|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 379/2005 |
| Fecha | de 25 de octubre de 2005 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps. |
| Núm. de registro | 1505-2003 |
| Asunto | Recurso de inconstitucionalidad 1505-2003 |
| Fallo | Declarar que no ha lugar a la aclaración solicitada. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 14 de marzo de 2003, el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 1, 4.2 y 7.3 de la Ley de la Comunidad Autónoma de Extremadura 8/2002, 14 de noviembre, reforma fiscal.

2. La Sección Tercera del Tribunal Constitucional, por providencia de 8 de abril de 2003, acordó admitir a trámite el recurso interpuesto por el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno; dar traslado de la demanda y de los documentos presentados, de conformidad con lo dispuesto en el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados, al Senado, así como a la Asamblea y al Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura, por conducto de sus respectivos Presidentes, al objeto de que en plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que tuvieran por conveniente; y, en fin, publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de Extremadura”.

3. Por escrito registrado en fecha 24 de abril de 2003, el Presidente del Senado comunicó el Acuerdo de la Mesa de que se tuviera a la Cámara por personada y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

La Presidenta del Congreso de los Diputados, por escrito registrado el día 25 de abril de 2003, comunicó el Acuerdo de la Mesa de la Cámara de no personarse en el procedimiento ni formular alegaciones.

4. El Letrado de la Asamblea de Extremadura se personó en el proceso mediante escrito registrado en fecha 25 de abril de 2003, evacuando el trámite de alegaciones conferido, tras serle prorrogado el plazo inicialmente concedido, por posterior escrito registrado en fecha 19 de mayo de 2003, en el que, con base en la argumentación que en el mismo se recoge, suplicó del Tribunal Constitucional que dictase Sentencia en la que se declarase la adecuación constitucional de los preceptos recurridos.

5. El Letrado de la Junta de Extremadura se personó en las actuaciones mediante escrito registrado en fecha 7 de mayo de 2003, evacuando el trámite de alegaciones conferido, tras serle prorrogado el plazo inicialmente concedido, por posterior escrito registrado en fecha 16 de mayo de 2003, en el que, con base en la argumentación que en el mismo se recoge, suplicó del Tribunal Constitucional que dictase Sentencia desestimatoria del recurso de inconstitucionalidad.

6. La Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, por providencia de 18 de enero de 2005, acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 84 LOTC, oír a las partes personadas, por el término de diez días, para que alegasen sobre la pervivencia del recurso y el correlativo desistimiento en su caso en la acción, a la vista de la doctrina sentada en la STC 168/2004, de 6 de octubre, y dada la conexión con el recurso de inconstitucionalidad núm. 4487/98.

El Abogado del Estado y el Letrado de la Junta de Extremadura evacuaron el trámite de alegaciones conferido mediante sendos escritos registrados respectivamente en fecha 2 y 8 de febrero de 2005.

7. Mediante escrito registrado en fecha 13 de julio de 2005, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta y debidamente autorizado, en virtud de los Acuerdos del Consejo de Ministros, de 1 de julio de 2005, y del Presidente del Gobierno, de 4 de julio de 2005, interesó, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 80 y 86 LOTC, que se tuviera desistido al Presidente del Gobierno del presente recurso de inconstitucionalidad.

8. La Sección Cuarta de este Tribunal, por providencia de 19 de julio de 2005, acordó incorporar a los autos el anterior escrito del Abogado del Estado y oír a las representaciones procesales de la Junta y de la Asamblea de Extremadura para que, en el plazo de diez días, alegasen lo que estimasen procedente sobre la solicitud de desistimiento formulada por el Abogado del Estado.

9. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 6 de septiembre de 2005, el Letrado de la Junta de Extremadura evacuó el trámite de alegaciones conferido, manifestando que nada tenía que objetar a la solicitud de desistimiento e interesando que se acordase la terminación del proceso.

10. El Letrado de la Asamblea de Extremadura, por escrito registrado en fecha 28 de septiembre de 2005, evacuó el trámite de alegaciones conferido, manifestando su parecer favorable al desistimiento.

11. El Pleno del Tribunal Constitucional, por Auto de 11 de octubre de 2005, acordó tener por desistido al Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, del recurso de inconstitucionalidad núm. 1505-2003, interpuesto contra los arts. 1, 4.2 y 7.3 de la Ley de la Comunidad Autónoma de Extremadura 8/2002, 14 de noviembre, reforma fiscal, declarando extinguido el proceso.

12. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 19 de octubre de 2005, el Abogado del Estado, al amparo del art. 93.1 LOTC, solicitó la aclaración del Auto de 11 de octubre de 2005, con base en la argumentación que sucintamente se extracta:

El poder de disposición sobre la acción procesal está atribuido al Presidente del Gobierno, autoridad legitimada para interponer el recurso de inconstitucionalidad [arts. 162.1 a) CE y 32.1 LOTC] y, por tanto, también para desistir del mismo. Por su parte, el Presidente del Gobierno puede someter cualquier decisión que deba adoptar a la previa deliberación del Consejo de Ministros. Pues bien, cuando así acontece y el Presidente asume la propuesta del órgano colegiado, su decisión se limita a incorporar mediante certificación a su propio acuerdo la propuesta que asume del Consejo de Ministros.

Esto es precisamente lo que ha ocurrido en este caso. El acuerdo del Presidente del Gobierno incorpora mediante certificación la decisión deliberativamente adoptada en el previo Consejo de Ministros, sin apartarse de ésta. Así ha de tenerse en cuenta que el Presidente del Gobierno dispone literalmente lo siguiente:

“Remito certificación del acuerdo pertinente, a fin de que por conducto de la Abogacía del Estado ante el Tribunal Constitucional se le dé el debido cumplimiento”.

Es decir, la decisión del Presidente del Gobierno consiste en que se dé debido cumplimiento al acuerdo del Consejo de Ministros, que incorpora mediante certificación a su propio acto. Por su parte, como consta en la certificación unida al acuerdo del Presidente del Gobierno, el Consejo de Ministros acordó solicitar ante aquél el desistimiento del recurso contra la Ley de la Comunidad Autónoma de Extremadura 8/2002, de 14 de noviembre, sólo en relación con los arts. 1 y 7.3 y no respecto al art. 4.2 también impugnado. En este sentido debe entenderse el escrito de la Abogacía del Estado ante el Tribunal Constitucional, que expresamente se remite al acuerdo del Consejo de Ministros y a la decisión del Presidente del Gobierno. Así pues, el desistimiento ha de entenderse necesariamente referido a los preceptos respecto a los que decide desistir el órgano con poder de decisión, es decir, a los arts. 1 y 7.3 de la Ley de la Comunidad Autónoma de Extremadura 8/2002, de 14 de noviembre, y no al art. 4.2.

Concluye su escrito solicitando del Tribunal Constitucional que aclare el Auto de 11 de octubre de 2005 dictado en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1505-2003 y acuerde tener por desistido al Abogado del Estado únicamente de la impugnación de los arts. 1 y 7.3 de la Ley de la Comunidad Autónoma de Extremadura 8/2002, de 14 de noviembre.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Único. El Abogado del Estado solicita la aclaración del Auto del Pleno de este Tribunal de 11 de octubre de 2005, por el que se le tuvo por desistido, en la representación que legalmente ostenta, del recurso de inconstitucionalidad núm. 1505-2003,

interpuesto contra los arts. 1, 4.2 y 7.3 de la Ley de la Comunidad Autónoma de Extremadura 8/2002, 14 de noviembre, reforma fiscal y se declaró extinguido el proceso, en el sentido de que se le tenga únicamente por desistido respecto de la impugnación

de los arts. 1 y 7.3 de la Ley recurrida y no respecto de la impugnación de su art. 4.2.

El escrito que el Abogado del Estado presentó el día 13 de julio de 2005 en relación con el desistimiento del Presidente del Gobierno en el presente recurso de inconstitucionalidad concluía con el suplico de que por este Tribunal se tuviera por presentado dicho escrito, “se digne admitirlo, tener por desistido el recurso y, en su día, dictar resolución por la que se acuerde tener por desistido al Presidente del Gobierno de la Nación del presente recurso”. El suplico del referido escrito resultaba redactado de conformidad con el Acuerdo del Excmo. Sr. Presidente del Gobierno que se adjuntaba al mismo, según el cual: “A tenor de lo dispuesto en el art. 80 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, previa solicitud del Gobierno, acordada en el Consejo de Ministros celebrado el día uno de julio de dos mil cinco, he resuelto desistir del recurso de inconstitucionalidad planteado ante el Tribunal Constitucional, contra la Ley de la Asamblea de Extremadura 8/2002, 14 de noviembre, de reforma fiscal de la Comunidad Autónoma de Extremadura”.

Así pues, visto el tenor del Acuerdo del Excmo. Sr. Presidente del Gobierno y del suplico del escrito del Abogado de Estado no cabe duda que se solicitó e interesó el desistimiento total y no parcial en el presente recurso de inconstitucionalidad. Como el Abogado del Estado recuerda en su escrito de aclaración, el poder de disposición sobre la acción procesal que nos ocupa corresponde con carácter exclusivo al Presidente del Gobierno, pues es el legitimado para interponer el recurso de inconstitucionalidad [arts. 162.1.a) CE y 32.1.a) LOTC] y, por tanto, también para desistir del mismo, a cuya inequívoca voluntad, en los términos en los que ha sido expresada y de los que se ha dejado constancia, este Tribunal se ha atenido en este caso. Las posibles desarmonías o divergencias que pudieran apreciarse entre la solicitud del Gobierno o el Acuerdo del Consejo de Ministros y el Acuerdo del Presidente del Gobierno son problemas ajenos al proceso, en el que se debe partir de que, como se acaba de decir, la capacidad de disposición del proceso corresponde en exclusiva al Presidente del Gobierno, y la manifestación de su voluntad es en este caso inequívoca en cuanto al desistimiento plenario.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Declarar que no ha lugar a la aclaración solicitada.

Madrid, a veinticinco de octubre de dos mil cinco.

### Votos

1. Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, respecto del Auto del pleno que deniega la aclaracion solicitada por el abogado del estado en el recurso de inconstitucionalidad n-um. 1505-2003 promovido por el Presidente del Gobierno

1. Creo que la mayoría del Pleno debió atender al razonado escrito del Abogado del Estado y tenerle por desistido, en representación del Presidente del Gobierno, únicamente de los arts. 1 y 7.3 de la Ley de la Comunidad de Extremadura 8/2002, de 14 de noviembre. Por eso, reiterando el respeto que siempre me merece el autorizado criterio de mis colegas, creo necesario formular este Voto particular, reiterando argumentos que defendí, sin éxito, en las deliberaciones del Pleno.

2. El desistimiento es el acto jurídico-procesal por el que el recurrente manifiesta expresamente su voluntad de que no siga el proceso constitucional iniciado a su instancia. Es un acto personal del demandante, a efectos de que ratifique o no la actuación de su representante en juicio. Constituye, como es sabido, una forma anormal de terminación de los procesos constitucionales contemplado en el art. 86.1 LOTC, cuyo art. 80 remite, a su vez, a la LEC para la regulación con carácter supletorio de este acto procesal, que puede ser parcial, cuando afecta a alguna de las pretensiones en caso de pluralidad del objeto, y total, cuando se refiere a todas o a la única pretensión (SSTC 96/1990, de 24 de mayo, FJ 1, y 237/1992, de 15 de diciembre; AATC 33/1993, de 26 de enero, y 173/1997, de 20 de mayo).

3. En el presente caso me parece claro que, con la visión antiformalista que siempre ha caracterizado nuestra jurisprudencia, y exigimos a los Tribunales integrados en el Poder judicial, procedía rectificar nuestra decisión inicial y ordenar, previos los trámites pertinentes, que prosiguiera la tramitación del recurso de inconstitucionalidad frente al art. 4.2 de la Ley de la Comunidad de Extremadura 8/2002, de 14 de noviembre.

La práctica constante en estas impugnaciones, desde los años 80, muestra el relieve decisivo de la certificación del Consejo de Ministros, en la consideración de la voluntad del recurrente. No puedo aceptar que “las posibles desarmonías o divergencias que pudieran apreciarse entre la solicitud del Gobierno o el Acuerdo del Consejo de Ministros y el Acuerdo del Presidente del Gobierno” sean, como se dice en el FJ Unico, ajenas al proceso. Basta una simple lectura de los autos del mismo para comprobar que también se pretendía en él la inconstitucionalidad de un precepto (el susodicho art. 4.2) sobre el que nada se acuerda en el Consejo de Ministros, como consta en los documentos que se acompañaban —y debimos considerar— con la petición de desistimiento. Por ello la imputación del error denunciado es trasladable a este Tribunal que pudo y debió advertir la discordancia entre los autos y el desestimiento que se proponía (Ver, por todos, aunque a efectos de amparo, STC 226/2005, de 12 de septiembre, FJ 5). Todo ello sin considerar que nos movemos en el ámbito de un recurso abstracto en el que es obvia la consideración del interés objetivo en la depuración del ordenamiento jurídico.

En tal sentido emito mi Voto en

Madrid, a veinticinco de octubre de dos mil cinco.

2. Voto particular que formula el Magistrado don Manuel Aragón Reyes, al que se adhiere el Magistrado don Javier Delgado Barrio, respecto del Auto, denegando aclaración, dictado por el Pleno de este Tribunal en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1505-2003

Con el mayor respeto a la opinión de mis compañeros, debo, no obstante, expresar mi criterio discrepante del que ha sostenido la mayoría.

A mi entender (y en virtud de los argumentos que defendí en la deliberación del Pleno y que, resumidamente, expongo a continuación) debiera de haberse accedido a la aclaración solicitada por el Abogado del Estado.

En el Fundamento jurídico único de nuestro Auto se contienen las dos razones que conducen a denegar la aclaración: a) que del Acuerdo del Presiente del Gobierno se desprende su “inequívoca” voluntad de desistimiento total y no parcial en el recurso de inconstitucionalidad, y b) que “las posibles desarmonías o divergencias que pudieran apreciarse entre la solicitud el Gobierno o el Acuerdo del Consejo de Ministros y el Acuerdo del Presidente del Gobierno son problemas ajenos al proceso”, pues la capacidad de disponer de él “corresponde en exclusiva al Presidente del Gobierno”.

Es claro, y no ofrece discusión alguna, que es el Presidente del Gobierno, que interpuso el recurso, el único legitimado para desistir. En el recurso de inconstitucionalidad, el Gobierno ni está legitimado para interponerlo ni, en consecuencia, para desistir del mismo.

Pero ocurre que el razonamiento del Auto se sustenta, a mi juicio, dicho sea con todo respeto, en un doble error: a) considera Acuerdo del Presidente del Gobierno lo que no es tal, sino sólo una comunicación de éste al Abogado General del Estado, y b) considera Acuerdo del Consejo de Ministros lo que tampoco lo es, ya que, como se expresa de manera inequívoca en la trascripción de su tenor literal, ese Acuerdo es, exactamente, del Presidente del Gobierno.

No existe, pues, un Acuerdo del Consejo de Ministros que entre en discordancia (como se dice en el Auto) con el Acuerdo del Presidente del Gobierno. Los dos documentos que el Abogado del Estado aportó, en su día, con su escrito de desistimiento, son, en primer lugar, un Acuerdo del Presidente del Gobierno (necesario, además, para poder desistir) adoptando formalmente y certificado en su tenor literal por la Vicepresidenta del Gobierno y Ministra de la Presidencia. En esa certificación se expresa (se transcribe) con toda claridad, que “El Presidente del Gobierno” “decide” desistir del recurso de inconstitucionalidad por los arts. 1 y 7.3 de la ley 8/2002 de la Asamblea de Extremadura (sin mención alguna al art. 4.2 de dicha ley, que también fue objeto del recurso), y que ese Acuerdo lo adopta el Presidente “a propuesta del Consejo de Ministros”. No cabe, pues, confusión: se trata de un Acuerdo del Presidente del Gobierno (insisto, como es preceptivo) y no del Consejo de Ministros. Y, en segundo lugar, también se aportó una comunicación del Presidente del Gobierno al Abogado General del Estado en la que le expresa que ha “resuelto desistir del recurso de inconstitucionalidad”, sin especificar si total o parcialmente, pero remitiéndole “certificación del acuerdo pertinente a fin de que por conducto de la Abogacía del Estado ante el Tribunal Constitucional se le dé el debido cumplimento” (Acuerdo que es, exactamente, el primer documento antes referenciado).

Es cierto que la certificación expedida por la Vicepresidenta del Gobierno, adolece, en su preámbulo (no en el texto del Acuerdo que se certifica), de alguna imprecisión, que en el Acuerdo del Presidente del Gobierno que en esa certificación se transcribe no se dice que sea un desistimiento “parcial”, y que en la comunicación del Presidente del Gobierno al Abogado General del Estado no se explicita que sólo se desiste respecto de los art. 1 y 7.3 de la ley impugnada, aunque ordena que se dé cumplimiento al Acuerdo en el que sólo estos artículos se mencionan; pero del contenido de estos documentos de desprende, sin duda alguna, que el Presiente del Gobierno no “decidió” desistir del recurso en lo que se refiere al art. 4.2 de la ley impugnada.

El Abogado del Estado, sin embargo, nos presentó un escrito en el que, sin distinción alguna, instó, simplemente, el desistimiento del recurso, pro lo que, en atención a ello, este Tribunal, previa audiencia y conformidad de las otras partes personadas (la Junta y la Asamblea de Extremadura), dictó Auto accediendo a lo que se pedía y, por lo mismo, tenido por desistido al Abogado del Estado de la totalidad del recurso, es decir, respecto de los tres preceptos de la Ley que en su día fueron impugnados: arts. 1, 4.2 y 7.3

Advertido por el Abogado del Estado el error que había sufrido (pues no dio cumplimento exacto al Acuerdo del Presidente del Gobierno) presentó, dentro de plazo, solicitud de aclaración, explicando que, de los documentos en su día aportados, se desprendía con claridad tal error, y pidiendo, en consecuencia, que se rectificase el Auto dictado, en el sentido de que se le tuviese por desistido del recurso sólo respecto de los arts. 1 y 7.3, pero no del art. 4.2 de la Ley impugnada.

Por todo lo expuesto, me parece indudable que, siendo patente el error sufrido por el Abogado del Estado, error que, por ello, se comunicó a nuestro Auto, una vez que ello se nos ha puesto de manifiesto y razonado suficientemente con apoyo, además, en documentos que obraban en poder del este Tribunal, deberíamos de haber accedido a la aclaración solicitada y rectificar el error padecido, acordando el desistimiento parcial, sólo por los arts. 1 y 7.3 de la ley impugnada, dado que esa fue la voluntad del Presidente del Gobierno, única de debemos tener en cuenta para el acto de disposición del proceso.

También , en cuanto que esa rectificación habría modificado la situación procesal de la Ley acordada en nuestro Auto anterior, podríamos haberla decidido oyendo previamente a la Asamblea y a la Junta de Extremadura, calificando, pues, como recurso de súplica, la aclaración solicitada, para lo cual no hubiera existido, en mi opinión, obstáculo procesal alguno.

Y en ese sentido emito mi Voto particular.

Madrid, a veinticinco de octubre de dos mil cinco.