

**1839, 1841 Y 1978: NOTA SOBRE HITOS  
Y PARADOJAS DE LOS DERECHOS  
HISTÓRICOS DE EUSKAL HERRIA**

1839, 1841 eta 1978: Euskal Herriko Eskubide historikoen mugarren  
eta paradoxen inguruko oharra

1839, 1841 and 1978: note on milestones and paradoxes of the  
historical rights of Euskal Herria

Xabier EZEIZABARRENA

Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea

Fecha de recepción / Jasotze-data: 12-12-2011

Fecha de aceptación / Onartze-data: 12-01-2012

La singularidad de la foralidad pública de Euskal Herria ha mantenido una constancia histórica más que patente en nuestros textos normativos y constitucionales. Esta breve nota pretende subrayar algunas de las peculiaridades derivadas de la Ley de 25 de octubre de 1839, la Ley Paccionada de 1841 y el tratamiento de su derogación o vigencia asimétrica actual por parte de la Constitución de 1978.

Palabras Clave: Ley de 25 de octubre de 1839. Ley de 16 de agosto de 1841. Constitución española de 1978. Derechos históricos. Foralidad.



Euskal Herriko foralitate publikoa historian zehar gure testu juridiko eta konstituzional guztietan indarrean egon da beti. Ikerketa labur honetan 1839ko urriaren 25ko Legearen eta 1841 Lege itunduaren berezitasun batzuen azterketa egingo da, eta eurek 1978ko indarrean dagoen Espainiako Konstituzioan duten trataera (haien indargabetzea ala jadanekotasun asimetrikoa) aztertuko da.

Giltza hitzak: 1839ko urriaren 25eko legea. 1841eko abuztuaren 16ko legea. 1978ko Espainiako Konstituzioa. Eskubide Historikoak. Foralitatea.



The specific nature of the public «foral» regime in the Basque territories is present throughout our legal and constitutional texts. This brief text underlines some peculiarities of the Law of 25 October 1839, and the so called «Agreed law of 1841» and their special treatment and regime within the 1978 Spanish Constitution.

Key words: Law of 25 October 1839. Law of 16 August 1841. Spanish Constitution of 1978. Historical rights. Basque autonomous Law.

## SUMARIO

I. BREVE APUNTE INTRODUCTORIO. II. LAS LEYES DE 1839 Y 1841 Y SU VIGENCIA ASIMÉTRICA. III. LOS DERECHOS HISTÓRICOS EN EL CONTEXTO ACTUAL. IV. BREVE REFERENCIA A LA JURISPRUDENCIA. V. RECAPITULACIÓN. VI. NOTA BIBLIOGRÁFICA

### I. BREVE APUNTE INTRODUCTORIO

La singularidad de la foralidad pública de Euskal Herria ha mantenido una constancia histórica más que patente en nuestros textos normativos y constitucionales<sup>1</sup>. Esta breve nota pretende subrayar algunas de las peculiaridades derivadas de la Ley de 25 de octubre de 1839, la Ley Paccionada de 1841 y el tratamiento de su derogación o vigencia asimétrica actual por parte de la Constitución de 1978.

---

<sup>1</sup> Probablemente, un apunte significativo al respecto es el formulado por ANTOINE D'ABBADIE, puesto hoy de manifiesto por MONREAL, Gregorio, El ideario jurídico de Antoine d'Abbadie, *Eusko-news & Media*, nº 16, <http://www.euskonews.com>.

En referencia al concepto de «Constitución histórica» desarrollado por D'ABBADIE, MONREAL recoge que *«la superioridad de la constitución histórica la ve expresada y confirmada en dos formaciones políticas. En Inglaterra, el imperio más grande de la época, y en Vasconia, un pequeño país fragmentado en dos Estados y subdividido internamente en entidades poco relevantes.*

*Inglaterra, con 23 millones de km<sup>2</sup> de extensión, era a la sazón la gran potencia mundial, modélica por su prosperidad creciente. Y para admiración de los franceses y de los continentales en general tiene un Derecho singular, integrado por el Common Law, –que para d'Abbadie son “costumbres o fueros”– y el Statute Law, o actos del Parlamento. Aporta nuestro autor una definición del Common Law, en la línea de Le Play (“una costumbre de tal modo antigua que la memoria de ningún hombre corre en contrario”).*

*El segundo modelo de referencia constante es la constitución histórica de la Vasconia española. “Nacida de la experiencia y de la sabiduría de los siglos”, se habría ido formando lentamente. Aquí sí cita expresamente a Le Play que “había llegado a la conclusión inesperada de que las mejores leyes de Europa se encuentran en algunos cantones suizos y en las Provincias Bascongadas de España, parte de cuyas leyes no están escritas, debiendo su fuerza a esta circunstancia, que permite modificarlas lentamente, según los cambios de las costumbres e ideas”.*

*D'Abbadie llega a participar de la idea de que los orígenes de la constitución histórica inglesa están relacionados no con los anglos, jutos y sajones, que llegaron a la isla en el siglo VI y conformaron un sistema que durará cinco siglos, sino con los vascos, en “relaciones [de los británicos] con*

En origen, el antecedente histórico de nuestros Derechos Históricos vigentes puede situarse, no sin matices, en el concepto de «pase foral» practicado también en Castilla según Gómez Rivero. Según este autor, es a partir de las Cortes de Burgos de 1379, Briviesca 1387 y de la Pragmática de Enrique III de 1397 cuando se generaliza el no cumplimiento de las disposiciones de gobierno contrarias a Derecho (se dice obedecer pero no se cumple). Se trataba, en suma, de una suspensión de la aplicación de la normativa hasta que se produjera una resolución sobre el conflicto.

Con la vinculación vasca a la Corona de Castilla en los siglos XIII y XIV, Castilla influye decisivamente en el Derecho de los territorios vascos. A causa de ello, se trasvasa la fórmula de «obedecer, pero no cumplir». Así se recoge, inicialmente en el Fuero Viejo de Vizcaya de 1452 (Ley XV), en el Fuero Nuevo de 1526 («no cumplimiento de cartas “desaforadas”») o en la Nueva Recopilación de Fueros de Gipuzkoa en 1696. En Navarra, el derecho de sobrecarta ejercido por el Consejo Real se va limitando desde 1556. Es en la primera mitad del siglo XVII cuando surge el «pase foral» como fórmula de conocimiento que debe tener la Diputación del Reino sobre cualquier disposición con anterioridad a que el Consejo Real pudiera ejercer su «sobrecarta». En Álava, la plasmación real del «pase foral» no se produce hasta el siglo XVIII (Real Cédula de 1703). Para el propio Gómez Rivero, la figura da comienzo a su iter histórico en Gipuzkoa en la Ordenanza de la Junta General de Usarraga de 1473, estipulándose que Gipuzkoa no cumplirá ninguna disposición real que constituyera «desafuero» o «contrafuero».

Según la expresión juntera, el «pase foral» es la «llave maestra de los fueros» para preservar el Derecho vigente en cada territorio foral, con posibilidad abierta de recurso contra cualquier disposición contraria al Derecho de las provincias vascas.

Para el propio Gómez Rivero, la abolición del «pase foral» comienza a consumarse con la crisis del Antiguo Régimen en Euskal Herria. En el caso de Navarra, una Real Orden de 14-5-1829 suprime el «pase foral», al dar prioridad de ejecución a todas las cédulas y órdenes en beneficio de la Monarquía y por encima de cualquier fuero navarro. La Diputación se opuso a dicha Real Orden y solicitó a la Reina la revocación de la misma. La desaparición definitiva del «pase» se consuma con la Ley de Fueros de 1841. En Álava, Bizkaia y Gipuzkoa

---

*nosotros”. Aludiendo genéricamente a historiadores ingleses que no cita, indica que “durante su dominación [la de los ingleses] en Guyena desde el siglo XII en adelante, los ingleses se iniciaron en la sabiduría de sus vecinos los bascos. Desde el siglo siguiente se adoptó aquélla [la constitución vasca] en las riberas del Támesis, y hasta hoy es fácil mostrar la identidad de muchas ideas fundamentales que hay en nuestros viejos fueros y las leyes inglesas».*

la prerrogativa se eliminó igualmente en 1841, mediante Orden de la Regencia Provisional de 5-1-1841, según la cual el pase foral era «*depresivo de la potestad de las Cortes, de la autoridad del Gobierno Supremo, de la fuerza de la cosa juzgada y de la independencia de los tribunales*». En respuesta a lo anterior, el 26-1-1841 se reunieron en Bergara las tres Diputaciones Forales tras lo cual se acordó remitir a la regencia unas alegaciones al respecto, entregándose el escrito al General Espartero el 11-2-1841, que llegó a tildar la cuestión de «ridícula». Aquella Orden trajo consigo una gran agitación social y política en el país, al intuirse en todo ello una erosión constante de los Derechos Históricos. Finalmente es el artículo 8 del Decreto de 29-10-1841 el que afirma literalmente que:

las Leyes, las disposiciones del Gobierno y las providencias de los tribunales se ejecutarán en las provincias Vascongadas sin ninguna restricción, así como se verifica en las demás provincias del Reyno.

## II. LAS LEYES DE 1839 Y 1841 Y SU VIGENCIA ASIMÉTRICA

Como consideración inicial respecto al Derecho vigente, cabe subrayar la curiosidad, nada gratuita y puesta de manifiesto por Loperena<sup>2</sup>, surgida de la similitud entre la Disposición Adicional (DA) 1ª de la Constitución de 1978 y la Ley de 25 de octubre de 1839<sup>3</sup>. Si, como sostiene este autor, la Ley de 25-10-1839 confirma los fueros vascos y navarros a un tiempo y mediante un sistema absolutamente común, la DA 1ª ampara y respeta los Derechos Históricos de los citados territorios también de manera común.

Como bien recoge Loperena,

una remite a una futura ley su adaptación a los mínimos de uniformidad que exigía la Constitución, y la otra con distinta expresión contiene idéntica propuesta. No debe seguir confundiendo actualización de los derechos históricos con puesta en vigor de normas o instituciones del Antiguo Régimen, ya que la actualización en 1839 y en 1978 implica, simplemente, la adaptación del autogobierno foral a los parámetros convivenciales e institucionales establecidos en la Constitución. Ello significa necesariamente que el desarrollo normativo de

<sup>2</sup> LOPERENA, Demetrio, *Derecho histórico y régimen local de Navarra*, Pamplona: Gobierno de Navarra, 1988, p. 37.

<sup>3</sup> Ley de 25 de octubre de 1839: «*Artículo 1º. Se confirman los Fueros de las provincias Vascongadas y de Navarra sin perjuicio de la unidad Constitucional de la Monarquía.*

*Art. 2º. El Gobierno tan pronto como la oportunidad lo permita, y oyendo antes a las provincias Vascongadas y a Navarra, propondrá a las Cortes la modificación indispensable que en los mencionados fueros reclame el interés general de las mismas, conciliándolo con el general de la Nación y de la Constitución de la Monarquía, resolviendo entretanto provisionalmente, y en la forma y sentido expresados, las dudas y dificultades que puedan ofrecerse, dando de ello cuenta a las Cortes.*».

la D. Ad. 1<sup>a</sup>. admite distintas opciones políticas, diferentes respuestas legislativas; así, los «derechos históricos» (salvado el núcleo irreductible que protege la garantía institucional de los mismos) podrán dar lugar a regímenes forales sustancialmente distintos con el transcurso del tiempo en virtud de las sucesivas actualizaciones<sup>4</sup>.

Lo anterior contiene implicaciones jurídicas fundamentales a la hora de interpretar de forma actual las diversas perspectivas y consecuencias prácticas del concepto de Derechos Históricos y su tránsito en el «iter» 1839, 1841 y 1978<sup>5</sup>.

De hecho, según la Disposición Final primera del Amejoramiento del Fuero de Navarra (LORAFNA), la Ley de 25 de octubre de 1839 y la Ley Paccionada de 16 de agosto de 1841 siguen en vigor en Navarra, «en cuanto no se opongán» a la propia LORAFNA que es una Ley Orgánica.

La siguiente curiosidad requiere acudir de nuevo a la Constitución española vigente para reproducir el tenor literal de su Disposición Derogatoria Segunda enlazando la misma con cuanto antecede.

Afirma dicha disposición que:

en tanto en cuanto pudiera conservar alguna vigencia, se considera definitivamente derogada la Ley de 25 de octubre de 1839 en lo que pudiera afectar a las provincias de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya.

En los mismos términos se considera definitivamente derogada la Ley de 21 de julio de 1876.

Cabe, por tanto, subrayar algunas paradojas inherentes a todo esta situación jurídica e histórica. Cuando la Disposición Derogatoria 2<sup>a</sup> CE deroga directa y expresamente la Ley de 25 de octubre de 1839 para Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, el constituyente deja entrever algunos de los prejuicios que posterior-

<sup>4</sup> LOPERENA, Demetrio, *Derecho histórico*, op., cit., p. 37.

<sup>5</sup> Concepto que, por otro lado, sin habilitación constitucional alguna en el País Vasco continental, también subyace en las palabras de M. LAFOURCADE respecto a la peculiaridad forma identitaria de los territorios vasco-franceses: «*Dans une Europe en pleine mue, les Etats-nations, constructions artificielles, semblent aujourd'hui dépassés. Les revendications identitaires des minorités sont universelles. Pour éviter toute homogénéisation culturelle, chaque peuple doit prendre conscience de sa réalité et, pour cela, connaître son passé et retrouver son identité qu'il doit conserver tout en s'adaptant à la société moderne. Or, le peuple basque, plus que tout autre, possède des caractères propres qu'il a préservés tout au long de son histoire, du moins en Iparralde jusqu'à la Révolution de 1789.*

*Son système juridique, qui servait de fondement à son organisation sociale, ne fut pas influencé par le Droit romain qui, partout ailleurs en Europe occidentale, modifia profondément la tradition juridique populaire. Conçu par et pour une population rurale, il a été élaboré à partir des maisons auxquelles s'identifiaient les familles et qui, comme elles, se perpétuaient à travers les siècles, donnant à la société basque une grande stabilité»;* véase a tal fin su trabajo: Iparralde ou las provinces du Pays Basque nord sous l'ancien regime, *Euskonews & Media*, n° 3, <http://www.euskonews.com>

mente caracterizarán a los sucesivos gobiernos centrales en la interpretación de los regímenes autonómicos vasco y navarro, junto a los que también han caracterizado a buena parte del nacionalismo vasco en la interpretación llevada a cabo sobre las relaciones de los Territorios Forales con el Estado en base a la Constitución<sup>6</sup>. Como consecuencia de mutuos desencuentros y prejuicios nos encontramos, probablemente, ante una auténtica peculiaridad o paradoja en la historia del constitucionalismo español.

Si la Disposición Derogatoria 2ª CE deroga la Ley confirmatoria de Fueros de 1839, no hace sino contradecir directa y expresamente el reconocimiento de amparo y respeto de los Derechos Históricos forales que acomete la DA 1ª CE pocas líneas antes. La solución técnica es difícil de comprender sin considerar los prejuicios políticos citados.

Pero la paradoja puede ser aún mayor; la derogación antedicha sólo afecta a los territorios forales de Álava, Guipúzcoa y Vizcaya, pues nada se dice de Navarra en dichas líneas. ¿Ha de entenderse en tal sentido que la Ley confirmatoria de Fueros de 25 de octubre de 1839 se mantiene vigente para Navarra, tal y como sucede con la Ley Paccionada de 1841 según el propio Amejoramiento? Así es para el Amejoramiento navarro en cuanto ambas no se opongan a dicha Ley Orgánica (LORAFNA). ¿Una suerte de «pase foral al cuadrado para la Navarra constitucional contemporánea»?

Un ejemplo significativo del citado «pase foral al cuadrado» vendría representado por algunas de las peculiaridades de la planta jurisdiccional en Navarra, partiendo de la Ley Paccionada de 1841 hasta el Amejoramiento del Fuero, previo paso por la Constitución de 1978. A este respecto, como se ha comentado previamente, la Disposición Adicional del Amejoramiento del Fuero de Navarra (LORAFNA) mantiene la vigencia de la Ley Paccionada de 1841 en cuanto no se oponga al propio Amejoramiento. Dicho lo cual, es preciso subrayar brevemente algunas de las posibles contradicciones entre ambas, así como respecto del régimen constitucional vigente en la materia<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Debe recordarse a este respecto que la Ley de 25 de octubre de 1839, titulada confirmatoria de fueros, fue considerada por gran parte del nacionalismo vasco como abolicionista, pese a su tenor literal y a su mera intención de adaptar el régimen foral particular del País Vasco y Navarra al régimen constitucional.

<sup>7</sup> Ley Paccionada de 1841: **Artículo 2:** La Administración de justicia seguirá en Navarra con arreglo a su legislación especial, en los mismos términos que en la actualidad, hasta que, teniéndose en consideración las diversas leyes privativas de todas las provincias del Reino, se formen los códigos generales que deban regir en la Monarquía.

**Artículo 3:** La parte orgánica y de procedimiento será en todo conforme con lo establecido o que se establezca para los demás tribunales de la Nación, sujetándose a las variaciones que el Gobierno estime convenientes en lo sucesivo. Pero siempre deberá conservarse la Audiencia en la capital de la provincia.

De hecho, frente a lo dispuesto por la citada Ley Paccionada, el art. 61.1 c) del Amejoramiento del Fuero de Navarra (LORAFNA), sostiene que:

la competencia de los órganos jurisdiccionales radicados en Navarra se extiende en el orden contencioso-administrativo a todas las instancias y grados cuando se trate de actos dictados por la Administración Foral.

Este precepto parece indicar que en dicha materia en Navarra no cabe control por parte del Tribunal Supremo, en clara contradicción con la Constitución vigente (arts. 106.1, 117.3, 117.5 y 123.1). Tampoco cabría obviar, al respecto, la competencia final del Tribunal Constitucional en materia de competencia estatutaria o en relación con el recurso de amparo en materia de derechos fundamentales.

Pese a la dificultades interpretativas anteriores sobre la vigencia parcial e interpretativa de las Leyes de 1839 y 1841, los Derechos Históricos de Euskal Herria constituyen la vía de tránsito lógica y racional del concepto histórico de Fueros a la implicación e integración constitucional de aquellos territorios que mantuvieron a lo largo y ancho de ese «íter» un tracto voluntario e ininterrumpido de vocación política y jurídica pública. Lo común de ambas figuras es su naturaleza de pacto entre iguales a través de la historia. La dificultad estriba hoy día en la dificultad del reconocimiento de dicha situación de igualdad desde la perspectiva estatal y europea.

Según Nieto Arizmendiarieta,

la foralidad, la primacía del Fuero como fuente jurídica, sólo alcanza naturaleza de rasgo diferencial cuando se contraponen, ya en la época moderna, con las nuevas categorías jurídico-políticas de Estado y de Soberanía. En la época medieval, por el contrario, la foralidad era el rasgo común de los ordenamientos jurídicos<sup>8</sup>.

Mi intención, en este caso, no es tanto la de profundizar en esta líneas en el análisis histórico jurídico del concepto de Derechos Históricos si no la de anotar, siquiera brevemente, algunas de las peculiaridades de una institución jurídica singular a nivel interno.

Mediante el regreso al siglo XIX, el observador jurídico puede comprender sin demasiado esfuerzo la distorsión sufrida por el concepto común foral que regía en España en dicha época, gracias al proceso de formación jurídica del

---

**Artículo 4:** El Tribunal Supremo de Justicia tendrá sobre los tribunales de Navarra, y en los asuntos que en éstos se ventilen, las mismas atribuciones y jurisdicción que ejerce sobre los demás del Reino, según las leyes vigentes o que en adelante se establezcan.

<sup>8</sup> NIETO ARIZMENDIARRIETA, Eduardo, Reflexiones sobre el concepto de Derechos Históricos, *Revista Vasca de Administración Pública*, 54 (1999), pp. 142 y 143.



Estado liberal. Las que fueran instituciones propias de nuestros Territorios Forales, sus exenciones fiscales y de deberes militares, sus especificidades aduaneras, algunas peculiaridades procesales y el Derecho Civil foral difícilmente podían ser entendidos desde las pretensiones de uniformismo del nuevo Estado liberal.

La Ley de 25 de octubre de 1839, la Ley Paccionada de 1841, la última guerra carlista del siglo XIX y la Ley de 21 de julio de 1876 marcaron el tránsito a un nuevo siglo que volvió a reiterar choques y dificultades. Éstos sólo pudieron solventarse fundamentalmente mediante pactos y acuerdos parciales que han marcado nuestra historia más reciente hasta su plena asunción por la Constitución de 1978.

### III. LOS DERECHOS HISTÓRICOS EN EL CONTEXTO ACTUAL

Para Herrero de Miñón y T. R. Fernández, los Derechos Históricos son mucho más que una mera suma de competencias e instituciones. Nos encontramos ante un auténtico concepto político-jurídico preexistente incluso a la realidad constitucional actual e inderogable, por tanto, de forma unilateral dada su naturaleza jurídica pactada o contractual<sup>9</sup>. Dicha bilateralidad otorga un plus identitario y de subjetividad política que el propio Herrero de Miñón categoriza como «fragmentos de Estado» en el caso de Euskal Herria.

En el plano jurídico-político más reciente son muy ilustrativas las palabras de Juan Cruz Alli durante su intervención en el debate en el Senado de la Comisión General de las Comunidades Autónomas en 1994.

En dicho contexto, el entonces Presidente del Gobierno navarro hizo saber al Presidente del Gobierno central de las eventuales consecuencias de los ataques infligidos desde Madrid al pacto que supone los Derechos Históricos para los cuatro Territorios Forales, implicados de forma común en dicho pacto y en su espíritu de inderogabilidad unilateral.

En referencia a un conflicto de constitucionalidad suscitado por el ejecutivo estatal y por algún ejecutivo autonómico frente a determinadas aplicaciones competenciales navarras en desarrollo de los Derechos Históricos de la DA 1ª de la Constitución, Juan Cruz Alli sostuvo que:

un hipotético (y siempre posible) pronunciamiento del Tribunal Constitucional favorable a la tesis que sostiene el Gobierno, señor Presidente, supondría plan-

---

<sup>9</sup> Vid. HERRERO DE MIÑÓN, Miguel, *Derechos Históricos y Constitución*, Madrid: Taurus, 1998, y FERNÁNDEZ, Tomás Ramón, *Los Derechos históricos de los territorios forales*, Madrid: Civitas; Centro de Estudios Constitucionales, 1985.

tear una gravísima cuestión de Estado, puesto que atentaría de forma radical y sustancial a la soberanía fiscal navarra, a sus derechos históricos y al modo en que Navarra se ha venido integrando dentro del Estado, y que ha venido siendo reconocido por los diferentes regímenes desde que se dicta la Ley Confirmatoria de los Fueros de 1839.

En tal supuesto, señor Presidente, la Comunidad Foral de Navarra no iba a estar sola; cualquier pronunciamiento del Tribunal Constitucional que pusiera en duda o riesgo las facultades y derechos históricos de Navarra suscitaría, sin duda alguna y de forma inmediata, la plena solidaridad de las diputaciones forales, de los territorios históricos vascos y de su propio Gobierno. Todo ello provocaría un grave problema de enfrentamiento con el Estado<sup>10</sup>. [...]

Señor Presidente (y con esto acabo), cuando se produjo esta impugnación hubo quienes, quizás desde un navarrismo exacerbado, pero no carente a veces de fundamento, recordaron un episodio que exactamente el año pasado había celebrado su centenario, la Gamazada. La Gamazada, que es un episodio que su señoría no conoce (y el señor Rubial sonrío, porque también lo conocen los ciudadanos de la Comunidad Autónoma vasca), fue muy importante en el respeto por parte del régimen liberal de los convenios económicos y de ese hecho diferencial que ha caracterizado a la foralidad vasca y a la foralidad navarra.

Desde el Gobierno de Madrid se pretendió imponer un sistema fiscal, sin contar con el pacto, sin contar con la negociación, y eso provocó, señor Presidente, una sublevación civil. Incluso hubo quien levantó una partida, pero se le mandó a casa. Y los navarros hemos recibido, como timbre de gloria, el ver que en el manifiesto foral que apoyó aquella oposición a la decisión del Gobierno de Madrid estaban nuestros abuelos, estaban nuestros bisabuelos. Somos, señor Presidente, un pueblo con memoria histórica, que la ejercitamos y la tenemos viva.

Y me voy a referir a una anécdota, y con esto acabo, señor Presidente. La primera vez que se lució en público una ikurriña fue de la mano de Sabino Arana en aquella manifestación apoyando desde el vizcainismo la defensa de la foralidad de Navarra.

Por eso, señor Presidente, cuando ayer hacía una referencia a un problema que puede convertirse en común, lo hacía, no con historicismos, sino recordando aquello de Cicerón de que la historia es la maestra de la vida, y aquello que también dijo alguien: que el pueblo que no tiene sentido de la historia está privado de tener sentido del porvenir. Muchas gracias, señor Presidente. (Aplausos)<sup>11</sup>.

---

<sup>10</sup> Diario de Sesiones del Senado, V Legislatura, Comisiones, Nº 128, 1994, pp. 62 y 63, Comisión General de las Comunidades Autónomas, sesión celebrada el 26-9-1994.

<sup>11</sup> Diario de Sesiones del Senado, V Legislatura, Comisiones, nº 129, 1994, p. 31, Comisión General de las Comunidades Autónomas, sesión celebrada el 27-9-1994.

#### IV. BREVE REFERENCIA A LA JURISPRUDENCIA

Herrero de Miñón sostiene que:

la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, aparte de insuficiente, es, en cuanto a los Derechos Históricos se refiere, manifiestamente contradictoria<sup>12</sup>.

La Sentencia del Tribunal Constitucional STC 11/1984<sup>13</sup> afirma que:

las fuentes de las que nacen las competencias de los territorios históricos, por un lado, y de las Comunidades Autónomas, por otro, son necesariamente distintas. Los territorios forales son titulares de «derechos históricos» respetados, amparados y sujetos a actualización en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía [...]; por lo que la delimitación de las competencias de tales territorios podrá exigir una investigación histórica acerca de cuáles sean tales «derechos». Mientras que las competencias de las Comunidades Autónomas son las que éstas, dentro del marco establecido por la Constitución, hayan asumido mediante sus respectivos Estatutos de Autonomía; habrá que acudir, en consecuencia, a la Constitución, a los Estatutos de Autonomía y a otras posibles normas delimitadoras de competencias dictadas en el marco de las anteriores para saber cuáles sean las correspondientes a cada Comunidad.

No mucho tiempo más tarde, la STC 124/1984<sup>14</sup> sostiene que:

la idea de Derechos Históricos de las Comunidades y Territorios Forales a que alude la Disposición Adicional 1ª. de la Constitución no puede considerarse como un título autónomo del que pueden deducirse específicas competencias.

Posteriormente, la STC 76/1988<sup>15</sup> recoge un poco de cada una de las dos sentencias precitadas.

La STC 88/1993<sup>16</sup> comienza a clarificar algo un panorama hasta entonces poco despejado. En ella, el Tribunal Constitucional se decanta por afirmar que:

el sentido de la Disposición Adicional Primera CE no es el de garantizar u ordenar el régimen constitucional de la foralidad civil (contemplado, exclusivamente, en el art. 149.1.8 y en la Disposición Adicional Segunda CE), sino el de permitir la integración y actualización en el ordenamiento postconstitucional, con los límites que dicha Disposición marca, de algunas de las peculiaridades jurídico-públicas que en el pasado singularizaron a determinadas partes del territorio de la Nación.

<sup>12</sup> HERRERO DE MIÑÓN, Miguel, *Derechos Históricos y Constitución*, op. cit., p. 122.

<sup>13</sup> STC de 2 de febrero de 1984.

<sup>14</sup> STC de 18 de diciembre de 1984.

<sup>15</sup> STC de 26 de abril de 1988.

<sup>16</sup> STC de 12 de marzo de 1993.

## V. RECAPITULACIÓN

El concepto de Derechos Históricos tiene reflejo en la Disposición Adicional 1ª de la Constitución<sup>17</sup>.

Pese a los vaivenes de la Jurisprudencia, la plasmación práctica y las implicaciones derivadas de la Disposición Adicional 1ª de la Constitución llegan más allá del razonamiento teórico, demostrando que el pacto en este contexto territorial ha sido y es una fórmula resolutoria de planteamientos políticos muchas veces antagónicos. En nuestro caso, la cuestión presenta un doble interés si se considera que el pacto que plasma la DA 1ª CE constituye un acuerdo sobre una relación histórica y jurídica fruto de un sendero previo a la propia Constitución, plasmado en el reconocimiento que la Disposición Adicional Primera de dicha norma hace de los Derechos Históricos de Euskal Herria y sus Territorios Históricos.

Se trataría, desde mi punto de vista, de un pacto sobre el pacto preexistente, de un acuerdo pro futuro que pretende canalizar la integración foral en el constitucionalismo español moderno, sin perjuicio de los restantes derechos que pudieran corresponder igualmente al pueblo vasco de acuerdo con el propio Estatuto de Gernika y el Amejoramiento del Fuero de Navarra según las Disposiciones Adicionales de ambas Leyes Orgánicas.

De hecho, el pacto ha sido, es y previsiblemente será parte de la cultura jurídico-política de este pueblo, tanto como lo son los Derechos Históricos y los Concierdos Económicos emanados de aquéllos, esto es, un régimen jurídico singular que aglutina en su seno las diferentes aspiraciones jurídico-políticas de una sociedad plural y diversa.

Herrero de Miñón otorga a la Adicional 1ª de la Constitución de la sustantividad propia que representa su propia ubicación constitucional, como parte integrante de un verdadero «grupo normativo» que, como parte de la Constitución, goza de un valor normativo con plena eficacia y validez<sup>18</sup>. Adicionalmente,

ante la Constitución, los Derechos Históricos son un a priori material caracterizado por la pre y para constitucionalidad. Ello se concreta en tres notas fundamentales:

En primer lugar, los Derechos Históricos no son una creación de la Constitución. [...]

---

<sup>17</sup> Disposición Adicional 1ª CE: «*La Constitución ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales.*»

*La actualización general de dicho régimen foral se llevará a cabo, en su caso, en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía.*

<sup>18</sup> HERRERO DE MIÑÓN, Miguel, *Derechos Históricos y Constitución*, op. cit., p. 76.

En segundo término, al no derivar de la Constitución, los Derechos Históricos, por ella amparados y reconocidos, son inmunes ante la revisión constitucional. [...]

Por último, los Derechos Históricos así concebidos, si bien es cierto que suponen una «reserva permanente de autogobierno», ello se debe no a la inderogabilidad de unas competencias determinadas, sino a la infungibilidad de un hecho diferencial, conscientemente asumido por el pueblo vasco y que da un «derecho de ser» con propia identidad<sup>19</sup>.

En suma, los Derechos Históricos de Euskal Herria nos ofrecen variadas herramientas de utilidad para resolver problemas e integrar voluntades jurídico-políticas. Si el modelo se nos presenta como definitivo o terminado sobrarán las herramientas y subsistirán los problemas. Sinceramente, creo que es útil mantener siempre las puertas abiertas a las distintas opciones existentes en toda disposición jurídica. Eso sí, otorgando a todos los ciudadanos la palabra y el voto respecto de su condición política. Todo un reto para esa actualización común y pendiente que también se recoge en la Disposición Adicional 1ª de la Constitución y en las Adicionales del Estatuto de Gernika y del Amejoramiento de Navarra. ¿Tal vez el gran reto pendiente de la Euskal Herria peninsular?

## VI. NOTA BIBLIOGRÁFICA

CASTELLS ARTECHE, José Manuel, *El hecho diferencial de Vasconia. Evidencias e incertidumbres*, Donostia-San Sebastián: Fundación para el Estudio del Derecho Histórico de Vasconia, 2007.

CLAVERO, Bartolomé, Derechos humanos (individuales) y derechos históricos (colectivos). En *Derechos Históricos y Constitucionalismo útil*, Bilbao: Fundación BBV, 2000.

COELLO, Carlos, La Propuesta del Presidente Ibarretxe: ¿Del etnos al demos? Hacia un nacionalismo preformativo. En *Jornadas de Estudio sobre la Propuesta Política para la convivencia del Lehendakari Ibarretxe*, Oñati: IVAP, 2003.

-Isegoría vinícola: vidueños prefiloxéricos e injertos constitucionales, *Gerónimo de Uztariz*, 20 (2004).

EZEIZABARRENA, Xabier, Los Derechos Históricos de Euskadi y Navarra ante el Derecho Comunitario, *Azpilicueta*, 19 (2004).

FERNÁNDEZ, Tomás Ramón, *Los Derechos históricos de los territorios forales*, Madrid: Civitas; Centro de Estudios Constitucionales, 1985.

---

<sup>19</sup> HERRERO DE MIÑÓN, Miguel, *Derechos Históricos y Constitución*, op. cit., pp. 86 y 87.

GÓMEZ RIVERO, Ricardo, *El pase foral en Guipúzcoa en el siglo XVIII*, San Sebastián: Diputación Foral de Guipúzcoa, 1982.

-Análisis comparado del pase foral en el País Vasco a partir del S. XVIII, *Boletín de la Real Sociedad Bascongada de Amigos del País*, XXXIX (1983).

HERRERO DE MIÑÓN, Miguel, *Derechos Históricos y Constitución*, Madrid: Taurus, 1998.

-La titularidad de los Derechos Históricos vascos, *Revista de Estudios Políticos*, 58 (1987).

-*El valor de la Constitución*, Barcelona: Crítica, 2003.

-España y Vasconia: presente y futuro (consideraciones en torno al Plan Ibarretxe). En *Jornadas de Estudio sobre la Propuesta Política para la convivencia del Lehendakari Ibarretxe*, Oñati: IVAP, 2003.

-El pacto con la Corona ¿ocasión perdida u opción abierta. En *Homenaje al Profesor D. Pablo Lucas Verdú*, Universidad de Deusto, Vol. 51/1 (Enero-Junio 2003).

-*Constitución española y Constitución europea*, Madrid: Instituto de España, 2004.

LAFOURCADE, Maïté: Iparralde ou las provinces du Pays Basque nord sous l'ancien regime, *EuskoNews & Media*, nº 3, <http://www.euskoNews.com>

LOPERENA, Demetrio, *Derecho histórico y régimen local de Navarra*, Pamplona: Gobierno de Navarra, 1988.

-Unidad constitucional y actualizaciones generales y parciales de los Derechos Históricos. En *Jornadas de estudio sobre la actualización de los Derechos Históricos vascos*, Donostia-San Sebastián: UPV-EHU, 1985.

MONREAL, Gregorio, El ideario jurídico de Antoine d'Abbadie, *EuskoNews & Media*, nº 16, <http://www.euskoNews.com>.

NIETO ARIZMENDIARRIETA, Eduardo, Reflexiones sobre el concepto de Derechos Históricos, *Revista Vasca de Administración Pública*, 54 (1999).

SALCEDO IZU, Joaquín, *Atribuciones de la Diputación del Reino de Navarra*, Pamplona: Diputación Foral de Navarra, 1974.

TAMAYO SALABERRIA, Virginia, *La autonomía vasca contemporánea. Foralidad y estatutismo 1975-1979*, Vitoria-Gasteiz: IVAP, 1994.