

Artículo 9. Derechos

1. Todas las personas en Andalucía gozan como mínimo de los derechos reconocidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos y demás instrumentos europeos e internacionales de protección de los mismos ratificados por España, en particular en los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y en la Carta Social Europea.

2. La Comunidad Autónoma garantiza el pleno respeto a las minorías que residan en su territorio.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20903])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21057]).

Artículo 9. Derechos y deberes

1. Todos los andaluces gozan de los derechos, libertades y deberes establecidos en la Constitución y en este Estatuto.

2. La Comunidad Autónoma de Andalucía garantizará en su territorio el adecuado ejercicio de las libertades, derechos y deberes reconocidos a los andaluces.

3. Todas las personas que viven en Andalucía gozan de los derechos reconocidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos y demás instrumentos europeos e internacionales de protección de los mismos, en particular en los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; en el Convenio de Roma para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y en la Carta Social Europea.

4. Los ciudadanos de la Unión Europea residentes en Andalucía que no gocen de la nacionalidad española tendrán garantizados los derechos y deberes de los andaluces, así como su plena integración, dentro del marco constitucional, en la vida social, económica, política y cultural de la Comunidad Autónoma, con las excepciones que establezcan, en su caso, la Constitución o las leyes del Estado.

5. La Comunidad Autónoma garantiza el pleno respeto a las minorías que residan en su territorio.

Rodríguez-Vergara Díaz

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23648]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23900]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (*BOPA* núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24256]).

Artículo 9. Derechos

1. *Todas las personas que viven en Andalucía gozan como mínimo de los derechos reconocidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos y demás instrumentos europeos e internacionales de protección de los mismos ratificados por España, en particular en los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y en la Carta Social Europea.*

2. *La Comunidad Autónoma garantiza el pleno respeto a las minorías que residan en su territorio.*

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 4]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 194]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 252]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 304]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 91]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 11

Los derechos, libertades y deberes fundamentales de los andaluces son los establecidos en la Constitución.

La Comunidad Autónoma garantiza el respeto a las minorías que residan en ella.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

País Vasco (art. 9); Cataluña (art. 4); Galicia (art. 4); Principado de Asturias (art. 9); Cantabria (art. 5); La Rioja (art. 7); Murcia (art. 9); Comunidad Valenciana (art. 8); Aragón (art. 6); Castilla-La Mancha (art. 4); Canarias (art. 5); Comunidad Foral de Navarra (art. 6); Extremadura (art. 6); Baleares (art. 12); Madrid (art. 7); Castilla y León (art. 8).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

[s/c].

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

AMATE ÁVILA, M.^a Luisa: «Título Preliminar», en ORTIZ SÁNCHEZ, M., y CARRASCO LÓPEZ, I. (Eds), *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2008, págs. 45-79.

APARICIO, Marco, y PISARELLO, Gerardo: «El reconocimiento de derechos, deberes y principios en los Estatutos de Autonomía: ¿Hacia una comprensión multinivel o en red de la protección de los derechos?», en *El Clip*, núm. 42, en línea en www.gencat.net/drep/iea/pdfs/c42.pdf [consultado el 26/09/2010].

APARICIO, Miguel Ángel (Ed): *Derechos y Libertades en los Estados Compuestos*, Atelier, Barcelona, 2005.

BARCELÓ I SERRAMALERA, Mercè: *Derechos y deberes en el Estado Autonomico* Madrid, Cívitas, 2001.

BRENNAN, William J.: «State Constitutions and the protection of individual rights», en *Harvard Law Review*, núm. 90 (1977), págs. 489-504.

CAAMAÑO, Francisco: «Sí, pueden (Declaraciones de Derechos y Estatutos de Autonomía)» en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 79 (2007), págs. 33-46.

CÁMARA VILLAR, Gregorio: «Derechos, deberes y principios rectores», en BALAGUER, F. (y otros), *El Nuevo Estatuto de Andalucía*, Tecnos, Madrid, 2007, I, págs. 23-43.

—: «Capítulo 3» en BALAGUER CALLEJÓN, F., CÁMARA VILLAR, G., y MONTILLA MARTOS, J. A.: *Estatuto de Andalucía. Novedades respecto del Estatuto de 1981*, IAAP, Sevilla, 2007, II, págs. 25-33.

CORTNER, Richard C.: *The Supreme Court and the second bill of rights. The fourteenth Amendment and the Nationalization of Civil Liberties*, Madison, University of Wisconsin Press, 1981.

GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo: «Valeur de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme en droit espagnol», en MASTSCHER, F., y PETZOLD, H. (Eds.): *Protecting Human Rights: The European Dimension-Protection des Droits de l'Homme: la dimension européenne*, C.H. Verlag, Koln, 1988, págs. 221-228.

LOZANO MIRALLES, Jorge: «Título Preliminar», en TEROL BECERRA, M. (ed.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía de Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs. 55-74.

MARTÍN RETORTILLO, Lorenzo: «Derechos y libertades fundamentales: standard europeo, standard nacional y competencias de las Comunidades Autónomas», en *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 7 (1983), págs. 9-39.

—: «Derechos Humanos y Estatutos de Autonomía» en *Repertorio Aranzadi Tribunal Constitucional 3 (2006)*, págs. 1-5.

MUÑOZ MACHADO, Santiago (Ed.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Andalucía*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1987.

PÉREZ MORENO, Alfonso: «Artículo 11» en PÉREZ MORENO, A. y otros: *Comentarios el Estatuto de Andalucía*, Universidad de Sevilla, 1981, págs. 67-68.

PERNICE, Ingolf: «Multilevel constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: European constitution-making revisited?» en *Common Market Law Review*, núm. 36 (1999), págs. 703-750.

—: «The Treaty of Lisbon. Multilevel constitutionalism in Action» en *Columbia Journal of European Law* núm. 15 (2009), págs. 349-408.

RODRÍGUEZ, Ángel: «La mayor protección de los Derechos Fundamentales: dos ejemplos norteamericanos y algunas enseñanzas para el caso europeo» en VVAA.: *Estudios de Derecho Público. Homenaje a Juan José Ruiz-Rico*, Tecnos, Madrid, 1997, vol. I, págs. 365-399.

—: *Integración Europea y Derechos Fundamentales*, Tecnos, Madrid, 2001.

—: «¿Quién debe ser el defensor de la Constitución Española? Comentario a la Declaración del Tribunal Constitucional 1/2004, de 13 de diciembre», en *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, núm. 3 (2005), págs. 327-353.

SÁIZ ARNÁIZ, Alejandro: *La apertura constitucional al derecho internacional y europeo de los Derechos Humanos. El artículo. 10.2 de la Constitución*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1999.

WILLIAMS, Robert F.: «Chapter I. Rights», en TARR, A. (Ed.): *State Constitutions for the Twenty-First Century*, State University of New York Press, Albany, 2006, vol. 3, págs. 7-36.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA CLÁUSULA DE «MÍNIMO ESTÁNDAR» DEL ARTÍCULO 9.1. I. «Constitucionalismo multinivel» y cláusula de mínimo estándar. II. Titularidad de la cláusula de mínimos. III. Contenido de la cláusula. IV. Eficacia: su carácter simbólico. C. LA GARANTÍA DEL RESPETO A LAS MINORÍAS DEL ARTÍCULO 9.2.

A. INTRODUCCIÓN

- ¹ Aunque el Título Primero del Estatuto, dedicado a «Derechos sociales, deberes y políticas públicas», se abre con un capítulo de disposiciones generales (arts. 12-14), donde se abordan cuestiones como la titularidad, el alcance y la interpretación de los derechos estatutarios, la disposición que comentamos, rubricada genéricamente «Derechos», se encuentra, no ya fuera de ese capítulo, sino fuera del propio Título Primero. Esta ubicación tiene probablemente su origen en la cláusula genérica que, hasta las reformas estatutarias de la VIIIª legislatura de las Cortes Generales, saldaba la regulación estatutaria de los derechos de los residentes en las respectivas comunidades autónomas con una simple remisión que la totalidad de los Estatutos situaban, efectivamente, en su Título Preliminar. La remisión se hacía en exclusiva, en casi todos los casos (véanse las disposiciones citadas en el apartado de documentación que precede a este comentario) a la Constitución: así también el art. 11 EAAnd de 1981, según el cual «Los derechos, libertades y deberes fundamentales de los andaluces son los establecidos en la Constitución». Las dos únicas excepciones entre los Estatutos no reformados que aún están en vigor son Navarra, cuyo Estatuto proclama los derechos de los navarros sustituyendo la remisión a la Constitución por la expresión «los mismos derechos, libertades y deberes fundamentales que los demás españoles», y Cantabria, que, pese a carecer en su Estatuto (como todos en aquellos momentos) de una parte dogmática, completa la remisión común a los derechos «establecidos en la Constitución» con «y en el presente Estatuto».
- ² A pesar de que la mayoría de los Estatutos reformados han introducido un Título dedicado específicamente a los derechos estatutarios, todos ellos han conservado la antigua cláusula de remisión a la CE, enriqueciéndola ahora con textos internacionales, pero relacionándola con los nuevos derechos de una manera dispar: Castilla y León y la Comunidad Valenciana la trasladan a la disposición que, abriendo el Título sobre derechos estatutarios, establece su titularidad, y la usan para aclarar que, además de los establecidos en el Estatuto, sus ciudadanos son titulares de todos los derechos

contemplados por las normas de remisión, es decir, los textos internacionales y la Constitución (lo mismo hace Baleares, aunque, inexplicablemente, omite mencionar de modo expreso los propios derechos estatutarios). Aragón mantiene su ubicación en el Título Preliminar, pero la sigue usando para incluir las normas a las que remite (también los textos internacionales y la Constitución) al proclamar los derechos y libertades de «los aragoneses y aragonesas». Cataluña, finalmente, la sitúa también al margen de la regulación de los derechos estatutarios, estableciendo un mandato general a los poderes públicos catalanes de promoción del pleno ejercicio de todos esos derechos para, más adelante, hacer titular de los mismos, al igual que de los derechos estatutarios, sólo a los ciudadanos de Cataluña.

En este contexto, el Estatuto andaluz también distingue entre los derechos establecidos en el propio Estatuto y aquellos que establecen las normas que se citan en el art. 9 EAAnd. Pero, a diferencia de los textos anteriores, hace titulares de estos derechos también a los que no lo son de los derechos estatutarios. Además, el artículo no toma la forma de mandato a los poderes públicos, sino de proclamación del «goce» de una serie de derechos y, por último, remite para ello sólo a los textos internacionales sobre Derechos Humanos, pero no a la Constitución. Todos estos extremos condicionan la interpretación que del mismo se hará en los epígrafes siguientes de este comentario. ³

El apartado segundo del art. 9, por su parte, ordena a la Comunidad Autónoma garantizar el pleno respeto a las minorías que residan en su territorio. Con prácticamente un idéntico tenor, formaba ya parte de la disposición que remitía a los derechos constitucionales en el Estatuto Andaluz de 1981, de la que, en ese escueto contexto, podía entenderse como un complemento adecuado. En el nuevo de 2007, sin embargo, el «pleno respeto» a las minorías se ha visto también reflejado en los derechos y en los principios rectores de las políticas públicas establecidos en el propio Estatuto: por lo que hace a los primeros, mediante la consideración de los «orígenes étnicos» como cláusula altamente sospechosa de discriminación (v. el comentario al art. 14); y, en cuanto a los segundos, de manera incluso más expresa, estableciendo el principio de «plena integración» de las minorías, en especial de la comunidad gitana (v. el comentario al art. 10.3.21.º). Todo ello parece privar en buena medida de justificación la decisión de mantener en el texto reformado su consagración de manera independiente en el Título Preliminar. ⁴

En el presente comentario estudiaremos, en primer lugar, el sentido del apartado primero como cláusula de mínimo estándar de protección de derechos y las cuestiones que suscita sobre su contenido, su titularidad y su relación con los derechos estatutarios y constitucionales; en segundo lugar, se analizará el mandato de respeto a las minorías del apartado segundo. ⁵

B. LA CLÁUSULA DE «MÍNIMO ESTÁNDAR» DEL ARTÍCULO 9.1

I. «Constitucionalismo multinivel» y cláusula de mínimo estándar

El art. 9 EAAnd parece haber sido concebido por el legislador estatuyente como una «cláusula de mínimos». En ese sentido se remite a una serie de normas internacionales, de cuyos derechos, según establece, gozan todas las personas en Andalucía «como ⁶

mínimo»¹. La idea de la existencia de un estándar mínimo en materia de derechos fundamentales tiene una doble tradición, constitucional e internacional: en la primera, se considera que el estándar mínimo de los derechos de los ciudadanos es el establecido por el Estado Federal, mientras que los Estados federados pueden elevar ese nivel de protección mediante normas más protectoras; en la segunda, se atribuye ese papel de mínimo a los tratados internacionales sobre Derechos Humanos, cuya ratificación por un Estado no le impide incrementar la protección internacional mediante normas internas. Ambas ideas han resurgido, en el marco del proceso de integración europea, en el nacimiento del denominado «constitucionalismo multinivel», cuyos postulados, finalmente, no han dejado de sentirse en el debate español sobre la posibilidad de que los Estatutos de «segunda generación» acogieran en su seno sus propias declaraciones de derechos.

- 7 El ejemplo claro de la tradición constitucional-territorial sobre la existencia de un mínimo estándar en materia de derechos es el de los Estados Unidos de América. La posibilidad de que las Constituciones o las leyes estatales dispensen un estándar más protector a los derechos garantizados por la Constitución o la legislación federal (o establezcan nuevos derechos) se remonta a los primeros momentos de la revolución americana, en la que, como se sabe, la misma aprobación de la *Bill of Rights* o Declaración de Derechos federal (las nueve primeras enmiendas a la Constitución) estuvo condicionada por la idea de que esos derechos vinculaban sólo al poder federal, mientras que los Estados se vinculaban exclusivamente a las declaraciones de sus propias Constituciones estatales. El proceso de extensión de los derechos constitucionales federales a todos los poderes públicos, incluidos los Estados, iniciado tras la Guerra Civil (gracias a la jurisprudencia del Tribunal Supremo federal que los fue paulatinamente «incorporando» a la XIV Enmienda de la Constitución) oscureció a partir de entonces el papel de las declaraciones de derechos estatales, que, finalmente sin éxito, intentaron en muchas ocasiones erigirse en barrera frente a esa progresiva «nacionalización» (CORTNER, R., 1981) del estándar de protección de todos los derechos fundamentales contemplados por la Constitución Federal. Pacificada la cuestión, sin embargo, y superada la visión del derecho constitucional estatal, sobre todo el de los Estados del Sur del país, como contrapunto conservador del movimiento por los derechos civiles, el constitucionalismo estatal resurgió a finales de los setenta del pasado siglo, gracias en buena medida al *seminal article* publicado por el juez Brennan (BRENNAN, W. J., 1977) y al activismo de algunos Tribunales Supremos estatales, ahora con la idea de dispensar una protección *mayor* que la establecida por el derecho federal. Desde entonces ha tenido un papel relevante (aunque con altibajos) en la protección de los derechos de los ciudadanos (puede consultarse una última revisión en WILLIAMS, R.F., 2006). Aunque el estadounidense es el caso más conocido de cláusulas territoriales más protectoras de derechos, no es, ni mucho menos, el único (véase una panorámica general que incluye, además de Estados Unidos, Canadá, Suiza, Austria, Alemania, Bélgica e Italia en APARICIO, M. A., [Ed.], 2005).
- 8 En el plano internacional, la idea de que los tratados y convenios sobre Derechos Humanos suponen sólo un estándar mínimo que no impide la mayor protección de los

¹ El añadido, ausente de la proposición de reforma, parece deberse a la sugerencia hecha en ese sentido en el Dictamen sobre la misma del Consejo Consultivo (Dictamen 72/2006, de 10 de marzo, FJ 11.º). Se incorpora, en todo caso, en el texto aprobado por el Pleno del Parlamento.

mismos por el derecho interno puede considerarse también pacífica. En el ámbito de Naciones Unidas, este principio está ya presente en el PIDCP, que, en esas circunstancias, prohíbe que sea aplicado en un Estado con un sentido menos protector². En el ámbito regional europeo tiene una especial significación. No sólo se encuentra también expresamente reconocido en el articulado de la CEDH³, sino que la naturaleza de la Convención como «estándar mínimo común europeo» en materia de Derechos Humanos ha sido constantemente recordado por la doctrina desde el primer momento (también en la española, v. GARCÍA DE ENTERRÍA, E., 1988, pág. 223). Éste es también el sentido que cabe dar a su aplicación en nuestro país como canon hermenéutico privilegiado de las normas internas sobre Derechos Humanos en virtud de lo establecido por el art. 10.2 CE⁴: un uso interpretativo que no puede suponer, en ningún caso, reducir el estándar de protección que sería alcanzable con una aplicación en solitario, sin su concurso, del derecho interno. Existe un generalizado consenso doctrinal en torno a esta idea (con diversas denominaciones: SÁIZ ARNÁIZ, A., 2001, pág. 220 y ss, por ejemplo, se refiere a la «interpretación conforme» o la «ausencia de contradicciones» entre un tratado y las normas internas para destacar que la vía del art. 10.2 CE no puede implicar incorporar nuevos límites a los derechos), que, sin embargo, no siempre se ha confirmado por la práctica de nuestros tribunales (incluyendo el Tribunal Constitucional; v. los ejemplos citados en RODRÍGUEZ, A., 2001, pág. 337 y ss).

Desde el comienzo del Estado autonómico, estas dos tradiciones que se acaban de mencionar han tenido cierta presencia en nuestra doctrina, como argumento a favor de la posibilidad de dispensar en las comunidades autónomas un estándar de protección de ciertos derechos que completara el mínimo establecido bien desde instancias internacionales (MARTÍN-RETORTILLO, L., 1983, pero con un claro posicionamiento en contrario en 2006) bien desde el Estado, comparando a estos efectos la situación española con la alemana (BARCELÓ I SERRAMALERA, M., 1991) o la norteamericana (RODRÍGUEZ, A., 1997). Sin embargo, la influencia reciente más destacada en el debate académico español sobre la idoneidad de los Estatutos de autonomía para contener su propia declaración de derechos, y dentro de ella su propia «cláusula de mínimos», ha provenido del llamado «constitucionalismo multinivel». Hay que aclarar que este término, concebido para caracterizar un proceso de integración tan *sui géneris* como el europeo, se usó inicialmente para justificar la coexistencia de varios niveles decisionales como una particularidad propia de su peculiar naturaleza constituyente (PERNICE, I., 1999), de manera que el énfasis de la idea del constitucionalismo multinivel se situaba en su visión del proceso de integración supranacional en el seno de la Unión Europea como «a dynamic process of constitution-making» (pág. 707). Sólo en sus últimas versiones (PERNICE, I., 2009) se le ha dado mayor protagonismo en ese concepto a la protección multinivel de derechos fundamentales, sobre todo a partir de la

² Art. 5.2 PIDCP: «No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un Estado parte en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, so pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado».

³ Art. 53 CEDH: «Ninguna de las disposiciones del presente Convenio será interpretada en el sentido de limitar o perjudicar aquellos derechos humanos y libertades fundamentales que podrían ser reconocidos conforme a las leyes de cualquier Alta Parte Contratante o en cualquier otro Convenio en el que ésta sea parte».

⁴ Según el cual «Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los Tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España».

aprobación y posterior incorporación al Tratado de la Unión Europea de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en adelante, CDFUE). Ahora bien, aunque la CDFUE incorpora también su propia –aunque confusa– cláusula de mínimos⁵, la idea de «constitucionalismo multinivel» sigue siendo tributaria, más que de una protección variable de derechos en torno a un mínimo indisponible, del peculiar sistema de gobernanza existente en la Unión Europea, cuyas categorías, más empíricas que normativas (sustitución de un orden jerárquico preciso por mecanismos de colaboración, diálogo y *networking*), impregnan toda la construcción conceptual. En ella tiene pues más difícil encaje la idea, jerárquica al fin y al cabo, de un «mínimo» impuesto desde el centro que coexiste con estándares más protectores (pero nunca menos) que pueden, siguiendo sus propias reglas, ser aprobados para determinados territorios.

- 10 La concepción, propia del constitucionalismo multinivel, de una protección de derechos «en red» (APARICIO, M./PISARELLO, G., 2007) no ha sido, sin embargo, óbice, para que sus tesis, o al menos sus términos, se hayan esgrimido como elemento importante de los argumentos en defensa de la inclusión de una parte dogmática propia en los nuevos Estatutos de autonomía. Así, se ha afirmado, con carácter general, que la distribución multinivel del poder «afecta directamente a la concepción política de la libertad en una sociedad democrática y, por tanto, al correcto entendimiento de la administración político-constitucional de los derechos fundamentales» (CAAMAÑO, F., 2007, pág. 41). Y, en este contexto, se ha dicho expresamente de este art. 9.1 EAAnd que se inscribe «en la línea de desarrollo convergente y multinivel en Europa de un Derecho constitucional común europeo en materia de derechos fundamentales» (CÁMARA VILLAR, G., 2007, I, pág. 23).
- 11 Debe recordarse, en todo caso, que la cláusula de mínimos del art. 9.1 no es la única que está presente en el Estatuto, puesto que se reproduce también, con algunas variaciones significativas, en el segundo párrafo del art. 13 (a cuyo comentario hay pues que remitirse). En líneas generales, puede decirse que la vocación del Estatuto al establecer una serie de derechos estatutarios es situarlos sobre un mínimo con respecto al cual estos derechos sólo pueden dispensar una protección mayor, y que este «suelo» de derechos se integra mediante dos vías: los textos internacionales citados en este art. 9, por una parte, y los «derechos o principios reconocidos por la Constitución o por los tratados y convenios internacionales ratificados por España» mencionados en el art. 13. Aunque ambas cláusulas son en alguna medida redundantes, difieren en otros aspectos, por ejemplo, como se verá a continuación, en cuanto a su titularidad, ya que la del art. 9.1 no opera sólo como estándar mínimo de los derechos establecidos en el Estatuto, sino que proclama una serie de derechos de los que, «como mínimo», gozan también los que no son titulares de los derechos estatutarios. En todo caso, cabe concluir que el Estatuto incorpora en materia de derechos una doble cláusula de mínimo estándar: externa, que reenvía a los tratados internacionales sobre Derechos Humanos, e

⁵ Así puede calificarse el art. 53 CDFUE, según el cual «Ninguna de las disposiciones de la presente Carta podrá interpretarse como limitativa o lesiva de los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos, en su respectivo ámbito de aplicación, por el Derecho de la Unión, el Derecho internacional y los convenios internacionales de los que son parte la Unión o todos los Estados miembros, y en particular el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, así como por las constituciones de los Estados miembros».

interna, que reenvía a la Constitución. Desde este punto de vista, puede también afirmarse que el Estatuto ha sido receptor de la doble tradición que se ha comentado anteriormente.

II. Titularidad de la cláusula de mínimos

Según el art. 9.1, los que gozan «como mínimo» de los derechos a los que se remite son «todas las personas en Andalucía». La intención del estatuyente ha sido, pues, la de establecer una cláusula con una titularidad de alcance universal, lo que puede rastrearse incluso en la eliminación por las Cortes Generales de la condición con la que fue aprobada inicialmente por el Parlamento, y que la limitaba a todas las personas «que vivan» en Andalucía. Aunque ese «que vivan» no debería necesariamente haberse identificado con un requisito de vecindad, ni mucho menos de residencia, lo cierto es que su eliminación del texto final deja clara la vocación de la norma de ser aplicada a todas las personas que simplemente *estén* en la Comunidad Autónoma, incluyendo también los que se encuentren aquí sólo transitoriamente (AMATE ÁVILA, M.^a L., 2008, pág. 70). Ahora bien, el tenor literal del art. 9.1 no puede alterar dos principios generales que siguen siendo de plena aplicación a la hora de su interpretación: el de la exclusiva vinculación del mandato que incorpora a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía y el de eficacia territorial de las normas estatutarias. 12

Hay que recordar que, con independencia de lo que sea deducible de otras normas estatales y de la propia Constitución, la proclamación del estándar mínimo de derechos que realiza el art. 9.1 sólo puede vincular a los poderes públicos autonómicos. De manera que ninguna persona «en Andalucía» podría pretender erigirse en titular de los mismos (no al menos como consecuencia de lo aquí dispuesto) en aquellas ocasiones en las que estuviera sujeta a la autoridad estatal. Por otra parte, cabría predicar esa titularidad a todos los que, aun fuera de la Comunidad Autónoma de Andalucía, siguieran estando sujetos a los poderes públicos autonómicos. En realidad, la posibilidad de erigirse en titular de lo que dispone el art. 9.1 se condiciona, como en el caso de los derechos estatutarios (véase de nuevo el comentario al art. 13, ahora en su primer inciso) a un criterio competencial: las personas sólo tendrán esta condición en la medida en que surtan efectos sobre ellos los actos de la Comunidad Autónoma, lo que dependerá en todo caso de las competencias que ésta tenga atribuidas. Lejos de suponer una quiebra del principio de eficacia territorial de las normas autonómicas, lo que acaba de decirse no es sino consecuencia de una recta comprensión del mismo (véase el comentario al art. 7), que no debe considerarse excepcionado por lo dispuesto en este artículo. 13

Es preciso, por último, aclarar qué relación tiene la titularidad de esta cláusula de mínimos con la que se establece en otras disposiciones que se le relacionan muy de cerca, como son la que definen la «condición política» de andaluz (art. 5) y la que regula la titularidad de los derechos estatutarios (art. 12). Se ha aclarado ya que el art. 9.1 debe considerarse aplicable a cualquier persona sobre la que puedan recaer los efectos de actos de los poderes públicos andaluces. La titularidad de los derechos estatutarios es menos amplia, pues el art. 12 la reduce a quienes tengan vecindad administrativa en Andalucía. Y más reducido aún es el círculo de los que ostentan la 14

condición política de andaluz, pues el art. 5 la limita a los que, entre estos últimos, tengan la nacionalidad española. Este esquema de mayor a menor en tres círculos concéntricos se matiza, sin embargo, en el caso de los derechos estatutarios de participación: por una parte el art. 12 los excepciona del régimen general, permitiendo, por remisión al art. 30, excluir de su titularidad a los que no sean nacionales; y, por otra, (y en una dirección en cierto sentido opuesta), el art. 5.2 los extiende a los nacionales que, habiendo tenido su última vecindad administrativa en Andalucía, residan en el extranjero.

III. Contenido de la cláusula

- 15 El art. 9.1 establece la cláusula de mínimos mediante una triple remisión a textos internacionales: en primer lugar, y de modo expreso, a la Declaración Universal de Derechos Humanos; en segundo lugar, al resto de instrumentos de protección de los mismos, tanto internacionales como europeos, ratificados por España; y, por último, a una serie de tratados que se nombran «en particular» (PIDCP, PIDESC, CEDH y Carta Social Europea).
- 16 Es cierto que la primera y la segunda parte de la remisión están redactadas en términos muy parecidos a los del art. 10.2 CE, pero con la diferencia de que allí la Constitución consagra un criterio hermenéutico de las normas internas, mientras que aquí el Estatuto se limita a proclamar la titularidad –el «goce»– de esos derechos. En consecuencia, más que del art. 10.2 CE (que sí tiene un reflejo directo en la segunda cláusula de mínimos estatutaria, la del art. 13), esta disposición trae causa del art. 96 CE, que introduce en el ordenamiento interno los tratados internacionales (también aquellos sobre Derechos Humanos) válidamente ratificados. En todo caso, otra diferencia apreciable entre la disposición constitucional y la estatutaria es la mención expresa a los instrumentos «europeos», lo que, si se interpreta en sentido estricto la exigencia de que hayan sido previamente «ratificados por España», dejaría fuera al derecho comunitario derivado (sobre esto volvemos enseguida). Más original es la mención «en particular» de los cuatro acuerdos citados, aunque su incorporación expresa no parece añadir nada a lo anterior (va de suyo que esa mención no los excluye de la exigencia de encontrarse válidamente ratificados, por lo que una eventual denuncia de los mismos por España –posible sólo en el plano de la teoría– obligaría a tenerlos por no puestos).
- 17 Cabe plantearse si en ese grupo de instrumentos mencionados «en particular» no debería haber estado también la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, lo que, unido a la reflexión anterior sobre el derecho comunitario derivado, nos permite reproducir aquí algunas ideas sobre el papel del Derecho de la Unión Europea en la definición del estándar mínimo estatal –o regional– de protección de derechos fundamentales (para lo que sigue, permítaseme remitirme a RODRÍGUEZ, A., 2005). Como se ha apuntado, una de las cuestiones que aún deben ser desarrolladas en la idea de un constitucionalismo «multinivel» en la Unión Europea es la articulación de los diversos niveles de protección de derechos, y la ubicación, en esa articulación, de los mínimos indisponibles. Y para ello hay que tener en cuenta la existencia en esta materia, a su vez, de varios niveles, tanto en el seno del derecho de la Unión Europea como en el derecho de los Estados miembros. En efecto, cada uno de ellos tiene, por una parte, su propio mínimo «constitucional», indisponible para el respectivo legislador

(el «contenido esencial» al que se refieren el art. 52 CDFUE y el art. 53 CE), y, por otra, una legislación de desarrollo que, respetándolo, no se configura ya como un mínimo, sino como un *full standard*, en todo aquello que quede bajo su ámbito. La distinción entre ambos niveles es clave para la articulación de los mínimos indisponibles, puesto que una norma europea de derecho derivado puede reducir, dentro del ámbito de competencias de la Unión, la protección de un derecho de la Carta (siempre que respete el mínimo del art. 52 CDFUE), yendo incluso por debajo del nivel que, a su vez, haya dispuesto el legislador español (al que el legislador comunitario no está vinculado), aunque nunca por debajo del mínimo garantizado por la CE (ya que éste, por el juego de remisiones del propio art. 52 CDFUE, integra también el contenido esencial europeo). El resultado de todo ello es que el derecho europeo derivado no debe considerarse un estándar mínimo, pues puede, dentro en su ámbito competencial, establecer una protección mayor que la establecida para el suyo, dentro de su libertad de configuración, por el legislador nacional. La Carta, sin embargo, si debería haber sido mencionada junto con el resto de instrumentos que se citan aquí «en particular», puesto que su papel en el sistema sí es, en todo caso, el de un mínimo indisponible tanto a nivel europeo como estatal.

Ya se ha dicho que el precedente histórico de esta disposición (el art. 11 EAAnd 1981) contenía una remisión a la Constitución. La propuesta de reforma no sólo la conservaba, sino que la completaba con otra a los derechos estatutarios, pero ambas menciones desaparecieron en el texto, convertido ya en cláusula de mínimos, enviado por el Parlamento a las Cortes Generales, donde nada se hizo para reintroducirlas. El art. 9.1 omite, pues, cualquier referencia tanto a la Constitución Española como a los derechos estatutarios, lo que, si bien ha suscitado algunas críticas (CÁMARA VILLAR, G., 2007, II, pág. 26) es coherente con su sentido de mínimo estándar. Por lo que hace a los derechos estatutarios, se acaba de ver que, en la economía normativa del Estatuto, no coinciden sus titulares con los de esta cláusula de mínimos: de los derechos estatutarios no gozan «todas las personas en Andalucía», sino sólo las que tengan vecindad administrativa en la Comunidad Autónoma, por lo que es claro que estos derechos no integran el suelo mínimo de alcance universal que aquí se proclama. Tampoco la Constitución, cuyos derechos deberán –o no– considerarse de titularidad universal en función de lo que el propio texto constitucional, pero no el Estatuto, disponga. Cuestión distinta, como también se ha dicho, es que los derechos constitucionales (y los propios textos internacionales) integren por su parte la segunda cláusula de mínimos, la del art. 13 (donde ambos se encuentran mencionados expresamente), y cuya función, distinta de ésta, no es establecer un mínimo de derechos con carácter universal, sino asegurar que los derechos estatutarios no se interpretarán, desarrollarán o aplicarán a sus titulares de modo que se limiten o reduzcan los derechos que le han sido garantizados internacional o constitucionalmente.

IV. Eficacia: su carácter simbólico

Tras todo lo dicho, puede concluirse que el verdadero alcance del art. 9.1 viene dado, en principio, por su carácter de norma simbólica. Su contenido normativo es, en efecto, escaso, ya que la vinculación de los poderes públicos autonómicos a los derechos establecidos en los acuerdos y convenios internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por España trae causa directa de esa ratificación y no de la proclamación que

aquí se hace. La inexistencia, en nuestro ordenamiento jurídico, de ningún tipo de ratificación autonómica de los tratados internacionales hace que éstos, desde el momento en que son ratificados por el Estado, vinculen a todas las comunidades autónomas, que carecen igualmente del *ius contrahendi* necesario para poder obligarse mediante sus propios tratados (v., por lo que hace a Andalucía, el comentario al art. 240), por lo que tampoco podrán decidir directamente (aunque sí mediante los procedimientos que ese mismo artículo contempla) a qué normas internacionales se remitirá esta disposición.

- 20 Desde un punto de vista jurídico, lo más destacable del art. 9.1 es, pues, lo que no dice, es decir, el contenido normativo que, salvo error de interpretación, no debería nunca imputársele: esta disposición no extiende a «todas las personas en Andalucía» ni los derechos constitucionales (no podría hacerlo) ni los estatutarios (lo que sí podría haber estado dentro de las posibilidades del estatuyente). Se limita a reafirmar, dotándolo de la visibilidad propia de todas las disposiciones del Título Preliminar, la vinculación de Andalucía a los textos internacionales sobre Derechos Humanos que, tanto a nivel internacional como europeo, mayor reconocimiento han tenido en la protección de los mismos, y a proclamar solemnemente que éstos integran el *suelo* del que gozan, «como mínimo», todas las personas en la Comunidad Autónoma.

C. LA GARANTÍA DEL RESPETO A LAS MINORÍAS DEL ARTÍCULO 9.2

- 21 El art. 9.2 reproduce literalmente el segundo inciso del art. 11 del Estatuto de 1981. Las únicas diferencias, menores, son de énfasis (nótese que ahora la Comunidad Autónoma garantiza «pleno respeto» en lugar de «respeto») o estilísticas (de las minorías que residen «en su territorio» en lugar de «en ella»).
- 22 Los comentarios doctrinales que en su momento suscitó esa disposición son, como en general los generados por el propio art. 11 EAAAnd 1981 en su conjunto, de escasa entidad (se trata, por ejemplo, de una disposición ausente de MUÑOZ MACHADO, S., [Ed.], 1987), si bien ya se destacaba su relación directa, en aquel momento sólo implícita en el texto, con la comunidad gitana y su posible redundancia con respecto al art. 12.1. EAAAnd 1981, que, reproduciendo el art. 9.2 CE, se refería a la «libertad e igualdad [...] de los grupos» (PÉREZ MORENO, A., et ál., 1981, pág. 68).
- 23 Ya se ha dicho que esa redundancia puede apreciarse, esta vez con mayor justificación, en el Estatuto de 2007, que incorpora tanto un principio de integración plena de las minorías, donde se menciona expresamente a la comunidad gitana (art. 10.3.21.º), como una mención a los «orígenes étnicos» como una cláusula altamente sospechosa de discriminación (art. 14). La decisión del estatuyente, sin embargo, de conservar este mandato de «pleno respeto» como disposición separada obliga a darle a la misma un contenido propio, que podría encontrarse en la nueva idea de «minoría» a la que parece abrirse el Estatuto, y que incluiría ahora, más allá de las intenciones del estatuyente de 1981, a los grupos de inmigrantes que se establecen en la Comunidad Autónoma de Andalucía (en este sentido, LOZANO MIRALLES, J., 2009). Existe, efectivamente, una reiterada mención a los inmigrantes a lo largo del texto estatutario, desde la referencia del Preámbulo a la «inversión de los flujos migratorios», a la consideración de su «integración social, económica, laboral y cultural» como

objetivo básico de la Comunidad Autónoma (art. 10.3.17.º) y principio rector de sus políticas públicas (art. 37.1.9.º), pasando por la nueva asunción de competencias en la materia (art. 62) y su incidencia en la acción exterior de la Comunidad (art. 245.3).

La nueva redacción del art. 9 en el Estatuto de 2007 ha colocado, además ²⁴ (ciertamente que de una manera inesperada), el mandato de «pleno respeto a las minorías» en la misma disposición estatutaria que recoge la remisión al derecho internacional de los Derechos Humanos, uno de cuyos ingredientes más significativos consiste en los tratados que protegen a las minorías en sus más diversas modalidades.