

DERECHOS Y GARANTÍAS JURISDICCIONALES EN LA SENTENCIA SOBRE EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE CATALUÑA

Miguel Ángel Cabellos Espiérrez*

1. El punto de partida: la Sentencia 247/2007

Estas breves páginas tienen por objeto comentar el tratamiento que la STC 31/2010 hace de los derechos estatutarios, exceptuando los relativos a la lengua, que son estudiados específicamente en otro lugar de este número especial. Como es lógico, la limitación de espacio solo permitirá tratar algunas cuestiones que parecen de especial relieve, de entre las muchas que podrían traerse a colación. En particular, nos centraremos en las diferencias de enfoque entre la STC 247/2007 y la 31/2010 por lo que se refiere a la naturaleza de los derechos estatutarios.

La primera constatación que debe hacerse es que se aprecia una evolución en esta Sentencia respecto de la 247/2007, relativa al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana. Una evolución que, sin ser radical o suponer un abandono de todo lo dicho en ésta, sí que es cierto que prescinde de algunos de los aspectos más discutibles de la misma, aclara otros y, en definitiva, permite enfocar de cara al futuro la cuestión de la naturaleza y funciones de los derechos estatutarios de un modo más claro.

La STC 247/2007, recibida en este punto con cierta perplejidad por la doctrina, trazó, más allá de los casos en los que la Constitución permite a los Estatutos incidir en la configuración de algún derecho reconocido por ella, una distinción entre derechos ligados a la regulación estatutaria de las instituciones propias y derechos ligados a competencias. Los primeros serían derechos subjetivos perfectos; los segundos, meros mandatos al legislador que no tendrían de derecho más que el nombre:

«Son los estatutos, precisamente, la concreta fuente constitucionalmente prevista para dotar de sentido y alcance la institución de que se trate [...]. De este modo, dichas regulaciones estatutarias, llamadas constitucionalmente a produ-

* Miguel Ángel Cabellos Espiérrez, profesor titular de derecho constitucional de la Universidad de Girona. Este trabajo se inserta en el proyecto de investigación financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación, con referencia DER 2010-15778, sobre «Los cambios en la relación entre Poder Judicial y Comunidades Autónomas: perspectivas de interpretación a la luz del Derecho comparado».

cir una vinculación directa de los poderes públicos de la Comunidad, pueden generar también verdaderos derechos subjetivos. [...] Sin embargo, estos criterios no pueden ser predicables en la misma medida del contenido estatutario destinado a la atribución de competencias a favor de las CCAA» (FJ 15).

En efecto: el Estatuto puede, dice el Tribunal, al atribuir las competencias a los poderes públicos autonómicos, imponerles «de modo directo, criterios o directrices para su ejercicio» o hacer esto mismo de modo indirecto, «mediante la formalización de enunciados o declaraciones de derechos a favor de los particulares». En ambos casos nos hallaremos ante mandatos al legislador, cuya eficacia solo llegará cuando se produzca el «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». Y concluye el Tribunal:

«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» (FJ 15).

Por una parte, no se sabe (porque el Tribunal no lo explica ni lo argumenta) qué es lo que hace que la vinculación de un derecho con una competencia le prive de inmediato de ese carácter de derecho, que en cambio concurre automáticamente cuando la vinculación se establece con la regulación de una institución. Por otra, en todos los casos en que el *derecho* se ve reducido a la condición de principio, toda su activación como derecho se deja en manos del legislador autonómico posterior. No se contempla la posibilidad de que, por más que necesitado del concurso de este para acabar de perfilar su contenido y el modo como podrá ejercerse, el derecho sea ya tal en el propio estatuto, y pueda presentar ya un contenido mínimo protegible (véase sobre la cuestión de los derechos necesitados de la interposición del legislador, y de su virtualidad en tanto ésta no se produzca, la STC 15/1982, FFJJ 7 y 8). Frente a esto, debe afirmarse que la necesaria intervención del legislador ordinario no tiene por qué privar siempre de todo contenido normativo a un derecho, rebajándolo a mera directriz. La doctri-

na ha hablado de los derechos estatutarios como derechos públicos subjetivos y de cómo el estatuto pretende en unos casos colaborar al reconocimiento de derechos constitucionalmente reconocidos, en otros elevar principios rectores constitucionales a la categoría de derechos públicos estatutarios, y en otros crear nuevos derechos (Aparicio/Barceló). Y especialmente de cómo en muchos casos:

«Se especifican con absoluta claridad todos los elementos propios del derecho (su titular, su contenido, su objeto y el sujeto pasivo u obligado) que, de esta forma, se hace exigible jurisdiccionalmente de acuerdo con el artículo 53.3 CE (y con el propio Estatuto) y sin que, en absoluto, su cumplimiento quede sometido a condición suspensiva alguna. Y allí donde se produce una remisión al posterior desarrollo legislativo autonómico del derecho en cuestión en la mayoría de los casos no se genera un aplazamiento de vigencia sino un aplazamiento de especificación de contenido» (ídem).

En el mismo sentido, De la Quadra Salcedo Janini ha enumerado qué derechos en los estatutos permitirían ser directamente exigibles dada su naturaleza de derecho subjetivo, y sin necesidad de intervención posterior del legislador, y cuáles, en tanto no se produzca ésta (que servirá, en palabras del propio autor, para regular el derecho en condiciones de plena aplicabilidad y eficacia, no para reconocerlo como tal derecho, en la línea de la doctrina establecida en la citada STC 15/1982) pueden ser garantizados por los tribunales en su contenido mínimo. Y hablamos en ambos casos de derechos ligados a competencias, no a instituciones.

Para la Sentencia de 2007, como se ve, nada de esto sería posible: solo se contemplan dos extremos, el derecho subjetivo perfecto y la mera directriz (y en ningún caso derecho), de modo que todo derecho, cuando esté ligado a una competencia, no nacerá hasta que lo haga nacer el legislador ordinario, y hasta ese momento no será otra cosa que una mera directriz o mandato orientado a los poderes públicos, pero en ningún caso, en realidad, un derecho.

2. Una cierta reformulación en la Sentencia 31/2010

La Sentencia de 2010, como se ha dicho, se va a pronunciar en términos menos radicales. En primer lugar, va a abandonar el binomio derechos ligados a instituciones / derechos ligados a competencias, cuya función de fundamento a la operación de conversión de los derechos estatutarios en principios carecía de

toda base, hasta tal punto que el Tribunal no aportaba explicación alguna en torno a la misma, exigiendo de sus destinatarios poco menos que un acto de fe en su existencia.

En segundo lugar, el Tribunal no se va a oponer a reconocer la condición de derechos a aquellos cuya plena eficacia dependa de la posterior intervención del legislador autonómico. No se impone ya, por tanto, la *reducción a principios* de toda una categoría de derechos (los ligados a competencias). La doctrina del Tribunal en 2010 es, pues, mucho más prudente, y evita los saltos en el vacío que daba la de 2007.

Luego de distinguir entre derechos fundamentales, contenidos en la Constitución y que vinculan a todos los legisladores, y derechos reconocidos en los estatutos, explica cuáles serían estos, lo que como veremos después es relevante:

«Los derechos reconocidos en estatutos de autonomía han de ser, por tanto, cosa distinta [respecto de los derechos fundamentales]. Concretamente, derechos que solo vinculen al legislador autonómico [...] y derechos, además, materialmente vinculados al ámbito competencial propio de la Comunidad Autónoma» (FJ 16).

Enunciada la categoría, dentro de ella el Tribunal efectuará distinciones, pero siempre, debe insistirse, dentro de la categoría de derecho estatutario y bajo las citadas características:

«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. 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 [...]. En el nuevo Estatuto catalán se prodiga sobre todo, según veremos, sin que falten proclamaciones de derechos subjetivos *stricto sensu*, el se-

gundo 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 [...]. 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» (FJ 16).

En el estatuto habría, pues, dos tipos de derechos: por una parte, los derechos subjetivos *stricto sensu*, exigibles ante los tribunales, y por otra parte aquellos derechos cuya inmediata virtualidad sería la de operar como mandatos hacia los poderes públicos (como también ocurre en el caso de los primeros) pero sin que en este caso se generase desde el inicio «una pretensión subjetiva exigible ante los tribunales de justicia». Pero lo relevante es que en ambos casos estamos hablando de derechos, que, como se acaba de decir, «solo vincul[a]n al legislador autonómico [...] y derechos, además, materialmente vinculados al ámbito competencial propio de la Comunidad Autónoma».

Por tanto, aunque después, al hablar de los derechos que se configuran únicamente como mandatos se aluda a que están vinculados a competencias, ello no excluye que haya derechos estatutarios con carácter de derecho subjetivo igualmente vinculados con competencias. Acabamos de ver cómo el propio Tribunal ha comenzado por decir que los derechos estatutarios son por definición derechos «materialmente vinculados al ámbito competencial propio de la Comunidad Autónoma».

De este modo se rompería la injustificada regla, enunciada sin argumentación en la Sentencia de 2007, según la cual todo derecho ligado a una competencia sería reducido *ipso facto* a la categoría de mero principio, mientras que solo serían auténticos derechos los ligados a instituciones (como si, por otra parte, la propia Constitución en su art. 148.1.1 no previera como una de las competencias de las Comunidades Autónomas, que los estatutos asumen y ejercitan, la organización de sus propias instituciones de autogobierno, de manera que, al fin y al cabo, no hay ningún derecho estatutario, ni siquiera los «vinculados a instituciones» que no acabe estando ligado a una competencia autonómica).

Con la Sentencia de 2010, no solo sería argumentable que haya derechos ligados a competencias que sean auténticos derechos subjetivos, sino que además aquellos otros que por el momento solo generen mandatos seguirán siendo

considerados derechos, por más que de naturaleza algo diferente a la de los anteriores. Y, netamente diferenciados de las anteriores categorías, se ubicarían los principios rectores («cuyo régimen jurídico difiere del de los derechos», FJ 28). Si todo ello es así, la reformulación realizada por el Tribunal de su jurisprudencia de 2007 supone un esfuerzo de racionalización de la anterior jurisprudencia que debe ser valorado, por más que, al analizar después los concretos derechos estatutarios impugnados, el Tribunal se mueva en unos parámetros más bien restrictivos.

3. Las garantías jurisdiccionales: ¿un retroceso en la jurisprudencia sobre el art. 149.1.6 CE?

En este repaso telegráfico, sobre este aspecto deben decirse dos cosas. La primera, que de nuevo vuelve el Tribunal a su concepción, parecía que superada en la STC 47/2004, sobre la necesidad de que sea “inevitable” la introducción de especialidades procesales en la normativa autonómica para que aquellas sean aceptables. Curiosamente el TC cita un párrafo de la STC 47/2004 donde ésta aludía a la exigencia en Sentencias anteriores de la mencionada inevitabilidad, pero prescinde del hecho fundamental de que no es éste el criterio que hacía finalmente suyo la Sentencia de 2004, que, por contra, lo que acababa pidiendo era que:

«entre las peculiaridades del ordenamiento sustantivo de Galicia [pues se estaba enjuiciando la ley gallega 11/1993, sobre el recurso de casación en materia de Derecho Civil propio, ley que introducía determinadas especialidades en el procedimiento jurisdiccional mencionado] y las singularidades procesales incorporadas por el legislador gallego en la ley impugnada, exist[a] una conexión directa tal que justifique las especialidades procesales, es decir, que las legitime como “necesarias” en los términos de la cláusula competencial del art. 149.1.6 CE, teniendo presente que la necesidad a que esta se refiere no puede ser entendida como absoluta, pues tal intelección del precepto constitucional dejaría vacía de contenido y aplicación la habilitación competencial que este reconoce en favor de las Comunidades Autónomas» (FJ 5).

La STC 31/2010, al volver a la noción de inevitabilidad, supone en consecuencia un paso atrás sobre esta doctrina, lo que por otra parte no sorprende pues ya había sucedido en la STC 135/2006, relativa a la ley catalana de asocia-

ciones de 1997, en la que también se citaba la STC 47/2004 de modo parcial, para hacerle decir lo que en realidad no decía. Se pasa, pues, de la conexión directa y de la necesidad entendida en sentido no absoluto (STC 47/2004) a la noción de inevitabilidad propia de la jurisprudencia tradicional (véase por todas la STC 83/1986, FJ 4).

En segundo lugar, y partiendo de lo anterior, el Tribunal subraya que en la remisión a las leyes que hace el art. 38.2 EAC («de acuerdo con los procedimientos establecidos en las leyes»), cuando el precepto habla del recurso ante el TSJ en caso de vulneración de derechos, debe entenderse que tales leyes «obviamente solo pueden ser las del Estado». Y es que con la tesis de la inevitabilidad (solo se admitirán las especialidades procesales que resulten inevitables) toda especialidad procesal autonómica devendrá en la práctica imposible, pues nunca llegará a darse una inevitabilidad en sentido absoluto. De ahí que el Tribunal concluya que la normativa procesal a que el art.38.2 alude será «obviamente» la del Estado. Con aquel punto de partida y esta consecuencia, desde luego la previsión del art. 149.1.6 CE en lo relativo a las posibles competencias autonómicas en materia procesal desaparece por completo.

DERECHOS Y GARANTÍAS JURISDICCIONALES

Marc Carrillo López*

1. Consideraciones generales

El título I («Derechos, deberes y principios rectores») ha pasado el filtro del control de constitucionalidad de la STC 31/2010, de 28 de junio, conservando la integridad de sus prescripciones, y por lo tanto, han sido desestimadas las pretensiones de los diputados recurrentes. Dejando de lado en este comentario los artículos 33.5, 34, 35.1 y 2 y 50.5, relativos a los derechos lingüísticos, que se analizan en el apartado 6 de este número especial de la RCDP, el Tribunal ha adoptado para el resto una resolución de carácter desestimatorio de las pretensiones de los diputados recurrentes. Aun así, la argumentación que ha utilizado sobre la incorporación en el Estatuto de un título sobre derechos y sus garantías, y las consideraciones hechas sobre los que han sido objeto específico del recurso (art. 15, 20, 21.1 y 2, 37, 38, 40.4 y 5, 41.5 y 52), obligan a un breve análisis (FFJJ 16 a 20 y FFJJ 26 a 29).

Sobre la legitimidad constitucional de una declaración de derechos y principios rectores incorporada a los Estatutos de Autonomía, no ha sido esta la primera vez que el Tribunal se ha pronunciado. Como es bien conocido, ya lo hizo hace tres años en la STC 247/2007 (FFJJ 13-15), con motivo del recurso contra la reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana. En aquella ocasión interpretó sobre la reserva de estatuto que su contenido constitucionalmente lícito no queda limitado por las prescripciones del artículo 147.2 CE, razón por la cual no hay impedimento para que el estatuto, como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, prevea derechos de ámbito estatutario. Ahora bien, después de introducir una singular distinción entre «derechos institucionales» y «derechos competencias», el Tribunal precisó que, fuera cual fuera la denominación utilizada por los estatutos, los llamados derechos estatutarios no son en realidad derechos subjetivos sino simples mandatos a los poderes públicos autonómicos. Ahora, con motivo de la STC 31/2010 (FJ 16), mantiene que los derechos estatutarios –a los cuales se refiere con esta denominación– no son derechos subjetivos sino mandatos a los poderes públi-

* Marc Carrillo López, catedrático de derecho constitucional de la Universidad Pompeu Fabra.

cos, pero parece abandonar la controvertida distinción –porque no hace ninguna referencia a ello– entre los que quedan vinculados a los funcionamientos de las instituciones y los que lo están al ejercicio específico de competencias.

El Tribunal reconoce que los derechos previstos en el Estatuto son un tipo de derechos a los cuales denomina estatutarios –diferentes de los derechos fundamentales–, que no son derechos subjetivos sino mandatos al legislador, para diferenciarlos de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución en tanto que garantía de la libertad y la igualdad y que vinculan a todos los legisladores del Estado (las Cortes Generales y las asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas), mientras que los derechos estatutarios son derechos que solamente vinculan al legislador autonómico, como así establece el artículo 37.1 EAC («Los derechos reconocidos por los capítulos I, II y III del presente título vinculan a todos los poderes públicos de Cataluña»). Asimismo, los estatutarios son derechos materialmente vinculados al ámbito competencial propio de la comunidad autónoma; es decir, son las competencias reconocidas en el Estatuto las que delimitan el ámbito en que los derechos estatutarios pueden operar.

El Tribunal insiste, sin embargo, en interpretar que dichos derechos estatutarios son solamente mandatos dirigidos a los poderes públicos. Y ciertamente, no hay duda que en una parte del título I del Estatuto, como es la relativa al capítulo V, que reconoce los *principios rectores*, estos últimos se configuran de esta manera, pero también lo es que en la otra parte (capítulos I a III) se refiere expresamente a derechos, aunque la remisión a la ley también sea una previsión habitual. Pero en todo caso según el Tribunal, estos derechos subjetivos, en tanto que exigibles ante los órganos judiciales, no lo son porque el Estatuto los califique como derechos, sino que solamente lo podrán ser cuando el legislador autonómico intervenga mediante la ley, y siempre que esta actúe en el ámbito de sus competencias.

El Tribunal subraya que la función de desarrollo de los derechos fundamentales no corresponde a los estatutos de autonomía, por razones que tienen que ver con su condición de norma institucional básica y con su vigencia territorial limitada. Si conviene –añade– lo podrá hacer «el legislador autonómico, en tanto que legislador ordinario y de acuerdo con el reparto constitucional de competencias, pero no el legislador orgánico estatuyente» (FJ 16). En este sentido, según el criterio del Tribunal no existe ninguna contradicción en que lo que puede hacer el legislador ordinario le sea impedido al legislador estatutario, porque –afirma– «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» (FJ 17).

Sin embargo, esta interpretación sobre la legitimidad constitucional de la previsión estatutaria de un título sobre derechos, deberes y principios, ofrece algunos puntos débiles. En primer lugar, no es tan evidente que los derechos estatutarios sean siempre diferentes de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución. Así, cuando el Estatuto reconoce derechos y deberes en el ámbito de la educación (art. 21), parece que lo que está haciendo es desarrollar un derecho fundamental (art. 27 CE) en el ámbito de las competencias de la Generalitat sobre educación y, por lo tanto, con un perfil específico (por ejemplo, con la referencia a la enseñanza laica en la escuela pública). En segundo lugar, tampoco es tan evidente que el legislador estatutario –siempre en el ámbito competencial que le es propio– no pueda prefigurar el contenido de aquellos derechos que acoge, con mayor o menor precisión, de tal manera que así el legislador autonómico pueda disponer de un parámetro normativo de referencia al que esté vinculado. Ciertamente, no se trata de desconocer que el alcance normativo del legislador estatutario y del legislador ordinario autonómico son y tienen que ser diferentes, pero lo que resulta paradójico es que se argumente –como hace el Tribunal– que lo que hacen los dos legisladores «sea cosa distinta», sobre todo si no se concreta en qué consiste lo que los dos hacen diferente en términos funcionales. Con lo cual la paradoja permanece no resuelta, de tal manera que conduce a una conclusión inevitable en este ámbito de la posición del Estatuto en el sistema jurídico: la degradación del valor normativo del Estatuto ante el propio legislador autonómico.

2. Los derechos en el Estatuto: los derechos de las personas (art. 15), el derecho a vivir con dignidad el proceso de la muerte (art. 20) y los derechos en el ámbito de la educación (art. 21.1 y 2)

Ninguno de estos preceptos ha sido objeto de reproche de inconstitucionalidad ni tampoco de resoluciones interpretativas. Sin embargo, el Tribunal ha introducido una serie de consideraciones que de forma muy sintética incitan a la reflexión jurídica.

2.1. Los derechos de las personas (art. 15)

Este precepto y el resto se tienen que poner en relación con el artículo 37.4 del Estatuto, del cual se deduce que éste no ha creado nuevos derechos fundamen-

tales diferentes de los proclamados por la Constitución, ni tampoco ha podido afectar el régimen jurídico de los derechos por lo que se refiere a su titularidad, regulación y condiciones de ejercicio. Asimismo, los derechos reconocidos en el Estatuto solamente pueden vincular a los poderes públicos catalanes y tener como titulares a los ciudadanos de Cataluña. Sin perjuicio de que, conforme a lo que prevé el artículo 15.3, la titularidad pueda abarcar a otras personas. Pero esta circunstancia se tendrá que producir en los términos que establezcan las leyes, lo que remite a las leyes competentes y, eventualmente, también a las leyes del Estado.

2.2. El derecho a vivir con dignidad el proceso de la muerte (art. 20)

Con el fin de poner de relieve que en este caso el Estatuto no ha creado un nuevo derecho, el Tribunal se esfuerza en argumentar que, ciertamente, la proclamación de un derecho al tratamiento del dolor y a los cuidados paliativos forma parte del derecho a la vida y a la integridad física y moral (art. 15 CE), lo cual es una conclusión lógica. Pero no es irrelevante ni es un precepto inocuo que el legislador —en este caso el estatutario— haya decidido dar sustantividad propia a los tratamientos que tienen que recibir las personas en la fase terminal de su vida, incorporándolos en el capítulo de los derechos del ámbito civil y social, del Estatuto. Es un mandato explícito al legislador que predetermina el ejercicio de derechos subjetivos de libertad y las consiguientes obligaciones sobre el personal sanitario, que el legislador competente tendrá que concretar. Y es en este ámbito de la gestión sanitaria, en el cual están presentes derechos fundamentales de las personas, donde el legislador estatal tendrá que situarse, para incorporar en su legislación sobre la materia los deberes que corresponden al personal sanitario, con el fin de garantizar el cumplimiento de las últimas voluntades del paciente.

2.3. Los derechos en el ámbito de la educación (art. 21.1 y 2)

Seguramente, el único tema de los dos apartados de este precepto que podía suscitar controversia era el referido al carácter laico que el Estatuto prescribe que tiene que tener la enseñanza en la escuela pública (art. 21.1). El Tribunal resuelve de forma breve los reproches de inconstitucionalidad presentados por el recurso, argumentando que dicha referencia «sólo significa, como se deduce de su

tenor literal, que la enseñanza pública no es institucionalmente una enseñanza confiada a las confesiones religiosas, sin perjuicio del derecho de las madres y los padres a que sus hijos e hijas reciban formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus convicciones en las escuelas de titularidad pública». Además, añade que «la expresa referencia al art. 37.4 EAC incluida en el art. 21.2 EAC disipa definitivamente cualquier riesgo de interpretación sesgada [...] de forma que reduzca o limite los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución» (FJ 20).

Pero la cuestión de la enseñanza laica no era ni es de orden menor. En este sentido, el Tribunal ha perdido una buena oportunidad –en este y en muchos casos más de esta sentencia– para llevar a cabo una interpretación más ambiciosa sobre el alcance de los preceptos constitucionales, a raíz de la modificación del bloque de la constitucionalidad operada por la reforma estatutaria catalana. Porque hay que subrayar que la Constitución no hace ninguna referencia a la palabra *laico* o al laicismo en su texto, ya sea al referirse a los principios que informan la organización política del Estado (título preliminar), o cuando reconoce la libertad religiosa (art. 16.1 CE) o el derecho a la enseñanza (art. 27 CE). Pero sí que se establece que ninguna confesión tendrá carácter estatal (art. 16.3 CE). Probablemente no habría sobrado que el Tribunal se pronunciara, por ejemplo, sobre si la enseñanza laica no solo significa –como únicamente dice– que la enseñanza pública no está confiada a las confesiones religiosas, sino si también es o comporta una forma de enseñanza que excluya en todo tipo de materias el hecho religioso o su enfoque se vea impregnado por convicciones religiosas. Especialmente, en un contexto educativo como el español, en que una buena parte del presupuesto público en materia de enseñanza está dirigido a la escuela concertada (de titularidad privada, muy a menudo religiosa, pero financiada con dinero público). Por este motivo, el artículo 22.2 del Estatuto era un buen reto, que el Tribunal ha evitado.

3. Las garantías jurisdiccionales de los derechos: el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (art. 38.2)

Es evidente que el legislador catalán no dispone por sí mismo de competencias para ordenar un sistema de garantías jurisdiccionales de los derechos estatutarios. Por eso, el Tribunal hace constar que la literalidad del artículo 38.2 «podría no compadecerse [...] con la atribución al Estado por el art. 149.1.6 CE de la competencia exclusiva en materia de legislación procesal» (FJ 27). Sin embargo,

éste no es el caso, dado que aquello que prevé el precepto estatutario es una remisión a la ley a fin de que los actos que vulneren los derechos estatutarios sean objeto de un recurso ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, sin que en ningún caso predetermine el procedimiento a seguir. Y esta ley, obviamente, ha de ser una ley estatal.

Sobre este particular, el Tribunal interpreta que «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 en determinados actos como “objeto del 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”» (FJ 27).

4. Los principios rectores: la perspectiva de género (art. 41.1) y los medios de comunicación social (art. 52)

Finalmente, respecto de estos dos preceptos que fueron objeto del recurso, en el que se invocaba como reproche de inconstitucionalidad el exceso en la reserva estatutaria, el Tribunal rechaza esta genérica pretensión, argumentando en los dos supuestos que se trata de un mandato dirigido a los poderes públicos de la Generalitat, que, en el marco de sus competencias, resultan vinculados por estos principios rectores (FFJJ 28 y 29).

DERECHOS Y GARANTÍAS

Enriqueta Expósito*

Se coincide en afirmar que la declaración de derechos contenida en el título I del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC, en adelante) es el conjunto de disposiciones menos «afectado» y el que, a primera vista, ha resultado ileso del filtro al que el Tribunal ha sometido el Estatuto catalán en la STC 31/2010, de 20 de junio, a petición del Partido Popular. Sin embargo, una lectura más detenida de este pronunciamiento –dejando aparte los votos particulares que lo acompañan– plantea muchos y muy sugerentes temas y el estudio de sus consecuencias jurídicas exigiría un análisis más detallado y profundo del que se propone en las siguientes líneas. Por esta razón, sólo apuntaré algunas consideraciones sobre las cuestiones que, a mi juicio, presentan mayor interés, omitiendo expresamente los derechos lingüísticos –objeto de otro trabajo de este monográfico de la *Revista*.

De entrada, estamos ante una *resolución de continuidad* de lo que el Tribunal Constitucional manifestara en la STC 247/2007, de 12 de diciembre, relativa al Estatuto de la Comunidad Valenciana. Por esta razón, puedo adelantar que la STC 31/2010 no constituye un pronunciamiento innovador en el tema tratado, sino más bien restrictivo y que, en ocasiones, se advierte en él una excesiva preocupación por proteger las facultades del Estado en relación con su actuación.

Como ya hiciera en la STC 247/2007, el Tribunal Constitucional admite la idoneidad de los estatutos de autonomía para acoger cartas de derechos. Las declaraciones de derechos son, por tanto, uno de los contenidos posibles de los nuevos estatutos de autonomía, en el bien entendido de que, bajo ningún concepto, estos títulos estatutarios contengan derechos fundamentales (FJ 16 de la STC 31/2010) y siempre y cuando se cumplan dos exigencias: su conexión a las competencias autonómicas y el respeto a los derechos fundamentales proclamados en la Constitución y en otras normas internacionales en la materia suscritas por el Estado español. Ambas son afirmaciones que, sinceramente, no se acierta a adivinar la razón por la que son enfatizadas cuando hasta el mismo Tribunal reconoce que son prescripciones exigidas por el art. 37 del EAC.

* Enriqueta Expósito, profesora titular de derecho constitucional de la Universidad de Barcelona. Este comentario se inserta en las actividades del proyecto de investigación «Estado autonómico y democracia: los derechos de participación en los Estatutos de Autonomía» (MCI, DER 2009-12921).

En relación con los derechos fundamentales, el Tribunal, además, advierte que el Estatuto ni puede desarrollarlos ni puede regularlos. Una y otra acción son competencias de distintas normas: el desarrollo, de las leyes orgánicas específicas (pero no las que aprueban los estatutos de autonomía); y la regulación, del legislador ordinario, ya sea el estatal o los autonómicos en función del reparto constitucional de competencias. En este último supuesto se admite «sin que haya paradoja alguna» que «por ley autonómica (ley ordinaria) pueda hacerse lo que no cabe en el Estatuto» aludiendo a una relación basada estrictamente en el principio de competencia (FJ 17).

Más allá del desconcierto que me plantea definir en términos de competencia las relaciones entre una ley autonómica y un estatuto, cuando se trata de regular derechos, me pregunto: ¿qué sentido tiene la enmarañada argumentación que se utiliza para negar la posibilidad de que el Estatuto desarrolle o regule derechos en el citado FJ 17? Imagino que una vez que el propio Tribunal ha admitido que el Estatuto como «norma primera de un sistema normativo autónomo, tiene su ámbito más propio en el terreno de la generalidad, la abstracción y los principios» —notas que también se predicán de la Constitución—, lo que a mi juicio ha pretendido es resaltar, en relación con este contenido, la doctrina que, sobre la naturaleza y función de los estatutos, ha mantenido principalmente en los FJ 3 a 6.

Asentado lo anterior, los tres principales interrogantes que me plantea la Sentencia son los siguientes.

1. ¿Qué derechos pueden ser acogidos en el Estatuto?

No es esta una cuestión sobre la que el Tribunal se haya pronunciado, al menos de forma expresa.¹ En la excesiva preocupación por distinguir los derechos fundamentales de estos derechos estatutarios, el Tribunal acaba por aceptar que el Estatuto pueda reiterar los primeros limitándose a «hacer lo que ya se ha hecho en la Constitución» (FJ 17).² Esta argumentación le ha llevado a admitir la constitucionalidad de los derechos enunciados en los arts. 15.2 del EAC (FJ 18) y 21 del EAC (FJ 20). Pero incluso cuando el EAC no se limita a repetir el derecho

1. Recordemos que en la STC 247/2007 el Tribunal trató con mayor detalle el tema de los derechos estatutarios llegando a realizar una tipología de los mismos: derechos lingüísticos, derechos que se deducían de las facultades de organización autonómica propia y derechos que se conectaban con las competencias autonómicas. [FJ 15.b y c].

2. En el mismo sentido, véase FJ 15.d de la STC 247/2007, en el que, sin embargo, el Tribunal llega a reconocer que como ya había advertido en su jurisprudencia anterior, no es una técnica muy correcta el transcribir en leyes los preceptos constitucionales.

constitucional, el Tribunal también lo ha aprobado, entendiendo que el derecho proclamado en el Estatuto constituye en su literalidad una facultad implícita en el derecho fundamental al cual se conecta –art. 20 EAC (FJ 19)– o interpretando el enunciado estatutario para situarlo en la esfera del derecho fundamental de que se trate –art. 21.2 del EAC (FJ 20)–. Por lo demás, de las condiciones a que se somete la constitucionalidad de este nuevo título estatutario, debe deducirse que se podrían acoger nuevos derechos vinculados al ámbito de las competencias asignadas a Cataluña, así como otros derechos que puedan aparecer como concreción de otros derechos constitucionales que no tengan la condición de derechos fundamentales.

A mi juicio, en este tema el Tribunal se ha mostrado excesivamente cauteloso y movido por un afán de prevenir eventuales infracciones del principio de igualdad, al cual, por cierto, solo alude cuando rechaza la posibilidad de que la ley orgánica que aprueba el Estatuto pueda ser norma idónea para desarrollar derechos fundamentales en el FJ 17. Si es la propia Constitución la que permite a las comunidades autónomas, a partir de sus propios estatutos, asumir competencias en ámbitos materiales relativos a derechos constitucionales –derechos sobre los que han incidido todos los legisladores autonómicos, sin que por ello se haya entendido quebrantada la igualdad del art. 139 de la CE–, ¿por qué ese mismo Estatuto que acoge la competencia –en términos objetivos– no puede formular derechos a favor de los ciudadanos que al conferirles una serie de facultades, ordenen y sometan, en ese mismo ámbito competencial, el ejercicio de ese poder político?

2. ¿Son estos derechos estatutarios verdaderos derechos subjetivos?

El Tribunal no niega su existencia, pero tampoco los identifica ni los califica.³ No le falta razón, sin embargo, al hacer un especial hincapié en enfatizar que cuando el Estatuto se refiere a *derechos* no siempre se ajusta a lo que entendemos como tales, sino que «puede comprender realidades normativas muy distintas», en especial, mandatos a los poderes públicos (FJ 16), que son los que más abundan en el título I. De lo anterior el Tribunal infiere, como ya pusiera de manifiesto en la

3. En la STC 247/2007, dejando a salvo los derechos que se derivaban de las facultades organizativas de la propia comunidad autónoma negaba la posibilidad de que los estatutos pudieran crear derechos subjetivos: «[...] en el ámbito de lo dispuesto por el art. 147.2.d de la 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 [...] tales prescripciones estatutarias han de entenderse, en puridad, como mandatos a los poderes públicos autonómicos» (FJ 15.c).

STC 247/2007, que su plena eficacia requerirá del legislador autonómico del ejercicio de las competencias normativas que le son propias «pues solo entonces se configurarán los consiguientes derechos subjetivos de los ciudadanos» (FJ 15.c). Aún siendo cierto que uno de los principales déficits de muchas de las disposiciones del título I del EAC es la identificación de derechos, la remisión al legislador que se realizan en los mismos no debiera implicar la negación de la condición de derecho a las prescripciones contenidas en sus enunciados.

Por otra parte, en la Sentencia puede apreciarse cómo el Tribunal rehúye entrar a examinar la vertiente subjetiva de los derechos estatutarios sometidos a su enjuiciamiento. Solo entra a valorarla para negar o rechazar explícitamente algunas facultades que para el titular de ese posible derecho pudieran derivarse. Por ejemplo, cuando examina el art. 20 del EAC, el Tribunal identifica en la mayor parte de sus contenidos concreciones del derecho a la vida del art. 15 de la CE o del principio del art. 10.1 de la CE, negando explícitamente que de esta proclamación estatutaria se infiera un hipotético derecho a la muerte asistida o a la eutanasia.

En otras ocasiones, la identificación implícita de un derecho subjetivo —y no un simple mandato— sirve para hacer depender su efectividad de una ley estatal. Así sucede en relación con «el derecho a dejar constancia de la voluntad para el caso de no poder manifestarla en el momento de recibir tratamiento médico» (art. 15 del EAC). El Tribunal, sin entrar a calificar si de este enunciado estatutario se deriva un derecho subjetivo, es contundente en negar que este enunciado pueda afectar al derecho fundamental a la vida, para seguidamente, referirse a la obligación que genera para el personal sanitario «en los términos que establecen las leyes». La constitucionalidad de este *nuevo* derecho se salva interpretando que esa remisión a las condiciones que exija el cumplimiento de este deber será las que fije el legislador estatal en el ejercicio de sus diversas competencias —entre las que se identifican las contenidas en los art. 81.1 y 149.1.1.6 de la CE— (FJ 19).

3. ¿Cuáles son las garantías que se les dispensan?

Son, en esencia, garantías normativas e institucionales. Y entre estas últimas cobra un papel predominante el Síndic de Greuges (art. 78 del EAC) y el Consejo de Garantías Estatutarias (art. 76 del EAC) —a pesar de que se ha anulado la capacidad de dictaminar de forma vinculante en todas aquellas iniciativas legislativas que afecten a los derechos (FJ 32), anulándose una función que recordaba bastante a la que el Tribunal Constitucional desempeña en la protección de los derechos.

Lo determinante, sin embargo, para la efectividad del derecho es el régimen de garantías jurisdiccionales. Y, en este sentido, la referencia a un recurso ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña contra los actos que vulneren los derechos estatutarios, «de acuerdo con los procedimientos que establezcan las leyes», ha sido declarado constitucional (FJ 27). El Tribunal ha entendido que la literalidad del precepto no introducía «innovaciones procesales» y tampoco «supone una alteración de “las reglas procesalmente aplicables”» en el sistema de protección de los derechos, concluyendo que, en todo caso, la remisión a las leyes que se realiza en el precepto impugnado, solo puede ser a las del Estado, el único competente a tenor de lo dispuesto en el art. 149.1.6 de la CE. Se mantiene, en todo caso, esa expectativa de tutela cuya efectividad va a depender de la voluntad del legislador estatal.

En definitiva, se acepta, en líneas generales, la constitucionalidad de la declaración de derechos estatutarios. Sin embargo, a partir de ahí se inicia un proceso argumentativo que aboca en una suerte de devaluación de esta parte del Estatuto. Implícitamente el Tribunal concibe la mayoría de las disposiciones del título I, incluso las que sí formulan derechos de una forma clara y concisa, como un conjunto de normas que más que atribuir a sus titulares facultades jurídicamente exigibles, quedan convertidas en meras directrices del ejercicio de las competencias por parte de los poderes públicos autonómicos en virtud de lo que disponen las leyes de desarrollo —muchas veces, las estatales— a la que gran parte de estos preceptos se remiten. Concepción que recuerda mucho al estatuto constitucional de los derechos contenidos en el capítulo III del título I de la CE. Y en el tema de su tutela, una vez que difiere su protección jurisdiccional al legislador estatal, la única garantía efectiva de que gozan estos derechos es su misma proclamación estatutaria unida a la claridad y concisión con la que estén formulados. Solo de esta manera, podrán vincular en todo su contenido y «ser tomadas en consideración por este Tribunal Constitucional cuando controle la adecuación de las normas autonómicas al correspondiente Estatuto» (así lo advertía el Tribunal en la STC 247/2007, FJ 15.c).

El Tribunal, como ya hizo en la Sentencia sobre el Estatuto de Valencia —en la que se mostró algo más prolijo en este tema— se muestra indeciso a la hora de abordar, en toda su extensión, el alcance y significado de estas declaraciones de derechos estatutarias por lo que habremos de esperar a ver cómo se resuelve el recurso de inconstitucionalidad presentado por el Defensor del Pueblo en el que este título I del Estatuto catalán es uno de núcleos más relevantes de la impugnación. Mientras tanto, el panorama que se divisa desde la Sentencia 247/2007 no parece que vaya a reportar muchas sorpresas.

DERECHOS Y GARANTÍAS JURISDICCIONALES EN LA SENTENCIA 31/2010 SOBRE EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE CATALUÑA

Gerardo Pisarello Prados*

1.

La reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) fue, junto a la del Estatuto andaluz, la más ambiciosa a la hora de establecer un sistema propio de derechos y garantías dentro del marco constitucional vigente. La STC 31/2010 ha acogido con reservas estas innovaciones: ha invalidado aspectos puntuales y ha trazado algunas líneas rojas en relación con eventuales interpretaciones derivadas de dicho reconocimiento. Al fundamentar su decisión, el Tribunal Constitucional (TC) ha dejado de lado algunos criterios reductivos utilizados en la Sentencia 247/2007 sobre la reforma del Estatuto valenciano (EAV). Pero ha mantenido, en todo caso, el tono restrictivo tanto en lo que se refiere a la caracterización jurídica de los derechos estatutarios como, señaladamente, al alcance de los mecanismos semijurisdiccionales y jurisdiccionales específicos previstos para su tutela.

2.

El grueso de las impugnaciones doctrinarias y de los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la regulación de los derechos en el EAC partía de la convicción de que esta era una materia impropia de una norma cuya función esencial consistía en establecer el régimen institucional y las competencias de la comunidad autónoma. Al no ser el Estatuto una constitución, ni el Estado autonómico un estado federal, el establecimiento de un listado sistemático de derechos resultaría redundante o excesivo, sobre todo cuando con ello se afectarían derechos considerados fundamentales por la Constitución. El propio recurso planteado por el Partido Popular dirigía sus objeciones, más que al reconocimiento estatutario de derechos sociales y económicos en el ámbito de la comunidad autónoma, a la eventual regulación y afectación de derechos fundamentales constitucionales, comenzando por derechos como el de vivir con dignidad

* Gerardo Pisarello Prados, profesor titular de derecho constitucional de la Universidad de Barcelona.

la propia muerte o algunos específicos del ámbito educativo. Era aquí, sobre todo, donde según los recurrentes se ponía en entredicho la reserva de ley orgánica prevista para el desarrollo de dichos derechos (art. 81.1 CE), acotando en exceso las opciones políticas del legislador y afectando la igualdad entre los españoles en materia de derecho y deberes (art. 149.1.1 y 139.1 CE) con exclusión de todo privilegio social o económico (art. 138.2 CE).

3.

La primera ocasión que el TC tuvo de abordar estas cuestiones fue la Sentencia 247/2007, relacionada con el reconocimiento del *derecho al agua* en el EAV. Allí, contra la doctrina más escéptica, mantuvo que si bien las declaraciones de derechos no formaban parte del contenido necesario de los estatutos, podían sin embargo integrar su contenido legítimo. Ni el art. 149.1.1 CE, ni el art. 138.2 CE impedían, a priori, dicho reconocimiento, siempre que este estuviera vinculado a competencias atribuidas a la comunidad autónoma y autonómicas y que se salvaguardara la igualdad básica entre los españoles en el conjunto del territorio estatal (FJ 15, 16 y 17).

Más allá de estas consideraciones generales, las controversias suscitadas por la Sentencia giraban más bien en torno a las disquisiciones teóricas, casi doctrinarias, que el del TC realizaba a propósito del alcance de los derechos estatutarios. En ellas se planteaba la necesidad de distinguir al menos tres categorías de derechos: aquellos derivados directamente de una previsión constitucional, los vinculados a la regulación de instituciones propias y los ligados a competencias atribuidas a la comunidad autónoma. En los dos primeros casos, venía a sostener el TC, los estatutos podían reconocer derechos subjetivos dotados de eficacia jurídica plena y de exigibilidad jurisdiccional inmediata. Así ocurría, de hecho, con ciertos derechos lingüísticos o con los reconocidos a los parlamentarios autonómicos. En el caso de los derechos vinculados a competencias atribuidas a la comunidad autónoma, en cambio, el Estatuto podía imponer a los poderes públicos «criterios o directrices para su ejercicio» de manera directa, o hacer lo mismo de forma indirecta a través de «la formalización de enunciados o declaraciones de derechos a favor de los particulares». En ambos supuestos, sostenía el TC, debía descartarse, con independencia del *nomen* concreto utilizado por el Estatuto, que se estuviera ante auténticos derechos subjetivos. Dichas normas, aunque se refirieran explícitamente a derechos, no consagraban más que mandatos cuya plena eficacia quedaba supeditada a su ulterior desarrollo por parte del legislador.

Esta equiparación entre derechos ligados a la regulación institucional y dere-

chos subjetivos, y automática reducción de los derechos vinculados a competencias a simples directrices o mandatos sin eficacia jurídica directa fue recibida críticamente por la doctrina. Con ella, el TC parecía querer acometer una doble operación. Por un lado, salvar la constitucionalidad de aquellos derechos estatutarios que, amparados por razones competenciales, pudieran no sólo afectar cuestiones sociales y económicas sino reproducir o complementar derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos. Por otro, relativizar su eficacia práctica, reduciéndolos a priori a mandatos que, al quedar a disposición prácticamente absoluta del legislador, resultaban despojados de toda virtualidad jurídica inmediata.

En realidad, esta operación interpretativa, que volvería a aflorar con matices en la Sentencia 31/2010, venía a forzar en exceso la voluntad de un legislador constituyente que, de manera más o menos consciente, había pretendido consagrar como derechos realidades jurídicas que la interpretación constitucional dominante había reducido a simples principios (este era el caso evidente de los derechos estatutarios de tipo “social”, ligados a competencias relacionadas con los principios rectores del capítulo III del Título I de la CE). Por otro lado, comportaba la asunción de una tesis poco positivista y escasamente garantista que hace depender la existencia de un derecho, antes que de su consagración como tal en las normas estatutarias, de su mayor o menor indefinición, de su dependencia de una norma ulterior de desarrollo o de las dificultades que la exigencia jurisdiccional de algunos de sus contenidos pudiera plantear. Esta interpretación reductivista de lo que podía considerarse un *derecho* parecía desconocer algunos aspectos ya apuntados tanto por la doctrina como por el propio TC habían apuntado ya, bien que de manera difusa y no siempre consistente. Así, por ejemplo, que la mayoría de derechos, fundamentales o no, ligados a instituciones o ligados a competencias, presenta un cierto grado de indefinición que supedita su eficacia plena a su previa configuración legislativa (basta pensar en los derechos fundamentales a la *vida* o a la *libertad de expresión*, cuya amplia indeterminación no ha oscurecido en ningún caso su consideración como derechos, y menos como derechos fundamentales). O que nada impide identificar en todos ellos un contenido mínimo que no puede ser desnaturalizado o vaciado de contenido y que resulta protegible incluso en ausencia de ley de desarrollo. Este último extremo, admitido ya por el TC en su Sentencia 15/1982 sobre el derecho a la objeción de conciencia, podría aplicarse incluso al *derecho al agua* que la STC 24/2007 pretende reducir a simple mandato sin eficacia jurídica. Incluso en este supuesto, en efecto, no resultaría imposible pensar pretensiones subjetivas judicialmente exigibles, por ejemplo, en casos de interrupción injustificada o arbitraria de la provisión del servicio de agua o de acceso discriminatorio al mismo.

4.

La Sentencia 31/2010 ha llevado al TC a retomar algunas cuestiones ya analizadas en su decisión de 2007. Pero también lo ha obligado a abordar otras más complejas, ligadas a la sofisticada sistemática del EAC y a los propios recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra ella, referidos no solo al alcance y naturaleza de los derechos estatutarios, sino también a las específicas garantías previstas para su tutela.

Respecto del primer punto, la STC 31/2010 ratifica la pertinencia constitucional del reconocimiento estatutario de derechos, aunque lo hace, una vez más, bajo ciertas condiciones. Las principales serían: que se trate de derechos materialmente ligados a competencias de la comunidad autónoma, que vinculen solo al legislador autonómico y que no entrañen, en la línea de lo dispuesto por el artículo 37.4 EAC, un perjuicio o menoscabo de derechos fundamentales ya establecidos en la Constitución o en tratados y convenios internacionales ratificados por España. Según el TC, la observancia de estos requisitos proscibiría la creación estatutaria de derechos fundamentales distintos o en contradicción con los estipulados por la Constitución. Pero excluiría también –lo que es más relevante– la afectación del régimen de tales derechos «en lo que hace a su titularidad, regulación y condiciones de ejercicio» (FJ 16).

Respecto de los derechos propiamente estatutarios (que a diferencia de los fundamentales, solo resultarían vinculantes para el legislador autonómico) la STC 31/2010 continúa insistiendo en la necesidad de distinguir, más allá de la denominación concreta utilizada por el Estatuto, entre los que consagran derechos subjetivos *stricto sensu* y los que sencillamente estipulan mandatos al legislador. Con todo, introduce algunos matices

de interés en relación con la de 2007. Por un lado, desconecta dicha distinción del binomio derechos institucionales / derechos competenciales, admitiendo en principio la posible existencia en el EAC de derechos subjetivos también ligados a las competencias. Por otro lado, reconoce explícitamente que incluso los derechos estatutarios que entrañan mandatos son derechos, y que pueden operar como pautas jurídicas no solo directivas sino también prescriptivas para el ejercicio de las competencias autonómicas (FJ 16).

Esta relativa racionalización del estatuto general de los derechos en los estatutos no siempre se ha trasladado al análisis concreto de los derechos impugnados en los recursos de inconstitucionalidad. En algunos casos, de hecho, la STC 31/2010 salva su constitucionalidad al precio de su debilitamiento normativo y de su reconducción a cláusulas «meramente redundantes» (como en el

caso de los derechos del art. 15 EAC) o «manifiestamente inocuas» (como ocurre con los derechos educativos del art. 21 EAC). En otros supuestos, la interpretación conforme se obtiene restringiendo con carácter preventivo el eventual alcance del derecho en cuestión (como ocurre con el «derecho a vivir con dignidad el proceso de [la] muerte», recogido en el art. 20 EAC o con los «derechos y deberes lingüísticos», del capítulo III del título I).

5.

El tono restrictivo que se advierte en ciertos aspectos ligados a la determinación del alcance de los derechos es aún más nítido en relación con el diseño de garantías semijurisdiccionales y jurisdiccionales desde la propia comunidad autónoma. La declaración de inconstitucionalidad y nulidad del apartado 4 del art. 74 EAC, que atribuye al Consejo de Garantías Estatutarias la potestad para emitir dictámenes vinculantes en materia de derechos, justificada, entre otros extremos, en la afectación de funciones jurisdiccionales privativas del TC, es un reflejo de ello. El otro es la excluyente interpretación que la Sentencia realiza tanto del art. 38.2 EAC como del art. 149.1.6 CE, cerrando el paso a una eventual regulación autonómica de los recursos específicos destinados a proteger derechos estatutarios ante la justicia ordinaria.

Este último aspecto es especialmente relevante, en la medida en que el TC parece abandonar el criterio que, ya en la STC 47/2004, habilitaba al legislador autonómico a introducir aquellas innovaciones procesales que se dedujeran de la «conexión directa» con las particularidades del derecho sustantivo autonómico y que vinieran requeridas en este. Dicha conexión, es verdad debía resultar además de directa, «necesaria». Pero no en términos «absolutos» que supusieran un vaciamiento de contenido de la habilitación competencial a favor de las Comunidades Autónomas. La STC 31/2010 viene en realidad a limitar esta interpretación, ya que se insiste en que las innovaciones procesales introducidas por el legislador autonómico, sean no solo necesarias, sino que se deduzcan de manera «inevitable», desde la perspectiva de la defensa judicial, de las reclamaciones jurídicas sustantivas configuradas por la norma autonómica. Este no sería el caso de los recursos previstos en el art. 38.2 EAC, cuya concreción deberá realizarse de acuerdo con los procedimientos establecidos en unas leyes que, según el TC, «obviamente solo pueden ser las del Estado» (FJ 27).

Ciertamente, ninguna de estas interpretaciones constituye por sí sola un freno definitivo al despliegue de los derechos estatutarios y a su eventual tutela

por parte de los tribunales ordinarios (más complicada y remota se presenta la cuestión de su protección a través del amparo constitucional, sobre todo si se tiene en cuenta el objeto limitado de dicho recurso, así como las restricciones en los criterios de admisibilidad introducidos tras la reforma de la Ley Orgánica 6/2007). En todo caso, reflejan las dificultades y reticencias del TC, también en este ámbito específico, para dar cabida a las lecturas abiertas y federalizantes del marco constitucional propugnadas por algunas reformas estatutarias, comenzando, naturalmente, por la propia reforma catalana.