sido y es su función en el proceso de desarrollo del

Estado Autonómico, sino, también, cuál será en el futuro. Función que no es otra que la de fijar el desarrollo auténtico de la Constitución y evitar que sean los poderes constituidos (los Estatutos, entre otras instituciones) quienes efectúen ese desarrollo;²³ por otro, en su afán de aparente intermediación, hace decir a los preceptos impugnados lo que no dicen, además de vaciarles de contenido frente a la actuación de las pretensiones competenciales estatales.

En efecto, el juego entre la subordinación del Estatuto a la Constitución y el papel de supremo intérprete de la misma atribuido al Tribunal Constitucional le permite afirmar a estas cuestiones que merecerían una mayor comprobación: "Un límite cualitativo de primer orden al contenido posible de un Estatuto de Autonomía es el que excluye como contenido de este tipo de norma la definición de categorías constitucionales. [...] Entre dichas categorías figuran el concepto, contenido y alcance de las funciones normativas cuya ordenación, atribución y disciplina se trata en la Constitución en cuanto norma creadora de un procedimiento jurídicamente reglado de ejercicio del poder político. Qué sea legislar, administrar, ejecutar o juzgar; cuáles sean los términos de relación entre las distintas funciones normativas, y los actos y disposiciones que resulten de su ejercicio [...] son cuestiones que, por constitutivas del lenguaje en el que ha de entenderse la voluntad constituyente, no pueden tener otra sede que la Constitución formal, ni más sentido que el prescrito por su intérprete supremo" (artículo 1.1 LOTC).

Mas, como es obvio que no puede esperarse continuamente a ver qué es lo que dice el Tribunal Constitucional sobre qué sea legislar, administrar o juzgar y cuáles sean las relaciones entre las distintas funciones normativas, etc., lo cierto es que los distintos tipos normativos que configuran el ordenamiento (y entre ellos, los Estatutos de Autonomía) unas veces parten de una concepción bastante ajustada de qué suponen cada una de estas funciones y sus diversas relaciones, y en otra gran multiplicidad de casos directamente delimitan

23. La tensión entre el principio dispositivo como principio constitucional y los intentos de su disminución o desaparición, ha sido estudiada con detalle por E. Fossas Espadaler ("El principio dispositivo en el Estado autonómico", IVAP-Marçal Pons, 2007). También, en la misma línea de este autor y comentando el contenido de esta obra, puede verse C. Viver Pi-Sunyer, "No disparen contra el pianista. Mito y realidad del (mal llamado) principio dispositivo", en *REDC*, núm. 84, 2008, págs. 339-358.

su propio concepto a partir de la creación de figuras funcionales y normativas específicas. No hay que pensar más que en la introducción por los Estatutos de Autonomía de la categoría normativa de los Decretos-Leyes. Los ejemplos podrían multiplicarse (desde el papel de los reglamentos parlamentarios o las funciones de diversas categorías de leyes orgánicas destinadas a ampliar el espectro normativo constitucional hasta la extensísima categoría de las normas primarias o normas sobre la producción de normas) y a cumplir esos vacíos fue a lo que atendió en muy primer lugar esa categoría del bloque de la constitucionalidad o bloque constitucional, y que en esta sentencia se relega a un muy consciente olvido.

El segundo límite a que se refiere el Tribunal Constitucional se sitúa en lo concerniente a la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Y aquí, de nuevo, se produce una definición en negativo de las funciones de los Estatutos de Autonomía: admitido que estos son las normas habilitadas para la asignación de competencias a las respectivas Comunidades Autónomas en el marco de la Constitución, se añade de inmediato que ello supone "no sólo que no pueden atribuir otras competencias que no sean que las que la Constitución permite que sean objeto de atribución estatutaria, sino, *ante todo*, que la competencia en sí sólo puede implicar las potestades que la Constitución determine". Y añade a continuación: "El Estatuto puede atribuir una competencia legislativa sobre determinada materia, pero qué haya de entenderse por «competencia» y qué potestades comprenda la legislativa frente a la competencia de ejecución son presupuestos de la definición misma del sistema en que el Ordenamiento consiste y, por tanto, reservados a la Norma primera que lo constituye. No es otro, al cabo, el sentido profundo de la diferencia entre el poder constituyente y el constituido, ya advertido en la STC 76/1983, de 5 de agosto".²⁴

Estas afirmaciones, sin matices, solo son afirmaciones y no razonamientos fundados. Por un lado, en una perspectiva histórica, no puede entenderse, basándose en estas mismas afirmaciones, por qué el Tribunal Constitucional ha convalidado repetidamente (la penúltima vez en la STC 147/2007 y la última en la que es objeto de estos

24. Ya se ha indicado de forma tangencial que el sentido que otorga esta STC 31/2010 a lo indicado en la sentencia sobre la LOAPA no coincide y en ciertos supuestos la contradice.

comentarios) que los Estatutos de Autonomía hayan conferido *ex novo* a las Comunidades Autónomas de régimen común las consiguientes facultades legislativas, y el ámbito de estas potestades que las mismas acarreaban sin apoyo en precepto constitucional alguno. Estos Estatutos sí que verdaderamente han asentado los conceptos definidores del sistema de organización territorial del Estado implícitos, si se quiere, pero de ninguna manera explícitos, en la Constitución: y en estos casos esenciales el Tribunal Constitucional para nada ejerció su llamado *monopolio de rechazo* o, si se quiere, de interpretación integradora. Mas, por otro, no se hace tampoco evidente el por qué un Estatuto de Autonomía no puede determinar los contenidos de las potestades que integran el ejercicio de sus propias competencias y debe ser, en cambio, el Tribunal Constitucional el encargado de determinarlas y, en su caso, de actualizarlas, privando a aquel de una de sus funciones primigenias.

La razón de orden práctico –que no de orden jurídico– que el Tribunal utiliza para justificar estas afirmaciones es que es tolerable que el Estado pueda tener competencias distintas en relación con la diversidad de Comunidades Autónomas, pero, en cambio, no puede tolerarse que posea distintas facultades ni disponga de materias diferentes allí donde el Estado sea competente, “si no se quiere que este termine reducido a la impotencia ante la necesidad de arbitrar respecto de cada Comunidad Autónoma, no sólo competencias distintas sino también diversas maneras de ser competente”. Este razonamiento, sin embargo, olvida dos cosas: la primera es que todos los Estatutos de Autonomía son aprobados por el mismo órgano legislativo, es decir, por las Cortes Generales, y no parece razonable que dicho órgano emplee conceptos jurídicos distintos para definir los componentes que necesariamente han de ser iguales dentro de cada tipo de competencias; y la segunda, que el sistema constitucional contempla un mecanismo específico –las leyes de armonización del artículo 150.3 CE– para, en último extremo, reconducir a la unidad y a la coherencia mutua las disposiciones normativas de las Comunidades Autónomas que son quienes, en definitiva, habrían de aplicar las disposiciones estatutarias.

Mayor calado tiene la referencia siguiente, donde se efectúa una afirmación de carácter absoluto, sin fisura alguna: “En su función de intérprete supremo de la Constitución, el Tribunal Constitucional es el único competente para la definición auténtica –e indiscutible–

de las categorías y principios constitucionales. Ninguna norma infraconstitucional, justamente por serlo, puede hacer las veces de poder constituyente prorrogado o sobrevenido, formalizando uno entre los varios sentidos que pueda admitir una categoría constitucional. Ese cometido es privativo del Tribunal Constitucional. Y lo es, además, en todo tiempo por un principio elemental de defensa y garantía de la Constitución: el que la asegura frente a la infracción y, en defecto de reforma expresa, permite la acomodación de su sentido a las circunstancias del tiempo histórico”.

Estas observaciones cuyo contenido, en general, nadie pone en duda plantean, sin embargo, problemas muy de fondo. Parten de la base que las categorías y principios constitucionales solo admiten una definición interpretativa. Con mayor cautela operaba la STC 76/1983, tantas veces citada en la que ahora se comenta, cuando en el mismo fundamento jurídico (FJ 4) se refería a los temas del poder constituyente y de las normas meramente interpretativas de la Constitución. En el primer aspecto, dicha STC indicaba que “en todo caso, lo que las Cortes no pueden hacer es colocarse en el mismo plano del poder constituyente realizando actos propios de éste, *salvo en el caso de que la Constitución le atribuya alguna función constituyente*”. Y en el segundo, la delimitación de la inconstitucionalidad de las normas meramente interpretativas era muy estricta: “Es cierto que todo proceso de desarrollo normativo de la Constitución implica siempre una interpretación de los correspondientes preceptos constitucionales, realizada por quien dicta la norma de desarrollo. Pero el legislador ordinario no puede dictar normas meramente interpretativas, *cuyo exclusivo objeto sea precisar el único sentido, entre los varios posibles, que deba atribuirse a un determinado concepto o precepto de la Constitución*, pues al reducir las distintas posibilidades alternativas del texto, completa de hecho la obra del poder constituyente y se sitúa funcionalmente en su mismo plano, cruzando al hacerlo la línea divisoria entre el poder constituyente y los poderes constituidos”.

Como ya se ha indicado con anterioridad, al hablar de los planteamientos doctrinales, los Estatutos poseen claramente una función de ampliación constitucional en la configuración de la estructura territorial del Estado, y cuando señalan los contenidos conceptuales de sus propias competencias no están creando normas meramente interpretativas en el sentido que se acaba de indicar, sino que lo que hacen es determinar sus propios ámbitos de actuación.

Cuestión distinta es que se atribuyan competencias que no correspondan a la Comunidad Autónoma según el reparto constitucional. Ese es el principal ámbito de intervención del Tribunal Constitucional. No lo estima así el Tribunal y no parece que esta sea la objeción principal que éste achaque al EAC. La objeción más de fondo –y este es el segundo gran problema– de la que se derivan prácticamente tanto las declaraciones de inconstitucionalidad como aquellas otras más numerosas de índole interpretativa, es la de que el EAC invade y suplanta la función jurisdiccional propia del Tribunal en cuanto intérprete supremo de la Constitución “al formalizar como voluntad legislativa la sustancia normativa de ésta” (FJ 58). Es decir, al plasmar en el Estatuto las principales líneas interpretativas del Tribunal en materia autonómica; y ello, porque las funciones comprendidas en las competencias de las que puede ser titular la Comunidad Autónoma “serán siempre y sólo las que se deriven de la interpretación de la Constitución reservada a este Tribunal y, de no mediar la oportuna reforma constitucional, su contenido y alcance no será sino el que eventualmente resulte de la propia evolución de nuestra jurisprudencia”. Es difícil admitir sin sonrojo este realce y autoafirmación de la justicia pretoriana.

La primera consecuencia de esta peculiar consideración es que las categorías estatutarias que sean trasunto de dicha jurisprudencia carecen de fuerza normativa propia. Y así, los tipos de competencia y las potestades que se mencionan en los artículos 110, 111 y 112 tienen un carácter meramente descriptivo y no preceptivo, porque la realidad normativa a la que hacen referencia es indisponible por el Estatuto al pertenecer en monopolio al Tribunal; y lo mismo sucede con la división de las materias en submaterias, que también son consideradas, por la misma causa, meras descripciones indicativas sin relevancia normativa alguna. E, incluso, pueden incurrir en abierta inconstitucionalidad aunque supongan una traslación de esa misma jurisprudencia al fijarse (artículo 111) el concepto de bases estatales como principios o mínimo común normativo establecidos en normas con rango de ley.

La segunda consecuencia, como ya había admitido la STC 247/2007, es que se cristaliza la presencia en los Estatutos de Autonomía de dos categorías normativas: las normas válidas y eficaces, y las normas válidas pero carentes de eficacia. Ello viene dado, además, por la utilización profusa de las declaraciones interpretativas de las que

unas se llevan al fallo y otras desvirtúan el sentido del precepto en su interpretación pero no se incorporan en el fallo. Es decir, se cristaliza la confusión y la inseguridad jurídica.

La tercera consecuencia es especialmente grave: viene a determinarse que el desarrollo del Estado Autonómico no puede realizarse a través de las reformas estatutarias, en las cuales, como se ha visto, desaparece por completo el principio dispositivo, sino de manera exclusiva a través de la acción directa del Tribunal Constitucional que se convierte, así, no en el intérprete de la Constitución sino en una Constitución transustanciada, es decir, en poder constituyente permanente, olvidando dos temas esenciales para el Estado constitucional democrático: que la Constitución es producto del poder constituyente pero no es poder constituyente, y que el Tribunal tampoco lo es, sino que es un poder constituido.²⁵

La última consecuencia, entre otras posibles, es la desaparición *tout court* de las competencias exclusivas de las Comunidades Autónomas: esa pérdida de normatividad de sus Estatutos habilita a que el Estado intervenga en cualquier materia mediante la utilización de sus títulos competenciales horizontales, desplazando así el ejercicio autonómico de la competencia exclusiva propia. Pero es que, además, en el supuesto de las competencias compartidas bases estatales-desarrollo autonómico, la sentencia retoma en su totalidad la jurisprudencia más lesiva a los intereses autonómicos: lo "básico" podrá, de nuevo y con voluntad de permanencia, ser regulado por cualquier tipo de forma normativa, incluida la de los actos administrativos.

25. Véase al respecto P. de Vega, "La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente", Tecnos, Madrid, 1985. En su opinión "Lo que por el momento interesa dejar bien sentado y sin equívoco alguno, es el hecho de que cuando se admite la autolimitación del poder constituyente, y frente al ejercicio de unas facultades soberanas y sin control jurídico, se reconoce la existencia de un poder de reforma, reglado y ordenado en la propia Constitución, lo que ya no cabe bajo ningún concepto es entremezclar y confundir las nociones de poder constituyente y poder de revisión. El poder constituyente como poder soberano, pleno y total, podrá en todo momento, claro es, modificar, transformar y destruir, incluso, el ordenamiento constitucional. Pero será en ejercicio de sus funciones soberanas, operando como *rex facti*, *non iuris*. Lo que significa que, por la misma razón que se le considera y cataloga como poder político y de hecho, no se le puede encuadrar ni definir como poder jurídico y limitado". *Op. cit.*, págs. 64-65.

RESUMEN

La STC 31/2010, en una línea similar a la que proponía el Informe del Consejo de Estado de 16 de febrero de 2006 sobre modificaciones de la Constitución, ha limitado de forma muy severa las funciones constitucionales de los Estatutos de Autonomía, al tiempo que les ha negado cualquier rango normativo especial que no sea el propio de cualquier otro tipo de ley orgánica. Según la doctrina jurisprudencial mantenida en dicha sentencia, se desprende que los Estatutos de Autonomía no son normas adecuadas para definir las potestades y funciones comprendidas en las competencias que atribuyen a las respectivas Comunidades Autónomas; por ello, aunque puedan “describirlas”, tales disposiciones carecen de fuerza normativa. Tampoco pueden los Estatutos contemplar un posible desarrollo del Estado Autónomo, puesto que las categorías constitucionales que a él pertenecen y aun la determinación de las submaterias sobre las que se ejercen las funciones competenciales constituyen un monopolio interpretativo del Tribunal Constitucional. Esta serie de limitaciones e incapacidades llevan a que los Estatutos de Autonomía no pueden asegurar un ámbito de competencias exclusivas autonómicas porque, en cualquier circunstancia, el Estado tiene capacidad de regular la materia correspondiente a través de sus competencias horizontales y, además, con efecto de primacía. Y, en fin, en lo relativo a las competencias compartidas, el Estado podrá definir lo básico con el detalle que considere oportuno y bajo la forma normativa que estime más conveniente (legislativa, reglamentaria o ejecutiva). Nos hallamos, pues, ante un nuevo intento de declarar finalizado el proceso autonómico privando a los Estatutos del posible ejercicio del principio dispositivo y erradicando en ellos, en adecuado “feedback”, su fuerza normativa y sus funciones constitucionales originarias.

Palabras clave: bloque constitucional; bloque de la constitucionalidad; funciones constitucionales de los Estatutos de Autonomía; interpretación constitucional; poder constituyente; posición de los Estatutos de Autonomía en el Ordenamiento Jurídico; principio dispositivo; validez y eficacia de los Estatutos de Autonomía.

RESUM

La STC 31/2010, en una línia similar a la que proposava l'Informe del Consell d'Estat de 16 de febrer de 2006 sobre modificacions de la Constitució, ha limitat de manera molt severa les funcions constitucionals dels estatuts

d'autonomia, alhora que els ha negat qualsevol rang normatiu especial que no sigui el propi de qualsevol altre tipus de llei orgànica. De la doctrina jurisprudencial mantinguda en aquesta sentència, es desprèn que els estatuts d'autonomia no són normes adequades per definir les potestats i funcions compreses en les competències que atribueixen a les respectives comunitats autònomes; per això, encara que puguin "descriure-les", aquestes disposicions no tenen força normativa. Tampoc no poden preveure els estatuts un possible desenvolupament de l'Estat autonòmic, atès que les categories constitucionals que li pertanyen i també la determinació de les submatèries sobre les quals s'exerceixen les funcions competencials, constitueixen un monopoli interpretatiu del Tribunal Constitucional. Aquesta sèrie de limitacions i d'incapacitats fa que els estatuts d'autonomia no puguin assegurar un àmbit de competències exclusives autonòmiques, perquè, en qualsevol circumstància, l'Estat té capacitat de regular la matèria corresponent mitjançant les seves competències horitzontals i, a més a més, amb efecte de primàcia. I, finalment, pel que fa a les competències compartides, l'Estat podrà definir allò que és bàsic amb el detall que consideri oportú i segons la manera normativa que estimi més convenient (legislativa, reglamentària o executiva). Ens trobem, doncs, davant un nou intent de donar per finalitzat el procés autonòmic, privant els estatuts del possible exercici del principi dispositiu i eradicant-los, en adequat "feed back", la seva força normativa i les seves funcions constitucionals originàries.

Paraules clau: bloc constitucional; bloc de la constitucionalitat; funcions constitucionals dels estatuts d'autonomia; interpretació constitucional; poder constituent; posició dels estatuts d'autonomia en l'ordenament jurídic; principi dispositiu; validesa i eficàcia dels estatuts d'autonomia.

ABSTRACT

In a line similar to that proposed in the State Council Report of 16 February 2006 on modifications to the Constitution, the Constitutional Court Ruling 31/2010 has severely limited the constitutional functions of the Statutes of Autonomy while denying them any special legislative category outside those found in any other type of organic law. According to the jurisprudential doctrine of the declaration, it is clear that the Statutes of Autonomy are not adequate regulations for defining the powers and functions contained in the powers that they attribute to the respective Autonomous Communities, therefore although they can be "described" these provisions lack regulatory force. Neither can the Statutes contemplate a possible development of the

Autonomous State, given that the constitutional categories that belong to it and even the sub-matters over which it exercises competent functions constitute an interpretative monopoly of the Constitutional Court. This set of limitations and inabilities mean that the Statutes of Autonomy cannot ensure an ambit of exclusive autonomous powers because, under any circumstances, the State has the power to regulate the corresponding matters using its horizontal powers, and moreover, with the effect of supremacy. And in the end, in relation to shared powers, the State can define the basics in the amount of detail and under the form of regulations it considers appropriate (legislative, regulatory or executive). We are therefore looking at a new attempt to declare the process of autonomy as being closed, denying the Statutes of possible exercising the device principle and eradicating within them, in appropriate feedback, their regulatory strength and their constitutional functions of origin.

Key words: constitutional block; block of constitutionality; constitutional functions of Statutes of Autonomy; constitutional interpretation; constituent power; position of the Statutes of Autonomy in Legal Regulations; device principle; validity and efficiency of States of Autonomy.