

Direitos Estatutários Autônomos no Contexto da Tutela Multinível¹

Los Derechos Estatutarios Autonómicos en el Contexto de la Tutela Multinivel

ANTONIO PÉREZ MIRAS²

Universidad de Granada, Andaluzia, Espanha.

RESUMO: Este trabalho tem como objetivo apresentar a conjuntura em que o conceito de *direito estatutário* está inserido, bem como compreender a sua natureza e relação com o contexto da tutela multinível de direitos. Para atender a essa demanda, será necessário realizar uma abordagem histórica, visando explorar os meandros advindos dos Estatutos de Autonomia e as características que os circundam. A fim de explorar essa discussão, serão analisadas duas jurisprudências do Tribunal Constitucional espanhol: a Sentença nº 247/2007 e a Sentença nº 31/2010, que versam acerca das profundas reformas ocorridas nas Comunidades Autônomas de Valência e Catalunha, respectivamente. Conclui-se que compreender as declarações de direitos estatutários como integrantes do conteúdo dos Estatutos de Autonomia pode contribuir materialmente para um maior envolvimento político dos cidadãos em suas comunidades.

PALAVRAS-CHAVE: Estatutos de Autonomia; direito estatutário; constitucionalismo; Tribunal Constitucional espanhol.

RESUMEN: Este trabajo tiene como objetivo analizar el concepto y naturaleza de derecho estatutario autonómico, en relación con la tutela multinivel de derechos. Para ello, desde una perspectiva histórica, se aborda el estudio de los nuevos Estatutos de Autonomía que se han aprobado en las últimas décadas en España. Además, es necesario realizar un análisis jurisprudencial, para lo que nos centraremos en las sentencias del Tribunal Constitucional 247/2007 y 31/2010 que se ocupan, respectivamente, de la constitucionalidad del Estatuto de la Comunidad Valenciana y del de Cataluña. Se concluye que las declaraciones de derechos estatutarios allí previstos forman parte del contenido eventual de los Estatutos, lo que contribuye materialmente a un mayor desarrollo personal de la ciudadanía de cada Comunidad Autónoma.

PALABRAS CLAVE: Estatutos de Autonomia; derecho estatutario; constitucionalismo; Tribunal Constitucional español.

INTRODUÇÃO

A tutela dos direitos ocupa um espaço central no constitucionalismo contemporâneo. Tradicionalmente, tem-se olhado para além das fronteiras

1 Este texto deriva do trabalho apresentado em 24 de janeiro de 2019, no Congresso Internacional "*Derechos fundamentales, desarrollo y crisis del constitucionalismo multinivel*", na Universidade de Granada.

2 Orcid: <<https://orcid.org/0000-0002-5554-5089>>.

do estado – um espaço clássico onde os direitos fundamentais exerciam a sua função limitadora do poder – para buscar e alcançar uma maior proteção da pessoa como sujeito de direitos.

No início do século XXI, as comunidades autônomas iniciaram um novo caminho no processo autônomo que resultou em uma onda de reformas estatutárias, que podemos classificar como a terceira fase do processo de autonomia³. Essa fase seria finalmente materializada pelos Estatutos da Comunidade Valenciana⁴ e Catalunha⁵, que foram aprovados em 2006 e que serviram como guia ou paradigma, como veremos, para o conjunto de novos Estatutos de 2007, encerrada com a aprovação do Estatuto da Extremadura em 2011⁶, com a famosa Sentença nº 31/2010, sobre o Estatuto da Catalunha, e que teremos a oportunidade de analisar.

Esse novo caminho foi caracterizado, entre outras coisas, pela incorporação de declarações de direitos mais ou menos extensas que buscaram avançar ao nível interno do Estado rumo a uma maior proteção dos direitos, especialmente aqueles de conteúdo mais social⁷. Assim, seria replicado a nível autônomo o sentido da tutela multinível que se projeta fora do Estado, complementando o crescente trabalho que as comunidades autônomas têm assumido na formação do Estado social que começa com a Constituição de 1978.

-
- 3 Para esta determinação, começamos com a implementação do processo de autonomia e a criação do mapa autônomo nos anos 80 e a subsequente generalização de competências e equiparação das Comunidades Autônomas após os pactos autônomos de 1992. Por sua vez, P. Cruz Villalón (La reforma del Estado de las Autonomías. *Revista d'Estudis Autònoms i Federals*, No. 2: 2006) denomina este período como “segundo processo autônomo” por suas características especiais, entre as quais podemos destacar que é a primeira vez que se reformam os Estatutos da denominada via rápida e que é realizada sem o consenso prévio a nível nacional através de dois principais partidos políticos.
 - 4 Estatuto de Autonomia da Comunidade Valenciana, Lei Orgânica nº 1/2006, de 10 de abril. Título dedicado II (arts. 8-19) para os “direitos dos Valencianos e Valencianas”.
 - 5 Estatuto de Autonomia da Comunidade Valenciana, Lei Orgânica nº 1/2006, de 10 de abril. Dedicar seu Título II (arts. 8-19) aos “direitos dos valencianos e valencianas”.
 - 6 Estatuto de Autonomia das Ilhas Baleares, Lei Orgânica nº 1/2007, de 28 de fevereiro (Título II dedicado – arts. 13-28 – para “Direitos, Deveres e Liberdades dos Cidadãos dos Balerar Illes”); Estatuto de Autonomia da Andaluzia, Lei Orgânica nº 2/2007, de 19 de março (Título I dedica “Direitos Sociais, Direitos e Políticas Públicas”, por sua vez divididos em Capítulo I – “Disposições Gerais” (arts. 12-14), Capítulo II – “Direitos e Deveres” (arts. 15-36), Capítulo III – “Princípios de Base da Política Pública” (art. 37) e Capítulo IV – “Garantias” (arts. 38-41)); Estatuto de Autonomia de Aragão, Lei Orgânica nº 5/2007, de 20 de abril (dedica “Direitos e Princípios Orientadores” em seu Título I, por sua vez divididos em “Direitos e Deveres” (Capítulo I, arts. 11-19) e “Princípios Orientadores da Política Pública”, (Capítulo II, arts. 20-31)); Estatuto de Autonomia de Castilla y Leon, Lei Orgânica nº 14/2007, de 30 de novembro (Título I dedicado a “Direitos e Princípios Orientadores”, por sua vez divididos em Capítulo I – “Disposições Gerais” (7-arts. 10), Capítulo II – “Direito de Castela e Leão” (arts. 11-14), “Direitos de Castela e Leão”, Capítulo III (art. 15), Capítulo IV – “Princípios Orientadores da Política Pública de Castela e Leão” (art. 16) e Capítulo V – “Garantias de Direitos e Princípios Estatutários” (arts. 17-18)).
 - 7 Estatuto de Autonomia da Extremadura, Lei Orgânica nº 1/2011, de 28 de janeiro. Dedicar o Capítulo II do Título Preliminar aos “Direitos, Deveres e Princípios Orientadores”: o art. 6 aos “Direitos e Deveres dos Estremenhos”; e o art. 7, “Princípios Orientadores dos poderes públicos estremenhos”.

Em todos os Estatutos de Autonomia que foram reformados, incluíram-se, com maior ou menor intensidade, um conjunto de direitos, princípios e deveres que, com maior ou menor sistematicidade, em forma de cartas, declarações ou proclamações, supõem um novo conteúdo nas normas estatutárias. No entanto, é opinião comum na doutrina o reconhecimento de que, na verdade, a novidade não é tanto a inclusão desses direitos ou princípios, pois também se observam normas deste estilo na maioria dos estatutos anteriores e nos não reformados, mas precisamente na sua regulação mais ordenada, sistêmica, com mais volume e intensidade⁸; em última análise, uma regulação estruturada como autênticas cartas de direitos, declarações que lembram a parte dogmática da Constituição, proclamações de direitos mais cidadãos do que os consagrados na própria Constituição, visto que ajudariam a tornar mais eficazes não só os direitos constitucionais, mas também os princípios orientadores do Capítulo III do Título I da Constituição Espanhola⁹.

1 O CONTEÚDO DOS ESTATUTOS DE AUTONOMIA

A primeira coisa que devemos nos perguntar é se as declarações de direitos fazem parte do conteúdo estatutário. O artigo de referência para abordar o conteúdo a ser mantido por um estatuto de autonomia é o art. 147.2 da Constituição Espanhola, segundo o qual:

Art. 147. [...] os estatutos da autonomia devem conter:

- a) o nome da Comunidade que melhor corresponda à sua identidade histórica;
- b) a delimitação do seu território;
- c) o nome, a organização e a sede das suas próprias instituições autônomas;
- d) as competências assumidas no âmbito do quadro estabelecido na Constituição e a base para a transferência dos serviços correspondentes. (Espanha, 1978)

8 V. COMELLA, Ferreres. Derechos, deberes y principios en el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña. In: COMELLA, V. Ferreres; CAMPOS, P. Biglino; CARRILLO, M. *Derechos, deberes y principios en el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006. p. 10-11. O autor chama a atenção da campanha política em momentos de fazer o projeto legal catalão que é passado um estatuto “que fala apenas das instituições [a] um estatuto que se preocupa pessoas” com que “a mesa dos direitos, deveres e princípios aparece como um elemento-chave”.

9 F. López Menudo (Los derechos sociales en los Estatutos de Autonomía. *Revista Andaluza de Administración Pública*, n. 73, p. 95, 2009) resume as diferenças entre a primeira e as novas inclusões em duas partes: “Formalmente, a natureza isolado de pessoas sujeitas a sistematicidade dos novos; em essência, a debilidade normativa daqueles preceitos, salvo os estritamente ligados aos direitos fundamentais”.

Mas, juntamente com este artigo, devemos ler o art. 152.1, § 1 e 2 da Constituição Espanhola, que estabelece para os Estatutos aprovados em conformidade com o art. 151 da CE um limite ou especialidade na organização institucional da Comunidade Autônoma, ou seja, ordena a existência inexorável de uma Assembleia Legislativa, um Conselho de Governo, um Presidente e um Tribunal Superior de Justiça no âmbito da unidade do Poder Judiciário.

No entanto, esses dois artigos não esgotam os mandatos constitucionais sobre o conteúdo dos estatutos. Portanto, podemos distinguir entre conteúdo necessário e conteúdo adicional.

O conteúdo necessário é aquele que é constitucionalmente vinculativo, um conteúdo mínimo e suficiente para estarmos na presença de um Estatuto de Autonomia.

O conteúdo adicional implica uma eventual eleição constitucional por parte do legislador estatutário. Sua presença não é obrigatória para o reconhecimento material de um Estatuto e sua configuração não está limitada, além de não violar os termos da Constituição.

Seguindo da jurisprudência do Tribunal Constitucional na conhecida STC 31/2010, a Constituição apenas prescreve explicitamente como conteúdo necessário o “mínimo” do art. 147.2 CE, bem como outras disposições relativas a mandatos constitucionais específicos, como a nomeação dos senadores autônomos nos termos do art. 69.5 CE. Esse conteúdo necessário pode ser identificado como conteúdo suficiente, mas, como recorda o tribunal, é a própria Constituição que permite expressamente que os estatutos também tenham conteúdo adicional (por exemplo, bandeiras e emblemas próprios do art. 4.2 CE).

Posto isso, devemos ter em mente, no entanto, que, na realidade, a Constituição não determina expressamente o conteúdo possível de um estatuto de autonomia (STC 31/2010 FJ 4), uma vez que, juntamente com esse conteúdo constitucionalmente vinculativo do art. 147.2 CE e a esse conteúdo constitucionalmente possível em virtude de disposições constitucionais expressas, cabe conteúdo implícito. Na Sentença nº 247/2007 foi perguntado já em seu FJ 12 sobre a legalidade de tal índice implícito, concluindo que poderia existir sem resultar de um mandato constitucional expresso ou de uma autorização explícita do constituinte, dada a natureza especial como norma jurídica do Estatuto de Autonomia. Tal conteúdo implícito é possível porque seria um complemento adequado às funções institucional e competitiva a serem cumpridas pelas Comunidades Autôno-

mas. Portanto, o conteúdo constitucionalmente legal não é esgotado pelo expresse constitucionalmente.

Em conclusão, e de acordo com a jurisprudência constitucional, juntamente com o conteúdo necessário e o conteúdo adicional explícito, também podemos agregar um conteúdo adicional implícito, que nós iremos denominar de conteúdo eventual. A Constituição não fecha, portanto, o tema do conteúdo estatutário, na tônica geral que inspira toda a organização territorial.

Qual é então a base constitucional do conteúdo eventual? O problema foi resolvido pela STC 31/2010, que justifica a existência de conteúdo eventual com base na natureza especial dos Estatutos de Autonomia. Assim, no FL 5, lemos:

A natureza e a função constitucional dos estatutos de Autonomia determinam seu possível conteúdo. [O conteúdo implícito é] inerente à condição do estatuto como uma regra institucional básica (art. 147,1 EC), pois isso implica em termos de autogoverno, auto-organização e identidade. Com este título podem ser integradas nos Estatutos previsões e disciplinas muito diferentes, embora sempre deixando de ser seguro, como é evidente, as reservas estabelecidas pela Constituição em favor de leis específicas ou para a disciplina de matéria orgânica não estatutária. E, dada a abertura e a flexibilidade do modelo territorial, seriam constitucionalmente admissíveis os estatutos de autonomia com um conteúdo mais amplo do que o resultante do mínimo necessário do art. 147,2 CE.

Aqui a base do que defendemos na seção seguinte.

No campo doutrinário, essa questão tinha sido facilmente compreendida por mais tempo. Já o Professor Solozábal¹⁰, ao lidar com os diferentes tipos de normas que poderiam ser observadas em um Estatuto de Autonomia, revelou a existência de um conteúdo mais elevado do que o prescrito no art. 147 CE. Isto identificou: verdadeiras normas prescritivas, que reconhecem direitos e obrigações; normas organizacionais relativas à reserva da Constituição Espanhola à liberdade de propriedade das suas próprias instituições, com a determinação especial do *status* de parlamentar; competências participativas na organização das demarcações judiciais; normas

10 T. De La Quadra-Salcedo Janini (El régimen jurídico de los derechos sociales estatutarios. Reflexiones tras la STC 247/2007, de 12 de diciembre, *Revista General de Derecho Constitucional*, n. 5, p. 2, 2008) indica "que a principal novidade das reformas estatutárias seria a tentativa de converter muitos dos direitos sociais contidos em tais tabelas em direitos subjetivos reais diretamente executáveis pelos cidadãos perante os tribunais comuns" [tradução do tradutor].

de competência, que determinam o âmbito de ação objetiva de uma comunidade autônoma; cláusulas orientadoras, que estabelecem metas para as autoridades públicas; e, finalmente, cláusulas definidoras do regime, que o qualificam, mas não o determinam.

Na sequência desse argumento, fica claro que as declarações de direitos fariam parte desse conteúdo eventual.

2 AS DECLARAÇÕES DE DIREITOS NOS ESTATUTOS DE AUTONOMIA: OS DIREITOS LEGAIS

Acabamos de ver como o Tribunal Constitucional endossa a existência de um conteúdo eventual nos Estatutos da Autonomia. Dentro desse conteúdo possível, os chamados “direitos estatutários” são de particular importância. A problemática surgiu no ordenamento espanhol após as reformas dos estatutos de Valência e Catalunha em 2006¹¹. Esses dois novos estatutos são paradigmáticos, não apenas pelo fato de serem os primeiros a abrir esta fase do processo autônomo¹², mas também porque se tornaram referências para medir uma escala gradual sobre a intensidade na inclusão de declarações de direitos e princípios nos Estatutos reformados¹³ seguintes. Neste sentido, a Carta Catalunha é mais detalhada que a Valenciana; além disso, o texto catalão prevê um sistema de garantias de direitos que desconhece o Valenciano. Após essa dupla consideração, podemos dividir os sete estatutos que empreenderam uma reforma profunda desde 2006 em: por um lado, os de Catalunha, Andaluzia e Castilla e León; no outro extremo, os da Comunidade Valenciana, Ilhas Baleares, Aragão e Extremadura. Os primeiros são mais extensos e sistemáticos e contêm um sistema de garantias; os últimos são mais concisos e carecem de tal sistema de garantias.

A denominação “direitos estatutários” refere-se à sua origem normativa, porque eles estão incluídos nos novos Estatutos da Autonomia. Eles não supõem, e isso é importante, os direitos subjetivos. Sem dúvida, este *nomen iuris* tem sido comumente aceito na doutrina, embora a sua aparição siste-

11 ECHAVARRIA, Solozábal J. J. *Las bases constitucionales del Estado autonómico*. Madrid: McGraw Hill, 1998. p. 144-148.

12 Embora ambos os estatutos tenham sido tratados na mesma época, na doutrina o catalão causou muito mais agitação que o valenciano. Podemos dizer que uma das razões, sem dúvida, foi a inclusão de uma carta ou catálogo de direitos de maneira sistemática pelo legislador estatutário catalão.

13 Para esta classificação, não se levam em conta os acontecimentos nos últimos anos na Catalunha e no processo soberanista porque, embora seja parte do problema territorial da Espanha, agora não afeta o modelo organizacional. É muito provável que, no futuro, a resolução desta questão envolverá a abertura de uma nova etapa.

mática desde 2006 tenha causado uma controvérsia aquecida em torno de sua natureza e funções dentro do sistema constitucional de direitos¹⁴.

Para a qualificação jurídica destes direitos estatutários, é essencial considerar a jurisprudência constitucional que o Tribunal Constitucional exarou sobre estes dois estatutos. A primeira tentativa foi feita com o STC 247/2007 (Valencia), mas é apenas com o STC 31/2010 (Catalunha) que se tem uma posição para definir um direito estatutário¹⁵.

O conceito que vamos chamar de direito estatutário baseia-se na construção da jurisprudência que pudemos realizar a partir da leitura conjunta dos dois acórdãos. Assim, os direitos estatutários são mandatos, princípios e diretrizes para as autoridades públicas para configurá-los de acordo com seus poderes, sem prejudicar os direitos fundamentais da constituição ou tratados internacionais.

Como o Tribunal Constitucional se encarregou insistentemente de repetir, não é nem uma questão de desenvolvimento dos direitos fundamentais consagrados na Constituição, nem de direitos fundamentais territorializados¹⁶. Para que um enunciado normativo no âmbito de um Estatuto seja

-
- 14 Em geral sobre as reformas estatutárias, pode-se consultar: a Ata da IV Congresso da Associação dos constitucionalistas de Espanha coletados em RUIZ-RICO, G. (Coord.). *La reforma de los estatutos de autonomía*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2006; além disso, SOLOZÁBAL, J. J. *Tiempo de reformas*. El Estado autonómico em cuestion. Madrid: Nova Biblioteca de 2006, ou seja, p. 57-174 e p. 371-381, e mais além, *Teoría y realidad constitucional*, No. 22, 2008; VILLALÓN, P. Cruz, op. cit. e resposta posterior feita por MOLES, E. Roig. *La reforma del Estado de las Autonomías: ¿ruptura o consolidación del modelo constitucional de 1978?* *Revista d'Estudis Autònoms i Federals*, n. 3, 2006; CONDE, E. Álvarez. *Reforma constitucional y reformas estatutarias*. Madrid: Iustel, 2007.
- 15 El derecho de aguas ante la reforma de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía. *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 18, 2006; a discussão entre L. M^a Díez-Picazo (¿Pueden los Estatutos de Autonomía declarar derechos, deberes y principios? *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 78, 2006) y F. Caamaño (Sí, pueden (Declaraciones de derechos y Estatutos de Autonomía). *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 79, 2007), com posterior réplica de L.M^a Díez-Picazo (De nuevo sobre las declaraciones estatutarias de derechos: respuesta a Francisco Caamaño. *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 81, 2007), R. Canosa Usera (La declaración de derechos en los nuevos Estatutos de Autonomía. *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 20, 2007) y E. Expósito (La regulación de los derechos en los nuevos estatutos de autonomía. *Revista d'Estudis Autònoms i Federals*, n. 5, 2007). Igualmente sobre as declarações de direitos nos Estatutos, devem considerar os volumes coletivos de CALLEJÓN, F. Balaguer (Dir.); ÁLVAREZ, L. Ortega; VILLAR, G. Cámara; MARTOS, J. A. Montilla (Coord.). *Reformas Estatutarias y Declaraciones de Derechos*. Sevilla: IAAP, 2008; e APARICIO, M. (Ed.); CASTELLÀ & EXPÓSITO (Coord.). *Derechos y principios rectores en los Estatutos de Autonomía*. Barcelona: Atelier, 2008.
- 16 Estas declarações têm sido particularmente controversas e causaram literatura muito doutrinária, sem ser exaustivo, antes de se pronunciar sobre o Estatuto catalão. FARRERES, G. Fernández. ¿Hacia una nueva doctrina constitucional del Estado Autonómico? (Comentario a la STC 247/2007, de 12 de diciembre, sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana). Cizur Menor: Thomson-Civitas, 2008; CALLEJÓN, F. Balaguer. Derechos, principios y objetivos en los Estatutos de Autonomía reformados. *Anuario Jurídico de La Rioja*, n. 13, 2008; VILLAR, G. Cámara. Los derechos estatutarios no han sido tomados en serio (a propósito de la STC 247/2007, de 12 de diciembre, sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana). *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 85, 2009; USERA, R. Canosa. Preparando una mutación constitucional. Comentario a la STC 247/2007, de 13 de diciembre. *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 22,

classificado como um direito estatutário, é necessário cumprir um vínculo duplo: por um lado, é um mandato para as autoridades públicas autônomas e, em particular, para o legislador autônomo; por outro lado, só se relacionam materialmente de acordo com o âmbito das competências assumidas no respectivo estatuto de autonomia. Por conseguinte, tem a dupla natureza do mandato e do princípio.

A partir da leitura conjunta das novas cartas de direitos nos estatutos reformados, podemos observar, de forma abrangente, as seguintes características comuns.

A primeira coisa que destacamos é a aparente originalidade dos direitos contidos nos Estatutos. Na verdade, a maioria dos direitos já existem no panorama nacional e internacional. O que foi feito é uma seleção ou reformulação de acordo com as necessidades ou interesses de cada comunidade autônoma que realizou uma reforma estatutária.

Nesse sentido, podemos observar uma relação superior. Assim, em relação aos direitos constitucionais, as reproduções literais são escassas e a maioria apresenta uma atualização ou uma nova perspectiva de um âmbito de uma área já prevista pelo constituinte, como é o caso dos direitos sociais extraídos do capítulo III CE. Poderíamos dizer que eles buscam um valor ou uma ação dos princípios orientadores. Alguns direitos são também inspirados em alguns dos desenvolvimentos introduzidos pela carta dos direitos fundamentais da União Europeia, ou de outros textos europeus, como a Convenção de Oviedo.

Os direitos também são incorporados por uma relação inferior, ou seja, por consagrar direitos que apareceram na lei estadual ou autônoma. Poderíamos dizer que eles procuraram a elevação dos direitos subjetivos que nasceram como resultado de diferentes e variadas políticas públicas.

2008; JANINI, T. De La Quadra-Salcedo. Op. cit.; AUSINA, R. Tur; CONDE, E. Álvarez. *Las consecuencias jurídicas de la Sentencia 31/2010, de 28 de junio del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Cataluña*. La sentencia de la perfecta libertad. Cizur Menor: Aranzadi – Thomson Reuters, 2010; VILLAR, G. Cámara. *Veste y realidad de los derechos estatutarios*. *Revista de Estudios Políticos*, n. 151, 2011; CARRILLO, M. Los derechos estatutarios y sus garantías en la Sentencia 31/2010, de 28 de junio, sobre la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 92, 2011; EXPÓSITO, E. *Declaraciones estatutarias ¿de derechos? Un análisis a la luz de las SSTC 247/2007 y 31/2010*. *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 27, 2011; VILLAVERDE, I. *Estatutos, declaraciones de derechos y derechos estatutarios*. *Revista General de Derecho Constitucional*, n. 13, 2011; BARRILAO, J. F. Sánchez. *La giustiziabilità dei diritti riconosciuti dagli Statuti nello Stato Autonómico spagnolo*. *Quaderni Regionali*, n. 2, 2012; MORENO, J. Morcillo. *Validez y eficacia de los derechos estatutarios*. En especial, el proyecto de reforma castellano-manchego. Toledo: Ediciones Parlamentarias de Castilla – La Mancha, 2013. Quem sabe este último é o que oferece um olhar mais tranquilo sobre o assunto.

Por outro lado, eles também consagram os direitos construídos em jurisprudência, como a proteção de dados.

Assim, podemos afirmar que os novos direitos são testamentários, como, por exemplo, o direito à água, o direito de acesso a novas tecnologias, os direitos de solidariedade e a favor das pessoas desfavorecidas. A partir de outra perspectiva, os direitos setoriais figuram a favor de grupos ou classes que o legislador estatutário considera ter uma proteção especial.

É importante notar que um direito estatutário não equivale a uma cláusula de competência habilitante. Neste sentido, merecem especial importância as chamadas cláusulas autolimitantes¹⁷ que, exceto em Valência e Extremadura, foram incluídas em todas as reformas¹⁸. Essas cláusulas servem para determinar o alcance à interpretação destes direitos, pelo que podemos afirmar que a construção jurisprudencial que temos narrado nestas páginas está em consonância com os ditados dos próprios Estatutos que os contêm.

Em termos puros, essas cláusulas autolimitantes, embora reguladas no mesmo parágrafo e com o mesmo teor, escondem dois tipos: cláusulas de competências e interpretativas, dependendo da ordem em que aparecem. No entanto, pela lógica deste trabalho, acho mais apropriado começar com as interpretativas, pois definem quais são os direitos estatutários e, em seguida, passar para as cláusulas de competências, uma questão transcendental da ligação que os direitos estatutários pressupõem.

As cláusulas interpretativas são aquelas que ajudam a delimitar o alcance de algumas disposições contidas em uma norma. Expressa-se da seguinte forma:

nenhuma das disposições do presente título pode ser desenvolvida, aplicada ou interpretada de forma a reduzir ou limitar os direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição e por tratados e convenções internacionais ratificados pela Espanha.¹⁹

17 Por definição, um Estatuto de Autonomia não é uma constituição (de um estado federal), por isso não se pensa que estamos a lidar com cartas de direitos fundamentais para territórios específicos dentro de um estado constitucional. A meu ver, isso significa, portanto, que você não pode dizer que estamos, a rigor, diante de uma presença de proteção multinível de um direito fundamental, no mesmo sentido que queremos dizer na ordem internacional.

18 López Menudo, op. cit., p. 96. Exposito (Op. cit., p. 484) considera que a existência destas cláusulas e os requisitos contidos nela se tornam “supérfluos” as condições estabelecidas no STC 31/2010, do STC 247/2007, a respeito do quadro de competências, mas também a direitos fundamentais consagrados na Constituição e outras normas internacionais.

19 Art 37,4 EA Cat.; art. E 13 de EA; art. 13,3 EA Bal; art. EA 8.3 Cyl; art. 6,3 EA Ara.

De acordo com esta cláusula, deduz-se que o legislador estatutário tinha em mente que alguns direitos estatutários são diferentes dos direitos fundamentais²⁰, e, portanto, estabelece que não podem reduzi-los ou limitá-los enquanto os desenvolvem, os aplicam ou os interpretam, ou seja, refere-se à totalidade de opções em que atuam os diversos operadores jurídicos. Mas não só não podem ir contra os direitos constitucionais, como também, expressamente, ficam vinculados aos tratados e às convenções internacionais ratificados pela Espanha. Aqui, o Tribunal Constitucional não fez mais que interpretar negativamente o art. 37.4 *in fine* E.A Cat, que afirma que:

Nenhuma das disposições do presente título pode ser desenvolvido, aplicado ou interpretado de uma forma que reduza ou restrinja os direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição e os tratados e convenções internacionais ratificados pela Espanha.

E quando afirma isso, está reconhecendo que as disposições do presente título (sobre os direitos e deveres) podem ser desenvolvidas, aplicadas e interpretadas com a observância de não “reduzir ou restringir direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição e os tratados e convenções internacionais ratificados pela Espanha”.

Mas sabemos que, se uma comunidade autônoma pode atuar em um determinado âmbito, é porque esta matéria é da competência que assumiu pelo seu Estatuto de Autonomia. Portanto, os direitos estatutários não são materialmente competências – reguladas em seu Título específico e diferenciado –, pelo que uma primeira interpretação sistemática deveria ter-nos levado a esta mesma solução.

As cláusulas de competências autolimitantes são aquelas que não permitem a confusão de várias disposições incluídas no mesmo padrão e servem como um limite para o exercício adequado de cada preceito. Os direitos estatutários, portanto, devem respeitar o limite imposto pelo legislador estatutário de acordo com as disposições deste tipo, que o Estatuto expressa da seguinte forma: “Os direitos e princípios do presente título não causarão uma alteração do sistema de distribuição de competências e a criação de novas áreas de competência ou modificar as já existentes”.

20 Um passeio destas disposições por parte dos vários estatutos aprovados por ocasião mostrado em RAMIREZ, J.M^a Porras. El mandato de interpretación, desarrollo y aplicación de los derechos, deberes y principios rectores conforme a la Constitución, el derecho europeo y las normas internacionales. In: CALLEJÓN, F. Balaguer (Ed.); ALVAREZ, L. Ortega; VILLAR, G. Casa; MARTOS, Montilla (Ed.). *Reformas Estatutarias y Declaraciones de Derechos*. Sevilla: IAAP, 2008.

Essa cláusula definitivamente trata de estabelecer uma obviedade: um direito é um direito e uma competência é uma competência; por isso não pode haver confusão de ambas as normas cujas funções são diferentes, embora o objetivo seja comum e resulte em benefício da cidadania.

Ressalta-se que a presença de todas essas cláusulas ajuda realmente a delimitar conceitualmente o tipo de norma que os legisladores estatutários introduziram nos Estatutos. Neste caso, o art. 37 EA Cat, que inclui completamente o problema de vinculação com as limitações jurisdicionais, é a melhor maneira de ter procedido para definir esses novos direitos, como também vale ressaltar o STC 31/2010. Neste ponto, merece uma crítica o Estatuto de Valência, localizado nos Estatutos que com menos rigor entraram no assunto desta questão de direitos estatutários, sem que seus editores tenham se preocupado, pelo menos, em buscar todo o alcance, potencialidade e coerência com a novidade sobre a qual estavam legislando. Não recorrem a estas cláusulas como outros preveem expressamente. Com o apoio destas cláusulas o Tribunal Constitucional firmou sua doutrina, o que parece uma medida acertada neste momento. Se o Estatuto Valenciano tivesse previsto uma cláusula semelhante, teria ajudado muito a decisão do Tribunal a firmar de primeira a sua doutrina, o que pode explicar, em parte, entre outros fatores, a ligeira mas importante nuance que realizou a STC 247/2007²¹.

3 RUMO A UMA NOVA ESPERANÇA: O NOVO ESTATUTO DE AUTONOMIA DAS ILHAS CANÁRIAS

Passou-se mais de uma década desde que o novo modelo Estatuto de Autonomia foi aberto. E em pouco tempo se cumprirá uma década da famosa STC 31/2010, que foi o início do processo soberanista na Catalunha, que marcou uma nova direção na evolução desse modelo territorial aberto, hoje em cheque.

Talvez essas declarações pomposas de direitos e princípios que tão romântica e reiteradamente foram introduzidas e copiadas nos vários Estatutos reformados foram o símbolo do novo tempo buscado pelas várias reformas estatutárias. Como já dissemos, as reformas valenciana e catalã evidenciaram padrões diferentes, mas com um denominador comum: a Comunidade Autônoma queria mais. Hoje, também, talvez, os direitos legais foram desinflados como neste país desinflaram todas as bolhas com que se sonhou durante os bons tempos da nossa democracia. Os direitos esta-

21 Cf. Caamaño, op. cit., p. 34.

tutários foram uma outra bolha, ou outra reviravolta, ou ambos ao mesmo tempo. A realidade é que existem no nosso ordenamento.

A eficácia destes direitos estatutários foi mutilada enquanto as Comunidades Autónomas tiveram de cortar suas políticas públicas. Claramente os programas modernizadores que implicavam a maioria de suas literalidades não foram ecoados na legislação autônoma, verdadeiro motor de mudança na gestão de seus respectivos interesses. A validade permanece intacta, à espera de novos momentos em que realmente possamos ver como exercem o seu trabalho condicionante de sucessivos governos e assembleias autônomas. A ansiada recuperação econômica agora pode ajudar a uma nova implementação, a compreender o seu potencial e a um desenvolvimento de ação que permita tornar efetivo o conteúdo social dos direitos estatutários.

Seja qual for o futuro do Estado Autônomo, estou convencido de que as cartas de direitos estatutários serão consolidadas. Mas vai ser necessário esclarecer o seu significado, a sua adequação e utilidade. O problema que temos enfrentado tem sido precisamente a falta de reflexão política do fim real – não simbólico – desta inclusão como conteúdo eventual. Nossa autonomia tem uma concepção ampla – não vale outra se queremos conviver – e isso permite um modelo territorial dúctil que permite aspirações variadas sempre dentro do quadro constitucional. Os direitos estatutários foram uma aspiração que pode ser acomodada graças a esse conteúdo eventual implícito que, necessariamente, reconheceu o Tribunal Constitucional.

Para aqueles que acreditam que esta é uma questão política que interessava aos nacionalistas e separatistas, basta ver que o modelo catalão foi seguido por Andaluzia e Castilla y León, principalmente, embora, em geral, por todas as posteriores, pois seus catálogos de direitos são mais amplos e melhor estruturados que no Estatuto de Valência. E chamam atenção para esta questão, porque não podemos deixar que o uso indevido de jogo político emane em qualquer direção, a virtualidade desses direitos estatutários. Nem em um sentido centrífugo, tampouco em um sentido centrípeto. Resolvido o problema da inter-relação das fontes, considero que os direitos estatutários podem contribuir materialmente para o envolvimento político dos cidadãos na sua comunidade.

Tudo isso encontra um apoio presente no novo Estatuto de Autonomia das Ilhas Canárias, aprovado em Cortes Gerais no outono de 2018²². Na

22 Neste sentido, Menudo Lopez (Op. cit., p. 97), para quem “[pode] ser significativa pelo fato de que a degradação dos direitos estatutários foi realizado pelo STC 247/2007 em relação a um estatuto, o Valenciano, que não

verdade, este texto seguiu o modelo dos Estatutos reformados e incluiu uma generosa carta de direitos em seu Título I (arts. 9-37). Esta é dividida em 3 seções: 1) Disposições Gerais (arts 9-11); 2) Direitos e Deveres (arts. 12-36); 3) Princípios Orientadores (art. 37). Apesar de não contar com um capítulo das garantias, o art. 36 é dedicado a eles. Assim, podemos qualificar o Estatuto Canárias de maior intensidade, ao nível de catalão, andaluz e *Castilla y Leon*. Entre as suas garantias é esperado um possível recurso de acordo com as leis processuais do Estado e a figura do *ombudsman* autônomo: o *Diputado del Común*²³.

Também no art. 10 as cláusulas autolimitantes que mencionamos acima estão incluídas. Assim, confirma-se que o legislador continua considerando a categoria de direitos estatutários, pois a primeira grande reforma do estatuto ocorrida em 2011 o fez incluí-los em seus artigos. Este é o expoente salto que queria nas Ilhas Canárias e colocado ao nível das outras comunidades. Vamos lembrar também que, no período que discutimos anteriormente, um projeto de estatuto para as Canárias finalmente, à luz de várias vicissitudes políticas, foi discutido.

A importância deste texto reside, então, nas oportunidades de sua aprovação em um contexto territorial e político complicado e em um contexto econômico de crescimento que poderia ajudar a reforçar os mandatos contidos nele. O tempo não só não enfraqueceu a oportunidade dos direitos estatutários, mas também os confirmou, reincorporando um texto estatutário reformado, equiparando-o aos reformados no período 2006-2011. Poderíamos considerar que nos últimos anos houve um impasse no desenvolvimento da terceira fase do processo de autonomia como resultado da crise econômica. O Estatuto das Canárias é o maior expoente deste ponto de vista, mas devemos ter em mente que, atualmente, se encontram na Câmara dos Deputados duas propostas de reforma do Estatuto de Autonomia: as regiões de Murcia e La Rioja estão mudando seus estatutos para equiparar-se aos da segunda geração e, conseqüentemente, se incluem os primeiros títulos com cartas de direitos estatutários.

contém a cláusula a que nos referimos" (Op. cit., p. 484), a decisão insistente do Tribunal Constitucional reiterando o disposto no art. 37 EA Cat "só adquire o seu pleno significado, se [ele] extrapolados para outros estatutos não acompanhar a sua declaração de direitos de uma cláusula similar" [tradução do tradutor].

23 O *Diputado del Común* é o alto Comisionado do Parlamento de Canarias para a defesa dos direitos fundamentais e liberdades públicas dos cidadãos no âmbito da Comunidade Autônoma de Canarias. Disponível em: <http://www.diputadodelcomun.org/v6/el_diputado_del_comun/que_es.php>. Acesso em: 26 set. 2019.

Tudo isso nos mostra um novo caminho e abre novos horizontes para a reflexão. Pode parecer que os direitos estatutários tenham entrado em uma rápida fossilização e, no entanto, por todo o exposto, deve-se enxergar neles uma nova esperança.

REFERÊNCIAS

- APARICIO, P. M. A. (Ed.); CASTELLA, GOMEZ, E. (Coord.). *Derechos y principios rectores en los Estatutos de Autonomía*. Barcelona: Atelier, 2008. 405 p.
- BARRILÃO, J. F. S. O giustiziabilità dei diritti riconosciuti dagli Statuti nello Stato Autonomico inglese. *Quaderni Regionali*, n. 02, 2012.
- BIGLINO, P.; CARRILLO, M.; FERRERES, V. El derecho de aguas ante la reforma de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía. *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 18, 2006.
- CAAMAÑO, F. Sí, pueden (Declaraciones de derechos y Estatutos de Autonomía). *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 79, 2007.
- CALLEJÓN, F. B. (Dir.); L. ORTEGA, A.; G. CAMARA, V. J. A.; MONTILLA, M. (Eds.). *Reformas estatutarias y declaraciones de derechos*. Instituto Andaluz de Administración Pública (IAAP). Valencia: Tirant lo Blanch, 2009. 832 p.
- CALLEJÓN, F. B. Derechos, principios y objetivos en los Estatutos de Autonomía reformados. *Anuario Jurídico de La Rioja*, n. 13, 2008.
- CARRILO, M. Los derechos estatutarios y sus garantías en la Sentencia 31/2010, de 28 de junio, sobre la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 92, 2011.
- COMELLA, V.; CAMPOS, P. B.; CARRILLO, M. *Derechos, deberes y principios en el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006.
- ECHAVARRIA, S. *Las bases constitucionales del Estado autonómico*. Madrid: McGraw Hill, 1998. 304 p.
- ESPANHA. Tribunal Constitucional da Espanha. Sentença nº 247/2007. Recurso de Inconstitucionalidade nº 7288-2006 interposto pelo Governo da Comunidade Autónoma de Aragon, contra o art. 20 da Lei Orgânica nº 1/2006, de 10 de abril, da reforma da Lei Orgânica nº 5/1982, de 1º de julho, do Estatuto de Autonomia da Comunidade de Valência, atribuindo-se nova redação ao art. 17.1. Relatora: Elisa Pérez Vera. Madrid, 12 de dezembro de 2007. Disponível em: <<https://hj.tribunalconstitucional.es/HJ/docs/BOE/BOE-T-2008-638.pdf>>. Acesso em: set. 2019.
- _____. Sentença nº 31/2010. Recurso de inconstitucionalidade nº 8045-2006, interposto por noventa e nove Deputados do Grupo Parlamentar Popular do Congresso contra diversos preceitos da Lei Orgânica nº 06/2006, de 19 de julho,

da Reforma do Estatuto de Autonomia de Catalunya. Relatora: María Emilia Casas Baamonde. 28 de junho de 2010. Disponível em: <<http://hj.tribunalconstitucional.es/ca/Resolucion/Show/6670>>. Acesso em: set. 2019.

_____. Lei Orgânica nº 06/2006, de 19 de julho. Institui a reforma do Estatuto da Autonomia de Catalunha. Disponível em: <<https://www.boe.es/eli/es/lo/2006/07/19/6/con>>. Acesso em: set. 2019.

_____. Lei Orgânica nº 1/2007, de 28 de fevereiro. Institui a reforma do Estatuto de Autonomia das Ilhas Baleares. Disponível em: <<https://www.boe.es/eli/es/lo/2007/02/28/1/con>>. Acesso em: set. 2019.

_____. Lei Orgânica nº 2/2007, de 19 de março. Institui o Estatuto de Autonomia de Andaluzia. Disponível em: <<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2007-5825>>. Acesso em: set. 2019.

_____. Lei Orgânica nº 5/2007, de 20 de abril. Institui Estatuto de Autonomia de Aragão. Disponível em: <<http://www.boa.aragon.es/pdf/ESTATUTOAUTONOMIA.pdf>>. Acesso em: set. 2019.

_____. Lei Orgânica nº 14/2007, de 30 de novembro. Institui a reforma do Estatuto de Autonomia de Castilla y Leon. Disponível em: <<https://www.boe.es/eli/es/lo/2007/11/30/14/con>>. Acesso em: set. 2019.

_____. Lei Orgânica nº 01/2006, de 10 de abril. Institui a reforma do Estatuto de Autonomia da Comunidade Valenciana. Disponível em: <http://www.congreso.es/consti/estatutos/ind_estatutos.jsp?com=79>. Acesso em: set. 2019.

_____. Lei Orgânica nº 1/2011, de 28 de janeiro. Institui o Estatuto de Autonomia da Extremadura. Disponível em: <http://www.congreso.es/consti/estatutos/ind_estatutos.jsp?com=72>. Acesso em: set. 2019.

EXPOSITO, E. La regulación de los derechos en los nuevos estatutos de autonomía. *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, n. 5, 2007.

_____. Declaraciones estatutarias ¿de derechos? Un análisis a la luz de las SSTC 247/2007 y 31/2010. *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 27, v. I, 2011.

FARRERES, G. F. ¿Hacia una nueva doctrina constitucional del Estado Autónomo? (Comentario a la STC 247/2007, de 12 de diciembre, sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana). Cizur Menor: Thomson-Civitas, 2008.

JANINI, T. S. El régimen jurídico de los derechos sociales estatutarios. Reflexiones tras la STC 247/2007, de 12 de diciembre. *Revista General de Derecho Constitucional*, n. 5, 2008.

MENUDO, F. L. Los derechos sociales en los Estatutos de Autonomía. *Revista Andaluza de Administración Pública*, n. 73, 2009.

MOLES, E. R. La reforma del Estado de las Autonomías: ¿ruptura o consolidación del modelo constitucional de 1978? *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, n. 3, 2006.

PICAZO, D. P. L. ¿Pueden los Estatutos de Autonomía declarar derechos, deberes y principios? *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 78, 2006.

_____. De nuevo sobre las declaraciones estatutarias de derechos: respuesta a Francisco Caamaño. *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 81, 2007.

RICO, G. R. (Coord.). *La reforma de los estatutos de autonomía*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2006.

USERA, R. C. Preparando una mutación constitucional. Comentario a la STC 247/2007, de 13 de diciembre, *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 22, 2008.

_____. La declaración de derechos en los nuevos Estatutos de Autonomía. *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 20, 2007.

VILLALÓN, P. C. La reforma del Estado de las Autonomías. *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, n. 2, 2006.

VILLAR, G. Casa. Los derechos estatutarios no han sido tomados en serio (a propósito de la STC 247/2007, de 12 de diciembre, sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana). *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 85, 2009.

_____. Vestes y realidad de los derechos estatutarios. *Revista de Estudios Políticos*, n. 151, 2011.

Sobre a autor:

Antonio Pérez Miras | E-mail: perezmiras@ugr.es

Professor do Departamento de Direito Constitucional da Universidade de Granada (Espanha), Doutor Europeu em Direito Constitucional pela Alma Mater Studiorum – Università di Bologna (Bolonha, Itália), sendo colegiado do Real Colegio de España em Bolonha. As suas principais linhas de investigação são a Organização Territorial, o Direito Constitucional Europeu e o Direito da Saúde. Fundador do Seminário Italiano-Espanhol de Direito Constitucional.

Artigo convidado.