TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

SECRETARÍA GENERAL

JURISPRUDENCIA

CONSTITUCIONAL

**TOMO OCTOGÉSIMO QUINTO**

**(enero - agosto 2010)**



MADRID 2010

CONTENIDO

1. SENTENCIAS: STC 1/2010 A STC 45/2010 3

2. AUTOS: ATC 1/2010 A ATC 105/2010 12

3. ÍNDICE DE DISPOSICIONES CON FUERZA DE LEY IMPUGNADAS:

A) Disposiciones con fuerza de ley del Estado 1550

B) Disposiciones con fuerza de ley de las Comunidades Autónomas 1551

4. ÍNDICE DE DISPOSICIONES GENERALES IMPUGNADAS:

A) Disposiciones del Estado 1559

B) Disposiciones de las Comunidades y Ciudades Autónomas 1559

5. ÍNDICE DE DISPOSICIONES CITADAS:

A) Constitución 1561

B) Tribunal Constitucional 1567

D) Leyes Orgánicas 1570

E) Leyes de las Cortes Generales 1574

F) Reales Decretos Legislativos 1579

G) Reales Decretos-leyes 1580

H) Reales Decretos y otras disposiciones generales del Estado 1580

I) Legislación preconstitucional 1581

J) Comunidades y Ciudades Autónomas 1583

L) Tratados y acuerdos internacionales 1601

M) Unión Europea 1601

N) Consejo de Europa 1602

Ñ) Legislación extranjera 1602

6. ÍNDICE DE RESOLUCIONES JUDICIALES DE OTROS TRIBUNALES CITADAS:

A) Tribunal Europeo de Derechos Humanos 1604

B) Tribunales de Justicia de las Comunidades Europeas y de la Unión Europea 1607

D) Otros Tribunales 1607

7. ÍNDICE ANALÍTICO 1608

8. ABREVIATURAS Y ACRÓNIMOS 1635

1. SENTENCIAS: STC 1/2010 A STC 45/2010

Sección Cuarta. Sentencia 1/2010, de 11 de enero de 2010

Recurso de amparo 3476-2005. Vulneración de los derechos a un proceso con garantías y a la presunción de inocencia: condena pronunciada en apelación sin haber celebrado vista pública (STC 167/2002). 26

Sección Cuarta. Sentencia 2/2010, de 11 de enero de 2010

Recurso de amparo 11604-2006. Vulneración del derecho a un proceso con garantías: condena pronunciada en apelación sin haber celebrado vista pública (STC 167/2002); insuficiencia de la grabación audiovisual del juicio oral (STC 120/2009). 34

Sección Primera. Sentencia 3/2010, de 17 de marzo de 2010

Recurso de amparo 5475-2006. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: notificación de sentencia mediante el Colegio de Procuradores acreditada mediante el sello colegial, aunque no conste la firma individual del representante (STC 59/1998). 45

Sección Primera. Sentencia 4/2010, de 17 de marzo de 2010

Recurso de amparo 6739-2006. Alegada vulneración de los derechos a la legalidad penal y a la tutela judicial efectiva: recurso de amparo prematuro en proceso penal abierto. 54

Sección Primera. Sentencia 5/2010, de 7 de abril de 2010

Recurso de amparo 431-2007. Supuesta vulneración de los derechos al secreto de las comunicaciones, a la presunción de inocencia, a la tutela judicial efectiva, a un proceso con garantías y sin dilaciones indebidas: intervención telefónica autorizada con motivación y controlada judicialmente; falta de notificación al Fiscal irrelevante (STC 197/2009); denegación motivada de atenuantes de la responsabilidad penal. 64

Pleno. Sentencia 6/2010, de 14 de abril de 2010

Cuestión de inconstitucionalidad 3147-2004. Principios de interdicción de la arbitrariedad, de legalidad penal y de tutela judicial efectiva: cuestión de inconstitucionalidad que ha perdido objeto tras entrar en vigor el precepto despenalizador de la conducta enjuiciada en el proceso penal, una vez transcurrido el periodo de vacatio legis fijado por la disposición cuestionada. 75

Sala Primera. Sentencia 7/2010, de 27 de abril de 2010

Recurso de inconstitucionalidad 1846-2002. Límites a la ley de presupuestos; principio de capacidad, reserva de ley tributaria y derecho a la vivienda: validez de la norma autonómica que modifica el tipo de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados. 85

Sala Segunda. Sentencia 8/2010, de 27 de abril de 2010

Cuestión de inconstitucionalidad 2010-2003. Competencias sobre régimen estatutario de los funcionarios públicos: movilidad interadministrativa, requisitos para la incorporación de los funcionarios de la Administración del Estado a la Administración autonómica. Validez de precepto autonómico. 101

Sala Primera. Sentencia 9/2010, de 27 de abril de 2010

Recurso de amparo 1026-2004. Vulneración del derecho a la igualdad y a no sufrir discriminación por razón de nacimiento: sentencias que interpretan un testamento de 1927 excluyendo a las demandantes del llamamiento a la herencia de su abuelo por su condición de hijas adoptivas. Voto particular. 119

Sala Segunda. Sentencia 10/2010, de 27 de abril de 2010

Cuestión de inconstitucionalidad 3328-2004. Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010 (pérdida de objeto al haber entrado en vigor el precepto despenalizador de la conducta enjuiciada en el proceso penal, una vez transcurrido el periodo de vacatio legis fijado por la disposición cuestionada). 135

Sala Segunda. Sentencia 11/2010, de 27 de abril de 2010

Cuestión de inconstitucionalidad 3329-2004. Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010. 143

Sala Primera. Sentencia 12/2010, de 27 de abril de 2010

Cuestión de inconstitucionalidad 4021-2004. Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010. 151

Sala Segunda. Sentencia 13/2010, de 27 de abril de 2010

Cuestión de inconstitucionalidad 4022-2004. Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010. 158

Sala Segunda. Sentencia 14/2010, de 27 de abril de 2010

Cuestión de inconstitucionalidad 4023-2004. Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010. 165

Sala Segunda. Sentencia 15/2010, de 27 de abril de 2010

Cuestión de inconstitucionalidad 5155-2004. Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010. 174

Sala Primera. Sentencia 16/2010, de 27 de abril de 2010

Cuestión de inconstitucionalidad 5173-2004. Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010. 182

Sala Segunda. Sentencia 17/2010, de 27 de abril de 2010

Cuestión de inconstitucionalidad 5784-2004. Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010. 189

Sala Primera. Sentencia 18/2010, de 27 de abril de 2010

Cuestión de inconstitucionalidad 6619-2004. Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010. 196

Sala Primera. Sentencia 19/2010, de 27 de abril de 2010

Cuestión de inconstitucionalidad 6620-2004. Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010. 203

Sala Segunda. Sentencia 20/2010, de 27 de abril de 2010

Recurso de amparo 3228-2005. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (intangibilidad): actuación administrativa que modifica sustancialmente los términos de ejecución de una Sentencia firme del Tribunal Supremo que declaró el derecho del recurrente a ser encuadrado en un grupo funcionarial superior. 210

Sala Segunda. Sentencia 21/2010, de 27 de abril de 2010

Recurso de amparo 5751-2005. Vulneración del derecho a la legalidad sancionadora: modificación de reglamento preconstitucional que introduce la sanción de postergación en la carrera notarial sin cobertura legal. 220

Sala Segunda. Sentencia 22/2010, de 27 de abril de 2010

Cuestión de inconstitucionalidad 176-2006. Principio de igualdad en la ley: pérdida de la pensión de viudedad por convivencia marital (STC 125/1993). Nulidad de precepto estatal. 231

Sala Primera. Sentencia 23/2010, de 27 de abril de 2010

Recurso de amparo 4239-2006. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad de expresión y a la tutela judicial efectiva (motivación): manipulación de una fotografía con ánimo de burla y prescindiendo del consentimiento de la afectada; Sentencia que fija motivadamente la cuantía de la indemnización, ponderando la gravedad de la lesión ocasionada en el derecho a la propia imagen. 243

Sala Primera. Sentencia 24/2010, de 27 de abril de 2010

Recurso de amparo 5262-2006. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (incongruencia): sentencia que da respuesta conjunta y global a todas las alegaciones y acuerda de oficio la imposición de costas procesales al apreciar temeridad. 257

Sala Primera. Sentencia 25/2010, de 27 de abril de 2010

Recurso de amparo 6657-2006. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): falta de pronunciamiento sobre el fondo de un recurso contencioso-administrativo porque no se habían presentado alegaciones en la vía económico-administrativa (STC 75/2008). 265

Sala Segunda. Sentencia 26/2010, de 27 de abril de 2010

Recurso de amparo 380-2007. Supuesta vulneración de los derechos al secreto de las comunicaciones, a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia: intervención telefónica autorizada con motivación y controlada judicialmente; falta de notificación al Fiscal irrelevante (STC 197/2009); condena fundada en pruebas de cargo suficientes sometidas a contradicción, sin que se atribuya valor inculpatorio al silencio del acusado (STC 155/2002). 274

Sala Segunda. Sentencia 27/2010, de 27 de abril de 2010

Recurso de amparo 1016-2007 . Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): negativa a entrar en el fondo del recurso contencioso-administrativo porque no consta en el tenor literal del suplico la pretensión ejercitada, pese a que ésta se deduce inequívocamente del conjunto del escrito de demanda. 291

Sala Segunda. Sentencia 28/2010, de 27 de abril de 2010

Recurso de amparo 2616-2007. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión: falta de emplazamiento al demandado cuyo domicilio figuraba en las actuaciones. 299

Sala Primera. Sentencia 29/2010, de 27 de abril de 2010

Recurso de amparo 3422-2007. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): falta de pronunciamiento sobre el fondo de un recurso contencioso-administrativo por apreciar un aquietamiento ante la inadmisión de la reclamación económico-administrativa con error patente. 315

Sección Cuarta. Sentencia 30/2010, de 17 de mayo de 2010

Recurso de amparo 6229-2006. Vulneración de los derechos a un proceso con garantías y a la presunción de inocencia: condena pronunciada en apelación sin haber celebrado vista pública (STC 167/2002); insuficiencia de la grabación audiovisual del juicio oral (STC 120/2009); elemento subjetivo del injusto apreciado valorando la declaración del acusado. 326

Pleno. Sentencia 31/2010, de 28 de junio de 2010

Recurso de inconstitucionalidad 8045-2006. Función y contenido constitucional del Estatuto de Autonomía: Estatuto de Autonomía y sistema de fuentes; bloque de constitucionalidad, valor interpretativo del Estatuto de Autonomía; fundamento de la autonomía; derechos fundamentales y derechos estatutarios; sistema institucional autonómico, organización territorial y gobierno local; Poder Judicial; delimitación del contenido funcional y material de las competencias; relaciones de la Generalitat de Cataluña con el Estado y la Unión Europea; acción exterior; financiación autonómica y local; reforma del Estatuto de Autonomía. Eficacia jurídica del preámbulo; nulidad parcial e interpretación de preceptos legales. Votos particulares. 338

Sección Segunda. Sentencia 32/2010, de 8 de julio de 2010

Recurso de amparo 957-2007. Alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: falta de agotamiento porque se presentó incidente de nulidad de actuaciones al mismo tiempo que el recurso de amparo. 921

Sala Segunda. Sentencia 33/2010, de 19 de julio de 2010

Recurso de amparo 4321-2005. Vulneración del derecho al ejercicio del cargo parlamentario: inadmisión de preguntas parlamentarias y de la solicitud de comparecencia de una consejera sin motivación (STC 74/2009). Voto particular. 926

Sala Segunda. Sentencia 34/2010, de 19 de julio de 2010

Recursos de amparo 6565-2005 y 6566-2005 (acumulados). Vulneración del derecho a la libertad de información: suspensión indefinida de la emisión que no se adopta en el proceso declarativo correspondiente sino en un procedimiento de constitución de acogimiento de un menor. 944

Sala Segunda. Sentencia 35/2010, de 19 de julio de 2010

Recurso de amparo 7408-2005. Vulneración del derecho a la legalidad sancionadora en materia de denominaciones de origen (SSTC 297/2005 y 77/2006). 959

Sala Segunda. Sentencia 36/2010, de 19 de julio de 2010

Recurso de amparo 1082-2006. Vulneración del derecho a la legalidad sancionadora: sanción administrativa al titular de un vehículo de motor por no identificar suficientemente a un conductor residente en el extranjero que carece de fundamento razonable en la infracción administrativa aplicada (STC 54/2008). 968

Sala Segunda. Sentencia 37/2010, de 19 de julio de 2010

Recurso de amparo 8312-2006. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a la legalidad penal: apreciación sobre la prescripción de la falta que no ofrece una tutela reforzada de la libertad personal del acusado al interpretar la ley vigente (SSTC 63/2005 y 29/2008). 979

Sala Segunda. Sentencia 38/2010, de 19 de julio de 2010

Recurso de amparo 10094-2006. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): legitimación activa de un colegio profesional para impugnar una resolución administrativa en interés de la profesión y de sus colegiados (STC 45/2004). 994

Sala Segunda. Sentencia 39/2010, de 19 de julio de 2010

Recurso de amparo 150-2007. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): negativa del órgano judicial a controlar las liquidaciones de las que traía causa la responsabilidad derivada basada en una argumentación que condiciona el ejercicio del derecho fundamental de la demandante de amparo a la diligencia procesal del deudor principal. 1011

Sala Segunda. Sentencia 40/2010, de 19 de julio de 2010

Recurso de amparo 2315-2009. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en relación con el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratos inhumanos o degradantes (art. 15 CE): investigación insuficiente de una denuncia de malos tratos sufridos en un centro penitenciario (STC 52/2008). 1022

Pleno. Sentencia 41/2010, de 22 de julio de 2010

Cuestiones de inconstitucionalidad 2755-2007 y 7291-2008 (acumuladas). Supuesta vulneración de los principios de igualdad, de presunción de inocencia y de culpabilidad, de legalidad y de proporcionalidad penal: trato penal diferente en el delito de lesiones (SSTC 59/2008 y 45/2009). Votos particulares. 1031

Sala Segunda. Sentencia 42/2010, de 26 de julio de 2010

Recurso de amparo 5266-2005. Supuesta vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la prueba: desestimación de la impugnación de la denegación presunta en vía administrativa del recurso extraordinario de revisión basada en que no concurre ninguno de los motivos habilitantes y en la condición de acto de trámite de la resolución cuya revocación se postulaba; falta de agotamiento por no haber impugnado la providencia que declaraba cerrado el período de prueba. 1050

Sala Primera. Sentencia 43/2010, de 26 de julio de 2010

Recurso de amparo 1503-2008. de Primera Instancia de Arzúa que desestimó la solicitud de nulidad de actuaciones en juicio ejecutivo. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión: juicio ejecutivo celebrado sin emplazar a los titulares registrales del bien inmueble que fue objeto de subasta y adjudicación a un tercero. 1062

Sala Primera. Sentencia 44/2010, de 26 de julio de 2010

Recurso de amparo 7077-2009. Vulneración del derecho a la participación política en condiciones de igualdad: inadmisión de preguntas parlamentarias y de proposición no de ley sin motivación (STC 74/2009). 1072

Pleno. Sentencia 45/2010, de 28 de julio de 2010

Cuestión de inconstitucionalidad 5003-2007. Supuesta vulneración de los principios de igualdad, de presunción de inocencia y de culpabilidad, de legalidad y de proporcionalidad penal: SSTC 59/2008 y 41/2010 (trato penal diferente en los delitos de maltrato y de lesiones). Votos particulares. 1086

2. AUTOS: ATC 1/2010 A ATC 105/2010

Sala Segunda. Auto 1/2010, de 11 de enero de 2010. Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 1131-2009, promovido por doña Nora Patricia Gil González y otra persona en causa penal por delito contra la salud pública. 1100

Sección Primera. Auto 2/2010, de 13 de enero de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7310-2007, promovido en causa penal. 1103

Sección Primera. Auto 3/2010, de 13 de enero de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7301-2009, promovido en causa penal. 1104

Sección Primera. Auto 4/2010, de 14 de enero de 2010. Estima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 287-2009, promovido por doña Gloria Chen Ng en proceso contencioso-administrativo. 1105

Sección Primera. Auto 5/2010, de 14 de enero de 2010. Estima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 2324-2009, promovido por doña Amparo Tirado Barragán en proceso contencioso-administrativo. 1107

Sala Primera. Auto 6/2010, de 25 de enero de 2010. Extinción del incidente de suspensión en el recurso de amparo 5421-2008, promovido por don Gorka Knörr Borrás en causa penal por delito de desobediencia. 1109

Sala Segunda. Auto 7/2010, de 25 de enero de 2010. Extinción del incidente de suspensión en el recurso de amparo 5422-2008, promovido por don Juan María Atutxa Mendiola en causa penal por delito de desobediencia. 1111

Sala Primera. Auto 8/2010, de 25 de enero de 2010. Extinción del incidente de suspensión en el recurso de amparo 5423-2008, promovido por doña María Concepción Bilbao Cuevas en causa penal por delito de desobediencia. 1113

Sección Tercera. Auto 9/2010, de 25 de enero de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2547-2009, promovido en causa penal. 1115

Sección Cuarta. Auto 10/2010, de 25 de enero de 2010. Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 5841-2009, promovido por don Jaime Codina Vila y cuatro personas más en contencioso sobre expropiación forzosa. 1116

Sala Segunda. Auto 11/2010, de 26 de enero de 2010. Acuerda la extinción del recurso de inconstitucionalidad 8111-2006, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con el artículo 6 de la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 10/2005, de 15 de diciembre, de horarios comerciales. 1120

Sección Segunda. Auto 12/2010, de 27 de enero de 2010. Inadmite a trámite el recurso de amparo 3440-2006, promovido por doña Ana Edith Castañeda de León en pleito por custodia de menor. 1124

Sala Primera. Auto 13/2010, de 27 de enero de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6186-2006, promovido en pleito civil. 1128

Sección Primera. Auto 14/2010, de 27 de enero de 2010. Acepta dos abstenciones en el recurso de amparo 3483-2009, promovido por don José Luis Mazón Costa, en contencioso por inexistencia de papeletas de voto en blanco en las elecciones generales de 2008. 1129

Sala Segunda. Auto 15/2010, de 1 de febrero de 2010. Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 8928-2006, promovido por don Pablo Queraltó Gómez en causa penal por dos delitos de homicidio imprudente en concurso con un delito contra la seguridad de los trabajadores. 1131

Sección Segunda. Auto 16/2010, de 3 de febrero de 2010. Inadmite a trámite el recurso de amparo 2024-2007, promovido por don Carlos Javier Segura Solla en contencioso sobre procedimiento de selección de personal laboral fijo en el Instituto Nacional de Empleo. 1135

Sección Tercera. Auto 17/2010, de 4 de febrero de 2010. Estima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 2613-2009, promovido por don José Antonio Corrales García y otras personas más en litigio social. 1140

Sección Tercera. Auto 18/2010, de 8 de febrero de 2010. Inadmite a trámite el recurso de amparo 7734-2006, promovido por Andamán, S.A., y New Capital 2000, S.L., en causa por delitos de falsedad y presentación en juicio de documentos falsos. 1144

Sección Cuarta. Auto 19/2010, de 8 de febrero de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 9530-2009, promovido en causa penal. 1150

Sección Segunda. Auto 20/2010, de 11 de febrero de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7079-2009, promovido en causa penal. 1151

Sección Primera. Auto 21/2010, de 11 de febrero de 2010. Acepta tres abstenciones en el recurso de amparo 7261-2009, promovido por don Luis Mayoral Gázquez en causa penal contra Magistrados del Tribunal Constitucional. 1152

Sección Primera. Auto 22/2010, de 17 de febrero de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5110-2009, promovido en pleito civil. 1154

Sección Cuarta. Auto 23/2010, de 22 de febrero de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7712-2009, promovido en causa penal. 1155

Sección Cuarta. Auto 24/2010, de 22 de febrero de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 10352-2009, en proceso contencioso-administrativo. 1156

Sección Segunda. Auto 25/2010, de 24 de febrero de 2010. Inadmite a trámite el recurso de amparo 4108-2006, promovido por don Egoitz Coto Echendia y tres personas más en causa penal por delitos de incendio terrorista. 1157

Sección Primera. Auto 26/2010, de 24 de febrero de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 8488-2009, promovido en pleito civil. 1165

Pleno. Auto 27/2010, de 25 de febrero de 2010. Inadmite a trámite por notoriamente infundada la cuestión de inconstitucionalidad 7985-2007, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Oviedo en relación con el artículo 42 de la Ley del Principado de Asturias 1/1998, de 23 de marzo, de uso y promoción del bable. 1166

Pleno. Auto 28/2010, de 25 de febrero de 2010. Inadmite tres recusaciones en el recurso de amparo 3558-2009, promovido por don Antoni Rius y Cardona en incidente sobre asistencia jurídica gratuita de un proceso contencioso-administrativo. 1177

Pleno. Auto 29/2010, de 25 de febrero de 2010. Inadmite tres recusaciones en el recurso de amparo 5028-2009, promovido por don Antoni Rius y Cardona en incidente sobre asistencia jurídica gratuita de un proceso contencioso-administrativo. 1183

Pleno. Auto 30/2010, de 25 de febrero de 2010. Inadmite a trámite por notoriamente infundada la cuestión de inconstitucionalidad 5574-2009, planteada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Lleida en relación con el artículo 246 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil, en el inciso que impone las costas del incidente al Abogado o perito cuyos honorarios hubieran sido considerados excesivos. 1189

Pleno. Auto 31/2010, de 25 de febrero de 2010. Inadmite tres recusaciones en el recurso de amparo 5575-2009, promovido por don Antoni Rius y Cardona en incidente sobre asistencia jurídica gratuita de un proceso contencioso-administrativo. 1196

Sala Segunda. Auto 32/2010, de 2 de marzo de 2010. Deniega la aclaración de la Sentencia 182/2009, de 7 de septiembre, en el recurso de amparo 116-2005, promovido por don Emilio Virgós Santisteban en causa penal por delitos de calumnia, injurias y coacciones 1202

Sección Tercera. Auto 33/2010, de 8 de marzo de 2010. Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 6852-2009, promovido por doña Eva María Quintián Ruiz en causa penal por delito contra la salud pública. 1205

Sección Tercera. Auto 34/2010, de 8 de marzo de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 10685-2009, promovido en litigio social. 1208

Sección Primera. Auto 35/2010, de 9 de marzo de 2010. Inadmite a trámite el recurso de amparo 1569-2007, promovido por don Manuel de Campo Rodríguez en causa penal por delito contra la salud pública 1209

Sección Primera. Auto 36/2010, de 16 de marzo de 2010. Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 3037-2007, promovido por don Mario Conde Conde en causa penal por delito de apropiación indebida (ATC 126/2004). 1216

Sección Segunda. Auto 37/2010, de 23 de marzo de 2010. Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 8641-2008, promovido por doña María del Carmen Pescador Sánchez y tres personas más en causa penal por delito de lesiones imprudentes cometidas por omisión. 1219

Sección Primera. Auto 38/2010, de 24 de marzo de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 10225-2009, promovido en causa penal. 1222

Sección Segunda. Auto 39/2010, de 25 de marzo de 2010. Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 7273-2007, promovido por Federico Torres Trujillo, S.L., en contencioso-administrativo por inactividad del Ayuntamiento de las Palmas de Gran Canaria. 1223

Sección Segunda. Auto 40/2010, de 5 de abril de 2010. Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 268-2008, promovido por Banco Caixa Geral, S.A., en procedimiento de ejecución hipotecaria. 1226

Sección Segunda. Auto 41/2010, de 9 de abril de 2010. Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 561-2008, promovido por don Blas Hermoso Alameda en pleito civil sobre liquidación de sociedad de gananciales. 1229

Sección Primera. Auto 42/2010, de 12 de abril de 2010. Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 6765-2009, promovido por Excavaciones y Pinturas, S.A., en proceso contencioso-administrativo sobre nulidad de resolución judicial. 1232

Sección Cuarta. Auto 43/2010, de 12 de abril de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 8551-2009, promovido en causa penal. 1236

Pleno. Auto 44/2010, de 14 de abril de 2010. Acuerda la acumulación del conflicto positivo de competencia 2679-2001 al 3919-2000, planteados ambos por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón en relación con el Real Decreto 324/2000, de 3 de marzo, por el que se establecen las normas básicas de ordenación de las explotaciones porcinas. 1237

Pleno. Auto 45/2010, de 14 de abril de 2010. Acuerda la extinción de la cuestión de inconstitucionalidad 5384-2005, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears en relación con el artículo 11.4 de la Ley de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears 9/1997, de 22 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas (STC 55/2009). 1240

Pleno. Auto 46/2010, de 14 de abril de 2010. Desestima el recurso de súplica de la representación procesal sobre inadmisión de incidente de nulidad de actuaciones en el recurso de amparo 1800-2009, promovido por don David Corbella Ribes en contencioso-administrativo sobre solicitud de complemento específico por méritos docentes. 1244

Pleno. Auto 47/2010, de 14 de abril de 2010. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5266-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante en relación con la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. 1249

Pleno. Auto 48/2010, de 14 de abril de 2010. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5317-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche en relación con la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. 1255

Pleno. Auto 49/2010, de 14 de abril de 2010. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5318-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche en relación con la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. 1263

Sala Segunda. Auto 50/2010, de 20 de abril de 2010. Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 10202-2009, promovido por don Lucas Jerónimo García Almodóvar en causa penal por delito de abuso sexual. 1271

Sala Primera. Auto 51/2010, de 6 de mayo de 2010. Inadmite a trámite por extemporáneo el recurso de amparo 6508-2009, promovido por don Ignacio Uruñuela de la Rica frente a resolución administrativa que rechaza su petición de objeción de conciencia en materia educativa. 1274

Sección Primera. Auto 52/2010, de 12 de mayo de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 9708-2009, en proceso contencioso-administrativo. 1281

Sala Segunda. Auto 53/2010, de 18 de mayo de 2010. Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 3600-2008, promovido por don Santiago Fernández Hernández, en causa penal por delito de alzamiento de bienes. 1282

Pleno. Auto 54/2010, de 19 de mayo de 2010. Inadmite a trámite por notoriamente infundada la cuestión de inconstitucionalidad 7668-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 12 de Barcelona en relación con el artículo 31.4 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en cuanto que supedita la autorización de residencia temporal a la ausencia de antecedentes penales. 1286

Pleno. Auto 55/2010, de 19 de mayo de 2010. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 10380-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche en relación con los artículos 81 del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, y 132 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común. 1297

Pleno. Auto 56/2010, de 19 de mayo de 2010. Mantiene la suspensión en el recurso de inconstitucionalidad 630-2010, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con el último párrafo del artículo 10 de la Ley de la Comunidad Valenciana 13/2004, de 27 de diciembre, de caza. 1302

Pleno. Auto 57/2010, de 19 de mayo de 2010. Acuerda que no ha lugar al pronunciamiento sobre el mantenimiento o levantamiento de la suspensión en el recurso de inconstitucionalidad 803-2010, interpuesto por el Presidente de Gobierno en relación con el Decreto-ley de la Comunidad Valenciana 1/2010, de 7 de enero, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia. 1310

Sección Segunda. Auto 58/2010, de 20 de mayo de 2010. Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 8296-2009, promovido por Construcrusia, S.L., en litigio social sobre reclamación de cantidad. 1315

Sala Segunda. Auto 59/2010, de 25 de mayo de 2010. Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 1052-2010, promovido por don José Manuel Tizón Crespo, en causa militar por delito de desobediencia. 1318

Sección Tercera. Auto 60/2010, de 27 de mayo de 2010. Inadmite a trámite el recurso de amparo 2111-2007, promovido por doña Roser Porqueras Doz y otra persona, en pleito civil sobre herencia. 1321

Sección Primera. Auto 61/2010, de 31 de mayo de 2010. Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 3716-2009, promovido por doña Cristina Roldán Santos, en contencioso-administrativo por adjudicación de plaza convocada por oposición libre. 1325

Sección Primera. Auto 62/2010, de 9 de junio de 2010. Inadmite a trámite el recurso de amparo 1083-2007, promovido por doña Salvadora Roca Pérez y otras dos personas más, en contencioso-administrativo sobre denegación de exhumación e identificación de cadáver. 1329

Sala Segunda. Auto 63/2010, de 14 de junio de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4926-2007, promovido en causa penal. 1336

Sección Tercera. Auto 64/2010, de 14 de junio de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3203-2010, promovido en proceso contencioso-administrativo. 1337

Pleno. Auto 65/2010, de 22 de junio de 2010. Inadmite a trámite el recurso de súplica planteado por la Generalidad de Cataluña frente a la providencia de 10 de junio de 2010, en relación con la solicitud de revisión de la recusación del Magistrado Excmo. Sr. don Pablo Pérez Tremps en el recurso de inconstitucionalidad 8045-2006, promovido por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso, en relación con determinados preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.. 1338

Sección Primera. Auto 66/2010, de 22 de junio de 2010. Estima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 8849-2008, promovido por doña María del Carmen Gonzalo Hernández, en contencioso-administrativo sobre señalamiento de pensión de jubilación. 1341

Pleno. Auto 67/2010, de 23 de junio de 2010. Desestima los recursos de súplica del Gobierno de la Generalitat de Cataluña y del Parlamento de Cataluña frente a las providencias de 27 de mayo de 2010, por las que se rechazaba la solicitud de que el Tribunal declinase el conocimiento del recurso de inconstitucionalidad 8045-2006, promovido por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso en relación con determinados preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. 1344

Pleno. Auto 68/2010, de 23 de junio de 2010. Desestima el recurso de súplica del Parlamento de Cataluña frente a la providencia de 27 de mayo de 2010, por la que se rechazaba la solicitud de que el Tribunal declinase el conocimiento del recurso de inconstitucionalidad 8675-2006, promovido por el Defensor del Pueblo en relación con determinados preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. 1354

Pleno. Auto 69/2010, de 23 de junio de 2010. Desestima el recurso de súplica del Parlamento de Cataluña frente a la providencia de 27 de mayo de 2010, por la que se rechazaba la solicitud de que el Tribunal declinase el conocimiento del recurso de inconstitucionalidad 8829-2006, promovido por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia en relación con determinados preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. 1362

Pleno. Auto 70/2010, de 23 de junio de 2010. Desestima el recurso de súplica del Parlamento de Cataluña frente a la providencia de 27 de mayo de 2010, por la que se rechazaba la solicitud de que el Tribunal declinase el conocimiento del recurso de inconstitucionalidad 9330-2006, promovido por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de La Rioja en relación con determinados preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. 1370

Pleno. Auto 71/2010, de 23 de junio de 2010. Desestima el recurso de súplica del Parlamento de Cataluña frente a la providencia de 27 de mayo de 2010, por la que se rechazaba la solicitud de que el Tribunal declinase el conocimiento del recurso de inconstitucionalidad 9491-2006, promovido por la Diputación General de Aragón en relación con la disposición adicional decimotercera de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. 1378

Pleno. Auto 72/2010, de 23 de junio de 2010. Desestima el recurso de súplica del Parlamento de Cataluña frente a la providencia de 27 de mayo de 2010, por la que se rechazaba la solicitud de que el Tribunal declinase el conocimiento del recurso de inconstitucionalidad 9501-2006, promovido por el Consell de la Generalitat Valenciana en relación con determinados preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. 1386

Pleno. Auto 73/2010, de 23 de junio de 2010. Desestima el recurso de súplica del Parlamento de Cataluña frente a la providencia de 27 de mayo de 2010, por la que se rechazaba la solicitud de que el Tribunal declinase el conocimiento del recurso de inconstitucionalidad 9568-2006, promovido por el Consejo de Gobierno de las Illes Balears en relación con la disposición adicional decimotercera de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. 1394

Pleno. Auto 74/2010, de 30 de junio de 2010. Acuerda la acumulación del recurso de inconstitucionalidad 2977-2010 al 803-2010, promovidos por el Presidente del Gobierno en relación con la Ley de las Cortes Valencianas 2/2010, de 31 de marzo, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia y el Decreto-ley 1/2010, de 7 de enero, del Consell de la Generalitat Valenciana, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia. 1402

Pleno. Auto 75/2010, de 30 de junio de 2010. Acuerda la suspensión parcial en el recurso de inconstitucionalidad 1065-2010, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley 10/2009, de 30 de diciembre, de reforma del texto refundido de las leyes de cajas de ahorros de Galicia. 1406

Sección Segunda. Auto 76/2010, de 1 de julio de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6015-2009, promovido en pleito civil. 1428

Sección Segunda. Auto 77/2010, de 8 de julio de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3381-2009, promovido en pleito civil. 1429

Sección Segunda. Auto 78/2010, de 8 de julio de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4306-2009, promovido en causa penal. 1430

Sección Segunda. Auto 79/2010, de 8 de julio de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6332-2009, en proceso contencioso-administrativo. 1431

Sección Segunda. Auto 80/2010, de 8 de julio de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 8462-2009, promovido en causa penal. 1432

Sección Segunda. Auto 81/2010, de 8 de julio de 2010. Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión por extemporáneo del recurso de amparo 1084-2010, promovido por colegio San Francisco de Paula, S.L. 1433

Pleno. Auto 82/2010, de 14 de julio de 2010. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5356-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante en relación con la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. 1436

Pleno. Auto 83/2010, de 14 de julio de 2010. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5631-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante en relación con la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. 1440

Pleno. Auto 84/2010, de 14 de julio de 2010. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5712-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante en relación con la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. 1444

Pleno. Auto 85/2010, de 14 de julio de 2010. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5843-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante en relación con la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. 1448

Pleno. Auto 86/2010, de 14 de julio de 2010. Inadmite a trámite el conflicto positivo de competencia 7831-2009, planteado por el Gobierno de Canarias en relación con la Resolución conjunta, de 16 de abril de 2009, de la Secretaría General de Energía y de la Secretaría General del Mar, por la que se aprueba el estudio estratégico ambiental del litoral español para la instalación de parques eólicos marinos. 1452

Pleno. Auto 87/2010, de 14 de julio de 2010. Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 7928-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante en relación con la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. 1455

Sección Primera. Auto 88/2010, de 14 de julio de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 9842-2009, promovido en pleito civil. 1459

Sección Primera. Auto 89/2010, de 14 de julio de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1456-2010, en proceso contencioso-administrativo. 1460

Pleno. Auto 90/2010, de 14 de julio de 2010. Deniega la suspensión de diversos preceptos de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo solicitada en el recurso de inconstitucionalidad 4523-2010, promovido por setenta y un Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso. 1461

Sala Segunda. Auto 91/2010, de 19 de julio de 2010. Inadmite a trámite el recurso de amparo 6205-2005, promovido por don José Luis Alós Verdú en relación con Auto de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, de 21 de junio de 2005, dictado en el recurso de queja núm. 314/2005, en pleito civil de separación matrimonial contenciosa. 1479

Sala Segunda. Auto 92/2010, de 19 de julio de 2010. Acuerda la acumulación del recurso de amparo 2186-2007 al 7365-2006, en proceso contencioso-administrativo. 1483

Sala Segunda. Auto 93/2010, de 19 de julio de 2010. Inadmite a trámite el recurso de amparo 9838-2006, promovido por doña María Pilar Díez del Corral Lozano contra Auto de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de Burgos, de 9 de octubre de 2006, dictado en el procedimiento ordinario número 387/2003, en contencioso por nombramiento de funcionario público. 1484

Sala Segunda. Auto 94/2010, de 19 de julio de 2010. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 3060-2008, promovido por don David Michael Oakley en procedimiento de euroorden. 1489

Sala Segunda. Auto 95/2010, de 19 de julio de 2010. Deniega la suspensión en el recurso de amparo 362-2009, promovido por doña María Inmaculada Noble Goicoechea en causa penal sobre licenciamiento definitivo. 1493

Sección Tercera. Auto 96/2010, de 19 de julio de 2010. Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 5450-2009, promovido por don Bouabid Ettair en relación con la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 29 de abril de 2008, dictada en el recurso de apelación núm. 5/07 interpuesto contra la Sentencia de 25 de septiembre de 2006, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 14 de Madrid, en P.D.F. 1/2006, dictada en procedimiento especial de protección de los derechos fundamentales. 1498

Sección Cuarta. Auto 97/2010, de 19 de julio de 2010. Desestima el recurso de súplica relativo al archivo de lo actuado en el asunto 3075-2010, promovido por doña María Isabel Galisteo Eslava en solicitud de asistencia jurídica gratuita para la interposición de recurso de amparo. 1501

Sección Tercera. Auto 98/2010, de 19 de julio de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3864-2010, en proceso contencioso-administrativo. 1506

Sección Cuarta. Auto 99/2010, de 19 de julio de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4478-2010, en proceso contencioso-administrativo. 1507

Pleno. Auto 100/2010, de 22 de julio de 2010. Levanta la suspensión en el recurso de inconstitucionalidad 2725-2010, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con la Ley de la Comunidad Autónoma de Aragón 9/2009, de 22 de diciembre, reguladora de concejos abiertos. 1508

Sección Segunda. Auto 101/2010, de 22 de julio de 2010. Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3106-2010, en procedimiento ante la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. 1517

Sala Primera. Auto 102/2010, de 26 de julio de 2010. Desestima el incidente de ejecución de la STC 144/2005, de 6 de junio, dictada en el recurso de amparo 6424-2001, promovido por don Juan José Touceda Fontán. 1518

Sala Segunda. Auto 103/2010, de 26 de julio de 2010. Inadmite a trámite el recurso de amparo 3543-2007, promovido por don Guillermo Martínez Rodríguez en juicio cambiario. 1523

Pleno. Auto 104/2010, de 28 de julio de 2010. Mantiene la suspensión en el recurso de inconstitucionalidad 803-2010, interpuesto por el Presidente del Gobierno, de determinados preceptos de la Ley 2/2010, de 31 de marzo, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia. 1527

Pleno. Auto 105/2010, de 29 de julio de 2010. Mantiene parcialmente la suspensión en el recurso de inconstitucionalidad 1017-2010, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con la Ley de la Comunidad Autónoma de Cataluña 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de Derecho catalán que deban inscribirse en un Registro de la Propiedad, Mercantil o de bienes muebles de Cataluña. Voto particular. 1538

SENTENCIAS

SENTENCIA 1/2010, de 11 de enero de 2010

Sección Cuarta

("BOE" núm. 36, de 10 de febrero de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:1

Recurso de amparo 3476-2005. Promovido por don Julio Jiménez Jiménez frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid que, en grado de apelación, le condenó por un segundo delito de robo con fuerza en las cosas.

Vulneración de los derechos a un proceso con garantías y a la presunción de inocencia: condena pronunciada en apelación sin haber celebrado vista pública (STC 167/2002).

1. El respeto a los principios de publicidad, inmediación y contradicción, que forman parte del contenido del derecho a un proceso con todas las garantías impone inexorablemente que toda condena se fundamente en una actividad probatoria que el órgano judicial haya examinado directa y personalmente y en un debate público en el que se respete la posibilidad de contradicción (SSTC 167/2002, 118/2009) [FJ 2].

2. La constatación de la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías determina también la del derecho a la presunción de inocencia si los medios de prueba personales indebidamente valorados en la segunda instancia son las únicas pruebas de cargo en las que se fundamenta la condena (SSTC 90/2006, 360/2006) [FJ 2].

3. Se vulnera el derecho al proceso con todas las garantías cuando, existiendo exclusivamente para la condena prueba personal, no se celebra la vista en segunda instancia [FJ 3].

La Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, compuesta por don Vicente Conde Martín de Hijas, Presidente, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas , Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3476-2005, promovido por don Julio Jiménez Jiménez, representado por la Procuradora doña María Salomé Rosa Chuwa y defendido por el Letrado don Jesús Hoyas García, contra la Sentencia núm. 77/2005, de 31 de marzo, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valladolid (rollo de apelación núm. 211- 2005) que le condenaba en apelación, como autor de otro delito de robo con fuerza en las cosas. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer de la Sección.

I. Antecedentes

1. Con fecha 3 de mayo de 2005 se recibió en el Registro General del Tribunal Constitucional escrito remitido por el interno en el Centro Penitenciario de Valladolid, don Julio Jiménez Jiménez, en el que manifestaba que el 12 de abril de 2005 se le había notificado la Sentencia núm. 77/2005, de 31 de marzo, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valladolid, dictada en apelación, en la que se le condenaba sin celebración de vista, como autor de un delito de robo con fuerza las cosas, a la pena de un año de prisión, siendo su intención interponer recurso de amparo, para lo cual solicitaba el nombramiento de Abogado y Procurador de oficio.

Mediante diligencia de ordenación de la Sección Cuarta del Tribunal Constitucional de 28 de noviembre de 2006 se recabó la designación de Abogado y Procurador por turno oficio, correspondiendo la designación a doña María Salomé Rosa Chuba y a don Jesús Hoyas García; haciéndoseles saber el nombramiento mediante diligencia de ordenación de 21 de diciembre de 2006, con concesión de veinte días para interposición de la demanda de amparo.

2. Por razón de demanda presentada el 7 de febrero de 2007 por la antedicha representación del Sr. Jiménez Jiménez, se interpuso recurso de amparo, por violación del derecho fundamental a un proceso público con todas las garantías y del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) contra la Sentencia núm. 77/2005 de 31 de marzo, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valladolid.

Los antecedentes del dicho recurso son los siguientes:

a) El 20 de enero de 2005 se incoó por la Comisaría del Distrito de Delicias, de Valladolid, atestado núm. 915-2005, por un robo con fuerza acaecido en el establecimiento “Textil Hogar Santuario” de la c/Santuario núm. 11 de Valladolid, esa misma noche, y por otro robo con fuerza en el vehículo taxi, marca VW, matrícula VA-…-AD, aparcado en c/Alonso Pesquera de la misma población, presentándose como detenido a don Julio Jiménez Jiménez.

Los hechos dieron lugar a diligencias urgentes núm. 3-2005 del Juzgado de Instrucción 3 de Valladolid, el cual, tras practicar las oportunas (decretando la libertad del detenido), dictó Auto de 22 de enero de 2005 ordenando la continuación del procedimiento por el cauce del enjuiciamiento rápido (núm. 33-2005), dictándose Auto de igual fecha en el que se abría el juicio oral, no existiendo conformidad (al acusar el Ministerio Fiscal por dos delitos de robo con fuerza con agravante de reincidencia, y solicitar dos años de prisión, accesoria, costas y 803 euros de responsabilidad civil), por lo que se convocó a las partes a juicio oral para el 31 de enero 2005, ante el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Valladolid.

b) Celebrado el juicio en el día y hora previsto, por Sentencia núm. 50/2005, de 14 de febrero, del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Valladolid se condenó al Sr. Jiménez, como autor de un delito de robo con fuerza las cosas, por la sustracción del taxi de dos tarjetas (una Travel Club y otra Solred), con la agravante de reincidencia y la atenuante de drogodependencia, a la pena de un año de prisión, accesoria, mitad de las costas procesales, e indemnización al propietario del taxi en la cantidad de 87 euros, absolviéndole del otro delito de robo con fuerza las cosas (en el establecimiento) del que venía acusado, por falta de prueba.

c) Con fecha 28 de febrero 2005, se interpuso recurso de apelación por la defensa del Sr. Jiménez, basado en error en apreciación de la prueba, al entender que la indiciaria existente no era unívoca o inequívoca para condenar, por haber transcurrido entre el robo en el vehículo y la detención del recurrente una hora y media, más aún cuando respecto del robo en el establecimiento se apreció la insuficiencia indiciaria. Asimismo, consideraba producida una infracción de las normas del ordenamiento, por la estimación de la agravante de reincidencia, y por la simple apreciación de la drogodependencia como atenuante, en lugar de como eximente (completa o incompleta).

Simultáneamente, el 1 de marzo 2005 el Ministerio Fiscal interpuso otro recurso de apelación, por error en la valoración de la prueba, al entender que las mismas razones (inverosimilitud del relato del acusado, imposibilidad fáctica de su coartada e inmediación espacio-temporal) que condujeron a apreciar la suficiencia probatoria respecto del robo con fuerza en el taxi (aprehensión de las dos tarjetas sustraídas a la hora y media del robo), deberían haber conducido a apreciar la autoría del robo con fuerza en el establecimiento (al haberse detenido también al acusado con dos mantas pertenecientes al establecimiento, tan sólo media hora después de dichos hechos); sin perjuicio de que se hayan ignorado otros elementos indiciarios de prueba, como la llamada telefónica a la policía en la que se narraba que “un individuo como el acusado, joven, delgado y rubio había golpeado la puerta del establecimiento comercial y lo había abandonado con varias mantas”.

En Sentencia núm. 77/2005, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valladolid, con modificación de los hechos probados (para incluir la sustracción de dos mantas, con fractura del establecimiento “Hogar Textil Santuario”), estima parcialmente el recurso de la defensa, al entender que no concurre agravante de reincidencia, y estima a su vez parcialmente el recurso del Fiscal, apreciando la comisión de un segundo delito de robo con fuerza las cosas, con atenuante de drogadicción, imponiendo la pena de otro año de prisión, asesoría, costas de instancia, e indemnización en 716,50 euros al propietario del establecimiento.

3. El recurrente, en su demanda de amparo, tras exponer cómo el Juzgado de lo Penal en primera instancia le condenó sólo por el robo con fuerza en el taxi, haciendo expresamente constar como “no probada” la sustracción con quebrantamiento en el establecimiento; sin embargo, en virtud del recurso de apelación del Fiscal, la Audiencia, con modificación de los hechos probados, incluyendo la sustracción en el establecimiento, revoca dicho fallo absolutorio y también le condena por el robo con fuerza, estimando para ello, que existían “una pluralidad de indicios no valorados correctamente en instancia”. De ello, concluye el recurrente que se le ha lesionado su derecho al proceso con todas las garantías, puesto que se le ha condenado en segunda instancia penal, en virtud de pruebas personales (testificales de los policías) sin celebración de nueva vista, con detrimento de las garantías de inmediación y contradicción. Considera asimismo que se ha lesionado su derecho a la presunción de inocencia, al no existir prueba de cargo del segundo delito, ni sobre los hechos objeto de acusación ni sobre la participación en los mismos del acusado. Concluye solicitando la nulidad de la Sentencia de 31 de marzo 2005 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valladolid, con suspensión inmediata de sus efectos, a fin de no hacer perder al amparo su finalidad.

4. Por providencia de la Sección Cuarta del Tribunal Constitucional de 18 de junio de 2007 se abrió el trámite previsto en el antiguo art. 50.3 LOTC sobre admisibilidad de la demanda; solicitando el recurrente su admisión por cumplir con todos los requisitos formales; e interesando el Fiscal ante el Tribunal la inadmisión, al entender que la modificación de hechos probados no era producto de una dispar valoración de la prueba testifical —como decía el recurrente—, sino de una diversa valoración de los indicios fácticos existentes, que el Juez de instancia consideró únicos y abiertos, mientras que el de apelación los consideró plurales e inequívocos.

Mediante providencia de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional de 18 de diciembre de 2007, se admitió a trámite la demanda de amparo, formándose la oportuna pieza separada de suspensión, en la que el recurrente de amparo alegó la pertinencia de la misma, dado el carácter efímero de la pena privativa de libertad, no oponiéndose a ello el representante del Ministerio público, por lo que en Auto de 22 de septiembre de 2008 la Sala Segunda del Tribunal Constitucional acordó la “suspensión de la pena privativa de libertad y accesoria inhabilitación especial para el ejercicio del derecho sufragio pasivo impuesta por la Sentencia núm. 77/2005, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valladolid”.

5. Por diligencia de ordenación de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional de 4 de noviembre de 2008, se dio nuevo traslado al recurrente y al Ministerio Fiscal de las actuaciones al objeto de que formulasen alegaciones, en los términos del art. 52.1 LOTC.

En escrito presentado el 28 de noviembre de 2008 la Fiscal ante el Tribunal Constitucional interesaba el otorgamiento del amparo por vulneración del derecho al proceso con todas las garantías, con anulación de la Sentencia de 31 de marzo 2005 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valladolid, y retroacción de las actuaciones para el dictado de nueva resolución.

Tras la exposición de los antecedentes procesales, y citar las SSTC 64/2008 (FJ 3), 36/2008 (FJ 5) y 28/2008 (FJ 2) sobre “condena en segunda instancia, con modificación de hechos probados, sin celebración de vista, en virtud de prueba indiciaria no personal, rectificando la inferencia del juez a quo”, señala la representante del Ministerio público cómo la distinta valoración probatoria y conclusión de la Audiencia, que condujo a la condena, no fue producto —como dice el recurrente— sólo de los indicios derivados de la testifical de los policías, sino de otros indicios dimanantes de la declaración del propio acusado, sin perjuicio de que la penetración con fuerza en las cosas en el establecimiento figurase tanto en los hechos como en la fundamentación jurídica de la Sentencia de instancia recurrida. Sin embargo —considera la Fiscal— debe razonarse como determinante a efectos de la concesión del amparo, que la Audiencia completó la base indiciaria de la que dedujo la autoría, no sólo de las testificales de la policía, sino de otro indicio (una llamada telefónica de persona que denunciaba que se estaba forzando el establecimiento por un sujeto de características físicas idénticas a las del autor) o testimonio de referencia, el cual no fue introducido en el plenario, ni constaba en los hechos probados, por lo que se habría lesionado el derecho al proceso con todas las garantías. Por el contrario, no estima que existiese lesión del derecho a la presunción de inocencia, en cuanto que, eliminado dicho indicio de cargo, subsistirían otros válidamente producidos en el plenario, susceptibles de ser valorados por el Tribunal en una nueva resolución. Es por ello que concluye en la nulidad de la Sentencia impugnada, para la repetición del dictado de la misma.

6. Por providencia de 26 de noviembre de 2009, la Sala acordó deferir la resolución del recurso a la Sección Cuarta.

7. Por providencia de 7 de enero de 2010, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 11 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente recurso de amparo es determinar si la condena impuesta en apelación por la Sentencia núm. 77/2005, de 31 de marzo, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valladolid, con modificación de los hechos probados, y sin celebración de nueva vista, ha lesionado los derechos fundamentales al proceso con las debidas garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

La defensa letrada del recurrente considera que se han producido dichas lesiones, en cuanto que se le ha condenado en segunda instancia en virtud de prueba personal (testificales de dos agentes de policía), sin que se haya celebrado un nuevo juicio, en contra de la consolidada doctrina constitucional. La referida lesión de las garantías del proceso penal, conllevaría además la vulneración de la presunción de inocencia, dado que eliminados dichos elementos de convicción, no subsistiría prueba de cargo suficiente para desvirtuar la presunción constitucional.

La Fiscal ante el Tribunal Constitucional considera igualmente procedente el amparo, sobre todo porque la condena en la apelación penal vino fundada esencialmente en un testimonio de referencia practicado en instrucción, que no fue reiterado en el plenario, lo cual lesionaría las garantías de audiencia, contradicción e inmediación en la práctica de la prueba de cargo en juicio. No obstante, considera la representante del Ministerio público que exclusivamente procedería la invalidez de dicho medio probatorio de cargo, aunque subsistirían otros de medios de prueba válidamente practicados en el plenario ante la Audiencia, respecto de los cuales debería procederse a nueva evaluación, por lo que lo correcto sería la anulación de la Sentencia de segunda instancia, para el dictado de otra nueva que valore los elementos de cargo y de descargo subsistentes válidamente producidos en el plenario.

2. Nuestra doctrina sobre las condenas penales en segunda instancia previa revocación de un pronunciamiento absolutorio, que se inicia en la STC 167/2002, de 18 de septiembre (FFJJ 9 a 11), y ha sido reiterada en numerosas Sentencias posteriores (entre las más recientes SSTC 21/2009, de 26 de enero, FJ 2; 24/2009, de 26 de enero, FJ 2; y 118/2009, de 18 de mayo, FJ 3), señala que “el respeto a los principios de publicidad, inmediación y contradicción, que forman parte del contenido del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), impone inexorablemente que toda condena se fundamente en una actividad probatoria que el órgano judicial haya examinado directa y personalmente y en un debate público en el que se respete la posibilidad de contradicción”.

En aplicación de esta doctrina hemos dicho que el respeto a los principios de publicidad, inmediación y contradicción exige que el Tribunal de apelación oiga personalmente a los testigos, peritos y acusados que hayan prestado testimonio y declaración en el acto del juicio, dado el carácter personal de estos medios de prueba, a fin de llevar a cabo su propia valoración y ponderación y corregir la efectuada por el órgano de instancia. Habiéndose enfatizado que el órgano de apelación no puede operar una modificación de los hechos probados que conduzca a la condena del acusado si tal modificación no viene precedida del examen directo y personal de los acusados o testigos en un debate público en el que se respete la posibilidad de contradicción (SSTC 170/2005, de 20 de junio, FJ 2, 164/2007, de 2 julio, FJ 2, y 60/2008, de 26 de mayo, FJ 5).

De acuerdo con esa misma jurisprudencia la constatación por las indicadas razones de la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) determina también la del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), si los aludidos medios de prueba indebidamente valorados en la segunda instancia son las únicas pruebas de cargo en las que se fundamenta la condena (SSTC 90/2006, de 27 de marzo, FJ 3; 95/2006, de 27 de marzo, FJ 1; 217/2006, de 3 de julio, FJ 1; 309/2006, de 23 de octubre, FJ 2; 360/2006, de 18 de diciembre, FFJJ 3 y 4).

3. La adecuada resolución del presente recurso, encuadrado en el ámbito de la doctrina que acabamos de citar, requiere partir de una doble premisa: Primera, que del simple contraste entre los hechos probados de la Sentencia núm. 50/2005, de 14 de febrero, del Juzgado de lo Penal núm. 3 de Valladolid, y de la Sentencia núm. 77/2005, de 31 de marzo, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valladolid (ahora recurrida), se verifica que existió una modificación esencial y determinante en los hechos que condujeron a la condena, dado que en aquélla los hechos narrados en el segundo párrafo de los “probados”, relativos al robo en el establecimiento, constaban negados, mientras que en ésta constan afirmados. Y segunda, que con independencia de la “apreciación conjunta de la prueba” (art. 741 de la Ley de enjuiciamiento criminal: LECrim) introducida por la Audiencia en el fundamento jurídico segundo de la Sentencia núm. 77/2005, los medios probatorios por cuyo cauce llegó ésta a la convicción de la autoría y culpabilidad de los delitos de robo con fuerza en las cosas (uno en vehículo y otro en establecimiento), fueron las testificales de los agentes de policía, de los perjudicados, y la declaración del propio acusado, practicadas con las debidas garantías en el plenario ante el Juzgado de lo Penal, debiendo discriminarse conceptualmente los medios de prueba, como cauce probatorio, de los indicios resultantes, como hechos evidenciados; y con independencia de las conclusiones divergentes sobre la valoración del acervo probatorio a las que hubieren podido llegar uno y otro órgano jurisdiccional.

De los anteriores postulados, podemos deducir que nos encontramos ante un supuesto de condena en segunda instancia por un segundo delito de robo con fuerza en las cosas, en virtud de prueba personal (declaraciones del acusado y testigos), sin la celebración de nueva vista o audiencia en apelación. Aunque la Sala de la Audiencia centró sus argumentaciones, y fundamentación jurídica, en la imposibilidad fáctica, inverosimilitud y mendacidad de la declaración del acusado, concluyendo que la inferencia del Juez de instancia sobre los indicios resultaba errónea e ilógica, el presupuesto de dicha argumentación es que los elementos fácticos (indiciarios) que se procedía a reconsiderar, tuvieron acceso al Juzgador de segunda instancia por medio probatorio personal (la declaración del acusado y las testificales) que, sin embargo —y en contra de nuestra reiterada doctrina—, no se practicó en audiencia en segunda instancia. Esto es, la Audiencia Provincial tomó como determinante y decisorio para su fallo y fundamentación jurídica de condena, lo declarado por el acusado y los testigos en el juicio oral ante el Juzgado de lo Penal, efectuando una reflexión sobre los indicios derivados de los medios de prueba personales.

De ello debe concluirse que el recurrente fue condenado ante dicha Audiencia por primera vez, respecto de un segundo delito de robo del que había sido absuelto por el Juzgado, sin ser oído ante aquélla, en lo que, respecto de la sustracción en el establecimiento, venía a constituir el primer juicio penal, en el cual resultaba constitucionalmente exigible la audiencia del acusado para poderle condenar, haciendo así efectiva su garantía a la inmediación. Y ello al margen de las conjeturas acerca de los resultados indiciarios derivados de la prueba practicada en el plenario del Juzgado y argumentación jurídica, o de cuál pudiere (o no) haber sido el sentido y contenido de una declaración del acusado en segunda instancia, puesto que lo determinante —a efectos de nuestra doctrina— es que dicha prueba personal exigible en segunda instancia penal no se reprodujo, y que el recurrente fue condenado sin ser oído, aunque hubiere disfrutado de una limitada contradicción, escrita, en virtud del traslado de los respectivos recursos de apelación.

En definitiva, la ausencia de celebración de vista en la segunda instancia, existiendo exclusivamente para la condena prueba personal, debe conducir a la estimación de la vulneración del derecho al proceso con todas las garantías, del art. 24.2 CE.

4. Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, y en relación con la lesión del derecho a la presunción de inocencia y el alcance del presente pronunciamiento estimatorio, considera el Ministerio Fiscal que la razón para apreciar el amparo debería ser exclusivamente, la introducción como elemento determinante de la convicción de la culpabilidad por la Audiencia de una prueba no practicada ni tan siquiera en el plenario ante el Juez de lo Penal, cual era la declaración de un testigo de referencia; razón por la cual considera la representante del Ministerio público sólo vulnerado el derecho al proceso con todas las garantías, interesando únicamente la nulidad de la Sentencia recurrida, con retroacción al momento inmediatamente anterior a su dictado para que se pronuncie otra nueva, “sin necesidad entrar en este amparo en la alegada vulneración del derecho a la presunción de inocencia”, al entender que subsisten elementos de convicción producidos con las debidas garantías en segunda instancia, como para que se dicte otra Sentencia por la Audiencia.

Sin embargo, dada la realidad de que la condena en segunda instancia ante la Audiencia fue resultado de la ponderación de unos indicios que —como hemos dicho— accedieron al proceso por cauces probatorios personales (declaraciones del acusado y testigos) practicados con vulneración del derecho al proceso del art. 24.2 CE, la eliminación del “mundo jurídico” del acervo probatorio obtenido por dichos los medios personales, supone la eliminación de la premisa mayor del silogismo en el que consiste el juicio de condena por el segundo robo, el cual quedaría huérfano de prueba. Efectivamente, eliminadas las pruebas personales que conducían a la autoría y culpabilidad, subsistiría sólo la documental consistente en el atestado policial (sin perjuicio de las periciales de tasación de daños) que, a tenor de sus limitaciones (reconocidas entre otras en STC 188/2002, de 14 de octubre, FJ 2), resulta insuficiente para desvirtuar la presunción de inocencia. Por consiguiente, debemos concluir que suprimido en el esquema lógico el presupuesto probatorio ilícito de la segunda condena penal, desaparece todo elemento de convicción de cargo suficiente como para desvirtuar la presunción de inocencia constitucional, resultando abiertamente insuficiente como para alterarla. Y en consecuencia, estimamos que en el presente supuesto, también se habría producido la lesión de esta presunción fundamental, con la singularidad de que procedería la anulación de la sentencia recurrida “sin necesidad de reenvío a los órganos judiciales para una nueva valoración de los medios de prueba restantes” (STC 25/2005, de 14 de febrero, FJ 7).

En definitiva, la estimación de la vulneración de ambos derechos fundamentales (al proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia) debe conducir directamente, en este caso, a la anulación del segundo fallo condenatorio dictado por la Audiencia; sin perjuicio de que, entonces, quede subsistente la Sentencia condenatoria de primera instancia, dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Valladolid, que le imponía la “pena de un año de prisión, con la accesoria inhabilitación especial durante igual tiempo para el ejercicio del derecho sufragio pasivo, así como el pago de la mitad de las costas procesales, y a que en concepto de responsabilidad civil, indemnice de al Sr. Fernández Escudero en la cantidad de 87 euros, que devengará interés legal incrementado en dos puntos, desde la fecha de” aquélla.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo presentado por don Julio Jiménez Jiménez y, en consecuencia:

1º Declarar vulnerados sus derechos a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

2º Restablecerlo en sus derechos y, a tal fin, declarar la nulidad de la Sentencia núm. 77/2005, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valladolid.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a once de enero de dos mil diez.

SENTENCIA 2/2010, de 11 de enero de 2010

Sección Cuarta

("BOE" núm. 36, de 10 de febrero de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:2

Recurso de amparo 11604-2006. Promovido por don José Luis Garabal Vázquez frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña que, en grado de apelación, le condenó por un delito contra la propiedad intelectual.

Vulneración del derecho a un proceso con garantías: condena pronunciada en apelación sin haber celebrado vista pública (STC 167/2002); insuficiencia de la grabación audiovisual del juicio oral (STC 120/2009).

1. Se vulnera el derecho a un proceso con todas las garantías, cuando para condenar en la segunda instancia penal la Sala penal de apelación se basa en la reproducción del soporte videográfico del juicio absolutorio de primera instancia, considerando que dicha grabación satisface la exigencia de la inmediación constitucional suficiente, sin necesidad de reiteración de la vista (STC 120/2009) [FJ 3].

2. Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el principio de inmediación (SSTEDH de 26 de mayo de 1988, caso *Ekbatani c. Suecia* y de 18 de octubre de 2006, caso *Hermi c. Italia*) [FJ 3].

3. Cualquier modo de practicarse las pruebas personales que no consista en la coincidencia material, en el tiempo y en el espacio, de quien declara y quien juzga, no es una forma alternativa de realización de las mismas sobre cuya elección pueda decidir libremente el órgano judicial sino un modo subsidiario de practicar la prueba, cuya procedencia viene supeditada a la concurrencia de causa justificada, legalmente prevista [FJ 3].

4. La falta de interposición de recurso de reforma contra el Auto de recibimiento a prueba en segunda instancia no genera un defecto formal respecto de la pronta invocación de la vulneración del derecho al proceso con todas las garantías, ya que el acto del que deriva, de modo inmediato y directo, la lesión de dicho derecho sería la Sentencia condenatoria de la Audiencia Provincial, resultando por ello el primer momento procesal idóneo para denunciar esa lesión el presente recurso amparo [FJ 2].

5. Conforme el principio de subsidiariedad del amparo en los supuestos de pluralidad de quejas hemos de comenzar por aquélla cuya estimación implicaría exclusivamente retroacción de las actuaciones, para así posibilitar que sea la propia jurisdicción ordinaria quien examine y repare las otras vulneraciones (STC 108/2009) [FJ 3].

6. Procede retrotraer las actuaciones al momento anterior al dictado de la Sentencia, a fin de que la Audiencia Provincial de La Coruña pronuncie una nueva resolución respetuosa con el derecho del recurrente al proceso público con todas las garantías [FJ 5].

La Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, compuesta por don Vicente Conde Martín de Hijas, Presidente, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 11604-2006, promovido por don José Luis Garabal Vázquez, representado por el Procurador de los Tribunales don Luis Arredondo Sanz y asistido por el Letrado don José Mariano Sierra Rodríguez, contra la Sentencia núm. 250/2005 de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de La Coruña (sede de Santiago de Compostela) que condenaba en apelación al recurrente como autor de un delito continuado contra la propiedad intelectual. Han sido parte la Sociedad General de Autores, representada por el Procurador de los Tribunales don José María Murúa Fernández; y la Asociación Fonográfica y Videográfica Española (AFYVE), representada por la Procuradora doña María Dolores Maroto Gómez y asistida por la Letrada doña Lucía Silboso Fuentes. Ha intervenido el Fiscal ante el Tribunal Constitucional. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez-Arribas, quien expresa el parecer de la Sección.

I. Antecedentes

1. El 21 de diciembre de 2006 la representación procesal de don José Luis Garabal Vázquez interpone recurso de amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en la vertiente de error en la motivación, del derecho al proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) al haber sido condenado en segunda instancia penal sin celebración de vista, y del principio de legalidad penal (art. 25 CE) por realizar una interpretación extensiva y analógica, de la Sentencia núm. 250/2005 de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de La Coruña (sede de Santiago de Compostela) que, estimando el recurso de apelación de la acusación particular y del Ministerio Fiscal, condenaba al recurrente como autor de un delito continuado contra la propiedad intelectual.

Los antecedentes procesales del presente procedimiento son los siguientes:

a) En abril de 2001 el Sr. Garabal Vázquez abrió un establecimiento de copias en la zona universitaria de Santiago de Compostela en el que, entre otros servicios, se ponía a disposición de los particulares el uso de ordenadores para efectuar reproducciones y descargas de archivos de sonido e imagen, pudiendo a su vez ser grabados para su reproducción ulterior, a cambio de módico precio. El 3 de junio de 2002 la Asociación Fonográfica y Bibliográfica Española (AFYVE) remitió al Sr. Garabal un buro-fax informándole del carácter ilícito de la actividad, procediendo un empleado de dicha asociación el 10 de junio 2002 a adquirir tres copias de fonogramas en el establecimiento, denunciándolo el 23 de junio 2002 a la Policía Nacional, que, al día siguiente, entró en el local ocupándose de un catálogo de películas y cantantes, diverso material informático grabado (673 CD), y virgen (450), así como una fotocopiadora, material de papelería e informático destinado a la grabación clónica. Los hechos dieron lugar a diligencias previas núm. 101-2002 del Juzgado de Instrucción núm. 5 de Santiago de Compostela, correspondiendo su enjuiciamiento al Juzgado de lo Penal núm. 1 de dicha ciudad (procedimiento abreviado 142-2003).

b) En Sentencia núm. 267/2005 del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Santiago de Compostela se absolvió al recurrente del referido delito del art. 270 CP: primero por la insuficiencia del relato fáctico imputado por la acusación particular, segundo por la falta de acreditación de que los autores de los fonogramas reproducidos perteneciesen a las entidades (AFYVE, ADIVAN y SGAE) denunciantes, tercero por la falta de acreditación de que las copias se efectuasen por el denunciado, que no fueren privadas y que se empleasen para algo más del uso privado; concluyendo en la irrelevancia y atipicidad de la conducta de “copia privada para uso privado”, aun cuando se realice en establecimiento público, máxime por aplicación del principio de subsidiariedad (no se procedió contra los clientes hipotéticos autores de las copias), del principio de intervención mínima (inspirador del Derecho penal) y del principio de proporcionalidad de la pena (la del delito contra la propiedad intelectual es —dice— superior a la del hurto de los propios soportes auténticos grabados). A la par se argüía por la Sentencia la ausencia de elemento subjetivo del injusto (imposibilidad de comisión culposa del tipo) e incluso, la posible concurrencia de un error de prohibición (que aunque fuese vencible, daría lugar la aplicación de la causa de justificación del ejercicio de un derecho).

c) Interpuesto recurso de apelación por AFYVE (al que se adhirió ADIVAN y el Ministerio Fiscal), la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de La Coruña (sede de Santiago de Compostela), en rollo núm. 38-2006, dictó Sentencia núm. 250/2006, de 13 de noviembre, en el que “rechazando los hechos probados de la sentencia apelada”, y —entre otros razonamientos— declarando la innecesidad de repetir la vista en la segunda instancia (merced al visionado de la grabación audiovisual del juicio), revalorando toda la prueba (fundamento jurídico cuarto: “la actividad que se realizaban en el local no era … permitir que los clientes hiciera uso de los ordenadores del establecimiento para descargar archivos musicales desde internet y grabarlos en los discos vírgenes que adquirían previamente”), condenaba al Sr. Garabal como autor de un delito continuado contra la propiedad intelectual (art. 270 CP) a la pena de veinte meses de multa, con cuota diaria de 4 euros, a que indemnice a AFYVE en la cantidad de 6.799,32 euros y a la SGAE en la cantidad que se determine en ejecución de Sentencia, a que cese en la actividad ilícita de reproducción, con destrucción de las copias ilícitas, al comiso de los ordenadores y maquinarias, y las costas.

2. El recurso de amparo interpuesto por la representación del Sr. Garabal contra la referida Sentencia de la Audiencia Provincial de La Coruña, tras exponer los antecedentes de hecho, alega la vulneración del principio de legalidad penal, al considerar que se ha llevado cabo una interpretación extensiva e in malam partem del requisito de perseguibilidad del art. 287 CP (falta de identidad entre las asociaciones denunciantes y los titulares agraviados, y falta de trascendencia o interés general). Igualmente invoca el derecho al proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), de forma que tras citar jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la condena en segunda instancia penal, alega que la garantía constitucional de inmediación no queda cubierta mediante la apreciación de la prueba por la grabación de la vista, por más que esta recoja auténticamente todo lo sucedido. Finalmente, considera lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), tras la cita de jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre error patente, por haberse dictado una resolución con motivación manifiestamente errónea, puesto que no argumenta quiénes eran los que descargaban los archivos, ni justifica que las copias fueran varias, ni que el uso fuese distinto del privado. Concluye solicitando el otorgamiento del amparo, y que se declare la nulidad de la Sentencia de 13 de noviembre de 2006 de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de La Coruña, con retroacción de actuaciones para el dictado de nueva resolución.

3. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, mediante providencia de 29 de julio de 2008, admitió a trámite el recurso de amparo, oficiando a la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de La Coruña y al Juzgado Penal núm. 1 de Santiago Compostela, para que remitiesen copia de las actuaciones, con emplazamiento por término de diez días a quienes hubieren sido parte del procedimiento.

4. En escrito presentado el 19 septiembre de 2008 en el Registro General del Tribunal Constitucional, comparece el Procurador de los Tribunales don José María Murúa Fernández en representación de la Sociedad General de Autores (SGAE). En escrito registrado el 12 de septiembre de 2008 comparece la Procuradora doña María Dolores Maroto Gómez en representación de la Asociación Fonográfica y Videográfica Española (AFYVE) designando como Letrada a doña Lucía Silboso Fuentes.

5. Mediante diligencia de ordenación de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional de 14 de enero de 2009 se tuvieron por personados los citados representantes procesales dándoles vista de las actuaciones para que en el término de veinte días, al igual que el Ministerio Fiscal y las demás partes, presentaren alegaciones.

En escrito ingresado el 2 de marzo 2009 de la representación procesal del Sr. Garabal reiteraba las alegaciones y pedimentos de su recurso de amparo.

El 25 de febrero de 2009 la representante de AFYVE solicita la inadmisión por extemporaneidad del recurso de amparo al haber sido presentado el vigésimo primer día posterior a la notificación y en el Juzgado de guardia. Subsidiariamente, considera que no ha existido lesión del principio de legalidad penal, respecto del requisito de procedibilidad del art. 287 CP, en cuanto que resulta evidente que AFYVE ostentaba la representación de los intereses de algunos de los artistas copiados (tal y como se acreditó por informe pericial aportado con la denuncia), correspondiendo al Ministerio Fiscal el ejercicio de la acción penal, y a AFYVE la reclamación de las responsabilidades civiles de sus asociados, sin perjuicio de que la cuestión del incumplimiento del requisito de procedibilidad sea siempre subsanable, y de que se suscitase extemporáneamente en el momento de la interposición del amparo, y no antes. Opone que no existió lesión del derecho al proceso con todas las garantías, ya que la propia AFYVE, al interponer el recurso de apelación, solicitó la celebración de vista que fue resuelta en Auto de 22 de marzo de 2006 de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de La Coruña, sin que la representación del Sr. Garabal recurriere entonces dicha resolución, ni solicitase la referida vista, por lo que no se habría producido la pronta invocación del derecho fundamental lesionado; sin perjuicio de que la mera reproducción de la grabación en segunda instancia —como dijo la Audiencia Provincial de La Coruña— pueda cumplir con las garantías procesales del art. 24.2 CE. Tampoco considera que exista error de hecho en la apreciación de la prueba, que afecte a la tutela judicial efectiva en la vertiente de motivación, puesto que el error que se habría cometido no sería fáctico; considerando que realmente se esté intentando llevar a cabo una revisión probatoria en amparo. Tampoco estima lesionado el principio de legalidad penal, por la falta de sanción de los particulares que se descargaban archivos, castigando solo al propietario del local, porque ésta es una cuestión de legalidad ordinaria penal.

En escrito presentado el 5 de marzo 2009, el Fiscal ante el Tribunal Constitucional interesa el otorgamiento del amparo por vulneración del derecho al proceso con todas las garantías, con anulación de la Sentencia y retroacción de las actuaciones para el dictado de otra nueva en la que se respete dicho derecho. Tras exponer los antecedentes procesales, comienza con el análisis de la queja de vulneración del derecho al proceso con todas las garantías, por la condena en segunda instancia penal sin la práctica de nueva vista, en virtud de pruebas personales, y con modificación de los hechos probados, respecto de la cual repasa la doctrina del Tribunal sobre la segunda instancia en el proceso penal español, concluyendo que la condena de la Audiencia Provincial de La Coruña vino dada por el contraste entre la declaración del acusado y las pruebas periciales, testificales y documentales, habiendo considerado la Audiencia la grabación audiovisual del juicio como suficiente inmediación para revisar la valoración de la prueba, lo cual —según el representante del Ministerio público— constituye una vulneración del art. 24.2 CE, puesto que se ha declarado la comisión del tipo delictivo (reproducción de obras musicales en soporte, falta de la autorización del titular de los derechos económicos, y ánimo de lucro y perjuicio de tercero) sin el examen directo y personal, ni del acusado ni de los testigos (Sres. Fernández Pascual —de cargo—, Lado y Fuentes —de descargo), y como se dijo en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 23 de febrero 2009, para concluir que un determinado testimonio no ofrece credibilidad es precisa la inmediación. Subsidiariamente, considera que no existe lesión del principio de legalidad penal, por la falta de verificación de que cada una de las obras reproducidas pertenecían a un autor asociado a AFYVE, ya que se trata de una cuestión de legalidad ordinaria. Tampoco estima que exista error patente en la motivación, sino más bien una discrepancia en la valoración jurídica, sin perjuicio de que la motivación de la Sentencia de apelación sea razonable.

6. Por providencia de 26 de noviembre de 2009, la Sala acordó deferir la resolución del recurso a la Sección Cuarta.

7. Por providencia de fecha 7 de enero de 2010, se señaló para deliberación y fallo el día 11 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente recurso de amparo es dilucidar si la Sentencia núm. 250/2006, de 13 de noviembre, de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de La Coruña, estimatoria del recurso de apelación interpuesto por la acusación particular, que condenaba al recurrente —inicialmente absuelto—, sin celebrar nueva vista en segunda instancia, limitándose a reproducir el “compact disk” que recogió el juicio en el Juzgado de lo Penal, como autor de un delito contra la propiedad intelectual, habría lesionado los derechos fundamentales al proceso con las debidas garantías (art. 24.2 CE), al principio de legalidad penal (art.25.1 CE) y a la tutela judicial efectiva por falta de motivación (art.24.1 CE).

El representante del Ministerio Fiscal estima que se ha producido vulneración del derecho al proceso con todas las garantías, pero no del principio de legalidad ni del derecho a la tutela judicial efectiva.

La representación procesal de AFYVE considera que el recurso es extemporáneo, sin perjuicio de que además, se habría producido una falta de pronta invocación del derecho fundamental al proceso con todas las garantías, al no solicitarse por el recurrente en su recurso de apelación la celebración de vista, ni impugnarse el Auto de 22 de marzo 2006 de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de La Coruña en el que se recibía el procedimiento a prueba en segunda instancia. Tampoco considera lesionado el principio de legalidad penal, respecto del requisito de procedibilidad del art. 287 del Código penal (CP), al tratarse una cuestión de legalidad ordinaria; ni el derecho a la tutela judicial efectiva por error la motivación, por no ser ésta más que una discrepancia jurídica, y en ningún caso fáctica; al igual que sucede con la invocación de lesión del principio de accesoriedad en la imputación penal.

2. Con carácter previo hemos de examinar la alegación de extemporaneidad de la demanda, introducida por la representación de AFYVE, ya que, como hemos tenido ocasión de reiterar en numerosas ocasiones (desde STC 131/1989, de 17 de julio, FJ 2, a STC 174/2007, de 23 de julio, FJ único) “la admisión a trámite del recurso de amparo no subsana los defectos insubsanables de los que adoleciere el recurso”.

Del examen de las actuaciones puede verificarse que la notificación de la Sentencia núm. 250/2006, de 13 de noviembre, de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de La Coruña ahora recurrida, tuvo lugar el 21 de noviembre de 2006. Resultando que el art. 44.2 LOTC, en redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo (que es la aplicable a la admisión del presente amparo, según disposición transitoria tercera de la Ley Orgánica 6/2007), señalaba como plazo para la interposición del recurso amparo el de veinte días a partir de la notificación de la resolución recaída del proceso judicial, resulta de toda evidencia que el dies ad quem del plazo de caducidad para la interposición del amparo era el 21 de diciembre de 2006, fecha en la que, precisamente, consta fehacientemente interpuesto el presente recurso, ante la Secretaría del Juzgado de Instrucción núm. 22 de Madrid en funciones de guardia (lugar igualmente aceptado para dicha presentación: por todos ATC 138/2001, de 1 junio, FFJJ 3, 5 y 6). Por todo ello debe desestimarse la queja de extemporaneidad.

Por otra parte, también alega la representación de AFYVE el defecto formal respecto de la pronta invocación de la vulneración del derecho al proceso con todas las garantías (art. 44.1.c en relación con el art. 50.1.a LOTC), por la falta de interposición de recurso de reforma contra el Auto del art. 791 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim), de recibimiento a prueba en segunda instancia. Aun siendo cierta dicha circunstancia, la alegación es del todo inadecuada, puesto que la vulneración del derecho al proceso con todas las garantías no se produce como consecuencia de dicha resolución, sino en el momento del dictado de la Sentencia condenatoria de segunda instancia; esto es, el acto del que deriva, de modo inmediato y directo, la lesión sería la Sentencia condenatoria de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de La Coruña, resultando por ello el primer momento procesal idóneo para denunciar dicha lesión el presente recurso amparo (máxime si se trata de trámite iniciado antes de entrar en vigor las disposiciones finales primera y segunda de la Ley Orgánica 6/2007, respecto de la nueva configuración del incidente de nulidad de actuaciones).

3. Igualmente, conforme a nuestra doctrina sobre el principio de subsidiariedad del amparo en los supuestos de pluralidad de quejas hemos de comenzar por aquélla cuya estimación implicaría exclusivamente retroacción de las actuaciones (por todas STC 108/2009, de 11 de mayo, FJ 3), para así —en su caso— posibilitar que sea la propia jurisdicción ordinaria quien examine y repare las otras vulneraciones. Y como insistentemente hemos señalado (por todas STC 118/2009, de 18 de mayo, FJ 2), tiene tal carácter prioritario la alegación de vulneración del derecho al proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

Respecto del mismo, en concreto en relación con la ausencia de necesidad de reiteración de la vista para condenar en la segunda instancia penal, con modificación de hechos, en virtud de prueba personal, cuando se ha procedido por la Sala penal de apelación a la reproducción del soporte videográfico del juicio absolutorio de primera instancia, considerando que dicha grabación satisface la exigencia de la inmediación constitucional suficiente, recientemente en STC 120/2009, de 18 de mayo, a la luz de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos al respecto, hemos resuelto negativamente —y a dicha fundamentación nos remitimos.

Decíamos en el fundamento jurídico 3 de dicha resolución: “cuando el Tribunal de apelación ha de conocer tanto de cuestiones de hecho como de Derecho, y en especial cuando ha de estudiar en su conjunto la culpabilidad o inocencia del acusado, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha entendido que la apelación no se puede resolver en un proceso justo sin un examen directo y personal del acusado que niegue haber cometido la infracción considerada punible, de modo que en tales casos el nuevo examen por el Tribunal de apelación de la declaración de culpabilidad del acusado exige una nueva y total audiencia en presencia del acusado y los demás interesados o partes adversas (SSTEDH de 26 de mayo de 1988, caso Ekbatani c. Suecia, § 32; 29 de octubre de 1991, caso Helmers c. Suecia, §§ 36, 37 y 39; 29 de octubre de 1991, caso Jan- Äke Andersson c. Suecia, § 28; 29 de octubre de 1991, caso Fejde c. Suecia, § 32). En este sentido el Tribunal ha declarado también en su Sentencia de 27 de junio de 2000 —caso Constantinescu c. Rumania, §§ 54 y 55, 58 y 59— que cuando la instancia de apelación está llamada a conocer de un asunto en sus aspectos de hecho y de Derecho y a estudiar en su conjunto la cuestión de la culpabilidad o inocencia del acusado, no puede, por motivos de equidad del proceso, decidir esas cuestiones sin la apreciación de los testimonios presentados en persona por el propio acusado que sostiene que no ha cometido la acción considerada infracción penal, precisando en ese supuesto que, tras el pronunciamiento absolutorio en primera instancia, el acusado debía ser oído por el Tribunal de apelación especialmente, habida cuenta de que fue el primero en condenarle en el marco de un procedimiento dirigido a resolver sobre una acusación en materia penal. Doctrina que reitera en la Sentencia de 25 de julio de 2000 —caso Tierce y otros c. San Marino, §§ 94, 95 y 96—, en la que excluye que la ausencia de hechos nuevos sea suficiente para justificar la excepción a la necesidad de debates públicos en apelación en presencia del acusado, debiendo tenerse en cuenta ante todo la naturaleza de las cuestiones sometidas al Juez de apelación. Más recientemente, en las SSTEDH de 27 de noviembre de 2007, caso Popovici c. Moldavia (§ 71); 16 de diciembre de 2008, caso Bazo González c. España (§ 31); y 10 de marzo de 2009, caso Igual Coll c. España (§ 37), se reitera que la condena en apelación de quien fue inicialmente absuelto en una primera instancia en la que se practicaron pruebas personales, sin que hubiera sido oído personalmente por el Tribunal de apelación ante el que se debatieron cuestiones de hecho afectantes a la declaración de inocencia o culpabilidad del recurrente, no es conforme con las exigencias de un proceso equitativo tal como es garantizado por el art. 6.1 del Convenio”. Añadiendo en FJ 4: “En el mismo sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la STEDH 29 de octubre de 1991, caso Jan-Ake Andersson c. Suecia, aprecia que no existe violación del derecho a un proceso justo cuando no se reproduce el debate público con inmediación en la apelación en los supuestos en que ‘no se plantea ninguna cuestión de hecho o de derecho que no pueda resolverse adecuadamente sobre la base de los autos’, por lo que no hay violación del art. 6.1 del Convenio (en el mismo sentido, SSTEDH de 29 de octubre de 1991, caso Fejde c. Suecia; de 5 de diciembre de 2002, caso Hoppe c. Alemania; y de 16 de diciembre de 2008, caso Bazo González c. España, § 36)”.

Y terminábamos en el fundamento jurídico 6 diciendo que: “Como es notorio, la insuficiencia del acta del juicio como medio de documentación de las pruebas de carácter personal —incluso cuando el empleo de estenotipia permita consignar literalmente las palabras pronunciadas en el curso del acto— viene dada por la imposibilidad de reflejar los aspectos comunicativos no verbales de toda declaración. Ciertamente tal deficiencia no puede predicarse sin más de aquellos medios que con creciente calidad transmiten o reproducen las declaraciones, como acontece con la videoconferencia y con la grabación en soporte audiovisual, lo cual nos aboca a valorar si el concepto tradicional de inmediación debe modularse ante el incesante progreso de las técnicas de transmisión y reproducción de la imagen y del sonido. Con carácter general, aun cuando cabe señalar una vertiente de la inmediación que se identifica con la presencia judicial durante la práctica de la prueba (art. 229.2 LOPJ), en un sentido más estricto hemos establecido que ‘la garantía de la inmediación consiste en que la prueba se practique ante el órgano judicial al que corresponde su valoración’ (por todas, STC 16/2009, de 26 de enero, FJ 5). En la medida en que implica el contacto directo con la fuente de prueba, la inmediación adquiere verdadera trascendencia en relación con las pruebas caracterizadas por la oralidad, esto es, las declaraciones, cualquiera que sea el concepto en el que se presten. De modo que su dimensión de garantía constitucional (art. 24.2 CE) resulta vinculada a la exigencia constitucional de que los procesos sean predominantemente orales, sobre todo en materia penal (art. 120.2 CE). Es ésta una garantía de corrección que evita los riesgos de valoración inadecuada procedentes de la intermediación entre la prueba y el órgano de valoración y que, en las pruebas personales, frente al testimonio de la declaración en el acta de la vista, permite apreciar no sólo lo esencial de una secuencia verbal trasladada a un escrito por un tercero sino la totalidad de las palabras pronunciadas y el contexto y el modo en que lo fueron: permite acceder a la totalidad de los aspectos comunicativos verbales; permite acceder a los aspectos comunicativos no verbales, del declarante y de terceros; y permite también, siquiera en la limitada medida que lo tolera su imparcialidad, la intervención del Juez para comprobar la certeza de los elementos de hecho (STC 16/2009, de 26 de enero, FJ 5). En este sentido, el repaso de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos anteriormente reseñada pone de manifiesto que, de concurrir los presupuestos a que la misma se refiere, resulta preciso que el Tribunal de apelación lleve a cabo un examen ‘directo y personal’ del acusado y de los testimonios presentados por él en persona, en el seno de una ‘nueva audiencia’ en presencia de los demás interesados o partes adversas (SSTEDH de 26 de mayo de 1988, caso Ekbatani c. Suecia, § 32; de 29 de octubre de 1991, caso Helmers c. Suecia, §§ 36, 37 y 39; de 29 de octubre de 1991, caso Jan-Äke Andersson c. Suecia, § 28; de 29 de octubre de 1991, caso Fejde c. Suecia, § 32; de 9 de julio de 2002, caso P.K. c. Finlandia; de 9 de marzo de 2004, caso Pitkänen c. Finlandia, § 58; de 6 de julio de 2004, caso Dondarini c. San Marino, § 27; de 5 de octubre de 2006, caso Viola c. Italia, § 50; y de 18 de octubre de 2006, caso Hermi c. Italia, § 64). Se alude así a una actividad procesal que ha de insertarse en la segunda instancia y que se identifica con una vista o audiencia, pública y contradictoria, en la que se realice el examen ‘directo y personal’ —esto es, con inmediación— de las personas cuya declaración va a ser objeto de nueva valoración. Este examen ‘personal y directo’ implica la concurrencia temporo-espacial de quien declara y ante quien se declara, pues la garantía constitucional estriba tanto en que quien juzga tenga ante sí a quien declara como en que el declarante pueda dirigirse a quien está llamado a valorar sus manifestaciones.

Ahora bien, la conclusión precedente ha de completarse con dos consideraciones más, referidas ambas a la posibilidad de incorporar a la segunda instancia el contenido de la grabación audiovisual, en el marco de la vista o audiencia pública contradictoria. Un primer supuesto se produce cuando la declaración prestada en el juicio oral se reproduce, en presencia de quien la realizó, y éste es interrogado sobre el contenido de aquella declaración. Se fundamenta esta facultad del órgano judicial en que nuestro modelo actual de apelación es de naturaleza limitada o revisio prioris instantiae, esto es, de control sobre lo resuelto en la primera instancia y no de un novum iudicium, con repetición íntegra del juicio oral, por lo que la ausencia de inmediación respecto de las pruebas personales practicadas en la primera instancia no resulta obstativa de su valoración si, como dijimos en la reciente STC 16/2009, de 26 de enero (FJ 5.b), tal déficit de inmediación viene compensado por la reproducción esencial de las mismas ante el nuevo órgano judicial que se dispone a su valoración, a través del contenido de los interrogatorios propios de la prueba testifical en apelación, o a través de la lectura del acta correspondiente, o por otro medio suficiente [como lo es, sin duda, la grabación audiovisual] que permita su introducción en la nueva vista ante dicho órgano, que podrá apreciarlas en el marco de la nueva actividad probatoria y del debate al respecto, intervenir en relación con las mismas, y percibir la reacción del declarante acerca de su declaración previa, sea a través de una nueva declaración, sea negándose a la misma. Una segunda consideración es la referida a que la proyección de las garantías de inmediación, oralidad, contradicción y publicidad en la segunda instancia es susceptible de modularse en los mismos términos en los que pueda serlo en la primera instancia. En este sentido, hemos admitido la posibilidad de que las declaraciones prestadas en el juicio de primera instancia puedan ser valoradas por la correspondiente Sala —aunque falte en esta segunda instancia la inmediación y la contradicción, como consecuencia de la imposibilidad de que el declarante acudiera a la vista de apelación— cuando su contenido pueda ser introducido oralmente en la segunda instancia a través de la lectura del acta correspondiente, o a través de los interrogatorios procedentes, o de otro modo suficiente que posibilite que su contenido acceda al debate procesal público y se someta a contradicción en el juicio oral ante el juez o tribunal sentenciador (STC 16/2009, de 26 de enero, FJ 6.b). En esta misma línea, la STEDH de 2 de julio de 2002, caso S.N. c. Suecia, §§ 46, 47, 52 y 53, admite la ausencia de inmediación en relación con procesos penales por delitos sexuales en que resulten afectados menores; y las SSTEDH de 5 de octubre de 2006, caso Viola c. Italia, §§ 67, 70, 72 a 76; y de 27 de noviembre de 2007, caso Zagaría c. Italia, § 29, admiten el uso de la videoconferencia condicionado a que se persigan fines legítimos —tales como ‘la defensa del orden público, la prevención del delito, la protección de los derechos a la vida, a la libertad y a la seguridad de los testigos y de las víctimas de los delitos, así como el respeto de la exigencia de plazo razonable’—, y a que su desarrollo respete el derecho de defensa del acusado. En nuestro ordenamiento positivo no faltan supuestos de carencia o defecto de inmediación que no afectan a la validez de la actuación procesal correspondiente (así, en los arts. 306 in fine, 325, 448, 707, 710, 714, 730, 731 bis y 777 LECrim) en el bien entendido de que cualquier modo de practicarse las pruebas personales que no consista en la coincidencia material, en el tiempo y en el espacio, de quien declara y quien juzga, no es una forma alternativa de realización de las mismas sobre cuya elección pueda decidir libremente el órgano judicial sino un modo subsidiario de practicar la prueba, cuya procedencia viene supeditada a la concurrencia de causa justificada, legalmente prevista”.

4. En el presente supuesto la Audiencia Provincial de La Coruña directamente consideró que con el visionado de la grabación audiovisual del juicio oral ante el Juez de lo Penal resultaba suficiente para revalorar las pruebas de carácter personal practicadas en aquel juicio, determinantes de la culpabilidad, declarando además en la Sentencia núm. 250/2006 recurrida, que el Juez de lo Penal de Santiago de Compostela había incurrido en error de calificación, fijando por ello un nuevo relato de hechos probados que desembocaba en la condena de quien había sido inicialmente absuelto. Al actuar así, y sin esgrimir una causa que impidiere la nueva comparecencia de los acusados y testigos (pruebas personales), olvidó —por más que se le había solicitado por la contraparte de apelación— que privaba al recurrente del derecho constitucional a la inmediación, y que se inhabilitaba para revalorar la credibilidad de dichas pruebas personales en segunda instancia sin nueva vista. Por ello, en aplicación de la referida doctrina, cabe estimar vulnerado el derecho al proceso con todas las garantías del art. 24.2 CE.

5. Apreciada la queja de lesión del derecho al proceso con todas las garantías, resulta anticipado y excesivo para nuestra jurisdicción un pronunciamiento sobre el resto de los motivos de amparo reemplazando a la jurisdicción ordinaria (por todas STC 182/2007, de 10 de septiembre, FJ 3), ya que lo procedente es declarar la nulidad de la resolución impugnada, con retroacción de las actuaciones al momento anterior al de la vista acordada de segunda instancia, para que con práctica de las pruebas pertinentes en segunda instancia, junto con las válidamente obrantes de primera instancia, se proceda por la Audiencia Provincial de La Coruña (sede de Santiago de Compostela) al dictado de otra Sentencia respetuosa con el derecho fundamental al proceso penal con todas las garantías del art. 24.2 CE (como hemos mantenido en SSTC 213/2007, de 8 de octubre, FJ 3; 317/2006, de 15 de noviembre, FJ 4; o 91/2006, de 27 de marzo, FJ 5).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar parcialmente el amparo solicitado por don José Luis Garabal Vázquez y, en consecuencia:

1º Reconocer que se ha vulnerado el derecho del recurrente al proceso público con todas las garantías (art. 24.2 CE).

2º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia núm. 250/2005 de 13 de noviembre, de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de La Coruña (sede de Santiago de Compostela) que condenaba al recurrente, en apelación, como autor de un delito continuado contra la propiedad intelectual, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior al dictado de la misma, a fin de que dicho órgano judicial pronuncie una nueva resolución respetuosa con el referido derecho.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a once de enero de dos mil diez.

SENTENCIA 3/2010, de 17 de marzo de 2010

Sección Primera

("BOE" núm. 92, de 16 de abril de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:3

Recurso de amparo 5475-2006. Promovido por don Javier Leonardo Fernández Álvarez respecto al Auto de un Juzgado de Instrucción de Madrid que denegó la nulidad de actuaciones en juicio de faltas de daños y desobediencia.

Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión: notificación de sentencia mediante el Colegio de Procuradores acreditada mediante el sello colegial, aunque no conste la firma individual del representante (STC 59/1998).

1. Doctrina sobre el derecho a la tutela judicial sin indefensión en relación con los actos de comunicación procesal y el especial deber de diligencia de los órganos judiciales para asegurar el conocimiento personal de la comunicación por el destinatario cuando estas son recibidas por personas distintas de los destinatarios del acto o resolución judicial (SSTC 9/1981, 59/1998, 199/2002) [FJ 2].

2. El órgano judicial que otorgó plena validez y eficacia a la notificación efectuada a través del servicio constituido al efecto por el Colegio de Procuradores, prescindiendo de cualquier enjuiciamiento de los motivos alegados por la parte sobre la no recepción de la resolución en cuestión, lesionó el art. 24.1 CE, a la vista de que en aquel caso concurría una circunstancia excepcional impeditiva como fue el fallecimiento del Procurador el mismo día en que se recibió (STC 59/1998) [FJ 3].

3. El presupuesto para exigir a los órganos judiciales que emitan un pronunciamiento expreso sobre la alegada no recepción de una notificación efectuada a terceros es que la persona interesada efectúe tal cuestionamiento fundadamente (STC 116/2004) [FJ 3].

4. El órgano judicial estimó correctamente cumplido el acto de notificación de conformidad con el art. 272 LOPJ, lo cual no puede estimarse arbitrario, manifiestamente irrazonable o fruto de un error patente, puesto que existe constancia en las actuaciones de la recepción de la comunicación por el Salón de Procuradores del Colegio de Procuradores, acreditada mediante el sello del Colegio, y no se aprecia razón alguna para cuestionar el sistema articulado a través de dicho artículo [FJ 4].

5. En el presente caso ni se ha acreditado la concurrencia de circunstancias excepcionales que excluyan la negligencia del Procurador, ni se ha aportado prueba alguna tendente a acreditar la existencia de irregularidades en el mecanismo a través del cual el Salón de Procuradores hace efectiva la entrega a los profesionales de las notificaciones recibidas [FJ 4].

La Sección Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5475-2006, promovido por don Javier Leonardo Fernández Álvarez, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María José Millán Valero y asistido por el Abogado don Víctor Gómez Sánchez, contra el Auto del Juzgado de Instrucción núm. 39 de Madrid, de 24 de abril de 2006, que declara no haber lugar a la nulidad de actuaciones solicitada en el juicio de faltas núm. 904-2005. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sección.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 19 de mayo de 2006, la Procuradora de los Tribunales doña María José Millán Valero, en nombre y representación de don Javier Leonardo Fernández Álvarez, anunció la intención de su representado de interponer recurso de amparo contra la resolución judicial que se cita en el encabezamiento, solicitando el nombramiento a tal fin de Abogado del turno de oficio. Evacuados los trámites oportunos, la demanda de amparo se formalizó el día 27 de septiembre de 2006.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El 31 de agosto de 2005, el Juzgado de Instrucción núm. 39 de Madrid dictó Sentencia en el juicio de faltas núm. 904-2005, por la que condenaba al demandante de amparo, como autor de una falta de lesiones, una falta de daños y una falta de desobediencia a tres penas de multa. Igualmente, y en lo que interesa al presente recurso de amparo, en relación con la falta de daños se le condenaba a indemnizar a la víctima en concepto de responsabilidad civil por los perjuicios en el ordenador afectado y por el importe de las gafas dañadas “en la cantidad que se acredite en ejecución de sentencia”.

Dicha Sentencia fue declarada firme por Auto de 5 de octubre de 2005, resolución en la que se acordó que se procediera a la práctica de la tasación de los daños producidos en el ordenador y en las gafas.

b) El día 31 de octubre de 2005, el Juzgado dictó providencia por la que se tenía por presentado por la parte perjudicada un informe pericial de tasación de daños del ordenador y las gafas, por importes respectivos de 1.250 euros y 285 euros, acordando dar traslado a las partes por plazo de tres días para posibles alegaciones.

A los efectos de notificar dicha providencia, el Juzgado remitió al Colegio de Procuradores de Madrid una diligencia del siguiente tenor literal:

“Procurador Sr/Sra: María Jose Millán Valero por Javier Leonardo Fernández Álvarez Notificación resolución: providencia de fecha 31-10-2005 y copia del informe pericial. Para hacer constar que se deposita en el Salón de Procuradores de esta Sede esta diligencia con copia de la resolución mencionada dictada en el día de la fecha indicada, para su notificación y entrega al Procurador arriba referenciado, doy fe. Firma Sr. Procurador o sello del Colegio (art. 272 L.O.P.J.)”.

La diligencia fue devuelta al Juzgado con un sello del Colegio de Procuradores de fecha 4 de noviembre de 2005 y sin firma de la Procuradora.

c) El día 16 de enero de 2006, el Juzgado dictó una providencia en la que declaraba firme la pericial por el importe del ordenador y las gafas y requería al condenado para que lo hiciera efectivo.

d) El día 30 de enero de 2006, la Procuradora del demandante de amparo interpuso un escrito alegando indefensión, al haber declarado firme el Juzgado una pericial de la que no se le había dado traslado y solicitando dicho traslado, a fin de poder presentar alegaciones. El día 2 de febrero de 2005, se interpuso otro escrito ante el Juzgado, en el que se impugnaba el citado informe pericial.

Mediante providencia de 8 de febrero de 2006, el Juzgado tuvo por presentados los anteriores escritos y ordenó estar a lo acordado en la resolución de 16 de enero de 2006.

e) El día 16 de febrero de 2006, la representación procesal del recurrente interpuso incidente de nulidad de actuaciones, alegando la indefensión causada en el procedimiento, al no habérsele notificado a la Procuradora la providencia de 8 de febrero de 2006 por la que se da traslado del informe pericial cuya firmeza se declaró sin haber podido oponerse a dicho informe. Prueba de ello es que en la notificación “no aparece la firma de la Procuradora, tal y como se acredita en el documento número 1 que se adjunta, no habiendo constancia de que la misma haya sido recibida, habiéndose podido traspapelar, algo que no es imputable a mi representado”.

Mediante Auto de 24 de abril de 2006, el Juzgado acordó no haber lugar a la nulidad de actuaciones solicitada, por cuanto del examen de los autos se desprende que “la resolución a que se hace referencia fue depositada en el Salón de Procuradores para su notificación y entrega a la Procuradora Sra. Millán Valero”.

3. En la demanda de amparo se denuncia la vulneración de los derechos fundamentales a la defensa, a la actividad probatoria y a la presunción de inocencia, invocando genéricamente el art. 24 CE.

Se argumenta que en el trámite de ejecución de Sentencia no se dio traslado correcto a la parte condenada de la prueba pericial de la parte denunciante, como demuestra el hecho de que la diligencia de notificación no aparece firmada por la Procuradora, lo que le produjo indefensión, al no poder ser oído al respecto. Como consecuencia de lo cual, entiende que dicha prueba pericial carece de eficacia jurídica para destruir el principio de presunción de inocencia.

4. Por providencia de 18 de marzo de 2009, la Sección Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir al Juzgado de Instrucción núm. 39 de Madrid para que en el plazo de diez días remitiera testimonio del juicio de faltas núm. 904-2005, interesándose al tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Una vez recibidas las actuaciones, a través de una diligencia de ordenación de 15 de octubre de 2009 se dio vista de las mismas a la parte recurrente y al Ministerio público por término de veinte días, dentro de los cuales pudieron presentar las alegaciones que estimaron pertinentes, conforme a lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

6. La representación procesal del demandante de amparo formuló sus alegaciones mediante escrito que tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal el día 3 de noviembre de 2009, en el que sustancialmente reproduce los argumentos ya expuestos en la demanda.

7. El día 23 de noviembre de 2009 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando la estimación del recurso de amparo, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de no indefensión.

Tras referirse a los antecedentes procesales del caso, sostiene el Fiscal, en primer lugar, que las alegadas vulneraciones de los derechos a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y a la utilización de medios de prueba (art. 24.2 CE) carecen de todo desarrollo argumental, carga que corresponde a los demandantes de amparo conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal. A ello añade que ninguna de las quejas tiene fundamento constitucional: la relativa a la presunción de inocencia, porque este derecho fundamental tiene su ámbito de actuación en materia penal y administrativa sancionadora y no en un caso como el presente en el que lo que se discute es la cuantía de una condena de naturaleza civil; la relativa al derecho a la prueba, porque en el presente caso no hay prueba alguna que el Juzgado haya rechazado, sino en su caso un problema de indefensión.

Centrado el objeto del recurso en la eventual vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de no indefensión, destaca el Fiscal que si bien el Tribunal no ha cuestionado el procedimiento establecido en el art. 272 LOPJ, dirigido a facilitar la realización de los actos de comunicación con los Procuradores de las partes, ello no le ha impedido considerar que existe indefensión constitucionalmente relevante cuando los órganos judiciales dan plena eficacia a notificaciones correctamente practicadas en el plano formal si se acredita que no sirvieron para poner en conocimiento del Procurador la resolución a que se referían. Cita en este sentido la STC 59/1998, de 16 de marzo, FJ 3, y las SSTC 199/2002, de 28 de octubre, FJ 2, y 116/2004, de 12 de julio, FJ 5, según las cuales los órganos judiciales no pueden presumir que la notificación efectuada a una tercera persona ha llegado a conocimiento del interesado, si éste cuestiona fundadamente la recepción de la comunicación procesal o la fecha de la misma, debiendo tomarse en consideración las circunstancias de cada caso.

En el presente caso, si bien en las actuaciones consta la recepción de la notificación en cuestión por el Colegio de Procuradores el día 4 de noviembre de 2005, no se remitió al Juzgado el ejemplar que la Procuradora debió firmar, de acuerdo con lo previsto en el art. 154.2 LEC, por lo que no existe constancia de la efectiva entrega de la notificación. La cuestión es determinar si dicha constancia era o no exigible desde la perspectiva constitucional, lo que según el Fiscal no admite una respuesta general en esta sede, válida para todos los casos, pues ello supondría invadir la facultad de los órganos judiciales de interpretar la legalidad ordinaria, siendo sólo posible una respuesta al caso concreto. Partiendo de esa premisa, entiende el Fiscal que cuando el Juzgado recibió del Colegio de Procuradores el oficio debidamente sellado y le dio validez obró correctamente, pues de conformidad con el art. 272 LOPJ, en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, la mera recepción de los documentos destinados a ser notificados por el servicio establecido a tal efecto por el Colegio de Procuradores produce “plenos efectos”. Sin embargo, cuando la Procuradora puso de manifiesto que se le estaba causando indefensión al declarar firme una pericial de la que no se le había dado traslado, el Juzgado debió comprobar si en las actuaciones obraba la copia firmada por la Procuradora que debía haberle remitido el Colegio de Procuradores conforme a lo establecido en el art. 152.2 LEC y, ante su ausencia, determinar si efectivamente se había hecho llegar a la Procuradora la notificación en cuestión. Sin embargo, el Juzgado dio prioridad a la formalidad de la notificación, amparándose en lo dispuesto en el art. 272 LOPJ, y prescindió de las garantías establecidas en el art. 152.2 LEC, cuando ambos preceptos son complementarios. En tales circunstancias, el órgano judicial no debió presumir que la notificación formalmente realizada a través del Colegio de Procuradores había llegado a conocimiento de la parte interesada cuando su Procuradora lo cuestionaba fundadamente y no podía acreditar la no recepción, al tratarse de la prueba de un hecho negativo.

Por todo ello, ha de entenderse concurrente la denunciada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de no padecer indefensión, debiendo anularse las resoluciones recurridas y retrotraerse las actuaciones al momento en que debió efectuarse a la Procuradora del demandante de amparo la notificación de la providencia de 31 de octubre de 2005 y del informe pericial de 17 de octubre de 2005.

8. Por providencia de 4 de marzo de 2010, la Sala Primera acordó deferir la resolución del presente recurso de amparo a la Sección Primera, de acuerdo con lo previsto en el art. 52.2 LOTC y en la disposición transitoria primera de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, al resultar aplicable al mismo doctrina consolidada de este Tribunal.

9. Por providencia de 15 de marzo de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 17 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se denuncia en el presente recurso de amparo la vulneración del derecho a no padecer indefensión, reconocido en el art. 24.1 CE, en relación con la decisión adoptada por el Juzgado de Instrucción núm. 39 de Madrid que, en el trámite de ejecución de sentencia y al efecto de determinar la cuantía de la responsabilidad civil, declaró la firmeza de la pericial propuesta por el perjudicado tras haber dado traslado de la misma, al amparo del art. 272 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), a través del servicio organizado a tal efecto por el Colegio de Procuradores, constando en las actuaciones el sello del Colegio como prueba de la recepción. Sostiene el recurrente que la Procuradora nunca recibió efectivamente la notificación, como prueba el hecho de que no conste su firma en la diligencia devuelta al Juzgado, lo que le privó de la posibilidad de impugnar la prueba pericial en cuestión, causándole indefensión. El Ministerio Fiscal interesa la estimación del recurso, al considerar que, en las circunstancias del presente caso, el órgano judicial no debió presumir que la notificación formalmente realizada a través del Colegio de Procuradores había llegado a conocimiento de la parte interesada y que al hacerlo vulneró las exigencias derivadas del art. 24.1 CE.

A esta cuestión se limitará nuestro análisis, pues las denunciadas vulneraciones del derecho a la presunción de inocencia y del derecho a la prueba (art. 24.2 CE), al margen de no haber sido invocadas previamente ante la jurisdicción ordinaria, aparecen completamente desprovistas del imprescindible desarrollo argumental en la demanda, por lo que no pueden ser objeto de nuestro enjuiciamiento, como pone de relieve el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones (por todas, SSTC 177/2007, de 23 de julio, FJ 1; 77/2008, de 7 de julio, FJ 4; 163/2008, de 15 de diciembre, FJ 2; 34/2009, de 9 de febrero, FJ 2; 109/2009, de 11 de mayo, FJ 2; 160/2009, de 29 de junio, FJ 3).

2. Este Tribunal ha declarado reiteradamente que los actos de notificación, como en general todos los actos de comunicación de los órganos judiciales con quienes son o deben ser parte en el proceso cumplen una función relevante en cuanto garantías del derecho de defensa, cuya plena efectividad se posibilita a través de la correcta notificación que, al dar noticia de la correspondiente resolución judicial, permite al afectado adoptar la conducta procesal que estime conveniente a la defensa de sus intereses, singularmente la interposición de los recursos procedentes. En consecuencia, a fin de posibilitar un juicio contradictorio y evitar la indefensión constitucionalmente proscrita por el art. 24.1 CE, los órganos judiciales han de observar un especial deber de diligencia en la realización de los actos de comunicación procesal, debiendo adoptar todas las cautelas y garantías que resulten razonablemente adecuadas para asegurar el conocimiento personal de la comunicación por el destinatario de la misma, garantizando de este modo que pueda comparecer en el proceso y defender sus posiciones (por todas, SSTC 9/1981, de 31 de marzo, FJ 6; 58/1998, de 16 de marzo, FJ 3; 145/2000, de 29 de mayo, FJ 2; 199/2002, de 28 de octubre, FJ 2).

No obstante, hemos considerado constitucionalmente válidas las formas de comunicación procesal realizadas con personas distintas de los destinatarios del acto o resolución judicial, pues así lo exige el aseguramiento del desarrollo normal del proceso y la necesidad de garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva de la contraparte, si bien exigiendo en estos casos un especial rigor en la práctica del acto procesal de comunicación, al no quedar igualmente garantizado su conocimiento por el afectado, así como que el órgano judicial no se conforme con el mero cumplimiento formal de los requisitos exigidos por la ley procesal, sino que se asegure, en la medida de lo posible, de su efectividad real (por todas, SSTC 59/1998, 16 de marzo, FJ 3; 199/2002, de 28 de octubre, FJ 2).

Igualmente, este Tribunal ha afirmado que los órganos judiciales no pueden presumir, sin lesionar el derecho consagrado en el art. 24.1 CE, que las notificaciones realizadas a través de terceras personas (conserje de la finca, vecino, Procurador) hayan llegado al conocimiento de la parte interesada, cuando la misma cuestiona fundadamente la recepción del acto de comunicación procesal o la fecha en que le fue entregada la cédula por el tercero, supuesto en el cual, a la vista de las circunstancias del caso, de las alegaciones formuladas y de la prueba que pudiera eventualmente practicarse están obligados a emitir un pronunciamiento expreso sobre la posibilidad o no de que el tercero haya cumplido con su deber de hacer llegar en tiempo el acto de comunicación procesal a su destinatario (SSTC 275/1993, de 20 de septiembre, FJ 4; 59/1998, de 16 de marzo, FJ 3; 78/1999, de 26 de abril, FJ 2; 199/2002, de 28 de octubre, FJ 2; 116/2004, de 12 de julio, FJ 5).

3. En aplicación de esa doctrina, y como sostiene el Ministerio Fiscal, en la STC 59/1998, de 16 de marzo, FJ 3, hemos afirmado que el órgano judicial que otorgó plena validez y eficacia a la notificación efectuada a través del servicio constituido al efecto por el Colegio de Procuradores, prescindiendo de cualquier enjuiciamiento de los motivos alegados por la parte sobre la no recepción de la resolución en cuestión, lesionó el art. 24.1 CE, a la vista de que en aquel caso concurría una circunstancia excepcional impeditiva, como era el fallecimiento del Procurador el mismo día en que se practicó la notificación. Por ello, “y aunque la recepción de la notificación en el referido servicio debe producir plenos efectos, como el propio precepto legal establece, … en este caso se dio una circunstancia impeditiva, como fue el fallecimiento del Procurador el mismo día en que se recibió. Por lo tanto, dadas las excepcionales circunstancias del supuesto, que excluyen toda negligencia por parte del Procurador o del recurrente, el Tribunal, a la vista de la prueba aportada y la trascendencia que suponía para la parte la firmeza de la resolución notificada, debió haberse pronunciado expresamente sobre si estimaba que la notificación había podido llegar efectivamente a conocimiento de la parte, confirmando en consecuencia las resoluciones impugnadas o, en otro caso, accediendo a la petición de nulidad con retroacción de las actuaciones al momento de notificar la sentencia de apelación”.

Ahora bien, como destaca la STC 116/2004, de 12 de julio, FJ 5, el presupuesto para exigir a los órganos judiciales que emitan un pronunciamiento expreso sobre la alegada no recepción de una notificación efectuada a terceros es que la persona interesada efectúe tal cuestionamiento fundadamente. Por ello, en muchos otros supuestos de notificación a terceros cuestionada por el destinatario hemos sostenido que las meras alegaciones al respecto, carentes de razonamiento o base probatoria alguna no constituyen un cuestionamiento fundado de la efectividad real de la comunicación. Así, en la STC 78/1999, de 26 de abril, FJ 3, señalamos que “a la vista de las actuaciones, queda aquí de manifiesto que la demandante tuvo la posibilidad, no aprovechada, de formular algo más que afirmaciones carentes de base probatoria”. Y en la STC 199/2002, de 28 de octubre, FJ 4, en un supuesto de notificación de las cédulas de citación para un juicio y de la sentencia a dos vecinos de la demandada concluimos que, aunque no se observaron todos los requisitos formales, “el acto de comunicación procesal se realizó con la idoneidad suficiente para que los vecinos que recibieron las cédulas de citación (para el juicio) y de notificación (de la sentencia), pudieran entregárselas a la demandada si ésta hubiera estado en su vivienda o hubiera dispuesto lo procedente para su localización, lo que impide imputar la indefensión que se alega a la actuación de los órganos judiciales, o a la eventual conducta de los terceros que recibieron las cédulas de citación y de notificación, excluyéndose, de este modo, la vulneración del art. 24 CE”, añadiendo que “no se ha acreditado que concurriera ninguna causa o circunstancia, ajena a la propia conducta de la demandada, que impidiese a los vecinos con los que se practicaron los actos de comunicación procesal hacer llegar las respectivas cédulas de citación y de notificación a su destinataria”. También en la STC 116/2004, de 12 de julio, FJ 5, afirmamos lo siguiente: “En el escrito de solicitud de nulidad de actuaciones la ahora demandante de amparo alegó que la conserje al que se le había entregado la cédula de notificación no le había dado traslado de la misma. Mas tal aseveración, meramente apodíctica, no se acompañó de razonamiento ni argumentación alguna, ni, en fin, de ninguna solicitud probatoria que pretendiera acreditarla, por lo que dicho alegato, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, no puede llegar a alterar en esta sede la conclusión alcanzada sobre la queja de indefensión de la recurrente en amparo”.

4. En el presente caso, y como se expuso con más detalle en los antecedentes, el Juzgado de Instrucción dio traslado de la resolución cuya efectiva recepción se cuestiona a través del servicio de notificaciones del Colegio de Procuradores, constando en la diligencia de notificación el sello del Colegio como prueba de la recepción. Es cierto, como sostiene el recurrente, que en esa notificación no aparece la firma de la Procuradora y que del examen de las actuaciones se desprende, como también destaca el Ministerio Fiscal, que no existe constancia de la devolución al Juzgado del ejemplar que la Procuradora debió firmar, de acuerdo con lo previsto en el art. 154.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC).

Ahora bien, en relación con esta cuestión hemos de hacer una primera precisión. Como apunta el propio Ministerio Fiscal, a este Tribunal no le corresponde decidir si en el presente caso resultaba de aplicación el art. 272 LOPJ o el art. 154.2 LEC, ni cómo han de interpretarse y armonizarse tales preceptos, pues ésta es una operación de selección de la norma aplicable que, según hemos afirmado en numerosas ocasiones, corresponde en exclusiva a la jurisdicción ordinaria de acuerdo con el art. 117.3 CE, de suerte que el control por parte de este Tribunal sólo podrá producirse, en términos generales, si se ha tratado de una decisión arbitraria, manifiestamente irrazonable o si ha sido fruto de un error patente (por todas, SSTC 82/2009, de 23 de marzo, FJ 6; 172/2009, de 9 de julio, FJ 3), lo que no se aprecia en el presente caso. En efecto, el órgano judicial estimó correctamente cumplido el acto de notificación de conformidad con la literalidad del precepto al que se acoge, el art. 272 LOPJ, en la redacción del mismo vigente al momento de los hechos y que establece, con carácter general y para todo tipo de procesos que en las notificaciones que se realicen en el servicio organizado al efecto por el Colegio de Procuradores, “la recepción de la notificación por este servicio producirá plenos efectos”. Lo cual no puede estimarse arbitrario, manifiestamente irrazonable o fruto de un error patente, puesto que existe constancia en las actuaciones de la recepción de la comunicación por el Salón de Procuradores del Colegio de Procuradores, acreditada mediante el sello del Colegio, y no se aprecia razón alguna para cuestionar con carácter general el sistema articulado a través de la citada previsión legal (STC 59/1998, de 16 de marzo, FJ 3; ATC 220/2009, de 16 de julio, FJ 2).

La única cuestión que nos compete resolver es si en el proceso se cuestionó fundadamente la efectividad de la notificación, lo que -de conformidad con la jurisprudencia anteriormente expuesta y por exigencias del art. 24.1 CE- hubiera determinado la necesidad de un pronunciamiento expreso del Juzgado acerca de si la notificación llegó efectivamente a conocimiento de la parte. Y la respuesta a esa cuestión ha de ser negativa, pues en el presente caso ni se ha acreditado la concurrencia de circunstancias excepcionales que excluyan la negligencia del Procurador, ni se aportado prueba alguna tendente a acreditar la existencia de irregularidades en el mecanismo a través del cual el Salón de Procuradores hace efectiva la entrega a los profesionales de las notificaciones recibidas. El recurrente se limita a afirmar que la Procuradora no llegó a recibir la notificación, argumentando que no consta su firma, por lo que pudo haberse traspapelado. Pero ésta es una afirmación que carece de base probatoria alguna, pues nada se ha argumentado o intentado acreditar acerca de las razones por las que la recepción no se habría producido. Por otra parte, dado que lo que se dilucidaba era la cuantía de la responsabilidad civil derivada de delito en un juicio de faltas, tampoco puede afirmarse la especial trascendencia de la resolución notificada para la parte.

En definitiva, hemos de concluir que el acto de comunicación procesal se realizó con la idoneidad suficiente para excluir la indefensión constitucionalmente relevante, por lo que no cabe apreciar la denunciada vulneración del art. 24.1 CE.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don Javier Leonardo Fernández Álvarez.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecisiete de marzo de dos mil diez.

SENTENCIA 4/2010, de 17 de marzo de 2010

Sección Primera

("BOE" núm. 92, de 16 de abril de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:4

Recurso de amparo 6739-2006. Promovido por don Rafael Jiménez de Parga Cabrera frente a la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que, en grado de casación, revocó el sobreseimiento en causa por delito de acusación y denuncia falsas.

Alegada vulneración de los derechos a la legalidad penal y a la tutela judicial efectiva: recurso de amparo prematuro en proceso penal abierto.

1. Al no encontrarnos ante una resolución que pudiera infringir un derecho de carácter material distinto de los contenidos en el art. 24.1 CE, tiene todo el sentido aplicar la regla de la subsidiariedad del amparo y esperar a la finalización del proceso, pues sólo cuando éste finalice será posible apreciar si la interpretación llevada a cabo por los órganos judiciales tiene un efecto material constitucionalmente relevante que justifique la intervención de este Tribunal (SSTC 27/1997, 52/2000; ATC 169/2004) [FJ 5].

2. El recurso de amparo únicamente es admisible ante la existencia real y concreta, efectiva y cierta y no meramente eventual, de vulneraciones de derechos fundamentales, de manera que el recurso planteado *ad cautelam*, ante una vulneración potencial o futura, resulta radicalmente improcedente (SSTC 9/1982, 43/1988, 145/1990) [FJ 5].

3. No existiendo ninguna razón sólida para entender que en el presente supuesto concurre una de las situaciones que justifican la excepción a la regla general de la subsidiariedad del amparo, ha de concluirse que el recurso es inadmisible, *ex* art. 50.1 a), por incumplir de manera insubsanable el requisito procesal establecido en el art. 44.1 a) LOTC [FJ 5].

4. El art. 44.1 a) LOTC impide impetrar directamente el amparo constitucional contra resoluciones judiciales dictadas en el seno de un proceso penal que aún no ha finalizado, pues es en el marco del propio proceso donde deben invocarse y, en su caso, repararse las vulneraciones de derechos fundamentales que hayan podido originarse. (ATC 169/2004; SSTC 196/1995, 270/2000) [FJ 3].

5. La regla general de agotamiento de la vía judicial admite excepciones en los supuestos en los que el seguimiento exhaustivo del itinerario procesal previo implique una injustificada perpetuación en el tiempo de la lesión o un efecto actual o inmediato de la lesión denunciada, haciéndose imposible o dificultándose gravemente el restablecimiento *in integrum* por el Tribunal Constitucional del derecho fundamental vulnerado (ATC 169/2004; SSTC 76/2009, 78/2009) [FJ 4].

6. Constituyen excepciones al mandato de agotamiento de la vía judicial previa los supuestos de resoluciones interlocutorias que infrinjan derechos fundamentales de carácter material, distintos a los contenidos en el art. 24 CE, causando una lesión autónoma de los mismos, que no puedan directa o indirectamente ser subsumidos en dicha norma constitucional (SSTC 27/1997, 78/2009; ATC 169/2004) [FJ 4].

La Sección Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6739-2006, promovido por don Rafael Jiménez de Parga Cabrera, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Victoria Pérez Mulet y Díez Picazo y asistido por el Abogado don José Luis Jori Tolosa, contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo 417/2006, de 7 de abril, que estima el recurso de casación interpuesto contra el Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 28 de octubre de 2004, por el que se acordaba el sobreseimiento y archivo de las diligencias previas núm. 3266-1995. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Han comparecido don Modesto González Mestre, representado por el Procurador de los Tribunales don Aníbal Bordallo Huidobro y asistido por el Letrado don Jerónimo González Gargallo; el Banco Español de Crédito, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Inmaculada Ibáñez de la Cardiniere y asistido por el Letrado don José A. Jiménez Gutiérrez; don Pedro Olabarría Delclaux, don José Ignacio Romero García y don Luis Fernando Romero García, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Esperanza Azpeitia Calvin y asistidos por el Letrado don José López Sánchez; y don Miguel Ángel Calama Teixeira, representado por el Procurador de los Tribunales don José Ramón García García y asistido por el Letrado don Juan Córdoba Roda. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baaamonde, quien expresa el parecer de la Sección.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 26 de junio de 2006, doña María Victoria Pérez Mulet y Díez Picazo, Procuradora de los Tribunales y de don Rafael Jiménez de Parga Cabrera, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial que se cita en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Por el Juzgado de Instrucción núm. 20 de Barcelona se instruyeron diligencias previas 3266- 1995 por delito de acusación y denuncia falsas, en las que figura como imputado el demandante de amparo, en cuanto Abogado firmante de una querella presentada por Banesto, el día 27 de julio de 1994, en la que se imputaba a los querellados la comisión de los delitos de alzamiento de bienes y estafa, querella admitida a trámite y archivada, de manera definitiva, el día 25 abril de 1995.

b) Por Auto de 7 de junio de 2004, el Juzgado acordó denegar la petición de sobreseimiento y archivo formulada por el Sr. Jiménez de Parga y dar inicio a la fase intermedia del procedimiento abreviado.

Recurrida en apelación esta resolución, el recurso fue estimado por Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 28 de octubre de 2004, que revoca el anterior del Juzgado y acuerda el sobreseimiento libre de la causa respecto del demandante de amparo, por entender que el delito estaba prescrito, tomando como día de inicio del cómputo del plazo de prescripción el día de presentación de la querella, momento en que se habría consumado el delito.

c) Contra esta resolución se interpuso recurso de casación, estimado por Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, 417/2006, de 7 de abril, que anula el Auto de la Audiencia Provincial y acuerda desestimar la pretensión deducida y remitir las actuaciones al Juzgado de Instrucción para la continuación del proceso según las normas procesales aplicables.

Considera el Tribunal Supremo que el delito no está prescrito con el siguiente razonamiento: “La situación antijurídica que se inicia con la presentación de una querella o una denuncia falsa se prolonga en el tiempo mientras se siguen planteando ante la jurisdicción efectos de la denuncia falsa, así las pretensiones que en el procedimiento se plantean, como los escritos de calificación, o las pretensiones de adopción de medidas cautelares, no son hechos nuevos que inciden en una pluralidad de acciones, sino la permanencia de la situación antijurídica iniciada con la presentación de la denuncia falsa. Por otra parte, la necesidad de asegurar la investigación de los hechos denunciados exigen que en tanto dure esa investigación no puedan plantearse hechos que puedan suponer un entorpecimiento de la investigación, como sin duda ocurriría si en una investigación abierta otra, distinta y posterior, investigara la realidad de los hechos de la acusación, es decir, dos investigaciones sobre el mismo hecho. Por ello, el ordenamiento jurídico reacciona impidiéndola (art. 456.2 CP). Desde una y otra perspectiva, ha de entenderse que el día de inicio del cómputo de la prescripción ha de ser referido al momento del archivo de las diligencias que dieron lugar a la incoación del proceso por una acusación o denuncia falsa, pues fue en ese momento cuando cesó la situación antijurídica creada por la acusación falsa y fue ese día cuando los perjudicados en el delito pudieron reaccionar interponiendo la acción” (fundamento de derecho tercero).

3. El recurrente fundamenta su demanda de amparo en la vulneración de su derecho fundamental a la legalidad penal (art. 25.1 CE), en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

Afirma el recurrente que el Tribunal Supremo ha resuelto de manera definitiva la cuestión de la prescripción mediante una argumentación irrazonable e incursa en error patente. Tras recordar la jurisprudencia constitucional en materia de prescripción, con especial referencia a la STC 63/2005, de 14 de marzo, sostiene el recurrente que el Tribunal Supremo entiende que el delito de acusación y denuncia falsa es un delito permanente, lo que resulta contrario a la jurisprudencia del propio Tribunal Supremo y constituye una interpretación irrazonable e incursa en error patente. Afirma igualmente que la consideración de la previsión contenida en el art. 456.2 CP como una condición objetiva de procedibilidad relevante a los efectos de la prescripción es un craso error, pues supone confundir la prescripción penal con la civil, destacando que la única norma sobre el cómputo de la prescripción penal es el art. 132 CP, que prevé como dies a quo del cómputo el día en que se cometió la infracción punible. El pronunciamiento del Auto de sobreseimiento o archivo o la Sentencia absolutoria, aunque determine el momento en que puede perseguirse el delito de acusación y denuncia falsas, constituye algo ajeno a la consumación del mismo, por lo que no puede ser tenido en cuenta a los efectos del inicio del cómputo de la prescripción y constituye una interpretación de la institución en perjuicio del reo.

En el presente caso, la querella firmada por el recurrente como Abogado se presentó el día 27 de julio de 1994 y las diligencias penales se incoaron el día 25 de abril de 1995, pero la imputación al Sr. Jiménez de Parga no se produce hasta el día 12 de febrero de 1998, cuando la acción penal ya estaba prescrita.

4. Por providencia de 24 de octubre de 2007 la Sección Primera acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder a la parte demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo de tres días para formular alegaciones en relación con la causa de inadmisión de carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda prevista en el art. 50.1 c) LOTC.

Evacuado dicho trámite, por providencia de 28 de abril de 2009, la Sección Primera acordó la admisión a trámite de la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir al Tribunal Supremo y a la Audiencia Provincial de Barcelona para que en el plazo de diez días remitieran testimonio del recurso de casación núm. 2529-2004 y del rollo de apelación núm. 646-2004, interesándose al tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Mediante otra providencia de la misma fecha se acordó la apertura de la correspondiente pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, concediéndose un plazo común de tres días a los recurrentes y al Ministerio Fiscal para que formularan alegaciones sobre el particular, conforme a lo previsto en el art. 56 LOTC. Evacuado dicho trámite, mediante Auto de 9 de julio de 2009 la Sala Primera acordó denegar la suspensión solicitada.

6. A través de una diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera, de fecha 29 de mayo de 2009 se tienen por recibidos los testimonios de las actuaciones y por personados y parte a los Procuradores don Aníbal Bordallo Huidobro, doña Inmaculada Ibáñez la Cadiniere Fernández, doña Esperanza Azpeitia Calvin y don José Ramón García García, en nombre y representación, respectivamente, de don Modesto González Mestre; el Banco Español de Crédito; don Pedro Olabarría Delclaux, don José Ignacio Romero García y don Luis Fernando Romero García y don Miguel Ángel Calama Teixeira.

Asimismo, se dio vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio público por término de veinte días, dentro de los cuales pudieron presentar las alegaciones que estimaron pertinentes, conforme a lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

7. La representación procesal del demandante de amparo formuló sus alegaciones mediante escrito que tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal el día 2 de julio de 2009, en el que sustancialmente reproduce los argumentos ya expuestos en la demanda.

8. Ese mismo día 2 de julio de 2009 tuvo entrada en este Tribunal el escrito de alegaciones de don Modesto González Mestre, quien interesa la denegación del amparo solicitado.

En primer lugar, entiende que la demanda de amparo incurre en falta de agotamiento de la vía judicial (art. 44.1.a LOTC), dado que el proceso se encuentra todavía abierto, pendiente de Sentencia tras la celebración del juicio oral. Destaca el compareciente que en el acto del juicio el recurrente en amparo planteó como cuestión previa la prescripción del delito, sosteniendo que la decisión del Tribunal Supremo no era definitiva y que además dicha resolución no impedía al Tribunal un pronunciamiento al respecto, en abierta contradicción con lo sostenido en el presente recurso de amparo. Añade que, en todo caso, el recurrente siempre podrá plantear las vulneraciones que ahora denuncia en el recurso de amparo contra una eventual sentencia definitiva.

Por otra parte, se afirma que el único motivo de amparo carece de relevancia constitucional, porque las cuestiones en él planteadas (si el delito de acusación y denuncia falsa es instantáneo, permanente o de estado) no competen al Tribunal Constitucional y la decisión del Tribunal Supremo no es ilógica o extravagante.

9. La representación procesal de don Pedro Olabarría Delclaux, don José Ignacio Romero García y don Luis Fernando Romero García presentó sus alegaciones el día 2 de julio de 2009, interesando igualmente la desestimación íntegra del recurso. Consideran los comparecientes que la interpretación del Tribunal Supremo es correcta, pues la imputación delictiva de la que fueron objeto se prolongó en múltiples actuaciones posteriores a la interposición de la querella y la condición objetiva de punibilidad prevista en el art. 456.2 CP impide proceder contra el denunciante o acusador hasta que exista Sentencia o Auto firme de sobreseimiento o archivo, por lo que de iniciarse el cómputo de la prescripción antes del cumplimiento de dicha condición la prescripción operaría no sólo en beneficio del reo, sino a merced del mismo, privando del derecho a la tutela judicial efectiva al afectado por el delito de acusación y denuncia falsa. Y con la interpretación del Tribunal Supremo resulta claro que el delito no había prescrito, pues entre la fecha de la firmeza del sobreseimiento y archivo (25 de abril de 1995) y la fecha de imputación al Sr. Jiménez de Parga (12 de febrero de 1998) no han transcurrido los tres años de prescripción.

10. El día 3 de julio de 2009 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el escrito de alegaciones presentado por la representación procesal del Banco Español de Crédito, en el que se manifiesta la adhesión al recurso de amparo y se interesa su estimación por entender que cuando el procedimiento se dirige contra el recurrente había transcurrido ya el plazo de tres años de prescripción. Destaca el compareciente que tras producirse el archivo de la querella el 27 de julio de 1994 no se interpuso acción penal alguna contra don Rafael Jiménez de Parga; la imputación se produce años después, cuando ya había transcurrido el plazo de prescripción de tres años. La argumentación del Tribunal Supremo para negar la prescripción es contraria al art. 25.1 CE, puesto que ninguna norma del Código penal prevé que el plazo de prescripción comience a contar desde la fecha en que se cumple la condición objetiva de punibilidad. Por el contrario, el art. 132.1 CP prevé que el plazo se compute “desde el día en que se haya cometido la infracción punible”, lo que en el presente caso es desde el día en que se formuló la acusación o denuncia, incurriendo la interpretación del Tribunal Supremo en analogía in malam partem constitucionalmente proscrita, dado que el instituto de la prescripción está sometido a las mismas exigencias del principio de legalidad. Cita la STC 63/2005, de 14 de marzo.

11. El día 9 de julio de 2009 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando la denegación del amparo solicitado.

Tras analizar los elementos típicos del delito de acusación y denuncia falsa, sostiene el Fiscal -en coincidencia con la demanda de amparo- que ni en la doctrina ni en la jurisprudencia puede encontrar apoyo la consideración de este delito como permanente, sino que su consumación se produce en el momento de presentación de la denuncia o querella. No obstante, considera el Fiscal que la consideración del día de archivo de las diligencias incoadas como dies a quo del cómputo del plazo de prescripción -que era la cuestión jurídica debatida-, sobre la base de argumentación esgrimida por el Tribunal Supremo (es el momento en que cesa la situación antijurídica creada y en el que los perjudicados pudieron reaccionar interponiendo la acción) no es irrazonable o arbitraria, ni incurre en error patente. Tampoco es una interpretación contraria al principio de legalidad, ni constituye interpretación in malam partem. Por todo ello, estima que no concurre la denunciada vulneración del art. 25.1 CE en relación con el art. 24.1 CE.

12. Por providencia de 4 de marzo de 2010, la Sala Primera acordó deferir la resolución del presente recurso de amparo a la Sección Primera, de acuerdo con lo previsto en el art. 52.2 LOTC y en la disposición transitoria primera de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, al resultar aplicable al mismo doctrina consolidada de este Tribunal.

13. Por providencia de 15 de marzo de 2010, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 17 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo 417/2006, de 7 de abril, que estima el recurso de casación interpuesto contra el Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 28 de octubre de 2004 y acuerda remitir las actuaciones al Juzgado de Instrucción para la continuación del proceso según las normas procesales aplicables, al considerar que el delito no había prescrito.

El demandante de amparo sostiene que la resolución recurrida vulnera su derecho fundamental a la legalidad penal (art. 25.1 CE), en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al entender que el Tribunal Supremo ha resuelto de manera definitiva la cuestión de la prescripción mediante una argumentación irrazonable e incursa en error patente. La representación procesal del Banco Español de Crédito manifiesta su adhesión al recurso.

Por el contrario, tanto el Ministerio Fiscal como el resto de los comparecientes interesan la desestimación íntegra del recurso, al entender que no concurren las vulneraciones denunciadas. La representación procesal del Sr. González Mestre sostiene además, con carácter previo, que concurre el óbice procesal de falta de agotamiento de la vía judicial (art. 44.1 a LOTC), dado que la demanda se interpuso cuando el proceso judicial estaba abierto.

2. Antes de abordar el examen de las cuestiones de fondo denunciadas, hemos de analizar la eventual concurrencia del óbice procesal de falta de agotamiento de la vía judicial previa alegado, pues de apreciarse dicho óbice el recurso habría de ser inadmitido. En efecto, este Tribunal ha declarado en constante jurisprudencia que los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado el recurso de amparo no resultan sanados porque el recurso haya sido inicialmente admitido a trámite, de forma que la comprobación de los presupuestos procesales para la viabilidad de la acción pueden reabordarse o reconsiderarse en la Sentencia, de oficio o a instancia de parte, dando lugar a un pronunciamiento de inadmisión por la falta de tales presupuestos, sin que para ello constituya obstáculo el carácter tasado de los pronunciamientos previstos en el art. 53 LOTC (por todas, SSTC 146/1998, de 30 de junio, FJ 2; 69/2004, de 19 de abril, FJ 3; 56/2006, de 27 de febrero, FJ único; 220/2008, de 31 de enero, FJ 3; 76/2009, de 23 de marzo, FJ 2).

3. Constituye doctrina constante y reiterada de este Tribunal -por todas, recientemente, ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 1, y SSTC 76/2009, de 23 de marzo, FJ 3, y 78/2009, de 23 de marzo, FJ 2- que el art. 44.1 a) LOTC impide impetrar directamente el amparo constitucional contra resoluciones judiciales dictadas en el seno de un proceso penal que aún no ha finalizado, pues es en el marco del propio proceso donde deben invocarse y, en su caso, repararse las vulneraciones de derechos fundamentales que hayan podido originarse, precisamente, en la sustanciación del proceso mismo, salvo que no esté abierta otra vía para remediar la vulneración actual del derecho que el recurso de amparo. Y será cuando el proceso haya finalizado mediante una resolución firme y definitiva cuando se habrá agotado la vía judicial previa y será posible acudir a este Tribunal en demanda de amparo. “Es en el marco del propio proceso, cuando éste aún se encuentra pendiente, donde deben invocarse y, en su caso, repararse las vulneraciones de los derechos fundamentales que hayan podido originarse, precisamente, en la sustanciación del proceso mismo, salvo que no esté abierta otra vía para remediar la vulneración actual del derecho que el recurso de amparo. Y será cuando el proceso haya finalizado -o, dicho en otras palabras, cuando no quepa acudir a instancia judicial alguna que pueda apreciar y reparar la vulneración del derecho fundamental- cuando se habrá agotado la vía judicial previa y cabrá, por consiguiente, acudir a este Tribunal en demanda de amparo constitucional” (ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 1, citando las SSTC 196/1995, de 19 de diciembre; 63/1996, de 16 de abril; 73/1999, de 26 de abril; 18/2000, de 31 de enero; 121/2000, de 10 de mayo, y 270/2000, de 13 de noviembre).

Dicha regla general está orientada a garantizar el principio de subsidiariedad que rige en el sistema de protección de derechos fundamentales a través del recurso de amparo (art. 53.2 CE) y que significa que este Tribunal en su función protectora actúa “no sólo como vía subsidiaria, sino última y definitiva” (SSTC 162/1991, de 18 de julio, FJ 1; 52/2000, de 28 de febrero, FJ 3). Por tanto, con el requisito procesal establecido en el art. 44.1 a) LOTC -como precisábamos en las recientes SSTC 76/2009, de 23 de marzo, FJ 3, y 78/2009, de 23 de marzo, FJ 2- “no se trata propiamente del agotamiento de los concretos recursos previstos procesalmente contra la resolución en sí misma considerada, sino de la visión en su conjunto del proceso judicial previo, en el seno del cual cabría aún el planteamiento de la cuestión, por lo que el respeto a la naturaleza subsidiaria del amparo exige que se espere a que el proceso finalice por decisión firme sobre su fondo”.

4. No obstante, esa regla general admite excepciones, que hemos analizado y catalogado en el ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 2 y, sintetizando lo expuesto en este Auto, en las SSTC 76/2009 y 78/2009, de 23 de marzo, FJ 3 y FJ 2 respectivamente.

Se trata fundamentalmente de supuestos en los que el seguimiento exhaustivo del itinerario procesal previo implicaría una injustificada perpetuación en el tiempo de la lesión o la misma se consumaría definitivamente, haciéndose imposible o dificultándose gravemente el restablecimiento in integrum por el Tribunal Constitucional del derecho fundamental vulnerado. Así hemos entendido que sucede en aquellos casos en que, por referirse a la situación personal del encausado, fundamentalmente acordando su prisión provisional, pueden afectar de manera irreparable a la libertad personal del mismo.

También hemos afirmado que ha de excepcionarse la regla general cuando se produce un efecto actual o inmediato de la lesión denunciada, sin posibilidad de restitución in integrum ulterior en el mismo proceso o en el eventual recurso de amparo contra la Sentencia definitiva (por ejemplo, porque se reclama la constitución de un Juez ordinario frente a la jurisdicción militar; o la cuestión no va referida al fondo de la decisión, sino a las medidas cautelares y de situación personal, o se trata de un caso de habeas corpus). Pero hemos advertido que no tienen cabida en este supuesto excepcional “aquellas violaciones susceptibles de ser corregidas en el propio proceso, o en que la supuesta vulneración puede ser plenamente restablecida por el órgano judicial o, en su momento, por este Tribunal en el cauce de un futuro recurso de amparo contra la Sentencia definitiva” (ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 2) y que “aquellos casos en los que, como ocurre con la denegación de prueba, la presunta lesión no produce un efecto inmediato, sino que el que pueda nacer de ella sólo se pondrá de manifiesto en la Sentencia, es ésta la que debe ser impugnada en sede constitucional de amparo, una vez firme y, por ende, agotados los recursos susceptibles de reparar la lesión constitucional” (STC 52/2000, de 28 de febrero, FJ 4, citando la STC 30/1986, de 20 de febrero, FJ 3).

A los anteriores supuestos se suman aquellos referidos a resoluciones interlocutorias que infrinjan derechos fundamentales de carácter material, distintos a los contenidos en el art. 24 CE, causando una lesión autónoma de los mismos, y que no puedan directa o indirectamente ser subsumidos en dicha norma constitucional y, en su caso, las vulneraciones ser restablecidas a través de los derechos y garantías contenidos en el referido art. 24 de la Constitución (es el supuesto abordado en la STC 27/1997, de 11 de febrero, relativo al derecho a la libertad sindical, en que la imposición de una medida cautelar, por su cuantía, podía llegar a ocasionar en sí misma la vulneración de este derecho fundamental material, imposibilitándose su restitutio in integrum).

Ninguna de esas excepcionales circunstancias concurre en el presente caso.

5. El recurrente afirma en su demanda -al analizar el agotamiento de los recursos en la vía judicial- que nos encontramos ante uno de los supuestos de excepción a la regla general, porque entiende que la vulneración denunciada no puede ser remediada por ninguna otra vía, al haberse pronunciado el Tribunal Supremo sobre la cuestión de la prescripción de forma definitiva, por lo que no se podrá ya invocar la prescripción del delito en el acto del juicio. Tal afirmación, sin embargo, no es cierta, pues aunque exista un pronunciamiento del Tribunal Supremo acerca de la prescripción, dada la fase procesal en que el mismo se produce (cuando aún no se había acordado la apertura del juicio oral, ni se había celebrado el mismo), si el recurrente entendía concurrente la vulneración de los derechos fundamentales que aquí invoca, tenía todavía la ocasión de plantearlo en la sede jurisdiccional ordinaria, en la medida en que el art. 786.2 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim) permite que las partes planteen al Tribunal, al inicio de las sesiones del juicio oral y como cuestión previa, la vulneración de derechos fundamentales, cuestión que el Tribunal ha de resolver con carácter previo y que además podrá ser reproducida, en su caso, en el recurso frente a una eventual Sentencia condenatoria. En consecuencia, es el proceso en cuya tramitación se ha producido la supuesta vulneración el marco natural para denunciarla y extraer, si fuera constatada, las oportunas consecuencias procesales (en el mismo sentido, SSTC 76/2009 y 78/2009, de 23 de marzo, FJ 3 y FJ 2, respectivamente, y ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 4).

A lo anterior han de añadirse otras dos consideraciones. En primer lugar, y aunque sea otro el planteamiento de la demanda (al invocar el art. 25.1 CE en relación con el art. 24.1 CE), conviene recordar que este Tribunal ha afirmado sin duda alguna que la apreciación en cada caso concreto de la concurrencia o no de la prescripción como causa extintiva de la responsabilidad criminal es, en principio, una cuestión de legalidad que en origen corresponde decidir a los Tribunales ordinarios y que carece, por su propio contenido, de relevancia constitucional. Y que el canon de control constitucional aplicable en materia de prescripción es el de la tutela judicial efectiva, aunque recientemente hayamos destacado que, dada la trascendencia de los valores constitucionales en juego en la aplicación del Derecho penal al que abre paso la decisión judicial desestimatoria de la prescripción extintiva de una infracción penal, el estándar de las exigencias derivadas del deber de motivación es más riguroso en estos casos, hablándose de una tutela reforzada (por todas, SSTC 63/2005, de 14 de marzo, FJ 3; 82/2006, de 13 de marzo, FJ 10; 79/2008, de 14 de julio, FJ 2; 195/2009, de 28 de septiembre, FJ 2). Por tanto, no nos encontramos ante una resolución que pudiera infringir un derecho de carácter material distinto de los contenidos en el art. 24.1 CE, sino justamente los derechos y garantías contenidos en este precepto constitucional. Y en estos casos, como regla general, tiene todo el sentido aplicar la regla de la subsidiariedad del amparo y esperar a la finalización del proceso, pues sólo cuando éste finalice será posible, con la visión en su conjunto del proceso judicial previo, apreciar si la interpretación llevada a cabo por los órganos judiciales tiene un efecto material constitucionalmente relevante que justifique la intervención de este Tribunal (en esa línea, por todas, SSTC 27/1997, de 11 de febrero, FJ 2; 52/2000, de 28 de febrero, FJ 3; ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 5).

En segundo lugar, y en estricta conexión con lo anterior, en el presente caso no puede afirmarse que la interpretación sobre el cómputo del plazo de prescripción llevada a cabo por el Tribunal Supremo, dada la fase procesal en que la misma se produjo, haya generado una lesión de derecho fundamental alguno con efecto inmediato e irreversible sobre el recurrente que no pudiera ser reparada en un momento ulterior del proceso o en el eventual recurso de amparo contra la Sentencia definitiva. En efecto, en el momento en que se planteó la demanda -que es el relevante a los efectos de la prematuridad del recurso- hubiera podido suceder que el recurrente ni siquiera fuera enjuiciado -si no se llegase a formular acusación contra él- o que fuera absuelto una vez celebrado el acto del juicio. Y en cualquiera de esas dos hipótesis, la interpretación llevada a cabo por los órganos judiciales en materia de prescripción sería constitucionalmente irrelevante, pues no produciría efecto material alguno. Al igual que hemos afirmado respecto de la denegación de prueba, ese efecto material constitucionalmente relevante sólo podría concurrir, si la queja del recurrente fuera fundada, de existir una Sentencia condenatoria firme, siendo ésta la resolución que, en su caso, habría de ser recurrida en amparo. Como recordábamos en el ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 2, la función de preservación propia del amparo constitucional (arts. 41.3 y 54 LOTC) no implica “que el recurso de amparo asuma una función preventiva, cautelar, tendente a preservar los derechos fundamentales frente a las amenazas de vulneración que pudieran producirse por la acción de los poderes públicos, ni ante la mera posibilidad abstracta de que las violaciones lleguen a producirse, siendo imprescindible que se produzca la infravaloración, menoscabo o violación de un derecho susceptible de amparo. La interpretación del concepto que ha acogido el Tribunal requiere, pues, que se haya producido efectivamente la vulneración, a partir de la cual la protección de amparo no sólo persigue la reparación o restablecimiento del derecho fundamental, sino también la preservación futura del mismo, tratando de evitar ulteriores y reincidentes violaciones del derecho. De lo anterior resulta que únicamente es admisible el recurso de amparo ante la existencia real y concreta, efectiva y cierta y no meramente eventual, de vulneraciones de derechos fundamentales, de manera que el recurso planteado ad cautelam, ante una vulneración potencial o futura, resulta radicalmente improcedente (por todas, STC 9/1982, de 10 de marzo; 43/1988, de 16 de marzo; 145/1990, de 1 de octubre)”.

Por todo lo expuesto, no existe ninguna razón sólida para entender que en el presente supuesto concurre una de las situaciones que justifican la excepción a la regla general anteriormente expuesta, por lo que ha de concluirse que el recurso es inadmisible, ex art. 50.1 a), por incumplir de manera insubsanable el requisito procesal establecido en el art. 44.1 a) LOTC.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Inadmitir la demanda de amparo de don Rafael Jiménez de Parga Cabrera.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecisiete de marzo de dos mil diez.

SENTENCIA 5/2010, de 7 de abril de 2010

Sección Primera

("BOE" núm. 111, de 7 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:5

Recurso de amparo 431-2007. Promovido por don Juan Carlos Costa Torres y otra persona respecto a las Sentencias de la Audiencia Provincial y de un Juzgado de lo Penal de Cádiz que les condenaron por un delito contra la salud pública.

Supuesta vulneración de los derechos al secreto de las comunicaciones, a la presunción de inocencia, a la tutela judicial efectiva, a un proceso con garantías y sin dilaciones indebidas: intervención telefónica autorizada con motivación y controlada judicialmente; falta de notificación al Fiscal irrelevante (STC 197/2009); denegación motivada de atenuantes de la responsabilidad penal.

1. Los Autos que autorizan la intervención de los teléfonos de uno de los recurrentes cumplen con las exigencias de motivación, ya que además de identificar a la persona y el teléfono objeto de intervención, la duración de la misma, quién ha de llevarla a cabo y cuándo ha de darse cuenta al órgano judicial, hacen constar la existencia de indicios objetivos de la comisión de un delito contra la salud pública así como de la posible participación del investigado en el delito [FJ 2]. [FJ 2].

2. La falta de constancia en las actuaciones de un acto formal de notificación al Fiscal de los Autos que autorizan y prorrogan las intervenciones telefónicas, no constituye un defecto constitucionalmente relevante en el control de la intervención, en la medida en que no impidió el control inicial de su desarrollo y cese, no consagrando, por tanto, un secreto constitucionalmente inaceptable [FJ 3].

3. De las dos únicas pruebas practicadas no se desprende ni una adicción grave, ni que el consumo fuera alto, ni que fuera de heroína, por lo que no puede concluirse que el acusado tuviera limitadas sus facultades intelectivas ni volitivas por el consumo prolongado de drogas [FJ 5].

4. La apreciación de circunstancias atenuantes de la responsabilidad por colaboración con la Justicia no incluye cualquier clase de contribución, sino la cooperación útil con la Justicia, lo que no concurre en el presente caso, pues la confesión no arrojó dato alguno que pudiera esclarecer el *modus operandi* o la intervención de terceras personas [FJ 5].

5. Doctrina sobre el derecho al secreto de las comunicaciones, en su vertiente de intervención telefónica motivada (SSTC 49/1999, 197/2009) [FJ 2].

6. Doctrina sobre el derecho al secreto de las comunicaciones, en su vertiente de control judicial de la intervención telefónica (SSTC 197/2009, 220/2009) [FJ 3].

7. Doctrina sobre el principio de legalidad penal en su vertiente de atenuante por colaboración con la justicia (SSTC 211/1992, 239/2006) [FJ 5].

8. Doctrina sobre el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, en su vertiente de falta de invocación del derecho vulnerado (SSTC 211/1992, 239/2006) [FJ 6].

9. No puede ser acogida la queja sobre vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas ya que los recurrentes en ningún momento hicieron durante la fase de instrucción una denuncia expresa de concretas paralizaciones de la causa imputables al órgano judicial y constitutivas de dilaciones indebidas, y tan sólo se quejaron de la tardanza una vez finalizada la instrucción y cuando ya no era posible adoptar medida alguna para poner fin a las presuntas dilaciones [FJ 6].

La Sección Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 431-2007, promovido por don Juan Carlos Costa Torres y don Moisés Sánchez Vichi, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Rosina Montes Agustí y asistido por el Abogado don José Álvarez Domínguez, contra la Sentencia de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Cádiz, de 7 de diciembre de 2006, que desestima el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Cádiz, de 30 de marzo de 2006, que les condenó como autores de un delito contra la salud pública. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sección.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 17 de enero de 2007, la Procuradora de los Tribunales doña Rosina Montes Agustí, en nombre y representación de don Juan Carlos Costa Torres y don Moisés Sánchez Vichi, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial que se cita en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Por Sentencia de 30 de marzo de 2006, el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Cádiz condenó a cada uno de los demandantes de amparo, como autores de un delito contra la salud pública de sustancia que no causa grave daño para la salud (hachís), a las penas de tres años y seis meses de prisión, multa de 5.000 euros e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, así como al pago de las costas procesales.

En el relato de hechos probados se afirma que los dos acusados se trasladaron, cada uno en un automóvil, a Algeciras para adquirir hachís, que transportaron al Puerto de Santa María con la intención de venderlo allí. La sustancia fue introducida en el vehículo conducido por Moisés, que iba precedido por el de Juan Carlos, cuya misión era avisar por teléfono móvil de la eventual presencia de controles policiales en la carretera. Al llegar al destino, Moisés fue detenido, hallándose en el vehículo 5.095 gramos de hachís, cuyo valor aproximado era de 4.000 euros.

La prueba de cargo en la que se sustenta tal declaración de hechos probados es, fundamentalmente, la declaración sumarial ratificada en el acto del juicio del Sr. Sánchez Vichi, junto con las declaraciones de los agentes de policía que intervinieron en el operativo y el contenido de las conversaciones intervenidas.

b) Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación, desestimado por Sentencia de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Cádiz.

3. Los recurrentes fundamentan su demanda de amparo en la vulneración de los derechos fundamentales al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías y sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE).

Como primer motivo de amparo se denuncia la vulneración del art. 18.3 CE. Sostienen los recurrentes que los Autos de 14 y 28 de noviembre de 2003, que autorizan la intervención de los teléfonos del Sr. Costa Torres, no están suficientemente motivados, pues se limitan a remitirse a los oficios policiales por los que se solicitaba la medida, en los que no existe dato objetivo alguno que pueda considerarse indiciario de la comisión de un delito de tráfico de drogas, sino meras conjeturas o hipótesis de trabajo sobre la presunta existencia de una organización dedicada al tráfico de drogas, sin que se explicite en qué han consistido las investigaciones previas y sus resultados. Se afirma, además, que la medida careció del preceptivo control judicial, al no habérsele notificado en tiempo y forma al Ministerio Fiscal los Autos de 14 y 28 de noviembre de 2003, lo que le impidió llevar a cabo el control de la medida en sustitución del interesado, de conformidad con la doctrina establecida en la STC 146/2006, de 8 de mayo. Como consecuencia de lo anterior, toda la prueba en la que se sustentan las condenas (detención, declaraciones de los imputados, diligencias de entrada y registro, hallazgo de la droga) devendría nula, al derivar directamente de las intervenciones nulas, considerando vulnerado también el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). Se citan las SSTC 94/1999, de 31 de mayo, y la STC 81/1998, de 2 de abril.

En el segundo y tercer motivo de amparo, articulados subsidiariamente al anterior, se denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que derivaría de la inaplicación a don Moisés Sánchez Vichi de dos atenuantes: por una parte, de la atenuante analógica de drogadicción (art. 21.6 en relación con el art. 21. 2 CP), pese a que había quedado suficientemente acreditada su prolongada adicción a la cocaína y al hachís, presupuesto suficiente para su apreciación, pues forzosamente determina el deterioro de las facultades cognitivas y volitivas; en segundo lugar, de la atenuante analógica del art. 21.6 en relación con el art. 21.4 CP, que la jurisprudencia aplica cuando se realizan actos de colaboración con la Justicia una vez iniciada la investigación de los hechos en relación con el acusado, pues la confesión de los hechos sin ocultación de datos relevantes debería tener tal valor.

Finalmente, y como cuarto motivo de amparo, también articulado subsidiariamente, se afirma la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE). Sostienen los recurrentes que la tramitación de las diligencias previas fue desmedida, dado que se incoaron en noviembre de 2003, los acusados fueron detenidos en enero de 2004, momento en que quedó prácticamente finalizada la instrucción, acordándose en febrero de 2004 la transformación en procedimiento abreviado y, sin embargo, desde esta fecha hasta la celebración del juicio oral transcurrieron más de dos años, sin causa alguna que legitime la tardanza. En consecuencia, entienden que debió aplicárseles la atenuante analógica del art. 21.6 CP, de conformidad con la doctrina del Tribunal Supremo.

4. Por providencia de 17 de julio de 2008, la Sección Segunda acordó la admisión a trámite de la demanda así como, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir a la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Cádiz para que en el plazo de diez días remitiera testimonio del rollo de Sala 99-2006, al haber recibido ya el testimonio de las actuaciones remitido por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Cádiz.

5. Mediante una providencia de la misma fecha, la Sección Segunda acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión y, de conformidad con lo previsto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a los solicitantes de amparo para que formularan alegaciones sobre el particular. Evacuado dicho trámite, mediante Auto de 11 de septiembre de 2008 la Sala Primera acordó acceder a la suspensión solicitada exclusivamente en lo referido a las penas privativas de libertad impuestas y sus accesorias legales.

6. A través de una diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera, de 2 de septiembre de 2008, se tienen por recibidos los testimonios de las actuaciones y, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se dio vista de las mismas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por término de veinte días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, conforme a lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

7. El día 31 de octubre de 2008 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando la denegación del amparo solicitado.

En relación con el primer motivo de amparo, considera el Fiscal -por una parte- que tanto el Auto de 14 de noviembre como el de 28 de noviembre de 2003 (de contenido material sustancialmente idéntico, dado que el segundo acuerda la intervención de otros teléfonos móviles del mismo sospechoso, al informar la compañía telefónica de que no se había podido llevar a cabo la primera intervención autorizada, por haber causado baja la línea), integrados con los respectivos oficios policiales de la misma fecha en los que se solicita la adopción de la medida, contienen una argumentación suficiente desde la perspectiva constitucional, al contener el marco temporal y espacial de la medida, así como el marco objetivo y subjetivo de la misma, la forma de dar cuenta de la misma a la autoridad judicial, y efectuar el juicio de proporcionalidad, afirmando la necesidad e idoneidad de la medida, la gravedad del delito investigado y la existencia de datos objetivos más que suficientes para justificar su adopción.

Rechaza igualmente el Fiscal la existencia de una vulneración del art. 18.3 CE como consecuencia de la falta de notificación al Ministerio Fiscal de las resoluciones que autorizaron las intervenciones telefónicas. Destaca, en primer lugar, que del examen de las actuaciones se desprende que si bien no hay constancia de la notificación al Ministerio Fiscal del Auto de 14 de noviembre de 2003, ello es irrelevante porque la línea telefónica afectada nunca llegó a ser intervenida, al haber causado baja con anterioridad. Y respecto a la intervención autorizada por Auto de 28 de noviembre de 2003, que sí se practicó, consta en las actuaciones que el Fiscal tuvo conocimiento de todo lo actuado en fecha 3 de diciembre de 2003 y mostró su conformidad estampando en las diligencias la fórmula “Visto”, sin que la breve demora en la notificación pueda tener la consecuencia que pretenden los demandantes, habiéndose acordado la intervención mediante un Auto correcto desde la perspectiva constitucional. También señala el Fiscal que no consta la notificación al Ministerio Fiscal del Auto de 23 de diciembre de 2003 por el que se prorroga la intervención telefónica, pero que ello es de nuevo irrelevante porque la prórroga no arrojó ningún resultado de interés para la condena de los demandantes de amparo.

Se rechaza igualmente la denunciada vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) porque, afirmada la legitimidad constitucional de la intervención telefónica, decae la premisa en la que se sustenta el motivo, sustentándose la condena en prueba de cargo bastante y lícitamente obtenida, como se comprueba con la mera lectura de las resoluciones judiciales recurridas.

Por lo que respecta a la denunciada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), derivada de la inaplicación de dos atenuantes analógicas a uno de los recurrentes, recuerda el Fiscal que ésta es una cuestión de estricta legalidad penal en la que el control constitucional se limita a comprobar que la respuesta de los órganos judiciales no sea arbitraria, irrazonable o patentemente errónea. Lo que no sucede en el presente caso, pues la Audiencia Provincial argumenta la inaplicación de la atenuante analógica de drogadicción, afirmando que de la única prueba practicada al respecto no se puede concluir que el acusado tuviera sus facultades intelectivas o volitivas mermadas por el consumo prolongado de drogas; y respecto de la atenuante analógica de colaboración con la justicia, sosteniendo que sólo puede tener tal valor una cooperación útil con la Justicia, y que la mera confesión en el momento de la detención con 5.095 kilos de hachís no arrojó dato alguno que pudiera esclarecer el modus operandi o la intervención de terceras personas.

Finalmente, y en cuanto a la denuncia de dilaciones indebidas (art. 24.2 CE) y a la inaplicación de la atenuante analógica por esa razón, sostiene el Fiscal que el motivo ha de rechazarse por las mismas razones que el anterior, al haber recibido los recurrentes una respuesta a su queja suficientemente motivada y no arbitraria, inmotivada o patentemente errónea.

8. Por providencia de 22 de marzo de 2010, la Sala Primera acordó deferir la resolución del presente recurso de amparo a la Sección Primera, de acuerdo con lo previsto en el art. 52.2 LOTC y en la disposición transitoria primera de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, al resultar aplicable al mismo doctrina consolidada de este Tribunal.

9. Por providencia de 5 de abril de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 7 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Cádiz, de 7 de diciembre de 2006, que desestima el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Cádiz, de 30 de marzo de 2006, que condenó a los recurrentes como autores de un delito contra la salud pública.

Los demandantes de amparo imputan a las resoluciones recurridas la vulneración de los derechos fundamentales al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías y sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), en los términos expuestos en los antecedentes. El Ministerio Fiscal interesa la desestimación íntegra del recurso, al entender que no concurre ninguna de las vulneraciones denunciadas.

2. Como primer motivo de amparo se denuncia la vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), tanto por la insuficiente motivación de los Autos que acuerdan las intervenciones telefónicas, como por la falta de notificación de los mismos al Ministerio Fiscal.

Por lo que respecta a las exigencias de motivación que ha de cumplir la autorización judicial de una intervención telefónica para considerarla constitucionalmente legítima, reiteradamente hemos afirmado que, además de precisar el número o números de teléfono que han de intervenirse, la duración de la intervención, quién ha de llevarla a cabo y cuándo ha de darse cuenta al órgano judicial, han de explicitarse en ella los presupuestos materiales habilitantes de la intervención, esto es, los datos objetivos que puedan considerarse indicios de la posible comisión de un hecho delictivo grave y de la conexión de las personas afectadas por la intervención con los hechos investigados. Y ello a fin de excluir que se trate de una investigación meramente prospectiva, pues el secreto de las comunicaciones no puede ser desvelado para satisfacer la necesidad genérica de prevenir o descubrir delitos o para despejar las sospechas sin base objetiva que surjan en los encargados de la investigación, ya que de otro modo se desvanecería la garantía constitucional (por todas, entre otras muchas, SSTC 49/1999, de 5 de abril, FJ 8; 166/1999, de 27 de septiembre, FJ 8; 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 8; 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 2; 259/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 253/2006, de 11 de septiembre, FJ 2; 197/2009, de 28 de septiembre, FJ 4). También hemos afirmado que, aunque es deseable que la resolución judicial contenga en sí misma todos los datos anteriores, puede considerarse suficientemente motivada si, integrada con la solicitud policial, a la que puede remitirse, contiene todos los elementos necesarios para llevar a cabo el juicio de proporcionalidad (por todas, SSTC 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 2; 184/2003, de 23 de octubre, FJ 9; 259/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 136/2006, de 8 de mayo, FJ 4; 197/2009, de 28 de septiembre, FJ 4).

En el presente caso, como ponen de relieve tanto los órganos judiciales (fundamento jurídico primero de la Sentencia de instancia y fundamento jurídico primero de la de apelación) como el Ministerio Fiscal, la mera lectura de los Autos de 14 y 28 de noviembre 2003 (único que resulta relevante a los efectos del presente amparo, pues la intervención autorizada en el primero de ellos no llegó a efectuarse al haber sido dada de baja la línea con anterioridad) que autorizan la intervención de los teléfonos de uno de los recurrentes, integrados con los oficios policiales de las mismas fechas en los que se solicita la medida, permite concluir que existe una motivación conforme a las exigencias de nuestra jurisprudencia. En efecto, en los citados Autos, además de identificar a la persona y el teléfono objeto de intervención, la duración de la misma, quién ha de llevarla a cabo y cuándo ha de darse cuenta al órgano judicial, se hace constar la existencia de indicios objetivos de la comisión de un delito contra la salud pública así como de la posible participación del investigado en el citado delito (en concreto, los contactos con personas relacionadas con el tráfico ilícito de estupefacientes, identificándose a dos de ellos; sus antecedentes policiales; su elevado nivel de vida pese a no realizar actividad laboral ninguna; que realiza contactos en las inmediaciones de centros de enseñanza y otros lugares frecuentados por jóvenes, adoptando grandes medidas de seguridad para advertir si es seguido), indicios derivados de las investigaciones policiales previas a las que se hace referencia en el oficio policial (en concreto, la existencia de vigilancias y seguimientos, además de otras informaciones recabadas). Igualmente se exterioriza en el mismo el juicio de proporcionalidad exigido constitucionalmente para adoptar la medida, aludiendo a la gravedad del delito investigado, así como a la idoneidad y necesidad de la medida, a la vista de la dificultad de seguir obteniendo datos por otras vías, como pone de relieve el oficio policial. Todo lo cual permite excluir la existencia de una investigación meramente prospectiva y afirmar la legitimidad constitucional de la medida.

3. En cuanto a la denunciada vulneración del art. 18.3 CE derivada de un deficiente control judicial de la intervención, no ponen en cuestión los recurrentes que el órgano judicial haya efectuado un seguimiento de la misma y conocido los resultados de la investigación, sino que se afirma que tal control no existió porque no consta la notificación de los Autos que autorizan la intervención al Ministerio Fiscal. Una queja que ha de rechazarse igualmente, en aplicación de la doctrina sentada por la STC 197/2009, de 28 de septiembre, FJ 7, y reiterada en las SSTC 219/2009 y 220/2009, de 21 de diciembre, FJ 6.

Como recordábamos en estas Sentencias, desde la STC 49/1999, de 5 de abril, FJ 6, dictada por el Pleno de este Tribunal, venimos señalando que la garantía jurisdiccional del secreto de las comunicaciones no se colma con la concurrencia formal de una autorización procedente de un órgano jurisdiccional (en el caso del ordenamiento español, el Juez de Instrucción, al que la Ley de enjuiciamiento criminal configura como titular de la investigación oficial), sino que ésta ha de ser dictada en un proceso, único cauce que permite hacer controlable, y con ello jurídicamente eficaz, la propia actuación judicial. En ese contexto -y siempre en referencia a supuestos en los que los Autos de intervención y prórroga se dictan en el seno de unas “diligencias indeterminadas”, que no constituyen en rigor un proceso legalmente existente- posteriores resoluciones han declarado contrario a las exigencias de control de la intervención la falta de notificación al Ministerio Fiscal de los Autos de intervención o prórroga, cuando no existe constancia de que efectivamente se produjera tal conocimiento, en la medida en que tal ausencia impidió el control inicial del desarrollo y cese de la medida, en sustitución del interesado, por el garante de los derechos de los ciudadanos (SSTC 205/2002, de 11 de noviembre, FJ 5; 165/2005, de 20 de junio, FJ 7; 259/2005, de 24 de octubre, FJ 5; 146/2006, de 8 de mayo, FJ 4). Por tanto, “lo que nuestra doctrina ha considerado contrario a las exigencias del art. 18.3 CE no es la mera inexistencia de un acto de notificación formal al Ministerio Fiscal de la intervención telefónica -tanto del Auto que inicialmente la autoriza como de sus prórrogas-, sino el hecho de que la misma, al no ser puesta en conocimiento del Fiscal, pueda acordarse y mantenerse en un secreto constitucionalmente inaceptable, en la medida en que no se adopta en el seno de un auténtico proceso que permite el control de su desarrollo y cese” (STC 197/2009, de 28 de septiembre, FJ 7). Lo que llevaba a concluir que en el caso enjuiciado en esta Sentencia -en el que las intervenciones telefónicas se acordaron en el seno de unas diligencias previas, de cuya existencia tuvo conocimiento el Ministerio Fiscal desde el primer momento- , la falta de constancia en las actuaciones de un acto formal de notificación al Fiscal de los Autos que autorizan y prorrogan las intervenciones telefónicas, no constituía un defecto constitucionalmente relevante en el control de la intervención, en la medida en que no impidió el control inicial de su desarrollo y cese y no consagraba, por tanto, un “secreto constitucionalmente inaceptable”.

Del mismo modo, en el presente caso las intervenciones telefónicas se acordaron en el seno de un auténtico proceso, las diligencias previas 2869-2003 abiertas por el Juzgado de Instrucción núm. 4 del Puerto de Santa María mediante Auto de 14 de noviembre de 2003, de cuya existencia tuvo conocimiento desde el primer momento el Ministerio Fiscal, pues en el citado Auto se acuerda ponerlo en su conocimiento, constando una diligencia del Secretario Judicial que señala que se cumple lo acordado. Por tanto, desde el primer momento el Ministerio Fiscal pudo intervenir en las actuaciones en defensa de la legalidad y como garante de los derechos del ciudadano, quedando así garantizada la posibilidad efectiva de control inicial de la medida hasta su cese. Por otra parte, tanto en el Auto de 14 de noviembre de 2003 como en el de 28 de noviembre de 2003 se acordó la puesta en conocimiento del Ministerio Fiscal y en relación con este último -único relevante a los efectos del presente amparo, como anteriormente se expuso- consta en las actuaciones el “Visto” del Ministerio Fiscal de fecha 3 de diciembre de 2003. Siendo así, la inexistencia de un acto formal de notificación, no puede considerarse un defecto constitucionalmente relevante en el control de la intervención, pues no ha impedido el control inicial del desarrollo y cese de la medida y no consagra, por tanto, un “secreto constitucionalmente inaceptable”.

4. Descartada la nulidad de las intervenciones telefónicas practicadas al no apreciarse vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), no cabe apreciar tampoco la nulidad de las restantes pruebas, que en la demanda de amparo se consideran derivadas de aquéllas. Lo que nos lleva a rechazar igualmente la denunciada vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), que se sustenta exclusivamente en la invalidez de la prueba de cargo practicada.

5. Como segundo y tercer motivo de amparo, se denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que derivaría de la inaplicación a don Moisés Sánchez Vichi de dos atenuantes: por una parte, de la atenuante analógica de drogadicción (art. 21.6 del Código penal, CP, en relación art. 21.2 CP), pese a que había quedado suficientemente acreditada su prolongada adicción a la cocaína y al hachís; por otra, de la atenuante analógica del art. 21.6 en relación con el art. 21.4 CP, que la jurisprudencia aplica cuando se realizan actos de colaboración con la Justicia una vez iniciada la investigación de los hechos en relación con el acusado, pues la confesión de los hechos sin ocultación de datos relevantes debería tener tal valor.

Como recuerda el Ministerio Fiscal, es doctrina reiterada de este Tribunal la de que la apreciación o no de la concurrencia de circunstancias eximentes o atenuantes de la responsabilidad es una cuestión de estricta legalidad penal cuya resolución corresponde a los órganos judiciales competentes, y cuyo control en esta sede se limita a comprobar que la respuesta de éstos sea suficientemente motivada y no arbitraria, irrazonable o patentemente errónea (SSTC 211/1992, de 30 de noviembre, FJ 5; 133/1994, de 9 de mayo, FJ 4; 63/2001, de 17 de marzo, FJ 11; 239/2006, de 17 de julio, FJ 5; y ATC 274/1993, de 13 de septiembre, FJ 2). Y en el presente caso, tanto el Juzgado de lo Penal (fundamento jurídico segundo de la Sentencia de instancia) como la Audiencia Provincial (fundamentos jurídicos tercero y cuarto) abordan esta cuestión en sus respectivas resoluciones, llegando a la conclusión de que las atenuantes no resultan de aplicación con una motivación suficiente desde la perspectiva constitucional.

Respecto de la atenuación de la pena en relación con su toxicomanía, ambas resoluciones afirman que no resulta de aplicación la atenuante porque no se ha acreditado que el recurrente, en el momento de ejecutar los hechos, tuviera mermadas sus facultades cognitivas y volitivas. La Sentencia de instancia, en concreto, analiza las diversas situaciones en que la toxicomanía influye en la minoración de la pena, descartando tanto que el recurrente actuara directamente bajo los efectos de las drogas o del síndrome de abstinencia, lo que difícilmente le hubiera permitido cometer los hechos (conducir hasta Algeciras, buscar proveedor, contactar con él y volver), como que actuara por causa directa de su toxicomanía de larga duración, sosteniendo que de la analítica del cabello se desprende que era consumidor esporádico de cocaína y consumidor medio de cannabis, lo que no puede sustentar la atenuante. En la misma línea, la Sentencia de apelación, en su fundamento jurídico tercero, destaca que de las dos únicas pruebas practicadas no se desprende ni una adicción grave, ni que el consumo fuera alto, ni que fuera de heroína, por lo que no puede concluirse que el acusado tuviera limitadas sus facultades intelectivas ni volitivas por el consumo prolongado de drogas.

Por lo que respecta al valor atenuatorio de la confesión de los hechos, la Sentencia de instancia (fundamento jurídico segundo) destaca que ni la confesión fue previa a la apertura del proceso, ni el acusado confesó en su totalidad los hechos, “no inculpando ni a Juan Carlos ni al proveedor, ni facilitando dato alguno respecto a ellos”. Y la Sentencia de apelación (fundamento jurídico cuarto) afirma que si bien el apelante reconoció los hechos cuando fue detenido por la policía cuando portaba 5.095 kilos de hachís, hechos que resultaban evidentes dada la cantidad de droga, el fundamento de la atenuación según reiterada jurisprudencia no es cualquier clase de contribución, sino la cooperación útil con la Justicia, lo que no concurre en el presente caso, pues “su declaración no arrojó dato alguno que pudiera esclarecer el modus operandi o la intervención de terceras personas, pues sólo hizo referencia a un tal Luis de Madrid que le hizo el encargo de transportar la droga”, lo que determina que no pueda apreciarse la atenuante analógica del art. 21.6 CP en relación con el art. 21.4 CP.

En definitiva, los órganos judiciales han ofrecido al recurrente una respuesta suficientemente motivada y no arbitraria o irrazonable respecto de la no aplicación de las atenuantes en cuestión, lo que conduce a rechazar la denunciada vulneración del art. 24.1 CE, agotándose en este punto nuestras posibilidades de control en esta materia.

6. Finalmente, y en cuanto a la denunciada vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), esta queja no puede ser acogida, con independencia de cualquier otra consideración, por las siguientes razones:

En primer lugar, porque, conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, es requisito indispensable para que pueda estimarse vulnerado el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas que el recurrente las haya invocado en el procedimiento judicial previo, mediante el requerimiento expreso al órgano judicial supuestamente causante de tales dilaciones para que cese en las mismas. Esta exigencia, lejos de ser un mero formalismo, tiene por finalidad ofrecer a los órganos judiciales la oportunidad de pronunciarse sobre la violación constitucional invocada, haciendo posible su reparación al poner remedio al retraso o a la paralización en la tramitación del proceso, con lo que se preserva el carácter subsidiario del recurso de amparo. De ahí que sólo en aquellos supuestos en los que, tras la denuncia del interesado (carga procesal que le viene impuesta como un deber de colaboración de la parte con el órgano judicial en el desarrollo del proceso), el órgano judicial no haya adoptado las medidas pertinentes para poner fin a la dilación en un plazo prudencial o razonable podrá entenderse que la vulneración constitucional no ha sido reparada en la vía judicial ordinaria, pudiendo entonces ser examinada por este Tribunal (por todas, SSTC 177/2004, de 18 de octubre, FJ 2; 220/2004, de 29 de noviembre, FJ 6; 63/2005, de 14 de marzo, FJ 12; 153/2005, de 6 de junio, FJ 2; y 233/2005, de 26 de septiembre, FJ 12). Y en el presente dicha exigencia no se ha cumplido, pues del examen de las actuaciones se desprende que los recurrentes en ningún momento hicieron durante la fase de instrucción una denuncia expresa de concretas paralizaciones de la causa imputables al órgano judicial y constitutivas de dilaciones indebidas. Sólo posteriormente, una vez finalizada la instrucción y cuando ya no era posible adoptar medida alguna para poner fin a las presuntas dilaciones, en el escrito de defensa (folio 719) se afirma que una tardanza de más de dos años en instruir la causa vulnera este derecho fundamental, “como en el momento procesal oportuno se justificará”; queja que se reproduce como cuestión previa al acto del juicio (folios 868 ss.) y en el escrito de conclusiones alternativas (folios 877ss.), a los efectos de solicitar la aplicación de la atenuante analógica del art. 21.6 CP.

En segundo lugar, porque la denunciada vulneración carece de sentido cuando el proceso penal ya ha finalizado en ambas instancias, dado que la apreciación en esta sede de las pretendidas dilaciones no podría conducir a que se adoptase medida alguna para hacerlas cesar. Y, no siendo posible la restitutio in integrum del derecho fundamental, el restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho con la adopción de las medidas apropiadas, en su caso, para su conservación [art. 55.1 c) LOTC] sólo podrá venir por la vía indemnizatoria. En consecuencia, las demandas de amparo por dilaciones indebidas, formuladas una vez que el proceso ya ha finalizado, carecen de viabilidad y han venido siendo rechazadas por este Tribunal por falta de objeto, circunstancia que también debe de apreciarse en este caso. (por todas, SSTC 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 13; 73/2007, de 16 de abril, FJ 2; 119/2008, de 13 de octubre, FJ 3).

Por lo demás, y en relación con la inaplicación de la atenuante, como señala el Ministerio Fiscal, los recurrentes recibieron una respuesta motivada y no arbitraria, errónea o manifiestamente irrazonable respecto de la inexistencia de base fáctica para aplicar la atenuante. En efecto, la Sentencia de instancia destaca en su fundamento jurídico segundo que la investigación se inició en noviembre de 2003 y el primer señalamiento del juicio se produjo en diciembre de 2005, siendo suspendido a instancias de la defensa para la práctica de una pericial de contraste que no arrojó ninguna luz sobre el asunto; un periodo que no puede considerarse excesivo, teniendo en cuenta la complejidad de la causa, la duración de las escuchas, la continuación de la misma tras la detención del primer sospechoso para tratar de identificar a más implicados, la necesidad de realizar analíticas de drogas y la solicitud de analíticas de cabello por parte de la defensa. A tales argumentos añade la Sentencia de apelación (fundamento jurídico quinto) que la causa en ningún momento estuvo paralizada, sino que se mantuvieron las intervenciones, se tramitaron recursos, y se practicaron numerosas diligencias, lo que evidencia la complejidad de la tramitación de la causa.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don Juan Carlos Costa Torres y don Moisés Sánchez Vichi.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a siete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 6/2010, de 14 de abril de 2010

Pleno

("BOE" núm. 111, de 7 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:6

Cuestión de inconstitucionalidad 3147-2004. Promovida por la Audiencia Provincial de Tarragona en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, en la medida en que impide la inmediata entrada en vigor de la destipificación de la falta de conducción de vehículos sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil.

Principios de interdicción de la arbitrariedad, de legalidad penal y de tutela judicial efectiva: cuestión de inconstitucionalidad que ha perdido objeto tras entrar en vigor el precepto despenalizador de la conducta enjuiciada en el proceso penal, una vez transcurrido el periodo de vacatio legis fijado por la disposición cuestionada.

1. La imposibilidad de que el órgano judicial pueda resolver el recurso de apelación que pende ante el mismo mediante la aplicación del art. 636 CP en la redacción vigente al tiempo de plantearse la cuestión de inconstitucionalidad, implica una desaparición sobrevenida de los presupuestos de apertura del presente proceso constitucional, que determina su extinción [FJ 3].

2. La fecha de la entrada en vigor de la disposición final cuestionada era relevante inicialmente para la resolución del proceso *a quo*, en la medida en que impedía al órgano judicial aplicar la nueva redacción del art. 636 CP hasta dicha fecha, sin embargo, a partir de tal fecha la disposición final cuestionada deja de erigirse en obstáculo para la aplicación de la nueva redacción del precepto penal, ello como consecuencia del principio de retroactividad de la ley penal más favorable [FJ 3].

3. Aun cuando el enjuiciamiento constitucional de la norma cuestionada sigue siendo posible y ésta plantea un problema constitucional de interés, no se trataría de un juicio de constitucionalidad en concreto, al que se refiere el art. 163 CE, sino en abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad [FJ 3].

4. Las modificaciones sobrevenidas en la relevancia de la norma cuestionada han de influir necesariamente en la suerte del proceso constitucional abierto, pues el constituyente ha configurado la cuestión de inconstitucionalidad en estrecha relación con el proceso judicial en el que la aplicación de la norma cuestionada sea necesaria, hasta el punto de que de su validez dependa el fallo que ha de recaer (AATC 945/1985, 75/2004) [FJ 2].

5. Aunque la desaparición sobrevenida de objeto no esté contemplada en el art. 86.1 LOTC como una de las causas de terminación extraordinaria de los distintos procesos constitucionales, es posible, no obstante, que tal supuesto pueda suceder, provocando la conclusión del proceso constitucional sin que sea necesario un pronunciamiento sobre el reproche de inconstitucionalidad que se haya planteado (AATC 311/2007, 29/2009) [FJ 2].

6. Doctrina sobre las posibles causas de terminación extraordinaria de las cuestiones de inconstitucionalidad por pérdida sobrevenida de objeto [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3147-2004, promovida por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, por posible vulneración de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE. Han intervenido el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El 18 de mayo de 2004 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un testimonio de actuaciones remitido por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona correspondiente al rollo de apelación núm. 934-2003, del que forma parte el Auto de 7 de abril de 2004, por medio del cual el órgano judicial acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en relación su disposición transitoria primera, en la medida en que no contempla, como regla de derecho transitorio, la inmediata entrada en vigor del párrafo segundo (sic) del apartado 185 de su artículo único, por el que se modifica el art. 636 del Código penal, destipificándose la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil, por posible vulneración de los arts. 9, 24 y 25 CE.

2. Los antecedentes de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Con motivo de la denuncia presentada por agentes de la guardia urbana de Reus, se celebró en el Juzgado de Instrucción núm. 5 de dicha localidad el juicio de faltas núm. 187-2002, recayendo Sentencia el 19 de diciembre de 2002 en la que se declara probado que “el pasado día 8 de marzo de 2002 Victoria Vidal García conducía el ciclomotor Adly, matrícula … GM, propiedad de José Luis Sedeño García que se lo había prestado, y que carecía de la póliza de seguro obligatorio de responsabilidad civil correspondiente al mismo”, condenándose a ambos denunciados, como autores de la falta prevista en el art. 636 CP, a sendas penas de 270 euros de multa, así como al abono de las costas procesales.

b) Contra la referida Sentencia interpuso recurso de apelación doña Victoria Vidal García, correspondiendo su conocimiento a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, que, con arreglo al art. 82.1.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), designó al Magistrado encargado de su resolución.

c) Antes de pronunciar Sentencia resolviendo el recurso de apelación, el Magistrado dictó providencia el 27 de noviembre de 2003 acordando oír a las partes, a los efectos del art. 35 LOTC, acerca de la conveniencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en relación con su disposición transitoria primera, en la medida en que no se contempla, como regla de derecho transitorio, la inmediata entrada en vigor del párrafo segundo (sic) del apartado 185 del artículo único de la mencionada Ley. Se añade que el establecimiento de una vacatio legis de más de diez meses de la norma que destipifica la conducción de vehículos a motor sin la cobertura aseguraticia obligatoria podría entrar en colisión con el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9 CE), el principio de legalidad penal (art. 25 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

d) La apelante, en escrito presentado el 5 de diciembre de 2003, manifestó su plena conformidad con la promoción de la cuestión de inconstitucionalidad. Por el contrario, el Ministerio Fiscal, en escrito de la misma fecha, se opuso a su planteamiento en atención a que si lo que se suscita es la aplicabilidad de la nueva redacción del art. 636 CP, no resulta posible hacer un juicio de tal naturaleza sobre una norma que todavía no había entrado en vigor y, en consecuencia, la decisión del proceso judicial no depende de ella.

e) El 7 de abril de 2004 el Magistrado designado para la resolución del recurso de apelación dictó Auto planteando la cuestión de inconstitucionalidad.

3. En el Auto de planteamiento comienza poniéndose de relieve la amplia libertad configurativa de la que dispone el legislador para determinar los espacios de intervención penal y las consecuencias que se deriven de los mismos, razonándose seguidamente acerca de la incidencia de los principios de protección, responsabilidad y sanción, como condicionantes de la adecuación de la actividad legislativa al nivel de racionalidad ética exigible, alcanzando como conclusiones: que el legislador no puede utilizar cualquier procedimiento legislativo para castigar una conducta; que el legislador no puede castigar cualquier conducta desvinculándose de los fines de protección constitucionalmente legítimos; y que el legislador no puede castigar con cualquier pena o sanción, independizada de necesidades axiológicas de prevención especial o general y sin tomar en cuenta las exigencias de culpabilidad. El traslado de las anteriores consideraciones -que más extensamente se desarrollan en la resolución judicial- lleva al Magistrado proponente a concluir que el legislador penal no puede seguir castigando una conducta después de que la Ley promulgada la destipifique; ni utilizar la transitoriedad de la norma posterior para mantener durante más de diez meses la sanción de una conducta a la que expresamente priva de valor penalmente antijurídico; ni retrasar las consecuencias derivadas de la publicación de una norma penal más favorable; ni, en fin, castigar durante el tiempo que quiera, y a término, una conducta.

Se añade que las exigencias de racionalidad ética obligan a que el legislador -una vez concluido el proceso de toma de decisión normativa y promulgada la norma destipificadora- instrumente los mecanismos necesarios y previstos en las reglas de producción (art. 2 del Código civil: CC) para que su efecto sobre los procedimientos pendientes y sobre los comportamientos excluidos del ámbito de prohibición se proyecte de la manera más rápida posible. En los supuestos destipificadores o reductores de la prohibición, la nueva norma muestra que el propio legislador considera ya innecesaria o excesiva la aplicación de la norma anterior, aunque estuviera vigente en el momento de producirse los hechos enjuiciados, por lo que, en tales casos, la aplicación de la norma penal más favorable deviene en exigencia constitucional, ya sea como manifestación del principio de prohibición del exceso o de interdicción de la arbitrariedad, ya sea como consecuencia de la dimensión material del principio de legalidad (art. 25.1 CE).

La imposibilidad de identificar una razón justificativa del establecimiento de un periodo de vacatio tan prolongado respecto a la norma destipificadora de las actividades de conducción de automóviles sin seguro obligatorio, permite apreciar “un patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraria y que socava los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho (SSTC 55/1996 y 136/1999)”. En tal medida, el precepto cuestionado, al impedir la entrada en vigor de la norma destipificadora, es arbitrario por no satisfacer las exigencias de racionalidad ética, infringiendo el mandato constitucional de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE), lesionando el derecho subjetivo de todo ciudadano a que la legalidad penal se ajuste a los mandatos constitucionales, en particular a las exigencias de protección y de sanción (art. 25.1 CE), desconociendo, además, el derecho de toda persona a no verse sometida, de manera injusta o carente de causa, a un proceso inculpatorio limitativo de su libertad (art. 24.1 CE).

Concluye el Auto refiriéndose al juicio de relevancia, señalando al efecto que la culpabilidad que se discute en el recurso de apelación pende de la vigencia del tipo que sirvió de título a la condena en instancia y cuya derogación impide la norma cuestionada, de modo que la exclusión de la vacatio legis conllevaría la aplicación de la norma más beneficiosa para el reo y la consiguiente estimación del recurso de apelación. Señala asimismo que la cuestión se plantea concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia en el recurso de apelación, por lo que se satisfacen las exigencias del art. 35 LOTC.

4. Por providencia de 14 de septiembre de 2004 la Sección Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que en el improrrogable plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Al tiempo, se acordó publicar la incoación de la cuestión de inconstitucionalidad en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que tuvo lugar en el ejemplar publicado el 5 de octubre de 2004 (núm. 240 de ese año).

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 28 de septiembre de 2004, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo, de la Mesa de la Cámara, de personación en el procedimiento y de ofrecimiento de colaboración a efectos del art. 88.1 LOTC. El 1 de octubre del mismo año la Presidencia del Congreso de los Diputados comunicó que, aunque la Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar.

6. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, formuló sus alegaciones en escrito presentado el 7 de octubre de 2004, en el que propugna la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad en la medida en que, a su juicio, el fallo que haya de recaer en el proceso judicial a quo no depende de la validez del precepto cuestionado. Entiende el Abogado del Estado que la conducta enjuiciada tuvo lugar mucho antes de la publicación de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de modo que resulta por completo indiferente que su disposición final quinta establezca una prolongada vacatio legis o que, tal como propugna el Auto de planteamiento, se hubiera dispuesto la inmediata entrada en vigor del nuevo párrafo segundo del art. 636 CP, ya que en ambos casos la novedad legal resultaría aplicable exclusivamente en virtud de la retroactividad derivada del art. 2.2 CP y de las disposiciones transitorias de la Ley.

Subsidiariamente, solicita la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad. Tras exponer diversos problemas que se generarían de estimarse la cuestión de inconstitucionalidad en sus propios términos, pone en duda que la reforma del art. 636 CP deba calificarse como una simple destipificación, pues, en adelante, los propietarios de vehículos que no aseguren la responsabilidad civil del conductor - siempre y cuando un tercero interesado no haya procedido a hacerlo- serán multados en vía administrativa con importes superiores a los que venían imponiéndose cuando se les castigaba penalmente.

Frente al criterio del Magistrado proponente de la cuestión de inconstitucionalidad, el Abogado del Estado considera: a) Que de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE no resulta un deber constitucional de ordenar la inmediata entrada en vigor de las normas penales más favorables, al menos cuando se trata de reformas penales extensas y de complejo contenido, como la efectuada mediante la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. b) Que, como regla general, y desde luego en el caso de la Ley Orgánica 15/2003, la eficacia retroactiva dada por sus cinco disposiciones transitorias a la posterior norma penal más favorable priva de relevancia constitucional a la fecha elegida para la entrada en vigor de la reforma penal; la retroactividad de la norma penal más favorable es una alternativa globalmente más benigna que la entrada en vigor inmediata.

7. El Fiscal General del Estado, en su escrito presentado el 15 de octubre de 2004, comienza señalando la posible carencia sobrevenida de objeto del presente proceso constitucional tras la entrada en vigor -el 1 de octubre de 2004- de la efectiva despenalización de algunas de las conductas que se tipificaban hasta ese momento en el art. 636 CP, puesto que dicha despenalización no sólo alcanzará a los hechos cometidos a partir de su vigencia sino que tendrá eficacia retroactiva respecto a los hechos juzgados, e incluso sobre las condenas no ejecutadas. En este sentido, la propia disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre -en cuanto norma de derecho transitorio- nació con un plazo de vigencia coincidente con el de la vacatio legis, de modo que la misma tampoco será aplicable ni resultará relevante para el fallo, desde el 1 de octubre de 2004. Sólo en la medida en que, por aplicación del art. 40 LOTC, la posible inconstitucionalidad del precepto cuestionado pudiese dar lugar a la devolución de cantidades abonadas por multas impuestas en el periodo comprendido entre la fecha de publicación y la de entrada en vigor de la disposición legal, pudiera entenderse, a juicio del Ministerio Fiscal, que subsiste el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

En relación con el fondo, señala el Fiscal General del Estado que la única objeción que en esencia se sustenta en el Auto de planteamiento es la oposición del precepto cuestionado con el art. 9.3 CE (interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos) ya que el órgano judicial no explica en absoluto la manera en la que pudieran resultar comprometidos los derechos a la tutela judicial efectiva y a la legalidad penal sancionadora (arts. 24.1 y 25.1 CE). Así las cosas, para el Ministerio Fiscal la decisión del legislador está amparada por una justificación absolutamente razonable: a) En primer lugar, porque lo que el legislador aprueba no es exclusivamente la destipificación de una conducta sino su despenalización al tiempo de la concurrencia de unas circunstancias específicas y determinadas. b) La reforma del art. 636 CP se enmarca en una más importante reforma del Código penal, que afecta a más de cien artículos y que, dada su trascendencia, el legislador juzga necesario que entren en vigor de manera conjunta tras un determinado plazo, con la excepción de un muy reducido número de preceptos a los que las disposiciones transitorias de la Ley dotan de eficacia inmediata. c) La despenalización de la conducta de circulación de vehículos a motor sin seguro obligatorio ha precisado un posterior desarrollo normativo, en concreto la promulgación de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, que modifica el art. 89 del texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, así como del Real Decreto 299/2004, de 20 de febrero, que afecta a diversos aspectos de la aludida materia.

Añade el Ministerio Fiscal que la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad convertiría a este Tribunal Constitucional en legislador positivo, pues el resultado sería el de añadir una nueva excepción de entrada en vigor a las ya fijadas por el legislador en la propia disposición final quinta de la Ley reformadora. Finalmente, recuerda la doctrina constitucional según la cual el principio de retroactividad de la ley penal más favorable, reconocido en el art. 2.2 CP, no conlleva ningún derecho de carácter constitucional susceptible de amparo.

8. Mediante providencia de 18 de febrero de 2010 el Pleno del Tribunal acordó, de conformidad con el art. 84 LOTC, oír a las partes personadas, en el plazo común de diez días, en relación con la incidencia que sobre la presente cuestión de inconstitucionalidad pudiera haber tenido el transcurso del periodo de vacatio legis fijado en el primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

9. El 25 de febrero de 2010 presentó escrito el Abogado del Estado, en el cual pide que se dicte Sentencia declarando inadmisible la cuestión de inconstitucionalidad, o Auto declarándola extinguida, puesto que la entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, lleva consigo la sobrevenida falta de relevancia del precepto cuestionado, al ser indiferente para la Sentencia que haya de dictarse en el proceso a quo que el referido precepto sea conforme o contrario a la Constitución, puesto que el órgano judicial ya sólo podrá aplicar la nueva redacción del art. 636 CP, en virtud de las disposiciones transitorias de la indicada Ley.

10. El Fiscal General del Estado, en escrito presentado el 16 de marzo de 2010, solicita que se declare la carencia sobrevenida de objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, como consecuencia de que, desde la plena entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, ha quedado despenalizada, con efectos retroactivos, la conducta enjuiciada en el proceso a quo.

11. Mediante providencia de 14 de abril de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 14 del mismo mes y año, trámite que ha finalizado en el día de hoy.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona -actuando como Tribunal unipersonal, conforme al art. 82.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ)- promueve cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, en la medida en que impide la inmediata entrada en vigor del apartado 185 de su artículo único, por el que, modificándose el art. 636 del Código penal (CP), se destipifica la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil.

A juicio del Magistrado proponente, el establecimiento de una vacatio legis de más de diez meses para la entrada en vigor del precepto despenalizador de la indicada conducta infringe el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos en relación con el de proporcionalidad (art. 9.3 CE), así como el principio de legalidad penal material (art. 25.1 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). En fórmula de síntesis, el órgano judicial considera que de los indicados preceptos constitucionales se deriva la imposición de que las normas penales más favorables entren inmediatamente en vigor.

Debemos precisar que aun cuando el Auto de planteamiento cuestiona en su integridad la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, sin embargo la duda de constitucionalidad está centrada exclusivamente en el primer inciso de la disposición (“La presente ley orgánica entrará en vigor el día 1 de octubre de 2004”), que es el único contenido normativo del precepto con incidencia en la resolución del proceso penal a quo y, en consecuencia, el único cuyo análisis de constitucionalidad cabría abordar en el presente proceso, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.1 LOTC, al limitarse el resto de la disposición cuestionada a fijar diferentes momentos de entrada en vigor de otras disposiciones finales y apartados del artículo único de la Ley, ajenos al contenido de la presente cuestión de inconstitucionalidad. A lo anterior se añade que no ha de entenderse cuestionada la constitucionalidad del referido inciso en sí mismo y aisladamente considerado, sino sólo en la medida en que se proyecta sobre el apartado 185 de su artículo único, esto es, en la medida en que difiere la entrada en vigor de la nueva redacción del art. 636 CP.

Las anteriores consideraciones conducen a un pronunciamiento de inadmisión parcial de la cuestión de inconstitucionalidad, sin que exista ningún óbice para realizarlo en este momento procesal, dado que su previsión en el art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo, pudiéndose apreciar en un momento posterior la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (por todas, SSTC 179/2009, de 21 de julio, FJ 2; y 203/2009, de 27 de octubre, FJ 3).

2. Perfilado así el objeto del presente proceso, debemos valorar la incidencia que en el mismo deba tener la circunstancia de que, durante su tramitación, el precepto despenalizador de la conducta enjuiciada en el proceso penal del que dimana la cuestión de inconstitucionalidad -la conducción de un ciclomotor sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil- haya entrado en vigor, una vez transcurrido el periodo de vacatio legis que fijó la repetida disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

Tal hecho nos obliga a comprobar la subsistencia del objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, al haber señalado reiteradamente este Tribunal que aunque la desaparición sobrevenida de objeto no esté contemplada en el art. 86.1 LOTC como una de las causas de terminación extraordinaria de los distintos procesos constitucionales, es posible, no obstante, que tal supuesto pueda suceder, provocando la conclusión del proceso constitucional sin que sea necesario un pronunciamiento sobre el reproche de inconstitucionalidad que se haya planteado (por todos, AATC 311/2007, de 19 de junio, FJ único; y 29/2009, de 27 de enero, FJ 1).

En este sentido, ha de partirse de que la estrecha vinculación que se genera entre toda cuestión de inconstitucionalidad y el proceso judicial de que dimana, da lugar a que determinadas incidencias que acaezcan en éste puedan afectar a la subsistencia del proceso constitucional. Así lo hemos apreciado en supuestos de extinción del proceso judicial a quo por desistimiento (AATC 107/1986, de 30 de enero, FJ único; 41/1998, de 18 de febrero, FJ único; y 191/2002, de 15 de octubre, FJ único), satisfacción extraprocesal de la pretensión (ATC 945/1985, de 19 de diciembre, entre otros), o cuando el órgano judicial, aun indebidamente, pone fin al proceso antes de resolverse la cuestión de inconstitucionalidad (AATC 313/1996, de 29 de octubre; y 42/2004, de 10 de febrero) o, también, cuando el órgano judicial que planteó la cuestión pierde la competencia para el conocimiento del asunto (ATC 501/1989, de 17 de octubre, FJ único), supuestos todos ellos que comportan “una decadencia sobrevenida de los presupuestos de apertura del proceso constitucional” (ATC 723/1986, de 18 de septiembre, FJ único).

También puede resultar afectada la subsistencia de la cuestión de inconstitucionalidad, obviamente, por la derogación o modificación de la disposición legal sobre la que se haya planteado la duda de constitucionalidad, en cuyo caso la supervivencia del proceso constitucional se supedita a que la norma cuestionada resulte todavía aplicable en el proceso a quo y que de su validez dependa la decisión a adoptar en éste (entre otras, SSTC 385/1993, de 23 de diciembre, FJ 2; 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 3; 63/2003, de 27 de marzo, FJ 3; y 101/2009, de 27 de abril, FJ 2).

Por su parte, la circunstancia de que con posterioridad a la admisión a trámite de una cuestión de inconstitucionalidad hubiera recaído, en otro proceso, Sentencia de este Tribunal declarando la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad del mismo precepto cuestionado, conlleva la desaparición sobrevenida del objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, al haber quedado disipada la duda de constitucionalidad planteada por el órgano judicial y no requerirse un nuevo pronunciamiento por parte de este Tribunal, como consecuencia del valor de cosa juzgada y plenos efectos frente a todos de nuestras Sentencias ex arts. 164.1 CE y 38.1 LOTC (SSTC 387/1993, de 23 de diciembre, FJ único; 72/1997, de 10 de abril, FJ único; 91/1997, de 8 de mayo, FJ único; y ATC 95/2009, de 23 de marzo, FJ único).

Igualmente, resulta notorio que las alteraciones sobrevenidas en la relevancia de la norma cuestionada para la resolución del proceso a quo han de incidir necesariamente en el proceso constitucional. Conforme establece el art. 163 CE, y recuerda el art. 35.1 LOTC, el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por los Jueces y Tribunales exige que la norma cuestionada sea “aplicable al caso” ventilado en el proceso en el que la cuestión se suscita y, además, que de su validez dependa el fallo que el Juez o Tribunal haya de dictar. Si bien es cierto que ese denominado “juicio de relevancia” sobre la relación entre la norma cuya constitucionalidad se cuestiona y el fallo a dictar ha de establecerse en el momento en el que la cuestión se plantea, no lo es menos, también, que las modificaciones sobrevenidas en la relevancia han de influir necesariamente en la suerte del proceso constitucional abierto, pues sin perjuicio de la existencia de un notorio interés público y general en la depuración del Ordenamiento jurídico y en la conformidad con la Constitución de las normas que lo integran, el constituyente ha configurado la cuestión de inconstitucionalidad en estrecha relación con el proceso judicial en el que la aplicación de la norma cuestionada sea necesaria, hasta el punto de que de su validez dependa el fallo que ha de recaer (AATC 945/1985, de 19 de diciembre, FJ único; 57/1999, de 9 de marzo, FJ 2; y 75/2004, de 9 de marzo, FJ único).

3. Ciertamente no se ha producido en el presente supuesto la extinción del proceso penal a quo, ni tampoco se suscita una posible pérdida de vigencia del precepto legal cuestionado, pues la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, fija el momento de entrada en vigor de los preceptos de esta Ley; pero el vencimiento del término fijado en su primer inciso -el 1 de octubre de 2004- no sólo no deroga o priva de eficacia a dicha disposición final, sino que es la condición temporal necesaria para que se desplieguen sus previsiones, abriendo paso a la aplicabilidad de la nueva norma penal sustantiva.

En puridad, lo que acontece en el presente caso es la pérdida sobrevenida de la relevancia del precepto legal cuestionado para la resolución del proceso del que trae causa la cuestión de inconstitucionalidad. Indudablemente, la disposición final cuestionada era relevante inicialmente para la resolución del proceso a quo en la medida en que impedía al órgano judicial aplicar la nueva redacción del art. 636 CP antes del 1 de octubre de 2004. Sin embargo, a partir de tal fecha la disposición final cuestionada deja de erigirse en obstáculo para la aplicación de la nueva redacción del precepto penal, ello como consecuencia del principio de retroactividad de la ley penal más favorable acogido en el art. 2.2 del Código penal con carácter general, y con carácter particular en la disposición transitoria primera de la propia Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, conforme a la cual se aplicará la nueva Ley “una vez que entre en vigor, si las disposiciones de la misma son más favorables para el reo, aunque los hechos hubieran sido cometidos con anterioridad a su entrada en vigor” y en su disposición transitoria quinta, con arreglo a la cual “en las sentencias dictadas conforme a la legislación que se deroga y que no sean firmes por estar pendientes de recurso, se observarán, una vez transcurrido el período de vacatio, las siguientes reglas: a) Si se trata de un recurso de apelación, las partes podrán invocar y el juez o tribunal aplicará de oficio los preceptos de la nueva ley, cuando resulten más favorables al reo”.

Por todo ello, la imposibilidad de que el órgano judicial pueda ya resolver el recurso de apelación que pende ante el mismo mediante la aplicación del art. 636 CP en la redacción vigente al tiempo de plantearse la cuestión de inconstitucionalidad, implica una desaparición sobrevenida de los presupuestos de apertura del presente proceso constitucional, que determina su extinción, pues, aun cuando el enjuiciamiento constitucional de la norma cuestionada sigue siendo posible y ésta plantea un problema constitucional de interés, ya no se trataría de un juicio de constitucionalidad en concreto, al que se refiere el art. 163 CE, sino en abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad (en este sentido, AATC 340/2003, de 21 de octubre, FJ único; y 75/2004, de 9 de marzo, FJ único).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1º Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3147-2004 planteada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en lo que excede de su primer inciso.

2º Declarar la extinción de la indicada cuestión de inconstitucionalidad en lo que atañe al primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por desaparición sobrevenida de su objeto.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a catorce de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 7/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Primera

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:7

Recurso de inconstitucionalidad 1846-2002. Interpuesto por sesenta Diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso en relación con el artículo 40 de la Ley de la Comunidad Valenciana 10/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat Valenciana para el ejercicio 2002.

Límites a la ley de presupuestos; principio de capacidad, reserva de ley tributaria y derecho a la vivienda: validez de la norma autonómica que modifica el tipo de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados.

1. El precepto impugnado se adecua a la Constitución al modificar en una forma meramente cuantitativa de los tipos de gravamen del impuesto, lo que no puede considerarse materia ajena a la previsión de ingresos de la Comunidad, resultar evidente la conexión que el precepto impugnado tiene con el contenido de la ley de presupuestos y configurarse como un instrumento de la política económica sobre un determinado sector, el inmobiliario, lo cual se adecua a la concepción del presupuesto como vehículo de dirección y orientación de dicha política económica (SSTC 27/1981, 116/1994, 274/2000) [FJ 5].

2. Si bien las leyes de presupuestos autonómicas están sometidas a las limitaciones materiales que prevean las normas que integran el bloque de la constitucionalidad, se descarta que el art. 40 de la Ley 10/2001 de presupuestos de la Generalitat Valenciana vulnere el art. 134.7 CE, al no contener el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana una limitación expresa de similar naturaleza a la establecida en el citado precepto constitucional, ni figurar tampoco esta limitación entre los preceptos de la Ley Orgánica 8/1980, de financiación de las Comunidades Autónomas (STC 116/1994) [FJ 4].

3. La regulación de los elementos esenciales de un tributo por ley de presupuestos en ningún caso puede vulnerar el principio de reserva de ley del art. 31.3 CE, pero distinto es, que esa regulación pueda ser contraria a lo dispuesto en el art. 134.7 CE, porque este precepto afecta a las leyes de presupuestos generales del Estado no resultando de aplicación, esta limitación constitucional, a las leyes de presupuestos de las Comunidades Autónomas [FJ 3].

4. El canon de constitucionalidad aplicable a las fuentes normativas de las Comunidades Autónomas es el que se contiene en sus respectivos Estatutos de Autonomía, en las leyes estatales que, dentro del marco constitucional, se hubiesen dictado para delimitar las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas y en las reglas y principios constitucionales aplicables a todos los poderes públicos (SSTC 116/1994, 180/2000) [FJ 4].

5. El precepto impugnado, en cuanto establece en el impuesto sobre actos jurídicos documentados aplicable a los documentos notariales un tipo de gravamen proporcional, no atenta contra el principio de progresividad del sistema tributario, por lo que debemos rechazar que se haya vulnerado el art. 31.1 CE [FJ 6].

6. El impuesto sobre actos jurídicos documentados no es un tributo global sobre la renta o sobre el consumo, por lo que no puede decirse que constituya uno de los pilares básicos o estructurales de nuestro sistema tributario ni el instrumento más idóneo para alcanzar los objetivos de redistribución de la renta y de solidaridad, de manera que no puede afirmarse que la modificación de su tipo de gravamen repercuta sensiblemente en el criterio de reparto de la carga tributaria entre los contribuyentes [FJ 6].

7. El artículo impugnado no pone en riesgo el derecho de los ciudadanos a acceder al disfrute de una vivienda digna y adecuada en la Comunidad Valenciana, por lo que se descarta la pretendida lesión del art. 47 CE, toda vez que los recurrentes no han cumplido con la carga de fundamentar de manera suficiente cuales son los motivos por los cuales la misma se habría producido [FJ 7].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1846-2002, interpuesto por sesenta Diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso, contra el art. 40 de la Ley de la Comunidad Valenciana 10/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat Valenciana para el ejercicio 2002, al considerar que dicho precepto infringe los arts. 31 y 134.7 de la Constitución. Han comparecido la Presidenta de las Cortes Valencianas y el Letrado de la Generalidad Valenciana, en la representación que legalmente ostentan. Ha sido Ponente el Magistrado don Manuel Aragón Reyes, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Con fecha 26 de marzo de 2002 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Procurador de los Tribunales don Roberto Granizo Palomeque, en nombre y representación de sesenta Diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso, por el que se interpone recurso de inconstitucionalidad contra el art. 40 de la Ley 10/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat Valenciana para el ejercicio 2002 (que da nueva redacción al art. 14 de la Ley de la Comunidad Valenciana 13/1997, de 23 de diciembre, por la que se regula el tramo autonómico del impuesto sobre la renta de las personas físicas y restantes tributos cedidos), por entender que dicho precepto vulnera los arts. 31 y 134.7 CE.

a) El escrito de recurso comienza señalando que la modificación legislativa operada por el precepto impugnado trae causa de la delegación de capacidad normativa en el impuesto sobre actos jurídicos documentados realizada en virtud de la Ley estatal 14/1996, de 30 de diciembre, de cesión de tributos a las Comunidades Autónomas, cuyo art. 13.5 establece que las Comunidades Autónomas podrán regular el tipo de gravamen de los documentos notariales. Haciendo uso de esta facultad, las Cortes Valencianas aprobaron la Ley 10/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat Valenciana para el ejercicio 2002, cuyo art. 40 modificó el art. 14 de la Ley 13/1997, de 23 de diciembre, por la que se regula el tramo autonómico del impuesto sobre la renta de las personas físicas y restantes tributos cedidos, incrementando el tipo de gravamen general aplicable a los actos jurídicos documentados para las primeras copias de documentos notariales, que pasa del 0,5 al 1 por 100.

b) Los Diputados recurrentes consideran que la inconstitucionalidad del precepto recurrido se habría producido, en primer lugar, porque la forma de introducir la modificación legal, mediante la Ley de presupuestos de la Generalitat Valenciana, es contraria al principio de reserva de ley, citando expresamente los arts. 31 y 134.7 CE, si bien su argumentación se ciñe a la prohibición de crear tributos mediante Ley de presupuestos. En este sentido, sostienen los recurrentes que esta prohibición se justifica por la especialidad de las leyes de presupuestos, ya que los plazos para su tramitación son más breves y además existe una limitación en la presentación de enmiendas, consistente en que las enmiendas que propongan un aumento de los gastos deberán acompañar una disminución de igual cuantía en otras partidas, y las que supongan una minoración de ingresos requerirán la conformidad del Consell de la Generalitat para su tramitación (art. 126 del Reglamento de las Cortes Valencianas).

Añaden los recurrentes, con cita de las SSTC 27/1981, de 20 de julio, y 65/1987, de 21 de mayo, que los elementos esenciales del tributo (hecho imponible, base imponible y tipo) no pueden contenerse en la ley de presupuestos y que para introducir una variación del tributo, que no sea una mera adecuación circunstancial del mismo, habrá de cumplirse la exigencia constitucional, ex art. 134.7 CE, de que la modificación aparezca prevista en una ley tributaria sustantiva. Concluyen afirmando que, dado que la modificación del tipo de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados mediante ley de presupuestos no ha sido autorizada por ninguna ley tributaria sustantiva, y que se trata de una modificación trascendental del impuesto, la reforma introducida en el art. 14 de la Ley 13/1997 por el art. 40 de la Ley 10/2001, de presupuestos de la Generalitat Valenciana para el ejercicio 2002, debe ser reputada inconstitucional.

c) En segundo lugar, señalan los recurrentes que la mayoría de la doctrina científica ha postulado la supresión del impuesto sobre actos jurídicos documentados, ya que la configuración de su hecho imponible, esto es, la simple formalización de un acto inscribible en escritura pública, no respeta el principio de capacidad económica, y que, además, resulta contrario a las Directivas europeas de armonización de los impuestos indirectos, en las que se propugna, en aras de suprimir los obstáculos a la libre circulación de bienes y servicios, el establecimiento de un sistema común del impuesto sobre el volumen de negocios. En el impuesto sobre actos jurídicos documentados) el legislador no respeta el principio de capacidad contributiva, pues el hecho imponible viene configurado por la simple formalización de un acto en escritura pública que sea inscribible.

Añaden los recurrentes que tampoco se respetan los principios de justicia tributaria y progresividad del art. 31 CE, porque el impuesto sobre actos jurídicos documentados en la Comunidad Valenciana tiene un tipo fijo, sin tomar en consideración la capacidad económica de los sujetos pasivos, mientras que en otras Comunidades Autónomas las leyes autonómicas han introducido tarifas progresivas en este impuesto.

d) Terminan su escrito los recurrentes afirmando que este tributo, en la regulación impugnada, afecta a la obligación de los poderes públicos de garantizar el acceso de todos a una vivienda digna, establecido en el art. 47 CE, ya que el incremento de tipo de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados, que pasa del 0,5 al 1 por 100 en todos los casos, salvo que se trate de las primeras copias de escrituras que documenten adquisiciones de vivienda habitual, supuesto en que el tipo se reduce al 0,1 por 100 (frente al anterior 0,4 por 100), implica un encarecimiento del coste de la vivienda, puesto que la mayoría de los hechos imponibles de este impuesto afectan al proceso constructivo (compra del solar, declaración de obra nueva, división de propiedad horizontal, préstamo hipotecario del promotor para la adquisición de la vivienda).

Por todo ello, concluyen los recurrentes que la modificación del tipo de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados que introduce el art. 40 de la Ley 10/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat Valenciana para el ejercicio 2002 es inconstitucional, por ser contraria a la prohibición de modificación de los tributos mediante ley de presupuestos y al principio de capacidad económica.

2. Mediante providencia de 4 de junio de 2002 el Pleno, a propuesta de la Sección Primera de este Tribunal, acordó admitir a trámite el recurso, dando traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno y a las Cortes de la Comunidad de Valencia, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno de la Nación, a través del Ministro de Justicia, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Asimismo acordó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y el “Diario Oficial de la Generalidad Valenciana”.

3. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 14 de junio de 2002, el Abogado del Estado comunicó que, dado que el presente procedimiento se refiere a una ley autonómica que es recurrida por motivos que no afectan a los intereses o competencias del Estado, no formula alegaciones, personándose a los solos efectos de que le sean notificadas las resoluciones que en su día se dicten.

4. La Presidenta del Senado, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 20 de junio de 2002, comunicó que esta Cámara ha adoptado el acuerdo de darse por personada en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. La Presidenta del Congreso de los Diputados, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 21 de junio de 2002, comunicó a su vez que dicha Cámara ha adoptado el acuerdo de darse por personada en el proceso, ofreciendo asimismo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC

5. El día 28 de junio de 2002 presentó en el Registro General de este Tribunal su escrito de alegaciones la Presidenta de las Cortes Valencianas.

Comienza poniendo de manifiesto que la disposición final primera de la Ley 13/1997, de la Generalitat Valenciana, por la que se regula el tramo autonómico del impuesto sobre la renta de las personas físicas y restantes tributos cedidos, contiene una habilitación específica para que, mediante ley de presupuestos de la Generalitat Valenciana, puedan modificarse los tipos de gravamen, escalas, cuantías fijas, porcentajes y, en general, todos los elementos cuantitativos del tributo regulados en la Ley 13/1997, de modo que la opción que adoptó el legislador valenciano de modificar los tipos de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados aparece prevista en una ley tributaria sustantiva, como requiere el art. 134.7 CE.

Por otro lado indica la Presidenta de las Cortes Valencianas que la modificación del tipo aplicable de gravamen a las operaciones sujetas al impuesto sobre actos jurídicos documentados aparecía primero en el Informe de la Secretaría General de la Consellería de Economía, Hacienda y Empleo sobre el Anteproyecto de Ley de presupuestos de la Generalitat Valenciana para 2002, especificándose que no afectaba a las operaciones relativas a la adquisición de vivienda; más tarde, el Proyecto de Ley de presupuestos para 2002, que tuvo su entrada en las Cortes Valencianas el 31 de octubre de 2001, ya contenía el art. 40 ahora impugnado, con una modificación de tipos idéntica a la finalmente aprobada. Se presentaron a dicho artículo las enmiendas 83 y 84, de supresión del apartado segundo, por parte del Grupo Parlamentario Esquerra Unida del País Valencià y del Grupo Socialista- Progressistes, las cuales fueron debatidas en Comisión y en Pleno, siendo ambas rechazadas. A la vista de estos datos, considera la Presidenta de las Cortes Valencianas que no ha existido limitación alguna para que los grupos parlamentarios presenten enmiendas a la Ley de presupuestos de la Generalitat Valenciana para 2002.

Hechas estas aclaraciones preliminares, sostiene la Presidenta de las Cortes Valencianas, respecto de la pretendida vulneración del art. 31 CE alegada por las recurrentes (que ha de entenderse referida al apartado tercero del citado precepto constitucional), que la norma impugnada no crea ninguna prestación patrimonial de carácter público, sino que se limita a ejercer la delegación de la capacidad normativa, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 13.5 de la Ley estatal 14/1996, de cesión de tributos a las Comunidades Autónomas, y en la disposición final primera de la Ley 13/1997, de la Generalitat Valenciana, por la que se regula el tramo autonómico del impuesto sobre la renta de las personas físicas y restantes tributos cedidos.

Por lo que se refiere a la alegada vulneración del art. 134.7 CE, considera la Presidenta de las Cortes Valencianas que, en virtud de la doctrina del Tribunal Constitucional (cita las SSTC 116/1994, de 18 de abril; 149/1994, de 12 de mayo; 130/1999, de 1 de julio; 180/2000, de 29 de junio; y 274/2000, de 15 de noviembre), dicho precepto regula un instrumento estatal (la Ley de presupuestos generales del Estado), y no puede inferirse sin más su aplicación analógica a las Comunidades Autónomas, cuyas instituciones se rigen por sus Estatutos de Autonomía y por las leyes estatales delimitadoras de competencias. Considera especialmente relevante la Presidenta de las Cortes Valencianas la cita de la STC 149/1994, de 12 de mayo, porque en la misma también se analizó por el Tribunal Constitucional una modificación del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, concluyéndose que del art. 134.7 CE no se puede deducir un principio general de prohibición de modificar tributos por medio de leyes de presupuestos autonómicas sin la previa habilitación de una ley tributaria sustantiva. De acuerdo con ello, sostiene la Presidenta de las Cortes Valencianas que no existe la pretendida vulneración del art. 134.7 CE que denuncian los recurrentes, en la medida en que ni siquiera este precepto constitucional es aplicable a las Comunidades Autónomas. Por otra parte, ni en la Ley 14/1996, de cesión de tributos a las Comunidades Autónomas, ni en la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), existe precepto alguno que contenga la mencionada prohibición de modificar tributos por medio de leyes de presupuestos autonómicas sin la previa habilitación de una ley tributaria sustantiva, y lo mismo cabe decir respecto del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana. Añade la Presidenta de las Cortes Valencianas que la modificación de un tributo mediante la Ley de presupuestos resulta técnicamente más correcta que acudir a las denominadas “leyes de acompañamiento”, debido a la escasa seguridad jurídica que éstas tienen.

Respecto del segundo motivo de inconstitucionalidad contenido en el recurso, se alega por la Presidenta de las Cortes Valencianas que ningún precepto obliga a introducir un tipo progresivo en el impuesto sobre actos jurídicos documentados, sino que responde a una decisión política de cada Comunidad Autónoma regular este impuesto de una u otra manera, pues está dentro de su propia capacidad de autogobierno. Dada la variedad de tipos vigentes, no resulta apropiado apelar al argumento de la Directiva europea sobre armonización de impuestos indirectos.

Considera finalmente la Presidenta de las Cortes Valencianas que el legislador valenciano ha adoptado una medida favorable para garantizar el acceso a la vivienda habitual y por tanto amparada por el art. 47 CE, de modo que este precepto constitucional no resulta vulnerado por la norma autonómica impugnada, y ello sin perjuicio de advertir que los recurrentes ni siquiera solicitan la declaración de inconstitucionalidad de la norma impugnada por este motivo.

Por todo lo anterior, la Presidenta de las Cortes Valencianas solicita que el recurso de inconstitucionalidad sea desestimado.

6. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 2 de julio de 2002 se personó en el presente proceso constitucional y formuló alegaciones el Letrado de la Generalidad Valenciana, interesando que se dicte Sentencia por la que se desestime el recurso de inconstitucionalidad.

Alega el Letrado de la Generalidad Valenciana, respecto del primer motivo del recurso de inconstitucionalidad, que los recurrentes han efectuado una interpretación inadecuada de la doctrina del Tribunal Constitucional relativa a la prohibición establecida en el art. 134.7 CE, porque este precepto constituye un mandato normativo que tiene por objeto la regulación de un instrumento jurídico estatal (la Ley de presupuestos generales del Estado) estatal, y no es parámetro para enjuiciar la constitucionalidad de las leyes de presupuestos autonómicas o forales, tal como se desprende de la STC 116/1994, de 18 de abril, FJ 5. Añade el Letrado de la Generalidad Valenciana que, como ya se dijo en la STC 116/1994, tampoco en la LOFCA se contiene norma alguna que excluya a las leyes de presupuestos autonómicas como fuente normativa de modificación de tributos sin la previa habilitación de una ley tributaria sustantiva. Y lo mismo acontece -concluye el Letrado de la Generalidad Valenciana- en el ordenamiento valenciano, en el que no existe prohibición alguna de modificar tributos mediante la ley de presupuestos de la Generalitat Valenciana, no encontrándose en el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana ningún precepto similar al art. 134.7 CE.

Con referencia a las peculiaridades de la tramitación parlamentaria de la ley de presupuestos, acude de nuevo el Letrado de la Generalidad Valenciana a la doctrina de la STC 116/1994, y cita asimismo el art. 124 del Reglamento de las Cortes Valencianas, donde se establece que “[e] n el estudio, debate y aprobación de los Presupuestos de la Generalitat se aplicará el procedimiento legislativo común”, de modo que la única especificidad en la tramitación parlamentaria de la ley de presupuestos de la Generalitat Valenciana es la reserva de iniciativa a favor del Consell de la Generalitat, pero en modo alguno los grupos políticos parlamentarios ven disminuidas en la tramitación del proyecto de Ley de presupuestos de la Generalitat sus facultades de debate y enmienda, con relación a los demás proyectos de Ley.

Tampoco se habría extralimitado mediante la norma impugnada el contenido material posible de la ley de presupuestos, a juicio del Letrado de la Generalidad Valenciana, ya que se produce una vinculación entre el contenido de la norma impugnada, que modifica el tipo de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados, con la materia presupuestaria, concretamente con la previsión de ingresos para el ejercicio presupuestario. Pero, además, el precepto impugnado cumple la habilitación a favor de la ley de presupuestos llevada a cabo por una ley tributaria sustantiva, concretamente con la disposición final primera de la Ley 13/1997, de la Generalitat Valenciana, por la que se regula el tramo autonómico del impuesto sobre la renta de las personas físicas y restantes tributos cedidos. La Ley 13/1997 puede ser considerada ley tributaria sustantiva en el sentido que se ha dado a este término por la doctrina constitucional, que considera como tal, ya desde la STC 27/1981, de 20 de julio, FJ 3, “cualquier Ley que, exceptuando la de presupuestos, regule elementos concretos de la relación tributaria”.

Respecto a la pretendida vulneración del art. 31 CE, que los recurrentes entienden producida en la medida en que el establecimiento de un tipo fijo en el impuesto sobre actos jurídicos documentados vulnera el principio de capacidad económica, sostiene el Letrado de la Generalidad Valenciana que la norma impugnada se limita a modificar el tipo de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados, de modo que no es posible plantear la constitucionalidad de la existencia misma del impuesto, que viene establecida por otras disposiciones legislativas. Pero, en todo caso - continúa el Letrado de la Generalidad Valenciana-de la normativa reguladora del impuesto resulta que su hecho imponible aparece configurado por la formalización de un acto en escritura pública que sea inscribible, acto que ha de tener un contenido valuable económicamente, con lo que se cumple en este tributo el principio de capacidad contributiva.

En fin, concluye el Letrado de la Generalidad Valenciana que, frente a lo que sostienen los recurrentes, tampoco cabe afirmar que por establecer un tipo de gravamen fijo en el impuesto sobre actos jurídicos documentados se vulnere el principio de progresividad, sino que se trata de una legítima decisión política del legislador, ya que el principio de progresividad es una exigencia del sistema tributario y no de cada una de las figuras tributarias que lo integran, menos aún de un impuesto indirecto como el que nos ocupa, que tiene difícil engarce con la idea de progresividad.

7. Mediante providencia de 26 de diciembre de 2009 el Pleno, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.1 b) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, acordó atribuir el conocimiento del presente recurso de inconstitucionalidad a la Sala Primera, a la que le ha correspondido por turno objetivo, señalando de aplicación la doctrina constitucional contenida en las SSTC 27/1981, de 20 de julio; 37/1987, de 26 de marzo; 65/1987, de 21 de mayo; 76/1990, de 26 de abril; 150/1990, de 4 de octubre; 116/1994, de 18 de abril; 173/1996, de 31 de octubre; 14/1998, de 22 de enero; 174/1998, de 23 de julio; 180/2000, de 29 de junio; 3/2003, de 16 de enero; y 327/2006, de 20 de noviembre.

8. Por providencia de 22 de abril de 2010 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme se ha expuesto con mayor detalle en los antecedentes de esta Sentencia, el presente recurso de inconstitucionalidad ha sido promovido por sesenta Diputados del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso contra el art. 40 de la Ley 10/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat Valenciana para el ejercicio 2002, que da nueva redacción al art. 14 de la Ley de la Comunidad Valenciana 13/1997, de 23 de diciembre, por la que se regula el tramo autonómico del impuesto sobre la renta de las personas físicas y restantes tributos cedidos, al entender los recurrentes que el precepto impugnado, en cuanto incrementa el tipo de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados, que se eleva con carácter general desde el 0,5 por 100 al 1 por 100, vulnera la prohibición de modificación de los tributos mediante ley de presupuestos (art. 134.7 CE) y los principios de capacidad económica y reserva de ley en la creación o modificación de tributos (art. 31 CE).

Por su parte, la Presidenta de las Cortes Valencianas y el Letrado de la Generalidad Valenciana, en la representación que legalmente ostentan, interesan la desestimación del presente recurso de inconstitucionalidad.

El precepto impugnado establece lo siguiente:

“Artículo 40. Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

Se da nueva redacción al artículo 14, de la Ley 13/1997, de 23 de diciembre, de la Generalitat Valenciana, por la que se regula el tramo autonómico del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y restantes tributos cedidos, con el siguiente tenor:

'A efectos de lo dispuesto en los artículos 13.5 de la Ley 14/1996, de 30 de diciembre, y 31.2 del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, los tipos de gravamen aplicables serán:

1. Tratándose de primeras copias de escrituras que documenten adquisiciones de vivienda habitual, el 0,1 por ciento. A estos efectos, se estará al concepto de vivienda habitual contemplado en la normativa estatal reguladora del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

2. En los demás casos, el 1 por ciento’”.

2. Previamente al análisis de las cuestiones suscitadas en este proceso conviene llamar la atención sobre la circunstancia de que la regulación de los tipos de gravamen aplicables en el impuesto sobre actos jurídicos documentados en la Comunidad Valenciana se estableció inicialmente por el art. 14 de la Ley 13/1997, de 23 de diciembre, de la Generalitat Valenciana, por la que se fijaba el tramo autonómico del impuesto sobre la renta de las personas físicas y restantes tributos cedidos en el 0,4 por 100 si se trata de primeras copias de escrituras que documenten adquisiciones de vivienda habitual, y en el 0,50 por 100 en los demás casos. A su vez, la disposición final primera de esta misma Ley habilitó a la Ley de presupuestos de la Generalitat Valenciana para modificar los tipos de gravamen. En ejercicio de esta habilitación el art. 40 de la Ley 10/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat Valenciana para el ejercicio 2002, ahora impugnado, reformó el art. 14 de la Ley 13/1997, modificando los tipos de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados aplicable a los documentos notariales, tipos que, con carácter general, se incrementan al 1 por 100 (frente al anterior 0,5 por 100), mientras que cuando se trate de primeras copias de escrituras que documenten adquisiciones de vivienda habitual el tipo se reduce al 0,1 por 100 (frente al anterior 0,4 por 100).

La regulación contenida en el citado art. 14 de la Ley 13/1997, de 23 de diciembre, de la Generalitat Valenciana, trae causa de la Ley 14/1996, de 30 de diciembre, de cesión de tributos del Estado a las Comunidades Autónomas y de medidas fiscales complementarias, dictada en desarrollo de lo dispuesto en el art. 157.1 a) CE y en los arts. 10 y 11 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), en la redacción dada a estos dos últimos preceptos por la Ley Orgánica 3/1996, de 27 de diciembre, de modificación parcial de la LOFCA. En efecto, el art. 13.5 de la Ley 14/1996 estableció que, “[e]n relación con la normativa del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, en la modalidad de actos jurídicos documentados, las Comunidades Autónomas podrán regular el tipo de gravamen de los documentos notariales”.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que con posterioridad a la interposición del presente recurso de inconstitucionalidad el art. 14 de la Ley 13/1997, de 23 de diciembre, de la Generalitat Valenciana, ha sufrido sucesivas modificaciones (en virtud de las Leyes de la Comunidad Valenciana 11/2002, de 23 de diciembre, 14/2005, de 23 de diciembre, 14/2007, de 26 de diciembre, y 16/2008, de 22 de diciembre). De un lado, para acomodar su redacción al nuevo marco jurídico resultante de la Ley estatal 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía (Ley que deroga la citada Ley 14/1996, de 30 de diciembre, de cesión de tributos del Estado a las Comunidades Autónomas y de medidas fiscales complementarias, debiendo tenerse en cuenta que la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, ha sido derogada y sustituida a su vez por la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias). Y, de otro, sobre todo, para modificar de nuevo los tipos de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados. Efectuadas esas modificaciones, en la redacción vigente del art. 14 de la Ley 13/1997 se mantiene con carácter general el tipo del 1 por 100, establecido por la norma impugnada en el presente proceso constitucional, así como el tipo reducido del 0,1 por 100 que introdujo esa misma norma para el caso de las primeras copias de escrituras que documenten adquisiciones de vivienda habitual, tipo reducido que las posteriores reformas del art. 14 de la Ley 13/1997 han extendido a los casos de las primeras copias de escrituras que documenten la constitución de préstamos hipotecarios para la adquisición de vivienda habitual por familias numerosas o por un discapacitado, en las condiciones y requisitos que el precepto establece en su actual redacción; asimismo se ha introducido un nuevo tipo del 2 por 100 aplicable al caso de las primeras copias de escrituras y actas notariales que documenten transmisiones de bienes inmuebles respecto de las cuales se haya renunciado a la exención en el impuesto sobre el valor añadido, de conformidad con la normativa propia de este impuesto.

Sin embargo, las sucesivas modificaciones del art. 14 de la Ley 13/1997, de la Generalitat Valenciana, a las que se ha hecho mención, no suponen la desaparición del objeto del presente proceso constitucional, por cuanto el mismo plantea la impugnación de una norma de vigencia indefinida contenida en una ley de presupuestos, concretamente el art. 40 de la Ley 10/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat Valenciana para el ejercicio 2002, norma que no consta que haya sido expresamente derogada y que incrementa hasta el 1 por 100 el tipo de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados, con carácter general, y reduce al 0,1 por 100 el tipo aplicable para el caso de las primeras copias de escrituras que documenten adquisiciones de vivienda habitual, tipos de gravamen que, por otra parte, como se ha dicho, se mantienen tras las posteriores reformas del citado art. 14 de la Ley 13/1997 hasta su redacción actual, salvo para los supuestos a los que se refieren las modificaciones introducidas por esas mismas reformas, como también se ha indicado (aplicación también del tipo del 0,1 por 100 en las primeras copias de escrituras que documenten la constitución de préstamos hipotecarios para la adquisición de vivienda habitual por familias numerosas o por un discapacitado, y del tipo del 2 por 100 para las primeras copias de escrituras y actas notariales que documenten transmisiones de bienes inmuebles respecto de las cuales se haya renunciado a la exención en el IVA). En definitiva, el precepto legal impugnado, en cuanto a los supuestos a que se refería, no ha sido modificado ni derogado, por lo que el presente recurso de inconstitucionalidad no ha perdido su objeto.

3. Efectuadas las precisiones que anteceden, debemos proceder a examinar los motivos en los que los Diputados recurrentes fundamentan las presuntas infracciones constitucionales que achacan al precepto legal impugnado.

En primer lugar sostienen los recurrentes, no sin cierta imprecisión en sus razonamientos, que el art. 40 de la Ley 10/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat Valenciana para el ejercicio 2002, que da nueva redacción al art. 14 de la Ley de la Comunidad Valenciana 13/1997, incrementando hasta el 1 por 100 el tipo de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados aplicable con carácter general, vulnera el principio de reserva de ley en la creación o modificación de tributos establecido por el art. 31 CE (con más precisión ha de entenderse que se refieren al apartado 3 del citado precepto constitucional), en relación con lo dispuesto en el art. 134.7 CE, que prohíbe a la ley de presupuestos crear tributos o modificarlos si no existe una ley tributaria sustantiva que así lo prevea. A juicio de los recurrentes, la forma jurídica elegida por la Generalitat Valenciana para introducir la modificación de los tipos de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados, esto es, mediante la ley de presupuestos, es contraria al principio de reserva de ley en materia tributaria.

Pues bien, para rechazar este motivo de impugnación bastará con recordar que hemos señalado efectivamente en numerosas ocasiones que, por imperativo del art. 31.3 CE, la creación de tributos y la regulación de sus elementos esenciales ha de realizarse por ley (por todas, SSTC 6/1983, de 4 de febrero, FJ 5; 150/2003, de 15 de julio, FJ 3; y 121/2005, de 10 de mayo, FJ 5), pero también es doctrina reiterada de este Tribunal que la ley de presupuestos es ley en sentido tanto material como formal, dando por superadas las tesis tradicionales, que consideraron a la ley de presupuestos como una ley meramente formal (todo ello se dijo tempranamente en la STC 27/1981, de 20 de julio, FJ 2, y luego se reiteró, entre otras, en las SSTC 63/1986, de 21 de mayo, FJ 5; 68/1987, de 21 de mayo, FJ 4; 76/1992, de 14 de mayo, FJ 4; 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 4; y 3/2003, de 16 de enero, FJ 4), afirmación que vale tanto para las leyes de presupuestos generales del Estado (arts. 75.3 y 134 CE), como para las leyes de presupuestos de las distintas Comunidades Autónomas.

Siendo ello así, la regulación de los elementos esenciales de un tributo por ley de presupuestos en ningún caso puede vulnerar el principio de reserva de ley del art. 31.3 CE. Cuestión distinta es que esa regulación pueda ser contraria, en el caso de las leyes de presupuestos generales del Estado, a lo dispuesto en el art. 134.7 CE, porque este precepto prohíbe crear tributos mediante ley de presupuestos y sólo permite modificarlos cuando una ley tributaria sustantiva lo prevea. Ahora bien, esta limitación constitucional no resulta de aplicación a las leyes de presupuestos de las Comunidades Autónomas, lo que conduce a rechazar -digámoslo desde ahora- que la norma impugnada en el presente proceso constitucional haya vulnerado el art. 134.7 CE, en contra de lo que sostienen los recurrentes.

En efecto, debemos recordar que, con arreglo a reiterada doctrina constitucional, de la dicción literal del art. 134 CE se desprende con toda claridad que las reglas contenidas en el mismo tienen por objeto directo la regulación de institución estatal, en concreto de una fuente normativa del Estado (la ley de presupuestos generales del Estado), entendido éste en su sentido estricto, esto es, en su acepción de organización central o general del Estado, y no de una institución de las Comunidades Autónomas (SSTC 116/1994, de 18 de abril, FJ 5; 149/1994, de 12 de mayo, FJ único; 174/1998, de 23 de julio, FJ 6, y 130/1999, de 1 de julio, FJ 5). En este sentido, tenemos declarado a partir de la STC 116/1994, de 18 de abril, que del límite que consagra el inciso segundo del art. 134.7 CE “no puede inducirse un principio general de prohibición de modificar tributos por medio de las leyes de presupuestos autonómicas o forales sin la previa habilitación de una ley tributaria sustantiva” (STC 116/1994, FJ 5), puesto que, “de los preceptos constitucionales que regulan instituciones del Estado no pueden inferirse, sin más, reglas y principios de aplicación, por vía analógica, a las instituciones autonómicas homólogas” (entre otras, SSTC 116/1994, FJ 5; 174/1998, FJ 6, y 3/2003, FJ 6).

4. Y es que, como también hemos declarado en reiterada doctrina, el canon de constitucionalidad aplicable a las fuentes normativas de las Comunidades Autónomas es el que se contiene “en sus respectivos Estatutos de Autonomía, en las leyes estatales que, dentro del marco constitucional, se hubiesen dictado para delimitar las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas y, por supuesto, en las reglas y principios constitucionales aplicables a todos los poderes públicos que conforman el Estado en sentido amplio y, evidentemente, en las reglas y principios constitucionales específicamente dirigidos a las Comunidades Autónomas” (SSTC 116/1994, de 18 de abril, FJ 5; 174/1998, de 23 de julio, FJ 6; y 180/2000, de 29 de junio, FJ 5).

Por ello, para despejar cualquier duda sobre la constitucionalidad del precepto legal impugnado, será preciso atender a lo que prevean las normas que integran el bloque de la constitucionalidad aplicable a la institución presupuestaria de la Comunidad Valenciana, del mismo modo que lo hemos hecho en anteriores ocasiones en que tuvimos la oportunidad de analizar las Leyes de presupuestos de otras Comunidades Autónomas (así, en el caso de Aragón en la STC 174/1998, de 23 de julio; en el caso de Cantabria en la STC 130/1999, de 1 de julio; en el caso de La Rioja en la STC 180/2000, de 29 de junio; o en el caso de Canarias en la STC 274/2000, de 15 de noviembre), lo cual nos ha permitido concluir que, al igual que sucede con la ley de presupuestos generales del Estado, también las leyes de presupuestos autonómicas están sometidas a determinadas limitaciones materiales.

El Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (EAV) no contenía en su redacción vigente a la fecha de publicarse la norma impugnada en el presente proceso constitucional, ni tampoco contiene en su redacción actual (Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril), una limitación expresa de similar naturaleza a la establecida en el art. 134.7 CE, y ésta tampoco figura entre los preceptos de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA), como tuvimos ocasión de constatar en la citada STC 116/1994, FJ 6, lo que permite descartar, como ya adelantamos, que el art. 40 de la Ley 10/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat Valenciana para el ejercicio 2002, vulnere el art. 134.7 CE, sin perjuicio de que la propia Ley 13/1997, de la Comunidad Valenciana (cuyo art. 14 es reformado por el precepto aquí impugnado modificando los tipos de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados), habilita expresamente (disposición adicional primera) a la ley de presupuestos de la Generalitat para modificar los tipos de gravamen, escalas, cuantías fijas, porcentajes y, en general, todos los elementos cuantitativos del tributo regulados en la Ley 13/1997.

Resta por examinar, por tanto, si el precepto legal impugnado incurre en alguna vulneración de las limitaciones materiales a las que están sometidas las leyes de presupuestos de la Generalitat Valenciana de conformidad con las normas que integran el bloque de la constitucionalidad aplicable a la institución presupuestaria de la Comunidad Valenciana, teniendo en cuenta la facultad de control que a este Tribunal confiere el art. 39.2 LOTC.

5. Pues bien, el vigente EAV (Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril) dispone, en términos que no difieren de los establecidos en su redacción original, que “[l]a potestad legislativa dentro de la Comunitat Valenciana corresponde a Les Corts, que representan al pueblo” (art. 21.1 EAV), siendo función de Les Corts, entre otras, la de “aprobar los presupuestos de la Generalitat” [art. 22 a) EAV]; por otra parte, “el presupuesto de la Generalitat será único y se elaborará con criterios homogéneos con los del Estado” y “tiene carácter anual” (art. 76.2 EAV); “el presupuesto incluirá necesariamente la totalidad de los ingresos y gastos de los organismos y en su caso, los beneficios fiscales que afecten a los tributos propios establecidos por Les Corts” (art. 76.3 EAV) y “debe ser presentado a Les Corts al menos con dos meses de antelación al comienzo del correspondiente ejercicio”, entendiéndose prorrogado el del ejercicio anterior si no estuviere aprobado el primer día del ejercicio (art. 76.4 EAV).

Por su parte, la LOFCA dispone en su art. 21.1 que “los presupuestos de las Comunidades Autónomas tendrán carácter anual e igual período que los del Estado, atenderán al cumplimiento del principio de estabilidad presupuestaria, incluirán la totalidad de los gastos e ingresos de los organismos y entidades integrantes de la misma y en ellos se consignará el importe de los beneficios fiscales que afecten a tributos atribuidos a las referidas Comunidades”.

La lectura de los anteriores preceptos legales pone de manifiesto la sustancial identidad entre las normas que integran el bloque de la constitucionalidad aplicable a los presupuestos de la Comunidad Valenciana y lo que dispone, respecto de los presupuestos generales del Estado, el art. 134 CE, precepto a partir del cual este Tribunal ha elaborado su doctrina general acerca de los límites materiales de las leyes de presupuestos. Ciertamente no podía ser de otro modo, dado que “la norma constitucional y la estatutaria (así como las normas que las desarrollan) no hacen otra cosa que recoger una serie de principios que son consustanciales a la institución presupuestaria y al sistema parlamentario” (STC 3/2003, FJ 6) y, por ello, hemos llegado a deducir “en su consecuencia, la existencia de un principio general de que el contenido de la ley de presupuestos autonómica se adecue a la función institucional que le es propia, sin que puedan incluirse en ella normas que no guarden relación directa con el programa de ingresos y gastos o con los criterios de política económica en que se sustentan, o que no sean un complemento necesario para la mayor inteligencia y para la mejor y más eficaz ejecución del presupuesto” (SSTC 174/1998, de 23 de julio, FJ 6; 130/1999, de 1 de julio, FJ 5, y 202/2003, de 17 de noviembre, FJ 10).

De acuerdo con esta doctrina debemos concluir que el art. 40 de la Ley 10/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat Valenciana para el ejercicio 2002, que modifica el art. 14 de la Ley 13/1997, de 23 de diciembre, de la Generalitat Valenciana, por la que se regula el tramo autonómico del impuesto sobre la renta de las personas físicas y restantes tributos, ha respetado los límites materiales exigibles a las leyes de presupuestos autonómicas, y más concretamente los aplicables a la ley de presupuestos de la Generalitat Valenciana, de modo que puede formar parte válidamente del articulado de dicha Ley.

La modificación normativa operada por la norma impugnada ha consistido, conforme antes quedó expuesto, en modificar los tipos de gravamen de un determinado tributo, el impuesto sobre actos jurídicos documentados, debiendo recordarse que es doctrina de este Tribunal que “la modificación de tributos no puede considerarse materia ajena a la previsión de ingresos de la Comunidad” (STC 116/1994, de 18 de abril, FJ 8). A ello ha de añadirse que la modificación operada es meramente cuantitativa, resultando del todo evidente la conexión que el precepto impugnado tiene con el contenido de la ley de presupuestos. Además, la decisión de modificar los tipos de gravamen adoptada por la Generalitat Valenciana, en la medida que afecta específicamente a las primeras copias de escrituras que documenten adquisiciones de vivienda habitual, se configura asimismo como un instrumento de su política económica sobre un determinado sector, el inmobiliario, lo cual se adecua a la concepción del presupuesto como “vehículo de dirección y orientación de la política económica” (SSTC 27/1981, de 20 de julio, FJ 2; 65/1987, de 21 de mayo, FJ 6; 76/1992, de 14 de mayo, FJ 4; y 274/2000, de 15 de noviembre, FJ 4, entre otras muchas). Por todo ello, debemos concluir afirmando la adecuación a la Constitución del precepto impugnado, por resultar suficientemente justificada la inclusión del mismo en una ley de presupuestos, sin extralimitar el contenido material de este tipo de leyes.

6. El siguiente motivo de inconstitucionalidad que aducen los recurrentes es la pretendida incompatibilidad del precepto impugnado con el principio de capacidad económica garantizado por el art. 31.1 CE.

Para dar adecuada respuesta a este motivo de impugnación es necesario aclarar previamente que el objeto del presente proceso se ciñe exclusivamente al art. 40 de la Ley 10/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat Valenciana para el ejercicio 2002, es decir, a un precepto que se limita a regular el tipo de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados en su modalidad de documentos notariales, siendo la legislación estatal de este impuesto, es decir, el Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, la que contiene en su articulado los restantes elementos del impuesto y, en particular, la regulación de un hecho imponible que, en opinión de los recurrentes, no respeta el principio de capacidad económica, cuestión esta última que queda claramente fuera de este proceso constitucional, por exceder su objeto.

Pues bien, debemos señalar que del contenido del principio de autonomía financiera de las Comunidades Autónomas, constitucionalmente reconocido en los arts. 137 y 156.1 CE (por todas, SSTC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 3; 96/2002, de 25 de abril, FJ 2, y 168/2004, de 6 de octubre, FJ 4), forma parte la libertad de configuración del legislador autonómico valenciano para fijar el tipo de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados y sólo a él corresponde decidir sobre la cuantía y los caracteres del mismo.

No compete a este Tribunal enjuiciar si las soluciones adoptadas en la Ley impugnada son las más correctas técnicamente, aunque sí nos hallamos indudablemente facultados para determinar si la modificación legal operada por el precepto impugnado ha sobrepasado o no los límites al ejercicio poder tributario que se derivan de los principios constitucionales contenidos en el art. 31.1 CE (así lo manifestamos en las SSTC 27/1981, de 20 de julio, FJ 4; 221/1992, de 11 de diciembre, FJ 4; 214/1994, de 14 de julio, FJ 5, y 46/2000, de 14 de febrero, FJ 4) y más concretamente del principio de progresividad.

Dijimos tempranamente en la STC 27/1981, de 20 de julio, que el art. 31.1 CE ciñe el deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos a unas fronteras precisas: de un lado, “la de la capacidad económica de cada uno” y, de otro, “la del establecimiento, conservación y mejora de un sistema tributario justo inspirado en los principios de igualdad y progresividad” (FJ 4). En relación con el primer límite, además de que en este caso no se proyectaría sobre la ley autonómica sino sobre la ley estatal del impuesto, norma que en este proceso no podemos considerar, es claro, en todo caso, que el tributo tiene en cuenta la capacidad económica puesto que la cuota resultante estará siempre relacionada con la cuantía del acto jurídico documentado. En relación con el segundo límite, y a partir del pronunciamiento antes citado, ha sido doctrina reiterada de este Tribunal que la progresividad no es exigible de cada tributo en particular, sino del sistema tributario en su conjunto [SSTC 27/1981, de 20 de julio, FJ 4 in fine; 37/1987, de 26 de marzo; 76/1990, de 26 de abril , FJ 6 b); 150/1990, de 4 de octubre, FJ 9; 173/1996, de 31 de octubre, FJ 1; 14/1998, de 22 de enero, FJ 11 b); y 327/2006, de 20 de noviembre, FJ 4]. Por consiguiente, en un sistema tributario justo pueden tener cabida tributos que no sean progresivos, siempre que no se vea afectada la progresividad del sistema. No obstante, la decisión del legislador de fijar un determinado tipo de gravamen en un concreto tributo podría también llegar a vulnerar el principio de progresividad, lo que sucederá cuando una medida concreta en tal sentido afecte a la justicia del conjunto del sistema, ya que “el legislador constituyente ha dejado bien claro que el sistema justo que se proclama no puede separarse, en ningún caso, del principio de progresividad ni del principio de igualdad” (STC 27/1981, de 20 de julio, FJ 4).

Hemos considerado que igualdad, progresividad y capacidad económica son conceptos íntimamente entrelazados, hasta el punto de que “una cierta desigualdad cualitativa es indispensable para entender cumplido este principio. Precisamente, la que se realiza mediante la progresividad global del sistema tributario en que se alienta la aspiración a la redistribución de la renta” (STC 27/1981, de 20 de julio, FJ 4); y asimismo hemos afirmado que “desde el momento en que el art. 31.1 de la Constitución atribuye a aquellos principios una función inspiradora del entero sistema tributario justo, su aplicación al ámbito sancionador no puede suscitar especiales reparos, pues dentro de un sistema tributario justo encuentra natural acomodo la regulación del régimen de infracciones y sanciones” (STC 76/1990, de 26 de abril, FJ 6 b). Finalmente, la complejidad que entraña examinar el cumplimiento del principio de progresividad también se puso de manifiesto en la STC 150/1990, de 4 de octubre, en la cual constamos que la progresividad también está limitada por la prohibición de confiscatoriedad del art. 31.1 CE, y asumimos “la dificultad de situar con criterios técnicamente operativos la frontera en la que lo progresivo o, quizá mejor, lo justo, degenera en confiscatorio” (STC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 9).

Partiendo de esta doctrina es claro que el cumplimiento del principio de progresividad del sistema tributario guarda una estrecha relación con el significado y alcance del concreto tributo examinado. En el presente supuesto nos encontramos con un impuesto, el de actos jurídicos documentados, en su modalidad de documentos notariales, cuya incidencia en el conjunto del sistema tributario es escasa si la comparamos con la de otros impuestos de mayor peso específico. Este sería el caso de las figuras impositivas más relevantes del sistema y así hemos considerado que “es sobre todo a través del impuesto sobre la renta de las personas físicas como se realiza la personalización del reparto de la carga fiscal en el sistema tributario según los criterios de capacidad económica, igualdad y progresividad, lo que lo convierte en una figura impositiva primordial para conseguir que nuestro sistema tributario cumpla los principios de justicia tributaria que impone el art. 31.1 CE” (STC 134/1996, de 22 de julio, FJ 6), y concluido que es “innegable que el impuesto sobre la renta de las personas físicas, por su carácter general y personal, y figura central de la imposición directa, constituye una de las piezas básicas de nuestro sistema tributario”, siendo el tributo “en el que el principio de capacidad económica y su correlato, el de igualdad y progresividad tributarias, encuentran una más cabal proyección, de manera que es, tal vez, el instrumento más idóneo para alcanzar los objetivos de redistribución de la renta (art. 131.1 CE) y de solidaridad (art. 138.1 CE) que la Constitución española propugna (STC 19/1987, FJ 4) y que dotan de contenido al Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE)” (SSTC 134/1996, de 22 de julio, FJ 6; 182/1997, de 28 de octubre, FJ 7, y 189/2005, de 7 de julio, FJ 7).

El impuesto sobre actos jurídicos documentados, al igual que sucede con otros impuestos que fueron enjuiciados en ocasiones anteriores, como el impuesto especial sobre determinados medios de transporte (STC 137/2003, de 3 de julio, FJ 7) o el impuesto especial sobre el alcohol y bebidas derivadas (STC 108/2004, de 30 de junio, FJ 8), no es un tributo global sobre la renta o sobre el consumo, por lo que no puede decirse que constituya uno de los pilares básicos o estructurales de nuestro sistema tributario ni el instrumento más idóneo para alcanzar los objetivos de redistribución de la renta y de solidaridad, de manera que no puede afirmarse que la modificación de su tipo de gravamen repercuta sensiblemente en el criterio de reparto de la carga tributaria entre los contribuyentes. Además, a diferencia de los tributos globales sobre la renta de las personas físicas o sobre el consumo, tampoco puede decirse que a través del impuesto sobre actos jurídicos documentados se personalice el reparto de la carga fiscal en nuestro sistema tributario, según los criterios de capacidad económica, igualdad y progresividad (SSTC 137/2003, de 3 de julio, FJ 7, y 108/2004, de 30 de junio, FJ 8).

Por todo lo expuesto debemos concluir que el precepto impugnado, en cuanto establece en el impuesto sobre actos jurídicos documentados aplicable a los documentos notariales un tipo de gravamen proporcional (en lugar de uno progresivo, como propugnan los recurrentes), no atenta contra el principio de progresividad del sistema tributario, por lo que debemos rechazar que se haya vulnerado el art. 31.1 CE.

7. Finalmente hemos de descartar que el precepto impugnado vulnere el derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE, párrafo primero).

Cumple advertir que el principio rector previsto en el art. 47 CE, párrafo primero, constituye un mandato o directriz constitucional que ha de informar la actuación de todos los poderes públicos (Administración General del Estado, Comunidades Autónomas y Corporaciones locales) en el ejercicio de sus respectivas competencias, a fin de promover las condiciones necesarias para que todo español pueda disfrutar de una vivienda digna y adecuada (STC 152/1988, de 20 de julio, FJ 2).

Para fundamentar la pretendida vulneración del art. 47 CE que imputan al precepto impugnado los recurrentes se limitan a afirmar que el incremento del tipo de gravamen del impuesto sobre actos jurídicos documentados implica un encarecimiento del coste de la vivienda, puesto que la mayoría de los hechos imponibles de este impuesto afectan al proceso constructivo. Ahora bien, de esta premisa no se sigue la consecuencia de que se ponga en riesgo el derecho de los ciudadanos a acceder al disfrute de una vivienda digna y adecuada en la Comunidad Valenciana, lo que conduce, en definitiva, a descartar la pretendida lesión del art. 47 CE, porque los recurrentes no han cumplido con la carga de fundamentar de manera suficiente cuales son los motivos por los cuales la misma se habría producido.

Como hemos señalado reiteradamente, la presunción de constitucionalidad de normas con rango de ley no puede desvirtuarse sin una argumentación suficiente, no siendo admisibles las impugnaciones globales carentes de un razonamiento desarrollado que las sustente (SSTC 43/1996, de 14 de marzo, FJ 5; 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 2; 245/2004, de 16 de diciembre, FJ 3; y 100/2005, de 19 de abril, FJ 3, por todas), que es, precisamente, lo que sucede en el presente supuesto.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar el recurso de inconstitucionalidad núm. 1846-2002, interpuesto por sesenta Diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso contra el art. 40 de la Ley 10/2001, de 27 de diciembre, de presupuestos de la Generalitat Valenciana para el ejercicio 2002.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 8/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:8

Cuestión de inconstitucionalidad 2010-2003. Planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Zaragoza en relación con el artículo 19.2 del Decreto Legislativo 1/1991, de 19 de febrero, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón.

Competencias sobre régimen estatutario de los funcionarios públicos: movilidad interadministrativa, requisitos para la incorporación de los funcionarios de la Administración del Estado a la Administración autonómica. Validez de precepto autonómico.

1. No resulta vulnerada la legislación básica del Estado entonces vigente –art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto– el que para que los funcionarios del Estado puedan ocupar puestos de la Administración de la Comunidad Autónoma se requiera que, además de que esos puestos figuren en las relaciones de puestos de trabajo como puestos que se pueden ofrecer a aquellos funcionarios también así se exprese en las oportunas convocatorias de concurso o de libre designación, al encontrar cobertura en la competencia de desarrollo legislativo de la Comunidad Autónoma en materia de función pública [FJ 5].

2. El requisito introducido por el precepto cuestionado en modo alguno excluye que, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, y 17.1 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón, sea en las relaciones de los puestos de trabajo de la Comunidad Autónoma en las que se determinen aquéllos que pueden ofrecerse a funcionarios de otras Administraciones públicas, entre ellos, los funcionarios de la Administración del Estado [FJ 5].

3. Es posible un entendimiento del precepto cuestionado respetuoso con la legislación básica del Estado, a partir de una interpretación sistemática de los arts. 17.1 y 19.2 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón [FFJJ 5, 6].

4. El carácter básico del precepto enjuiciado no es óbice para que sean cada una de las Administraciones públicas las que, a través de las relaciones de puestos de trabajo, determinen los puestos que pueden ser desempeñados por funcionarios de otras, de manera que las Comunidades Autónomas, en el ejercicio de sus competencias en materia de función pública, pueden determinar qué puestos pueden ser ocupados por funcionarios del Estado [FJ 4].

5. Revisten carácter básico la previsión de la posibilidad de movilidad entre funcionarios de las Administraciones del Estado y de las Comunidades Autónomas y la remisión a las relaciones de puestos de trabajo como instrumento de ordenación de la función pública en el que aquella ha de concretarse [FJ 4].

6. Al Estado le corresponde, en virtud del art. 149.1.18 CE, la competencia exclusiva para establecer las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, incluidos los de las Administraciones de las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales [FJ 4].

7. La competencia de la Comunidad Autónoma de Aragón en lo que se refiere a la función pública autonómica se contrae al desarrollo legislativo y la ejecución de las bases estatales del régimen estatutario de los funcionarios públicos (SSTC 99/1987, 1/2003) [FJ 4].

8. Cuando la impugnación de una norma autonómica se realiza por contradecir una norma básica estatal, el éxito de la impugnación requerirá la constatación de que la norma estatal reúne la condición de básica, habiendo sido dictada al amparo de la distribución constitucional de competencias, y que exista una verdadera y real contradicción entre la norma recurrida y la norma básica estatal que no pueda ser salvada con una interpretación conforme (SSTC 1/2003, 87/2009) [FJ 2].

9. La tacha de constitucionalidad que se imputa al precepto legal cuestionado ha de ser enjuiciada de acuerdo con la legislación básica vigente en el momento en que recayeron las resoluciones administrativas impugnadas, esto es, el art. 17.1 de la Ley 30/1984, sin perjuicio de la incidencia que sobre los efectos de ese juicio de constitucionalidad pueda tener la vigente normativa básica estatal (SSTC 254/2004, 164/2006) [FJ 3].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2010-2003, promovida por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Zaragoza en relación con el art. 19.2 del Decreto Legislativo 1/1991, de 19 de febrero, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón. Han comparecido y formulado alegaciones el Fiscal General del Estado, el Gobierno de la Nación, representado por el Abogado del Estado, y el Gobierno de Aragón, representado por el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El día 7 de abril de 2003 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Secretario del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Zaragoza, al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, el Auto de 21 de febrero de 2003, por el que el Magistrado-Juez de dicho Juzgado acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el inciso “en que así se exprese” del art. 19.2 del Decreto Legislativo 1/1991, de 19 de febrero, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón, por su posible contradicción con el art. 149.1.18 CE, en relación con el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la función pública.

a) La cuestión de inconstitucionalidad trae causa del procedimiento abreviado núm. 326- 2002, promovido por don Ángel Royo Santiago contra la resolución de los Consejeros de Economía, Hacienda y Empleo, Agricultura y Salud y Servicios Sociales de la Diputación General de Aragón, de 2 de septiembre de 2002, por la que se desestimó el recurso de alzada interpuesto contra la resolución de la Dirección General de la Función Pública de la Diputación General de Aragón, de 27 de mayo de 2002, por la que se convocó concurso de méritos para la provisión de determinados puestos de trabajo vacantes en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

b) Concluido el procedimiento y dentro del plazo para dictar Sentencia, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Zaragoza, por providencia de 22 de enero de 2003, acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal, por plazo común de diez días, para que alegasen sobre la posible inconstitucionalidad del art. 19.2 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón por su posible contradicción con el art. 149.1.18 CE, en relación con el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la función pública.

Se razonaba al respecto en la providencia que del citado art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, parece desprenderse que la concreción de la posibilidad de cubrir puestos de trabajo de la Administración General del Estado y de las Administraciones de las Comunidades Autónomas por funcionarios pertenecientes a cualquiera de estas Administraciones “debe hacerse por medio de las relaciones de puestos de trabajo (RPT), es decir que debe regularse por medio de una disposición de carácter general específica”. Por el contrario, el mencionado art. 19.2 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón “viene a dejar al albur de quien convoque los concursos, normalmente el Director General de la Función Pública, el decidir si se abre o no a los funcionarios de tal o cual Administración, con lo cual se habría añadido por la ley autonómica un requisito, el que se declaren expresamente abiertos a tales funcionarios, que no estaba previsto en el art. 17 de la ley 30/1984, de carácter básico”.

La representación procesal de don Ángel Royo Santiago estimó procedente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, el Ministerio Fiscal no se opuso al mismo y Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón solicitó que no se promoviera la cuestión de inconstitucionalidad.

2. En el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, el órgano promotor realiza, en síntesis, las siguientes consideraciones:

a) Comienza por referirse al denominado juicio de aplicabilidad y relevancia de la disposición legal cuestionada, señalando al respecto que al recurrente en el proceso a quo no se le permitió participar en el concurso convocado por resolución del Director General de la Función Pública de la Comunidad Autónoma de Aragón, de 27 de mayo de 2002, en aplicación del 19.2 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón, que establece que los funcionarios de la Administración General del Estado podrán incorporarse a la Administración de la Comunidad Autónoma “a través de las oportunas convocatorias de concurso o de libre designación en que así se exprese”. El precepto deja en manos de la autoridad que en cada momento convoque el concurso la decisión de si los funcionarios de la Administración General del Estado pueden participar en la convocatoria, añadiendo un nuevo requisito a la posibilidad prevista en el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto. Así pues, la constitucionalidad del precepto legal cuestionado habría de determinar la desestimación del recurso contencioso-administrativo, en tanto que su inconstitucionalidad implicaría la nulidad de la restricción introducida en la ley autonómica y la posibilidad del recurrente de participar en el concurso convocado, resolviéndose a su favor el pleito.

b) En relación con la cuestión de fondo, el Juzgado entiende que en el citado art. 19.2 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón -al igual que ocurre con el apartado 3 y 4 del mismo precepto respecto a los funcionarios de las Comunidades Autónomas y Corporaciones Locales, aunque no afectan a la resolución del proceso a quo- se ha introducido una modificación a lo establecido por el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, que prevé la posibilidad de que se cubran plazas de una Administración por funcionarios de otra Administración “de acuerdo con lo que establezcan las relaciones de puestos de trabajo”. Tal modificación consiste en rebajar el rango normativo regulador de dicho acceso, ya que la ley estatal dispone que la regulación concreta se hará por medio de las relaciones de puestos de trabajo, lo cual no sólo significa la remisión formal a una disposición de carácter general, pues tiene un especial modo de establecerse y modificarse, sino que también se ha querido, reconociendo un amplio margen de autoorganización de las diversas Administraciones públicas, que son las que aprueban las relaciones de puestos de trabajo, dar una cierta estabilidad a tales “emigraciones funcionariales”, a la vez que una cierta uniformidad a las mismas. De modo que aunque todas las Administraciones mantengan diversos criterios en la materia, incluso muy restrictivos, no se quiere que dependan de situaciones excesivamente coyunturales, de libre apreciación por el Director General de la Función Pública de turno o la autoridad que convoque el concurso, sino por remisión al instrumento normativo de las relaciones de puestos de trabajo, que tienen un cierto carácter estable.

No se trata de que los funcionarios tengan un derecho subjetivo a trasladarse a otras Administraciones, lo que ha rechazado el Tribunal Supremo, pero sí de que tienen derecho a que la regulación de dicho traslado se lleve a cabo con el rango normativo que el precepto básico estatal establece, so pena que, de no respetarse, al final tal posibilidad se vacía de contenido por la simple voluntad de la autoridad administrativa que en cada caso decida la convocatoria y sus pormenores.

Por otro lado ha de resaltarse que es un límite multilateral, ya que también el Estado se ve afectado por la sujeción a lo que dispongan las relaciones de puestos de trabajo, como también las Corporaciones Locales. La duda de constitucionalidad no se sitúa, por lo tanto, en el plano de los derechos subjetivos de los funcionarios, salvo en el sentido antes apuntado, ni en el plano de la autoorganización de las Comunidades Autónomas, cuyas facultades son amplias a este respecto según el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, sino en un plano superior, esto es, el de la organización del Estado y las relaciones entre los diversos entes territoriales en materia funcionarial, respecto de la que la ley básica ha establecido unas reglas de juego -que a su vez permiten una absoluta autonomía al ser las relaciones de puestos de trabajo competencia de cada una- que afectan a todos y que recíprocamente deben respetar, permitiendo, dentro de un orden, una mutua permeabilidad entre ellos. De quebrarse las reglas de juego, en concreto la de la regulación por las relaciones de puestos de trabajo del acceso de funcionarios de otras Administraciones, se rompería esa reciprocidad multilateral entre las Comunidades Autónomas y el resto de las Administraciones, no sólo la del Estado, sino las de otras Comunidades Autónomas y las de las Corporaciones Locales.

No se puede dejar de tener en cuenta que aun cuando todas las Comunidades Autónomas tengan reconocido el poder de autoorganización y puedan decidir el modelo de Administración que tengan por conveniente, las mismas no proceden de una situación vacía, sino que anteriormente ocupaba su lugar la Administración del Estado, que ha ido transfiriendo sus funcionarios a medida que los respectivos Estatutos de Autonomía y los acuerdos de transferencia lo han ido permitiendo, pero no deja de haber desajustes, con carencia de funcionarios en unos ámbitos y sobra en otros, que pueden irse limando a través de la permeabilización entre Administraciones como complemento de las transferencias. Por ello la normativa básica estatal en este punto se puede considerar como parte esencial de dicho proceso de transferencias, con lo cual su alcance formaría parte también del propio desarrollo del Estado de las Autonomías, presidido por la relación bilateral Estado-Comunidades Autónomas.

Finalmente la Comunidad Autónoma tiene amplias posibilidades de regular la entrada de funcionarios de otras Administraciones públicas, tanto restringiendo o detallando en las relaciones de puestos de trabajo tal posibilidad, como a la hora de la convocatoria, al establecer los méritos que se pueden presentar, dando mayor o menor valor a los de la propia Administración, según interese la entrada de funcionarios de otras Administraciones.

3. La Sección Tercera del Tribunal Constitucional, por providencia de 16 de septiembre de 2003, acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad; dar traslado de las actuaciones, de conformidad con lo establecido en el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados, al Senado, así como a las Cortes y al Consejo de Gobierno de la Diputación General de Aragón, por conducto de sus respectivos Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el procedimiento y formular las alegaciones que estimaren pertinentes; y, finalmente, publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de Aragón”.

4. El Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 29 de septiembre de 2003, que en lo sustancial a continuación se resume.

a) Después de transcribir el precepto legal cuestionado y el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, cuyo carácter básico proclama el art. 3.1, el Abogado del Estado trae a colación la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 12 de mayo de 1994, confirmada por otras, en la que se declara que “el artículo 17 de la Ley 30/1984 no confiere un derecho a los funcionarios de la Administración del Estado inmediato e incondicionado ejercitable, sino que les otorga la posibilidad de acceder a puestos de trabajo de las Comunidades Autónomas en tanto en cuanto las relaciones de puestos de trabajo de la función pública de estas últimas Administraciones contengan expresa previsión al respecto” (FJ 5).

Partiendo de la referida declaración, puede decirse que la legislación básica del Estado establece un requisito normativo para que el acceso de los funcionarios estatales a los puestos de trabajo de las Comunidades Autónomas pueda llevarse a cabo, esto es, que así esté previsto en las relaciones de puestos de trabajo, lo que ha sido recogido por el art. 19.1 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón. Se trata de un mínimo común normativo que no parece que reúna la condición de máximo, de suerte que las Comunidades Autónomas no puedan exigir en desarrollo de la legislación básica del Estado algún otro requisito además de que conste la posibilidad de acceso en las respectivas relaciones de puestos de trabajo, puesto que dicha posibilidad de desarrollo forma parte esencial del concepto de legislación básica establecido por el Tribunal Constitucional, sin perjuicio de la existencia de supuestos en que la legislación básica estatal agota su contenido normativo sin posibilidad de desarrollo por las Comunidades Autónomas, lo que no es el caso.

En efecto, el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, establece que la finalidad de la prescripción que contiene es lograr una mejor utilización de los recursos humanos, apreciación que corresponde lógicamente a la Administración convocante del concurso y receptora de los funcionarios. Así pues, a esa finalidad de mejora está condicionada la prescripción de la normativa básica estatal.

El titular del órgano judicial que plantea la cuestión anuda de forma exclusiva esta apreciación de mejora en la utilización de los recursos humanos a la previsión en la correspondiente relación de puestos de trabajo de que éstos pueden ser ocupados por funcionarios de la Administración General del Estado. Las relaciones de puestos de trabajo, de conformidad con la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, gozan de una vocación normativa “para justificar que, a pesar de merecer la calificación de cuestiones de personal, sin embargo se hayan considerado apelables las sentencias pronunciadas sobre las mismas, dándoles así desde el punto de vista estrictamente procesal, el tratamiento propio de las disposiciones generales, pero sin que por ello se haya desconocido materialmente que su verdadera sustancia jurídico-administrativa es la de los actos plúrimos, con destinatarios indeterminados, de donde viene aquella vocación normativa, pero excluyendo en todo caso que sean auténticos reglamentos” (Sentencia de 8 de enero de 2002).

Si las relaciones de puestos de trabajo no son reglamentos a pesar de su vocación normativa y de permanencia, no cabe duda de que una Comunidad Autónoma puede establecer, sin ningún problema de jerarquía normativa, en una norma autonómica con rango de ley formal que la apreciación del fin de la norma básica estatal, esto es, la mejora en la utilización de los recursos humanos, quede residenciado caso a caso, además de en las relaciones de puestos de trabajo, en las convocatorias de los concursos, también de claro carácter normativo aunque su eficacia quede circunscrita temporalmente a su propia ejecución.

En consecuencia, si la exigencia de que en las relaciones de puestos de trabajo se establezca la posibilidad de que los mismos puedan ser ocupados por funcionarios de la Administración General del Estado no se ha establecido en la norma básica estatal como un mínimo normativo en forma de máximo y las Comunidades Autónomas en desarrollo de aquélla pueden añadir algún otro requisito para la apreciación del fin de la norma, no parece que este nuevo requisito de que en la convocatoria se aprecie la posibilidad de que los puestos de trabajo sacados a concurso puedan ser ocupados por funcionarios estatales sufra de inconstitucionalidad por vulneración de la legislación básica estatal.

El Abogado del Estado concluye su escrito de alegaciones interesando del Tribunal Constitucional la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad.

5. El Presidente del Senado, por escrito registrado el día 2 de octubre de 2003, interesó se tuviera por personada a dicha Cámara y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

Mediante escrito registrado el día 2 de octubre de 2003 el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el Acuerdo de la Mesa de la Cámara de no personarse en el procedimiento y de poner a disposición del Tribunal la documentación que pudiera precisar.

6. El Presidente de las Cortes de Aragón, por escrito registrado el día 9 de octubre de 2003, comunicó que dicha Cámara no se iba a personar en el procedimiento ni a formular alegaciones, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones obrantes en las Cortes que considerase que pudiera solicitar.

7. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado el día 14 de octubre de 2003, que en lo sustancial a continuación se resume.

a) Considera, en primer término, que cualquiera que sea el sentido que haya de darse al art. 19.1 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón y al art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, ambos preceptos no son necesariamente contradictorios. Aunque la norma autonómica no alude expresamente a lo establecido en las relaciones de puestos de trabajo, debe entenderse que hace una remisión implícita a la ley estatal. Ello así, el precepto legal cuestionado no sería inconstitucional, y de existir una infracción de la normativa estatal, ésta sería en su caso atribuible exclusivamente al acto de convocatoria del concurso, cuyo control corresponde a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa.

b) Aun suponiendo que el precepto legal cuestionado permite que puestos de trabajo incluidos en la relación de puestos de trabajo como de posible cobertura por funcionarios del Estado sean excluidos de la misma por la autoridad convocante, es preciso determinar el sentido del art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto. Este precepto no establece un derecho incondicionado de los funcionarios del Estado a participar en concursos autonómicos respecto de los puestos de trabajo incluidos en la relación de puestos de trabajo, sino más bien la concesión a las Comunidades Autónomas de abrir en determinados casos y con este requisito dichas plazas a funcionarios del Estado. En este caso tampoco existiría contradicción entre ambas normas, porque la ley estatal establecería un requisito necesario, pero no suficiente para estos traslados interadministrativos, cuya complejidad actual - existencia de cuerpos propios de la Comunidad Autónoma, junto a otros de funciones similares de la Administración estatal, y, al tiempo, cuerpos nacionales de funcionarios que sirven en competencias transferidas a las Comunidades Autónomas- como en una percepción temporal -no es idéntica la situación existente en el momento de promulgarse la norma estatal, que viene a coincidir con el proceso de desarrollo de las Comunidades Autónomas y, en consecuencia, con la formación de cuerpos de funcionarios y la actual, en que esta última está culminada en todas las Comunidades Autónomas- es evidente.

De este modo únicamente si se afirma que el art. 17 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, impone en todo caso la apertura a funcionarios del Estado de los concursos referidos a plazas que en las relaciones de puestos de trabajo así se indiquen y que, por el contrario, la norma autonómica defiere a la autoridad convocante la facultad de excluir de tal posibilidad cualquier puesto, incluso los incluidos en aquellas relaciones como factibles de ser cubiertos por funcionarios del Estado, podría afirmarse la contradicción y, dado el carácter de norma básica del precepto estatal, podría argumentarse la inconstitucionalidad de la ley autonómica. En todo caso, el Fiscal General del Estado entiende que no existe tal contradicción y, subsidiariamente, que la norma estatal no impone al Estado ni a las Comunidades Autónomas la apertura de la convocatoria a funcionarios de otra Administración, por lo que la norma cuestionada no es inconstitucional.

Concluye su escrito de alegaciones interesando del Tribunal Constitucional la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad.

8. El Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón, en representación del Gobierno, evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 14 de octubre de 2003, que en lo sustancial a continuación se resume.

a) Tras afirmar que en este caso la cuestión planteada satisface el requisito del juicio de aplicabilidad y de relevancia, argumenta en cuanto al tema de fondo planteado que el art. 149.1.18 CE atribuye al Estado la competencia para establecer las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, mientras que la Comunidad Autónoma de Aragón ha asumido ex art. 35.1.3 EAAr competencia de desarrollo legislativo de las bases estatales, lo que supone la potestad de configurar, con respeto a las bases estatales, y en ejercicio de la autonomía constitucionalmente reconocida, una política propia de personal, de gestión de sus recursos humanos, que le permite organizar autónomamente su propia función pública atendiendo a sus especiales circunstancias.

De la interpretación que en interés de ley el Tribunal Supremo ha llevado a cabo del art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, deben extraerse dos conclusiones. La primera, que el citado precepto se limita a prever la posibilidad de provisión de puestos de trabajo en la Administración de las Comunidades Autónomas con funcionarios de otras Administraciones públicas en tanto en cuanto las relaciones de puestos de trabajo de tales Administraciones autonómicas contengan expresa previsión al respecto. Este precepto básico estatal constituye una norma positiva que exige como requisito o condicionante imprescindible para permitir el acceso de los funcionarios de otras Administraciones públicas la “constancia expresa en las relaciones de puestos de trabajo”, pero no prohíbe, restringe o limita de ninguna manera otros posibles requisitos o condiciones que pudieran establecer otras disposiciones, ya fueran estatales básicas, ya fueran autonómicas de desarrollo, como el art. 19.2 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón, referidas a procedimientos de provisión de puestos de trabajo, que, sin contradecir la redacción del art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, lo desarrollen en ejercicio de las competencias de la Comunidad Autónoma.

La segunda conclusión que se extrae de aquella interpretación es que el citado art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, no otorga un “derecho de movilidad interadministrativa” a los funcionarios públicos, sino que establece “la posibilidad” de que pueda producirse tal movilidad interadministrativa y prevé esta posibilidad de provisión de puestos con funcionarios de otras Administraciones “con el fin de lograr una mejor utilización de los recursos humanos”, es decir, partiendo de una perspectiva de “gestión eficaz de la función pública”, no de “concesión de derechos” a los funcionarios para que puedan participar en concursos convocados por las diferentes Administraciones.

Por lo tanto no cabe interpretar el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, en el sentido de la existencia de una obligación legal incondicionada de abrir a los funcionarios de otras Administraciones los puestos de trabajo convocados en los concursos cuando así conste en las respectivas relaciones de puestos de trabajo, basándose para ello en un supuesto derecho de movilidad de los funcionarios, cuando, como se ha declarado en la STC 99/1987, de 11 de junio, “el funcionario que ingresa al servicio de la Administración Pública se coloca en una situación jurídica objetiva, definida legal y reglamentariamente, y, por ello, modificable por uno u otro instrumento normativo de acuerdo con los principios de reserva de ley y de legalidad”. De modo que, si bien podría el funcionario llegar a invocar un derecho a la movilidad, no cabe invocar un derecho a la movilidad delimitada exclusivamente por las relaciones de puestos de trabajo, pues se trata de un mera expectativa sujeta a las disposiciones legales y reglamentarias vigentes en cada momento frente a las que únicamente cabe invocar, como derechos adquiridos, el derecho al cargo o permanencia en el servicio y los derechos económicos consolidados.

b) Sin perjuicio de los argumentos expuestos, el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, no impide que la Comunidad Autónoma en el ejercicio de sus competencias pueda exigir para abrir los concursos de provisión a funcionarios de otras Administraciones un requisito o condición adicional -la constancia expresa en la convocatoria- al exigido por la legislación básica -la constancia expresa en la relación de puestos de trabajo-. Conclusión que el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón funda en la doctrina recogida en las SSTC 50/1999, de 6 de abril (FJ 3), 37/2002, de 14 de febrero (FJ 13) y 1/2003, de 16 de enero (FJ 8), sobre la definición y finalidad de las bases, con especial proyección a la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de función pública, con apoyo en la cual entiende que la posibilidad de cubrir puestos de trabajo de las Comunidades Autónomas con funcionarios de otras Administraciones “de acuerdo con lo que establezcan las RPT”, prevista en el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, “con el fin de lograr una mejor utilización de los recursos humanos”, “no excluye o impide” que las Comunidades Autónomas “mediante su actividad legiferante en desarrollo de la normativa básica estatal” “siempre que sean compatibles, no contradigan, reduzcan o cercenen dicha normativa básica”, puedan “establecer los ordenamientos complementarios que satisfagan sus peculiares intereses”, adoptando “políticas propias en la materia mediante el ejercicio de unas competencias de desarrollo legislativo”, y teniendo en cuenta, a su vez, que, en cuanto “se refieran a aspectos meramente organizativos internos que no afecten directamente a la actividad externa de la Administración y a los administrados”, “mayor relieve y amplitud adquirirá la capacidad de las Comunidades Autónomas de organizar su propia Administración según sus preferencias”.

c) Una interpretación contraria a la expuesta supondría una grave quiebra del sistema de ordenación de la función pública de la Comunidad Autónoma de Aragón, prevaleciendo un pretendido derecho de movilidad interadministrativa reconocido legalmente frente a la potestad de autoorganización de la Comunidad Autónoma reconocida constitucionalmente (SSTC 76/1983; 50/1999), que le permite elaborar una política propia de personal a través del ejercicio de sus competencias de desarrollo legislativo.

En este sentido la Comunidad Autónoma ha entendido que las relaciones de puestos de trabajo determinan las condiciones de desempeño de un puesto de trabajo, posibilitando en la práctica totalidad de las relaciones de puestos de trabajo tal desempeño por parte de funcionarios de la Administración del Estado, al entender que dichos funcionarios pueden estar capacitados para desempeñar tales puestos (auxiliares administrativos, administrativos, técnicos, titulados superiores, etc.). Sin embargo, aunque de partida se admite su cualificación, desde una perspectiva de gestión de los propios recursos humanos el legislador aragonés ha entendido que la apertura a funcionarios de otras Administraciones debe responder no sólo a criterios de cualificación, sino también a criterios de planificación de recursos humanos. De ahí el art. 19.2 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón, que permite, en atención a dichos criterios de planificación, abrir o no los procedimientos de provisión a funcionarios de otras Administraciones. Por el contrario, la obligatoriedad de efectuar convocatorias abiertas a funcionarios de otras Administraciones siempre que tal previsión se adecuase a los requisitos de desempeño fijados por las relaciones de puestos de trabajo alteraría, de un lado, el régimen de selección de personal de nuevo ingreso, entrando en colisión la apertura de los concursos a funcionarios de otras Administraciones con las ofertas de empleo público, ya que resultaría difícilmente articulable la incorporación de personal de nuevo ingreso a través de los procesos selectivos correspondientes, y, de otro lado, las condiciones de carrera administrativa de los funcionarios propios de la Administración de la Comunidad Autónoma, dado que su posible acceso a puestos de mayor nivel de responsabilidad y mejores condiciones retributivas se vería fuertemente condicionado por la participación de personal de otras Administraciones, en particular, la del Estado, sin que, a su vez, al personal de la Comunidad Autónoma se le reconociese la posibilidad de acceder a puestos de la Administración estatal, como sucede en la actualidad.

Es más, en el supuesto del proceso a quo la apertura del concurso de provisión a funcionarios de otras Administraciones públicas podría suponer una vulneración del art. 23 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón, que dispone que “[N]o se podrán suprimir, amortizar o transformar las plazas incorporadas a la oferta (de empleo público)”, de manera que las 241 plazas incluidas en la oferta de empleo público y posteriormente en la convocatoria del concurso- oposición podrían verse mermadas si se permitiese la participación de funcionarios de otras Administraciones públicas en el concurso de provisión previo al referido concurso-oposición.

d) De apreciarse la inconstitucionalidad del precepto legal cuestionado, la reacción de la Administración de la Comunidad Autónoma para velar por su potestad de autoorganización sería la de modificar todas las relaciones de puestos de trabajo, actualmente abiertas en su práctica totalidad a funcionarios de la Administración del Estado, cerrándolas al acceso de funcionarios de otras Administraciones. Con el efecto de que tal decisión sería aún más restrictiva respecto a la movilidad interadministrativa, ya que para que un funcionario de otra Administración pudiera acceder a puestos de trabajo de la Administración aragonesa no bastaría su inclusión expresa en la convocatoria, sino que sería necesario modificar antes la respectiva relación de puestos de trabajo.

El Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón concluye su escrito de alegaciones interesando del Tribunal Constitucional la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad.

9. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 24 de marzo de 2009, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.1 c) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, acordó deferir a la Sala Segunda, a la que por turno le ha correspondido, el conocimiento de la presente cuestión.

10. Por providencia de 22 de abril de 2010, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Zaragoza plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el inciso “en que así se exprese” del art. 19.2 del Decreto Legislativo 1/1991, de 19 de febrero, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón. El inciso transcrito se encuentra en el párrafo primero del citado precepto, que resulta del siguiente tenor:

“2. A través de las oportunas convocatorias de concurso o de libre designación en que así se exprese, los funcionarios de la Administración del Estado podrán incorporarse a la de la Comunidad Autónoma para desempeñar puestos de trabajo de contenido funcional adecuado a sus Cuerpos o Escalas. En los casos en que sea preciso, podrán solicitarse de dicha Administración el envió en primer destino de funcionarios ingresados en los Cuerpos o Escalas de la misma”.

El órgano judicial considera que el inciso cuestionado modifica lo dispuesto en el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la función pública, precepto declarado básico por su art. 1.3, que contempla la posibilidad de que se cubran plazas de una Administración por funcionarios de otra “de acuerdo con lo que establezcan las relaciones de puestos de trabajo”. Según su planteamiento, el precepto autonómico rebaja el rango normativo del instrumento que permite que puestos de trabajo de una Administración puedan ser cubiertos por funcionarios que pertenezcan a otra, pues el precepto estatal dispone que tal previsión se haga por medio de las relaciones de puestos de trabajo, lo que significa no sólo la remisión formal a una disposición de carácter general, que tiene un especial modo de establecerse y modificarse, sino también dar una cierta estabilidad y uniformidad a las “emigraciones funcionales”, sin perjuicio de reconocer un amplio margen de autoorganización a las diversas Administraciones públicas, que son las que aprueban las relaciones de puestos de trabajo. De modo que aunque todas las Administraciones públicas mantengan diversos criterios en la materia, incluso muy restrictivos, el legislador estatal no ha querido que aquella posibilidad dependa de situaciones excesivamente coyunturales, esto es, de la libre apreciación de la autoridad que convoque el concurso, sino que, por remisión al instrumento normativo de las relaciones de puestos de trabajo, la ha querido dotar de cierta estabilidad.

El Abogado del Estado interesa la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad. Considera, en síntesis, que la norma básica estatal -art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto- constituye un mínimo común normativo que no reúne la condición de máximo, de modo que las Comunidades Autónomas pueden exigir en desarrollo de la legislación básica algún otro requisito más de que conste en las relaciones de puestos de trabajo la posibilidad de que puestos de trabajo de una Administración puedan ser ocupados por funcionaros de otras Administraciones. A su juicio, una ley autonómica puede establecer que la apreciación del fin de la norma básica estatal, esto es, la mejora de la utilización de los recursos humanos, quede residenciado caso a caso, además de en las relaciones de puestos de trabajo, en las convocatorias de los concursos.

Para el Fiscal General del Estado los arts. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, y el precepto legal cuestionado no son necesariamente contradictorios, pues aunque en éste no se alude expresamente a lo establecido en las relaciones de puestos de trabajo, debe entenderse que hace una remisión implícita a la ley estatal, por lo que no sería inconstitucional, y, de existir una infracción de la normativa estatal, ésta sería, en su caso, imputable al acto de convocatoria del concurso, cuyo control corresponde a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa. Con carácter subsidiario aduce que el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, no impone al Estado ni a las Comunidades Autónomas la apertura de la convocatoria de puestos de trabajo a funcionarios de otras Administraciones, por lo que tampoco podría apreciarse la existencia de contradicción entre el precepto estatal y el autonómico cuestionado, ya que aquél establecería un requisito necesario, pero no suficiente, para los traslados interadministrativos.

Por su parte, el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón sostiene que el precepto básico estatal exige como requisito imprescindible para permitir el acceso de funcionarios de otras Administraciones públicas la constancia expresa de tal posibilidad en las relaciones de puestos de trabajo, pero no prohíbe, restringe o limita de ninguna manera otros posibles requisitos o condiciones que pudieran establecer otras disposiciones, ya fueran estatales básicas, ya fueran autonómicas de desarrollo. En consecuencia, el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, no impide que la Comunidad Autónoma en ejercicio de su competencia pueda exigir para abrir los concursos de provisión a funcionarios de otras Administraciones públicas un requisito o condición adicional al establecido en la legislación básica estatal, como es la constancia expresa en la convocatoria además de en la relación de puestos de trabajo.

2. Delimitadas en los términos expuestos la duda del órgano judicial y las posiciones de quienes han comparecido en este proceso, debemos responder a la cuestión de si el inciso “en que así se exprese” del primer párrafo del art. 19.2 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón contraviene o no el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, precepto declarado básico por el art. 1.3 de la citada Ley, resultando, por dicha razón, vulnerador del orden constitucional de distribución de competencias, en concreto, de la competencia que al Estado le reserva el art. 149.1.18 CE sobre las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos. Esta eventual contradicción consistiría en que en materia de movilidad de funcionarios de las distintas Administraciones públicas el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, remite a lo que establezcan las relaciones de puestos de trabajo la posibilidad de que puestos de trabajo de las Administraciones públicas del Estado y de las Comunidades Autónomas puedan ser cubiertos por funcionarios que pertenezcan a cualquiera de estas Administraciones, en tanto que el precepto legal cuestionado condiciona la posibilidad de que funcionarios de la Administración del Estado puedan incorporarse a la Administración de la Comunidad Autónoma a que así se exprese en las oportunas convocatorias.

En relación con casos como el que ahora nos ocupa, esto es, en los que la impugnación de una norma autonómica se realiza por contradecir una norma básica estatal, este Tribunal tiene declarado que el éxito de la impugnación requerirá, de un lado, la constatación de que en efecto la norma estatal reúne la condición de básica y que, por tanto, ha sido dictada al amparo de la distribución constitucional de competencias. De otra parte habrá de verificarse si existe una verdadera y real contradicción entre la norma recurrida o cuestionada y la norma básica estatal y, en su caso, que esa contradicción no pueda ser salvada con una interpretación conforme, toda vez que el principio de conservación de la ley habilita a este Tribunal para concluir que, de esa manera interpretada, la norma recurrida o cuestionada no sería contraria al orden constitucional de distribución de competencias (SSTC 1/2003, de 16 de enero, FJ 8; 38/2004, de 11 de marzo, FJ 2; 31/2006, de 1 de febrero, FJ 2; 222/2006, de 6 de julio, F J 7; 87/2009, de 20 de abril, FJ 2, por todas).

3. La normativa básica que el órgano judicial promotor de la cuestión de inconstitucionalidad considera afectada por el precepto legal cuestionado, y sobre la que han alegado las partes personadas, es el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, precepto declarado básico por el art. 1.3 de la citada Ley.

Ahora bien, antes de comprobar la condición de básico de dicho precepto debemos determinar cuál es la legislación básica estatal que ha de operar en este caso como canon de enjuiciamiento, al haber sido derogado el citado art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, por la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleo público [disposición derogatoria Única, b)], que establece una regulación de la movilidad voluntaria entre Administraciones públicas sustancialmente distinta a la contenida en el art. 17 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto.

La citada Ley 7/2007, de 12 de abril, tiene por objeto “establecer las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos incluidos en su ámbito de aplicación” (art. 1.1), entre los que se encuentran, a los efectos que a este proceso constitucional interesan, el personal funcionario y laboral de la Administración General del Estado y de las Administraciones de las Comunidades Autónomas (art. 2.1). En materia de movilidad su art. 84.1 dispone que, para un mejor aprovechamiento de los recursos humanos, las medidas de movilidad interadministrativa entre la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas y las Entidades locales se establecerán “preferentemente mediante Convenio de Conferencia Sectorial u otros instrumentos de colaboración”. Y en lo que ahora interesa el apartado segundo del mencionado precepto prevé que la Conferencia Sectorial de Administración Pública podrá aprobar los criterios generales a tener en cuenta para llevar a cabo las homologaciones necesarias para hacer posible la movilidad.

Pues bien, de acuerdo con la doctrina constitucional de las SSTC 254/2004, de 22 de diciembre (FJ 5), y 164/2006, de 24 de mayo (FJ 4), el problema planteado ha de recibir similar respuesta que la dada al de la extinción del objeto en los procesos de control de constitucionalidad de la ley por derogación de la norma impugnada o cuestionada, de modo que, al tratarse en este caso de una cuestión de inconstitucionalidad, la tacha de constitucionalidad que se imputa al precepto legal cuestionado ha de ser enjuiciada de acuerdo con la legislación básica vigente en el momento en que recayeron la resoluciones administrativas impugnadas en el proceso a quo, esto es, el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto.

Nuestro enjuiciamiento se ha de entender así circunscrito a la posible existencia o no de contradicción entre el precepto legal cuestionado y el precepto estatal que en este caso opera como canon de constitucionalidad -art. 17.1 Ley 30/1984, de 2 de agosto-, sin perjuicio de la incidencia que sobre los efectos de ese juicio de constitucionalidad pueda tener la vigente normativa básica estatal, a la que, en su caso, nos referiremos en su momento.

4. En materia de función pública al Estado le corresponde, en virtud de lo dispuesto en el art. 149.1.18 CE, la competencia exclusiva para establecer las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, expresión que ha de entenderse referida, como ha tenido ocasión de declarar este Tribunal, a los funcionarios de todas las Administraciones públicas, debiendo, por consiguiente, entenderse incluidos en dicho título competencial tanto los funcionarios de la Administración del Estado como los de las Administraciones de las Comunidades Autónomas y los de las Corporaciones Locales. Por su parte, la Comunidad Autónoma de Aragón, en el momento en que recayeron las resoluciones administrativas impugnadas en el proceso a quo, había asumido competencia exclusiva en materia de “régimen estatutario de los funcionarios de la Comunidad Autónoma de Aragón y de su Administración Local, sin perjuicio de lo dispuesto en el número dieciocho del apartado 1 del artículo 149 de la Constitución” (art. 35.Uno. 3 de la Ley Orgánica 8/1982, de 10 de agosto, de Estatuto de Autonomía de Aragón, en la redacción dada por el art. 1.13 de la Ley Orgánica 5/1996, de 30 de diciembre). Pese a la calificación estatutaria de la competencia como exclusiva, en realidad la competencia de la Comunidad Autónoma de Aragón en lo que se refiere a la función pública autonómica se contrae al desarrollo legislativo y la ejecución de las bases estatales de dicho régimen estatutario [SSTC 99/1987, de 11 de junio, FJ 3 c); 56/1990, de 29 de marzo, FJ 19; 37/2002, de 14 de febrero, FJ 8; 1/2003, de 16 de enero, FJ 3].

En ejercicio de la competencia que le reserva el art. 149.1.18 CE, el Estado aprobó la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la función pública, en cuyo art. 17 se regulaba la movilidad de funcionarios de las distintas Administraciones públicas. El apartado primero del citado precepto, que en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad se identifica como canon de control de constitucionalidad del precepto legal cuestionado, disponía que “con el fin de lograr una mejor utilización de los recursos humanos, los puestos de trabajo de la Administración del Estado y de las Comunidades Autónomas podrán ser cubiertos por funcionarios que pertenezcan a cualquiera de estas Administraciones Públicas, de acuerdo con lo que establezcan las relaciones de puestos de trabajo”.

Ninguna duda cabe del carácter básico desde una perspectiva formal del art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, dado que su art. 3.1 declara expresamente el carácter básico de todo el art. 17 de la mencionada Ley (SSTC 80/1988, de 28 de abril, FJ 5; 197/1996, de 28 de noviembre, FJ 5; 223/2000, de 21 de septiembre, FJ 6).

Tampoco cabe duda desde el punto de vista material, ni ello ha sido cuestionado en este proceso, que reviste carácter básico la previsión de la posibilidad de movilidad entre los funcionarios de las distintas Administraciones públicas y, en concreto, a los efectos que ahora interesan, entre los funcionarios de la Administración del Estado y de las Administraciones de las Comunidades Autónomas, a la que se contrae el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto. Aquella previsión, como expresamente se dispone en el citado precepto, obedecía a la finalidad de “lograr una mejor utilización de los recursos humanos”, (pronunciándose en términos similares el vigente art. 84.1 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público, que señala como fin de la movilidad voluntaria entre Administraciones públicas “lograr un mejor aprovechamiento de los recursos humanos, que garantice la eficacia del servicio que se preste a los ciudadanos”). Este Tribunal ya ha tenido ocasión de declarar “como principio básico la utilización racional del funcionariado existente”, así como “básicas aquellas normas que sean necesarias para garantizar la efectividad de dicho principio” (STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 42). Más concretamente ha estimado legítima la opción del legislador estatal por un modelo de burocracia inspirado en el principio de intercomunicación, tanto vertical como horizontal, de la función pública, así como calificado como básico dicho principio y las normas necesarias para dotarle de efectividad (STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 47).

El carácter básico del art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, se extiende también a la determinación del concreto instrumento de ordenación de la función pública al que se condicionaba la posibilidad de que puestos de trabajo de la Administración del Estado y de las Comunidades Autónomas pudieran ser cubiertos por funcionarios que perteneciesen a cualquiera de estas Administraciones, es decir, a que aquella posibilidad se previese en las relaciones de puestos de trabajo. En efecto, la relación de puestos de trabajo constituía en la Ley 30/1984, de 2 de agosto, según lo dispuesto en sus arts. 15 y 16, declarados básicos por el art. 1.3, una posición central y ordenadora de todo el sistema de personal de las distintas Administraciones públicas, cuya existencia y contenido mínimo para las Administraciones de las Comunidades Autónomas y de las Entidades Locales también fueron calificados como básicos por el legislador estatal. Las relaciones de puestos de trabajo, como hemos tenido ocasión de declarar, constituyen un instrumento que disciplina con una cierta vocación de permanencia los puestos del personal al servicio de las Administraciones públicas (STC 48/1998, de 2 de marzo, FJ 4), de modo que el legislador estatal al condicionar la movilidad entre funcionarios de las Administraciones del Estado y de las Comunidades Autónomas a lo que “establezcan las relaciones de puestos de trabajo” (art. 17.1 in fine Ley 30/1984, de 2 de agosto) pretendía dotar de cierta estabilidad, permanencia y generalidad a la previsión de aquella posibilidad, dada la centralidad de las relaciones de puestos de trabajo como instrumento de ordenación de los recursos humanos, evitando que dicha posibilidad dependiese de decisiones excesivamente puntuales y coyunturales. Así pues, desde una perspectiva material reviste carácter básico la previsión de la posibilidad de movilidad entre funcionarios de las Administraciones del Estado y de las Comunidades Autónomas y también la remisión a las relaciones de puestos de trabajo como instrumento de ordenación de la función pública en el que ha de concretarse aquella posibilidad.

El predicado carácter básico del precepto estatal no es óbice para que dejase que fueran cada una de las Administraciones públicas las que, a través de las relaciones de puestos de trabajo, determinasen los puestos que podían ser desempeñados por funcionarios de otras Administraciones públicas. De modo que las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias en materia de función pública, y, en concreto, en este caso la Comunidad Autónoma de Aragón, podían determinar, a través de las correspondientes relaciones de puestos de trabajo, cuáles eran los que, en su caso, podían ser ocupados, en lo que a este proceso constitucional interesa, por funcionarios del Estado.

5. Determinado el carácter básico del art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, precepto que opera en este caso como canon inmediato de enjuiciamiento, la tarea que seguidamente hemos de afrontar es la de constatar si se produce o no una disconformidad constitucionalmente inadmisible entre la normativa estatal y el precepto legal cuestionado.

El art. 19.2, en su primer párrafo, del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón condiciona la posibilidad de que funcionaros de la Administración del Estado puedan ocupar puestos de trabajo de la Administración de la Comunidad Autónoma, en el concreto extremo controvertido en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, a “que así se exprese” en las oportunas convocatorias de concurso o de libre designación, que son los sistemas legalmente previstos para la provisión de puestos de trabajo en la Administración autonómica (arts. 30 y ss. del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón). El mero contraste del tenor del art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, y el del art. 19.2 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón permite advertir que en tanto aquél supeditaba a que así se estableciera en las correspondientes relaciones de puestos de trabajo la posibilidad de que puestos de trabajo de la Administración del Estado y de las Comunidades Autónomas pudieran ser cubiertos por funcionarios que perteneciesen a cualquiera de estas Administraciones, el precepto autonómico cuestionado no condiciona la incorporación de funcionarios de la Administración del Estado a puestos de trabajo de la Administración de la Comunidad Autónoma a lo que se prevea al respecto en las relaciones de puestos de trabajo, sino a lo que se disponga en las oportunas convocatorias públicas para su provisión.

Esta disparidad entre la redacción de la norma básica estatal y el precepto legal cuestionado podría resultar aún más evidente si se tiene en cuenta que en los siguientes apartados del art. 19 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón, referidos, respectivamente, a la participación de funcionarios de las Administraciones de otras Comunidades Autónomas y de Entidades locales en las convocatorias de puestos de trabajo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, se condiciona la referida participación a que los puestos de trabajado estén clasificados en las relaciones de puestos de trabajo como puestos que pueden ser ocupados por dichos funcionarios, si bien, en el caso de funcionarios de Entidades locales, se requiere además que se establezca también en las correspondientes convocatorias públicas (art. 19.3 y 4 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón).

Sin embargo, la disparidad apuntada entre el tenor de la norma básica estatal y el del precepto autonómico no es en este caso suficiente por sí misma para afirmar la existencia de contradicción entre una y otro, como permite advertir una interpretación sistemática del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón. En efecto, el art. 17 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón, que regula las relaciones de puestos de trabajo, atribuye a la Diputación General su aprobación, a propuesta del Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales, disponiendo, de conformidad con el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, que en ellas se determinen aquellos puestos de trabajo “que puedan ofrecerse a funcionarios dependientes de otras Administraciones públicas, que accederán a ellos, en su caso, mediante el correspondiente sistema de provisión”. Así pues, una interpretación sistemática de los arts. 17.1 y 19.2 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón permite concluir, de un lado, que la legislación autonómica se adecuaba en el momento en que recayeron las resoluciones administrativas que se impugnaron en el proceso a quo a la legislación básica del Estado en materia de movilidad entre funcionarios de las Administraciones del Estado y de las Comunidades Autónomas, pues el primero de los citados preceptos prevé que se determinen en las relaciones de puestos de trabajo de la Administración de la Comunidad Autónoma aquéllos que pueden ofrecerse a funcionarios de otras Administraciones públicas; y, de otro, como concreción de esa genérica previsión, que para que los funcionarios del Estado puedan participar en la cobertura de puestos de trabajo de la Administración de la Comunidad Autónoma es necesario ex art. 17.1 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón que en las relaciones de puestos de trabajo aparezcan configurados como puestos que puedan ofrecerse a aquellos funcionarios.

Sentado cuanto antecede, esto es, que el art. 17.1 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón requiere, ateniéndose a la legislación básica estatal entonces vigente, que se determinen en las relaciones de puestos de trabajo aquéllos que pueden ofrecerse a funcionarios dependientes de otras Administraciones públicas, lo que implica obviamente, a los efectos que a este proceso constitucional interesan, que en las relaciones de puestos de trabajo habrán de determinarse los puestos de trabajo de la Administración autonómica que pueden ocupar los funcionarios de la Administración del Estado, no cabe afirmar, como por el contrario se sostiene en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, que el art. 19.2, primer párrafo, del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón modifica lo establecido en el art. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, o rebaja el rango del instrumento en el que puede contemplarse esa posibilidad de movilidad funcionarial, pues también en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Aragón, de conformidad con lo dispuesto en el art. 17.1 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón, en las relaciones de puestos de trabajo han de determinarse aquellos puestos que pueden ofrecerse a funcionarios dependientes de otras Administración públicas, entre ellos, como es evidente, dada la general referencia del precepto a las Administraciones públicas, los que pueden ofrecerse y en los que pueden participar los funcionarios de la Administración del Estado.

El precepto legal cuestionado al establecer que los funcionarios de la Administración del Estado podrán incorporarse a los puestos de trabajo de la Administración autonómica a “través de las oportunas convocatorias de concurso o de libre designación en que así se exprese” en modo alguno excluye, desconociendo la legislación básica estatal vigente en el momento en que se dictaron las resoluciones administrativas impugnadas en el proceso a quo, que, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 17.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, y 17.1 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón, sea en las relaciones de los puestos de trabajo de la Comunidad Autónoma en las que se determinen aquéllos que pueden ofrecerse a funcionarios de otras Administraciones públicas, entre ellos, los funcionarios de la Administración del Estado. El precepto viene a añadir así un requisito al establecido en la legislación básica estatal entonces vigente, cual es que, además de en las relaciones de puestos de trabajo, también se prevea esa posibilidad de movilidad de los funcionarios de la Administración del Estado a la Administración de la Comunidad Autónoma en las convocatorias públicas de los puestos de cuya provisión se trate en cada caso. Requisito adicional que por sí mismo, en una interpretación sistemática de los arts. 17.1 y 19.2 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón, no desconoce la legislación básica estatal que opera en este proceso como canon de constitucionalidad y que encuentra cobertura en la competencia de desarrollo legislativo de la Comunidad Autónoma en materia de función pública, en cuyo ejercicio puede exigir que, además de en las relaciones de los puestos de trabajo, se recoja o exprese también en las respectivas convocatorias la posibilidad de que los funcionarios de la Administración del Estado puedan ocupar puestos de la Administración autonómica. Por otra parte, este requisito ninguna innovación puede suponer respecto al contenido de las relaciones de puestos de trabajo, al que lógicamente, por su naturaleza y la posición del órgano al que compete su aprobación, deben atenerse las convocatorias en la definición de las características esenciales de los puestos de trabajo en cada caso a proveer (en este sentido, arts. 30 y 31 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón). En otras palabras, no resulta vulnerada la legislación básica del Estado entonces vigente -art. 17.1 Ley 30/1984, de 2 de agosto- porque para que los funcionarios del Estado puedan ocupar puestos de la Administración de la Comunidad Autónoma se requiera que, además de que esos puestos figuren en las relaciones de puestos de trabajo como puestos que se pueden ofrecer a aquellos funcionarios (art. 17.1 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón), también así se exprese en las oportunas convocatorias de concurso o de libre designación (art. 19.2 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón).

6. Por lo expuesto hemos de concluir que es posible un entendimiento del precepto cuestionado respetuoso con la legislación básica del Estado vigente en el momento en que se dictaron las resoluciones administrativas impugnadas en el proceso a quo, a partir de una interpretación sistemática de los arts. 17.1 y 19.2 del texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de Aragón. Procede, en consecuencia, la desestimación de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar la cuestión de inconstitucionalidad promovida por el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 2 de Zaragoza.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 9/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Primera

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:9

Recurso de amparo 1026-2004. Interpuesto por doña María Dolores y doña María Carmen Lloret Morera frente a las Sentencias de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de la Audiencia Provincial de Barcelona y de un Juzgado de Vilafranca del Penedés que desestimaron su demanda de reclamación de dominio por título hereditario.

Vulneración del derecho a la igualdad y a no sufrir discriminación por razón de nacimiento: sentencias que interpretan un testamento de 1927 excluyendo a las demandantes del llamamiento a la herencia de su abuelo por su condición de hijas adoptivas. Voto particular.

1. Las Sentencias, al fundar la desestimación de la pretensión de las recurrentes en su condición de hijas adoptivas, les han dispensado un tratamiento discriminatorio contrario al art. 14 CE, interpretado sistemáticamente en relación con el art. 39.2 CE [FFJJ 4, 5, 7].

2. Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre las interpretaciones judiciales discriminatorias y contraria a los postulados del principio de igualdad proclamado por el art. 14 CEDH relacionadas con las cláusulas testamentarias que excluyen a los hijos adoptivos de la sustitución hereditaria (STEDH de 13 de julio de 2004, *caso Pla y Puncernau c. Andorra*) [FJ 5].

3. En principio, la cuestión relativa a la aplicación de las normas sobre interpretación de testamentos pertenece al ámbito de la legalidad ordinaria, no correspondiendo al Tribunal Constitucional revisar la apreciación que de las mismas hayan realizado los órganos judiciales a menos que dicha interpretación lesione el contenido de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución [FJ 4].

4. El reconocimiento del tratamiento discriminatorio las recurrentes en su condición de hijas adoptivas no entraña una aplicación retroactiva de las disposiciones constitucionales, sino el sometimiento y adecuación de la apreciación del órgano judicial al régimen constitucional en vigor cuando toma efecto la previsión testamentaria y, por tanto, cuando se ha de enjuiciar el cumplimiento de la condición impuesta por el testador [FJ 6].

5. El ejercicio de la potestad jurisdiccional con posterioridad a la entrada en vigor de la Constitución está sometido al régimen que de ella se deriva, lo que no implica su aplicación retroactiva, sino el reconocimiento de su carácter normativo, el de la vinculatoriedad inmediata del art. 14 y la afirmación de que todo español tiene desde el momento mismo de la entrada en vigor de la Constitución, el derecho a no ser discriminado por razón de nacimiento (STC 80/1982) [FJ 6].

6. El mandato constitucional que obliga a los poderes públicos a asegurar la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la Ley con independencia de su filiación, se encuentra directamente conectado con el principio constitucional de no discriminación por razón de filiación (STC 154/2006) [FJ 3].

7. Doctrina sobre el encuadramiento de la igualdad entre las distintas clases o modalidades de filiación dentro de la prohibición de discriminación por razón del nacimiento (SSTC 7/1994, 67/1998; AATC 22/1992, 324/1994) [FJ 3 c)].

8. Doctrina sobre principio de igualdad (SSTC 22/1981, 154/2006) [FJ 3 a)].

9. Doctrina sobre prohibición de discriminación por las causas específicas contenidas en el art. 14 CE [FJ 3 b)].

10. Cuando se impugna en el recurso de amparo una resolución judicial confirmatoria de otras que han sido lógica y cronológicamente presupuesto de aquélla, han de entenderse también recurridas esas precedentes resoluciones judiciales, aunque las mismas no lo hayan sido de forma expresa (STC 158/2009) [FJ 2 b)].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1026-2004, interpuesto por doña María Dolores y doña María Carmen Lloret Morera, representadas por el Procurador de los Tribunales don Francisco Velasco Muñoz-Cuellar y asistidas por el Abogado don José María Pou de Avilés, contra la Sentencia de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña núm. 5/2004, de 22 de enero de 2004, dictada en el recurso de casación núm. 90-2003, promovido contra la Sentencia de 2 de abril de 2003 de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Barcelona, dictada en el recurso de apelación núm. 1001-2000, interpuesto contra la Sentencia dictada el 15 de septiembre de 2000 por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Vilafranca del Penedés en autos de juicio declarativo de menor cuantía núm. 174-1999. Se han personado doña María de los Dolores Morera Camps, representada por el Procurador de los Tribunales don Francisco Velasco Muñoz-Cuellar y asistida por la Abogada doña Elena Comín Durban y doña Lourdes y doña Monserrat Lloret Rodríguez, representadas por el Procurador de los Tribunales don Rafael Gamarra Megías y asistidas por el Abogado don Dionisio Cerrada Guerrero. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 20 de febrero de 2004, el Procurador de los Tribunales don Francisco Velasco Muñoz-Cuellar, en nombre de doña María Dolores y doña María Carmen Lloret Morera, formuló demanda de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña mencionada en el encabezamiento.

2. Sucintamente expuestos, los hechos que originan la presente demanda de amparo son los siguientes:

a) El asunto trae causa de un testamento otorgado en 1927 en el que el testador, fallecido en 1945, dispuso una sustitución fideicomisaria condicional si sine liberis decceserit a favor de sus cinco hijos. La disposición testamentaria establecía, literalmente, lo siguiente:

“Séptima: Y de todos sus bienes restantes, muebles e inmuebles, derechos, créditos y acciones presentes y futuros, instituye heredero universal a su hijo don José Antonio Lloret y Marcer, quien podrá disponer libremente de los bienes de la herencia cuando tenga algún hijo o hija que haya llegado a la pubertad; y en caso contrario sólo podrá disponer de la cantidad de siete mil pesetas que le servirán de pago de su porción legitimaria; y para después de su muerte sin hijos, le sustituyen sus hermanos D. Arcadio, D. Ramón, D. Antonio y D. Juan Lloret Mitjans, no a todos juntos sino el uno después del otro por el orden indicado y con la misma condición impuesta al primer instituido; advirtiendo que si al tener efecto alguna de tales instituciones, hubiese fallecido el sustituto y dejado algún hijo legítimo que entonces o después llegue a la edad de testar, quiere que éstos sucedan en lugar de su padre premuerto en el modo que resultan instituidos, y a falta de disposición observarán el mismo modo de suceder que el testador establece aquí para sus hijos”.

b) El heredero instituido en primer lugar falleció soltero y sin hijos en 1997. El segundo instituido había premuerto al testador en 1940, también soltero y sin descendencia. El llamado en tercer lugar (D. Ramón) había fallecido en 1995, con anterioridad al primer instituido, pero había dejado dos hijas adoptivas que ya habían alcanzado la edad de testar, por lo que acudieron ante Notario a otorgar escritura en la que, acreditando los hechos que se dejan expuestos, se adjudicaban por mitad dos fincas rústicas que constituían el objeto de la herencia fideicomitida. Presentada la escritura en el Registro de la Propiedad, el Registrador denegó la práctica del asiento porque, al ser las otorgantes de la escritura de adjudicación de herencia que se pretendía inscribir hijas adoptivas del hijo llamado en tercer lugar, a juicio del Registrador no podrían ser consideradas hijas legítimas, tal y como disponía el testador. Mientras tanto, el instituido en cuarto lugar (D. Antonio) había obtenido la inscripción a su favor en el Registro de la Propiedad de las dos fincas que constituían la herencia fideicomitida, a saber, las fincas registrales 395 (antes 13) y 609 del Registro de la Propiedad de Vilafranca del Penedés.

c) Las dos hijas adoptivas del tercer instituido, ahora recurrentes en amparo, así como su esposa, doña María de los Dolores Morera Camps, formularon demanda de juicio declarativo de menor cuantía por la que se reclamaba el dominio por título hereditario de las fincas mencionadas y se pedía que se anulara la inscripción registral de las mismas a favor del fideicomisario instituido en cuarto lugar. Al mismo tiempo, la esposa del instituido en tercer lugar ejercía acción declarativa de dominio por adquisición por prescripción adquisitiva de una de las dos fincas que constituían la herencia fideicomitida. La demanda fue desestimada íntegramente por Sentencia de 15 de septiembre de 2000 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Vilafranca de Penedés, posteriormente confirmada en apelación por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Barcelona mediante Sentencia de 2 de abril de 2003, siendo coincidentes en lo esencial los razonamientos empleados por ambas resoluciones para desestimar la demanda, consistentes en entender que las demandantes, por su condición de hijas adoptivas, no cumplían la condición de ser hijas legítimas establecida en el testamento, de modo que se debía proceder al llamamiento del cuarto sustituto designado por el testador, que fue quien obtuvo la inscripción registral de las fincas fideicomitidas.

d) Contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona interpusieron las demandantes recurso de casación ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el que alegaban, entre otros motivos, la vulneración del art. 14 CE, vigente en el año 1997 cuando se produjo el fallecimiento del instituido en primer lugar como heredero fiducidiario. El recurso fue desestimado mediante Sentencia de 22 de enero de 2004, por entender la Sala que en materia de sucesión testamentaria la voluntad del testador es la ley que debe regir la sucesión y que, en este caso, no es posible distinguir, tal y como pretende la parte apelante, entre una sustitución fideicomisaria regida por la voluntad del testador y una sustitución vulgar en la que, por haberse producido el hecho que desencadena la sustitución en un momento en el que se encontraban legalmente equiparados los hijos adoptivos a los llamados legítimos, aquéllos no podrían ser excluidos de la herencia.

A juicio de la Sala, la voluntad del testador aparece clara e incontrovertible, tanto en su interpretación literal, como en relación con las disposiciones legales vigentes en el momento en que fue declarada (año 1927) o en el que se abrió la sucesión (año 1945), y su deseo era que no entraran en posesión de su herencia quienes no tuvieran la condición de hijos legítimos, a los que no se equiparaban al tiempo del otorgamiento del testamento o de la apertura de la sucesión los hijos adoptivos. Así vendría a reconocerlo de manera unánime la doctrina científica y jurisprudencial vertida tanto en interpretación del Derecho civil común como del foral, ya que, de un lado, la regulación de la adopción introducida mediante la Ley de 24 de abril 1958, de reforma del Código civil en materia de adopción, así como la Compilación de Derecho civil de Cataluña (art. 248 de la Ley 40/1960, de 21 de julio), sólo concedían al hijo adoptivo un status filii y no un status familiae, y, de otro lado, el art. 174 de la referida Compilación únicamente consideraba puestos en condición a los hijos legítimos y a los legitimados por subsiguiente matrimonio, sin que la ulterior reforma de la Compilación en 1984 tuviese incidencia a este respecto, ya que se limitó a sustituir la condición de hijos legítimos y legitimados por la de matrimoniales, que no comprendía a los adoptivos.

La Sentencia de 22 de enero de 2004 de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña reconoce que en la actualidad la situación ha cambiado a raíz de lo dispuesto en los arts. 14 y 39.2 CE, en virtud de los cuales la equiparación de los hijos adoptivos a los demás es ahora plena, por lo que hoy habrían de entenderse puestos en condición en la sustitución condicional de referencia tanto los hijos matrimoniales como los no matrimoniales y los adoptivos. Sin embargo, este criterio no sería aplicable al caso enjuiciado “porque no lo quiso así el testador -ley sucesoria- y porque no se contemplaba así en el momento de redactar el testamento y en el de su fallecimiento” (FJ 3). En apoyo de su tesis, la Sala cita el ATC 22/1992, de 27 de enero, en el que, a propósito de la interpretación de una disposición testamentaria, se afirma que “tal interpretación testamentaria debe efectuarse conforme a la voluntad de la testadora, voluntad que no puede aislarse del momento histórico y legal en que se otorga el testamento. Por tanto, no es posible utilizar en la interpretación de tal llamamiento a la herencia, producido en el año 1931, conceptos actuales, que entonces no existían y que por ello no pudieron ser tomados en consideración por dicha testadora” (FJ 4).

3. En su demanda de amparo las recurrentes aducen que la Sentencia impugnada ha vulnerado su derecho a la igualdad proclamado en el art. 14 CE, precepto éste que se encontraba vigente en el momento de producirse el llamamiento de los sucesivos herederos tras el fallecimiento sin descendencia del instituido heredero fiduciario en primer lugar (1997). Frente a la tesis defendida por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que entiende que la expresión “hijos legítimos” empleada por el testador ha de interpretarse al tiempo del otorgamiento del testamento (1927) o al del fallecimiento del causante (1945), de modo tal que, tanto en una como otra fecha, la expresión “hijos legítimos” no comprendería a los hijos adoptivos, las recurrentes consideran que la interpretación de esta noción debe llevarse a cabo al tiempo del fallecimiento sin hijos del primer instituido, que es lo que desencadena el mecanismo sustitutorio establecido en el testamento, momento en el que ha de examinarse la idoneidad de las demandantes de amparo para entrar en la herencia de su abuelo como sustitutas vulgares de su padre fallecido, procediendo, por tanto, realizar una interpretación de la cláusula testamentaria conforme a los principios constitucionales vigentes. Pues bien, al mantener que los hijos adoptivos no pueden ser considerados hijos legítimos, la Sentencia impugnada habría creado una discriminación por razón de nacimiento no justificada de manera objetiva y razonable, que no sólo habría vulnerado el art. 14 CE, sino también el art. 39.2 CE, que establece la igualdad de los hijos ante la ley con independencia de su filiación.

4. Mediante providencia de 27 de mayo de 2004 la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y requerir del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de la Audiencia Provincial de Barcelona y del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Vilafranca del Penedés la remisión de testimonio de las actuaciones sustanciadas ante esos órganos judiciales correspondientes a los procedimientos de los que trae causa el presente de amparo, al tiempo que se interesaba el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en ellos para que pudieran comparecer en este proceso constitucional, con traslado a dichos efectos de copia de la demanda presentada.

5. Por diligencia de ordenación de 8 de julio de 2004 del Secretario de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal se tuvieron por recibidos los testimonios de las actuaciones interesados y por personada a doña María Dolores Morera Camps, representada por el Procurador don Francisco Velasco Muñoz-Cuellar, así como a doña Lourdes Lloret Rodríguez y doña Monserrat Lloret Rodríguez, representadas por el Procurador don Rafael Gamarra Megías. Asimismo, en virtud de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se acordó dar vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que, dentro de un plazo común de veinte días, pudieran formular las alegaciones que a su derecho conviniera.

6. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 28 de julio de 2004 el Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones. Tras una detenida exposición de los antecedentes de los que trae causa la demanda de amparo, el Fiscal realiza algunas consideraciones preliminares sobre este recurso. Por lo que se refiere a su naturaleza, entiende que el presente recurso de amparo es de los denominados “mixtos”, porque su eventual estimación no sólo afectaría a la resolución judicial recurrida en amparo, sino también a los actos de los poderes públicos cuya impugnación se pretendió infructuosamente a través de la demanda rectora de la litis, es decir, la inscripción registral de las fincas a favor del demandado en el procedimiento civil.

En cuanto al objeto del recurso, el Fiscal señala, en primer lugar, que aunque la demanda de amparo se dirige exclusivamente contra la Sentencia dictada en casación por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, como quiera que dicha resolución confirmó las anteriormente dictadas, tanto en la primera instancia como en el recurso de apelación, por ser también desestimatorias de la pretensión planteada, habrá de entenderse que éstas también son recurridas en este amparo por aplicación de la doctrina establecida por el propio Tribunal Constitucional (STC 115/2003, de 16 de junio, FJ 2). En segundo lugar, el Ministerio Fiscal también añade que, aun cuando en el escrito de demanda se menciona como derecho vulnerado el contenido en el art. 14 CE desde la perspectiva que ofrece la igualdad en la aplicación de la ley por parte de los jueces y tribunales, ha de entenderse, conforme se desprende del sentido de la queja formulada, que la vulneración aducida se refiere a la prohibición de discriminación que contiene el precepto constitucional invocado. Del contenido de la demanda se desprendería, en efecto, que el motivo de la queja planteada es la discriminación que las recurrentes dicen haber sufrido como consecuencia de que el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, fundándose en su condición de hijas adoptivas, las excluyó de llamamiento a la herencia de su abuelo paterno realizado en favor de los hijos legítimos de los instituidos en el testamento.

Entrando ya en el fondo de la cuestión planteada, el Fiscal advierte que “no se puede olvidar la eficacia directa y vinculante para todos los poderes públicos, incluido el Judicial, de las normas que proclaman los derechos fundamentales”, como lo es el invocado derecho a la igualdad y a no ser discriminado, cuyo alcance en relación con el contenido unitario de la filiación ha sido oportunamente precisado por la doctrina constitucional a la luz del mandato constitucional contenido en los arts. 14 y 39.2 CE (STC 200/2001, de 4 de octubre). Sin embargo, a juicio del Ministerio Fiscal no ha sido éste el criterio seguido por la Sentencia recurrida en amparo, que sanciona la exclusión de las demandantes de la herencia de su abuelo por ser hijas adoptivas de uno de los hijos del causante al entender que, conforme a la legislación común y foral existente en el momento en el que se abrió la sucesión, los hijos adoptivos no podían considerarse puestos en condición salvo que así lo dispusiera el causante, y ello a pesar de que en la actualidad sea efectiva la igualdad entre todos los hijos en materia sucesoria merced a lo dispuesto en los arts. 14 y 39.2 CE y a las modificaciones operadas a su amparo en la legislación ordinaria, de la que, según señala el Tribunal Superior de Justicia, no puede hacerse aplicación retroactiva al presente caso.

En opinión del Fiscal, las razones que fundamentan esta decisión no son compatibles con las exigencias que derivan del derecho reconocido en el art. 14 CE. A dicha conclusión se llegaría atendiendo la secuencia temporal en que se desenvuelve el proceso sucesorio considerado, puesto que en 1997, cuando se produce el llamamiento a la herencia de las demandantes de amparo tras resultar infructuosos los anteriores, existía ya un reconocimiento positivo de la equiparación entre hijos adoptivos y por naturaleza, por lo que no podría sostenerse que la aplicación de dicho régimen al caso enjuiciado entrañe retroactividad de ningún tipo. De lo que se trata, en definitiva, es de aplicar a cada una de las fases que pueden distinguirse en el proceso sucesorio, que se inicia con la apertura de la sucesión y finaliza con la adquisición de la herencia, la legislación que está vigente en cada una de ellas. Pues bien, la sustitución ordenada por el causante respecto de los hijos instituidos herederos en forma sucesiva se somete a una condición consistente en que los sustitutos sean hijos legítimos de los instituidos herederos, cuyo cumplimiento debe apreciarse en el momento en el que los sustitutos son llamados, momento éste en el que, por lo que aquí nos concierne, era inconstitucional en nuestro ordenamiento distinguir, atendiendo al único dato de la filiación, entre hijos adoptivos e hijos legítimos, razón por la cual esa condición se encontraría prohibida por la ley.

Rechaza asimismo el Fiscal que la Sentencia impugnada pueda encontrar apoyo, como se pretende, en el ATC 22/1992, de 27 de enero, que inadmitió una demanda de amparo formulada contra una Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo que, de manera semejante a lo que acontece en el supuesto examinado, excluyó de la condición de herederos a quienes la invocaban como hijos adoptivos, al entender que no era posible la aplicación retroactiva del régimen de equiparación entre hijos. Advierte el Ministerio Fiscal, sin embargo, las diferentes circunstancias en que se inscriben uno y otro caso, por cuanto en el examinado en aquel Auto, en el momento en el que se produce el llamamiento de quien se consideraba preterido por su condición de hijo adoptivo (1974) no estaba vigente el actual régimen constitucional de igualdad ente los hijos con independencia de su filiación.

Por todo ello, debería concluirse que la Sentencia impugnada vulneró el derecho de las demandantes de amparo a no ser discriminadas, en la medida en que las perjudicó al desconocer su condición de herederas atendiendo a un motivo expresamente vedado por el art. 14 CE, procediendo entonces otorgar el amparo solicitado, así como la anulación de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de las dictadas en las instancias judiciales inferiores de las que aquélla es confirmación y de las inscripciones en el Registro de la Propiedad de las fincas que constituían el caudal hereditario practicadas a favor del demandado o de las personas que del mismo traigan causa.

7. Mediante escrito registrado el 30 de julio de 2004 formuló alegaciones el Procurador de los Tribunales don Rafael Gamarra Megías, en nombre y representación de doña Lourdes y doña Monserrat Lloret Rodríguez, interesando la desestimación del amparo solicitado.

Entienden las comparecientes, en primer lugar, que es plenamente aplicable al caso enjuiciado la doctrina contenida en el ATC 22/1992, de 27 de enero, que aboca a la desestimación de la demanda porque, tanto la fecha de otorgamiento del testamento (1927) como la del fallecimiento del causante fideicomitente (1945), que produce la apertura de la sucesión, eran entonces, al igual que en el caso aquí examinado, muy anteriores a la promulgación de la Constitución de 1978, por lo que, siguiendo el criterio allí establecido, han de considerarse inaplicables al caso los preceptos y principios constitucionales invocados, que no estaban vigentes en aquel momento, debiendo ajustarse la interpretación de la voluntad testamentaria al momento histórico en que se otorgó el testamento.

En segundo término, las comparecientes también alegan que la Constitución no ha derogado el principio de libertad de testar y que el principio de igualdad de los hijos con independencia de su filiación únicamente implica que los derechos que la ley les otorga corresponden a todos los hijos por igual respecto de sus padres, pero no que el testador esté obligado a repartir la herencia en partes iguales entre todos sus hijos. En la medida en que las fincas fideicomitidas sobre las que versó el proceso judicial constituían la parte de libre disposición de dicha herencia, el testador fideicomitente habría obrado en el ejercicio legítimo de su derecho a la libertad de testar al llamar como sustitutos vulgares de los fideicomisarios premuertos a los hijos legítimos de éstos.

En el escrito también se aduce que lo que verdaderamente hacen las recurrentes es cuestionar la interpretación del testamento y la determinación de la legalidad aplicable efectuadas por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, lo cual representa una cuestión de legalidad ordinaria que corresponde resolver a los tribunales ordinarios, sin que pueda apreciarse arbitrariedad o manifiesta irrazonabilidad en la interpretación del testamento realizada por la Sentencia impugnada, dado que, de un lado, el testador fideicomitente transmitió a todos sus hijos la misma cantidad en pago de lo que por legítima les correspondía, por lo que se respetó el principio de igualdad de los hijos, sin vulnerar en modo alguno dicho principio al llamar como sustitutos vulgares de los fideicomisarios premuertos a los hijos legítimos de éstos en relación con los bienes fideicomitidos integrantes de la parte de libre disposición, y, de otro lado, nada cabe reprochar al criterio interpretativo seguido por la resolución impugnada que considera aplicable al caso la legislación vigente en el momento del fallecimiento del testador.

Finalmente, aducen las comparecientes la actuación de mala fe y contra sus propios actos de las demandantes de amparo al reclamar éstas la totalidad de los bienes fideicomitidos, frente a la reclamación parcial formulada en el procedimiento civil.

8. El 7 de septiembre de 2004 se registró en este Tribunal el escrito de alegaciones formulado por el Procurador de los Tribunales don Francisco Velasco Muñoz-Cuellar en representación de las demandantes de amparo, doña María Dolores y doña María Carmen Lloret Morera.

La parte demandante ratifica íntegramente el contenido del recurso de amparo, reiterando todos y cada uno de los razonamientos expuestos en el mismo, al tiempo que invoca la doctrina establecida por la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 13 de julio de 2004, dictada en el asunto Pla y Puncernau c. Andorra, recaída con posterioridad a la presentación del escrito de demanda de amparo, que a su juicio resuelve un supuesto idéntico al ahora enjuiciado y confirma los razonamientos que sustentan su pretensión de amparo. Destacan las recurrentes la relevancia de dicha resolución del Tribunal Europeo de Derechos Humanos para el enjuiciamiento del presente caso por tres motivos: primero, porque el Derecho andorrano en materia de fideicomisos es coincidente con el Derecho catalán; segundo, porque la composición personal del Tribunal de Justicia de Andorra es parcialmente coincidente con la de la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que dictó la Sentencia ahora impugnada en amparo; y, finalmente, porque en la Sentencia aquí impugnada y en la dictada por el Tribunal andorrano se utilizan los mismos argumentos para declarar que los hijos adoptivos no cumplen la condición de hijos legítimos establecida en la sustitución fideicomisaria dispuesta en los testamentos otorgados en 1939, en el asunto resuelto por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y en 1927, en el que ahora nos ocupa, depurándose el fideicomiso en 1996 y 1997 respectivamente.

9. En representación de doña María Dolores Morera Camps presentó escrito de alegaciones, con fecha 7 de septiembre de 2004, el Procurador de los Tribunales don Francisco Velasco Muñoz-Cuellar. En dicho escrito la compareciente manifiesta compartir todas las alegaciones que se contienen en el recurso de amparo contra la Sentencia impugnada, cuyos argumentos considera que han sido refrendados por la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 13 de julio de 2004, dictada en el asunto Pla y Puncernau c. Andorra.

10. Con fecha 30 de diciembre de 2004 se registró en este Tribunal un escrito presentado por el Procurador don Francisco Velasco Muñoz-Cuellar en representación de las demandantes de amparo por el que, en virtud de lo dispuesto en el art. 56 LOTC, se interesaba la suspensión de la ejecución de la resolución judicial impugnada. Mediante providencia de fecha 20 de enero de 2005, la Sección Primera de este Tribunal acordó la apertura de la correspondiente pieza de suspensión a efectos de sustanciar el trámite previsto en el art. 56 LOTC. Por Auto 93/2005, de 28 de febrero, la Sala Primera del Tribunal Constitucional resolvió denegar la suspensión solicitada y ordenar la anotación preventiva de la demanda de amparo en el Registro de la Propiedad en el que se hallan inscritas las fincas objeto del procedimiento civil del que trae causa el presente de amparo.

11. Mediante providencia de 22 de abril de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña núm. 5/2004, de 22 de enero de 2004, dictada en el recurso de casación núm. 90-2003. Las demandantes de amparo aducen que esta resolución les ha causado una discriminación contraria al principio de igualdad reconocido por el art. 14 CE, en conexión con el 39.2 CE, al haberlas excluido del llamamiento a la herencia de su abuelo paterno realizado en favor de los hijos legítimos de los instituidos en el testamento tomando en consideración su condición de hijas adoptivas. Comparten dicha apreciación tanto doña María Dolores Morera Camps, comparecida en este proceso constitucional, como el Ministerio Fiscal, a cuyo entender la Sentencia impugnada, al igual que las recaídas en las instancias inferiores del proceso, producen una discriminación contraria al derecho a la igualdad proclamado en el art. 14 CE al sancionar la exclusión de las demandantes del llamamiento a la herencia de su abuelo en virtud de su condición de hijas adoptivas de uno de los hijos del causante.

En las alegaciones realizadas en este recurso, la parte demandada en el proceso a quo rechaza la existencia de la vulneración constitucional denunciada por entender, de un lado, que el principio de igualdad de los hijos con independencia de la filiación no supone la restricción de la libertad de testar, sino únicamente que los derechos que la ley les otorga corresponden a todos los hijos por igual respecto de sus padres, y de otro, que a la cuestión suscitada en la demanda de amparo le resulta plenamente aplicable la doctrina contenida en el ATC 22/1992, de 27 de enero, que habría inadmitido una demanda semejante a la ahora enjuiciada por entender que, al igual que sucede en el presente caso, tanto la fecha de otorgamiento del testamento concernido, como la del fallecimiento del causante eran muy anteriores a la promulgación de la Constitución de 1978, por lo que no resultarían aplicables al caso los preceptos constitucionales invocados, que no estaban vigentes en aquel momento.

2. Antes de proceder al examen de la queja formulada es necesario realizar algunas precisiones sobre el objeto del recurso y el alcance de nuestro enjuiciamiento.

a) En primer lugar, no es preciso pronunciarse aquí sobre la alegación realizada por el Fiscal acerca del carácter mixto del presente recurso, puesto que, dados los términos en los que la queja ha sido formulada en la demanda de amparo, la lesión constitucional aducida sería imputable al órgano judicial que resuelve acerca de la validez del título sucesorio invocado en relación con el dominio de los bienes hereditarios reclamados ante la jurisdicción, constituyendo el instrumento registral el mecanismo de publicidad legal del derecho allí reconocido, de tal manera que las resoluciones del Registrador de la Propiedad en relación con la inscripción de las fincas litigiosas habrán de correr la misma suerte que corresponda a las resoluciones judiciales de las que trae causa este amparo.

b) En segundo término, si bien la demanda de amparo se dirige exclusivamente contra la Sentencia dictada en casación por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, el reproche formulado por las demandantes ha de entenderse igualmente dirigido contra las Sentencias recaídas en las instancias inferiores del proceso de las que aquélla es confirmación, por cuanto el objeto material de la queja lo constituye la desestimación de la pretensión de las demandantes de que se reconociera su derecho a heredar al causante con preferencia sobre el cuarto de los instituidos en fideicomiso y se declarase la nulidad de la asignación de las fincas fideicomitidas a favor del referido instituido. En efecto, es doctrina reiterada que “cuando se impugna en el recurso de amparo una resolución judicial confirmatoria de otras que han sido lógica y cronológicamente presupuesto de aquélla, han de entenderse también recurridas esas precedentes resoluciones judiciales confirmadas, aunque las mismas no lo hayan sido de forma expresa” (STC 158/2009, de 29 de junio, FJ 1, entre otras muchas).

c) En tercer lugar, es preciso dejar claro ya en este momento que, en virtud de cómo ha quedado delimitado en la demanda de amparo, el objeto de este proceso constitucional no es el acto (privado) de disposición testamentaria otorgado por el causante, sino el acto del poder (público) judicial dictado en interpretación de aquél. En caso de que la discriminación denunciada fuera imputable de modo inequívoco a la formulación por parte del causante de la cláusula de sustitución fideicomisaria, el problema constitucional planteado hubiera sido, por un lado, el de las relaciones entre el principio de autonomía de la voluntad y la prohibición de la discriminación en el ámbito de la sucesión testada, planteándose la cuestión relativa a la eficacia frente a terceros de los derechos fundamentales y, en particular, del reconocido en el art. 14 CE (ATC 1069/1987, de 30 de septiembre, FJ 1), y, por otro, el de si es o no posible la aplicación retroactiva de la Constitución a actos privados realizados mucho antes de que ésta entrase en vigor. Sin embargo, en la demanda de amparo no se aduce que el testador hubiera estado vinculado, ni directa ni indirectamente, al principio constitucional de igualdad, ni que la discriminación alegada tuviera su origen en los términos en que la cláusula si sine liberis decceserit quedó formulada originariamente en el testamento, sino que la lesión se imputa de manera directa y autónoma a los órganos judiciales, como consecuencia del modo en que dicha cláusula fue interpretada y, en particular, del significado que atribuyeron a la expresión “hijos legítimos”.

En definitiva, atendiendo al contenido de la queja que se formula en la demanda de amparo, el objeto de este proceso constitucional no consiste en comprobar la vigencia y, en su caso, el alcance del mandato constitucional que se deriva de los arts. 14 y 39.2 CE en relación con el acto privado de disposición testamentaria otorgado por el causante en el ejercicio de su libertad de testar, cuestión ésta que queda fuera de los límites de nuestro enjuiciamiento, sino en verificar si el órgano judicial que dictó la resolución judicial impugnada respetó o no el principio de interdicción de la discriminación por razón de nacimiento, al excluir a las demandantes del llamamiento a la herencia de su abuelo por causa de su condición de hijas adoptivas y, por tanto, como consecuencia del modo en que interpretó la expresión “hijos legítimos” en el ejercicio del arbitrio que le incumbe.

3. Una vez realizadas las anteriores consideraciones, procede a continuación encuadrar la cuestión de fondo que se suscita en este amparo en el marco que representa la doctrina constitucional sobre el principio de igualdad y las prohibiciones de discriminación contempladas en el art. 14 CE, en relación con el art. 39.2 CE:

a) En primer lugar, es doctrina reiterada que el principio de igualdad no prohíbe cualquier tratamiento desigual, sino, específicamente, aquellas desigualdades que, de un lado, “resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, según criterios o juicios de valor generalmente aceptados”, o que, de otro lado, impliquen consecuencias jurídicas que no “sean proporcionadas a la finalidad perseguida”, y que, por ello, generen “resultados excesivamente gravosos o desmedidos. … En resumen, el principio de igualdad, no sólo exige que la diferencia de trato resulte objetivamente justificada, sino también que supere un juicio de proporcionalidad en sede constitucional sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida (SSTC 22/1981, de 2 de julio, FJ 3; 49/1982, de 14 de julio, FJ 2; 2/1983, de 24 de enero, FJ 4; 23/1984, de 20 de febrero, FJ 6; 209/1987, de 22 de diciembre, FJ 3; 209/1988, de 10 de noviembre, FJ 6; 20/1991, de 31 de enero, FJ 2; 110/1993, de 25 de marzo, FJ 6; 176/1993, de 27 de mayo, FJ 2; 340/1993, de 16 de noviembre, FJ 4; 117/1998, de 2 de junio, FJ 8, por todas)” (STC 154/2006, de 22 de mayo, FJ 4).

b) En segundo lugar, a diferencia del derecho general a la igualdad, que no postula ni como fin ni como medio la paridad sino sólo la razonabilidad del criterio que funda la diferencia de trato y la proporcionalidad de las consecuencias que de ella se derivan, la prohibición de discriminación por las causas específicas contenidas en el art. 14 CE implica, por una parte, “un juicio de irrazonabilidad de la diferenciación establecida ex Constitutione, que impon[e] como fin y generalmente como medio la parificación, de manera que sólo pueden ser utilizadas excepcionalmente por el legislador como criterio de diferenciación jurídica, lo que implica la necesidad de usar en el juicio de legitimidad constitucional un canon mucho más estricto, así como un mayor rigor respecto a las exigencias materiales de proporcionalidad (SSTC 126/1997, de 3 de julio, FJ 8, con cita de las SSTC 229/1992, de 14 de diciembre, FJ 4; 75/1983, de 3 de agosto, FFJJ 6 y 7; 209/1988, de 10 de noviembre, FJ 6)”; y, por otra parte, “[t]ambién resulta que en tales supuestos la carga de demostrar el carácter justificado de la diferenciación recae sobre quien asume la defensa de la misma y se torna aún más rigurosa que en aquellos casos que quedan genéricamente dentro de la cláusula general de igualdad del art. 14 CE, al venir dado el factor diferencial por uno de los típicos que el art. 14 CE concreta para vetar que en ellos pueda basarse la diferenciación, como ocurre con el sexo, la raza, la religión, el nacimiento y las opiniones (STC 81/1982, de 21 de diciembre, FJ 2)” (STC 200/2001, de 4 de octubre, FJ 4).

c) En tercer lugar, “dentro de la prohibición de discriminación del art. 14 CE y, más concretamente, dentro de la no discriminación por razón del nacimiento, este Tribunal ha encuadrado la igualdad entre las distintas clases o modalidades de filiación (SSTC 7/1994, de 17 de enero, FJ 3.b; 74/1997, de 21 de abril, FJ 4; 67/1998, de 18 de marzo, FJ 5; AATC 22/1992, de 27 de enero; 324/1994, de 28 de noviembre), de modo que deben entenderse absolutamente equiparadas éstas (ATC 22/1992, de 27 de enero). Y directamente conectado con el principio constitucional de no discriminación por razón de filiación (ATC 22/1992, de 27 de enero), se encuentra el mandato constitucional recogido en el art. 39.2 CE, que obliga a los poderes públicos a asegurar 'la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la Ley con independencia de su filiación' (STC 7/1994, de 17 de enero, FJ 3.b), de manera que toda opción legislativa de protección de los hijos que quebrante por sus contenidos esa unidad, incurre en una discriminación por razón de nacimiento expresamente prohibida por el art. 14 CE, ya que la filiación no admite categorías jurídicas intermedias (STC 67/1998, de 18 de marzo, FJ 5)” (STC 200/2001, de 4 de octubre, FJ 4). La STC 154/2006, de 22 de mayo, subraya la importancia de la interpretación sistemática de ambos preceptos constitucionales como consecuencia del principio de unidad de la Constitución: “el art. 14 CE opera aquí con el trasfondo del art. 39.2 y 3 CE,” que, por lo que aquí interesa, “obliga a los poderes públicos a asegurar la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación” (FJ 4).

d) Por último, respecto de las consecuencias específicas que se derivan de lo anterior para los órganos judiciales, también hemos afirmado que éstos “pueden vulnerar el art. 14 CE cuando aplican las normas jurídicas con un criterio interpretativo que produzca, o no corrija, el trato discriminatorio en relación con otras situaciones válidamente comparables, siempre que la norma a aplicar sea susceptible de distinta interpretación que, siendo admitida en Derecho, conduzca a eliminar la desigualdad injustificada que en aquel caso se produce, lo cual supone que si existe esa alternativa de interpretación más conforme con la igualdad su no utilización equivale a una aplicación de la norma que el art. 14 CE no consiente (por todas, STC 34/2004, de 8 de marzo, FJ 3)” (STC 154/2006, de 22 de mayo, FJ 8).

4. La aplicación de la doctrina constitucional reseñada al presente supuesto conduce al otorgamiento del amparo.

Ante todo, debe tenerse en cuenta que la conclusión alcanzada por la Sentencia impugnada en este amparo, en el sentido de que la expresión “hijos legítimos” empleada por el testador no comprende a los hijos adoptados, no se deduce de manera inequívoca de la formulación literal de la cláusula testamentaria, sino que es producto de la interpretación que de aquella expresión realiza el órgano judicial, de manera que la exclusión de las demandantes de amparo del llamamiento a la herencia no tiene su origen directo en el ejercicio de la libertad de testar sino en el de la jurisdicción. En efecto, una vez sentado que la voluntad del testador es la ley de la sucesión y que ésta debe ser interpretada de conformidad con el sentido literal del testamento (art. 675 del Código civil), la legislación aplicable y los términos en los que estaba formulada la disposición testamentaria otorgaban en este supuesto a los órganos judiciales un margen de arbitrio dentro del cual éstos podían realizar legítimamente interpretaciones diversas de la expresión “hijos legítimos”.

Por un lado, dicha expresión podía interpretarse de conformidad con el significado que tenía en el marco de la legislación vigente en el momento de otorgar el testamento o, en su caso, de fallecer el causante. Este es el criterio empleado por la Sentencia aquí impugnada que, con cita de jurisprudencia del Tribunal Supremo, al igual que las resoluciones de las que trae causa, entiende que, en el presente caso, la voluntad del testador “es clara, tanto en su interpretación literal, como puesta en relación con las disposiciones legales vigentes en el momento en que es expresada, año 1927, cuanto en el momento en que se abre la sucesión, año 1945”, de forma que “el llamamiento a favor de los hijos -para los puestos en condición- sólo comprende a los legítimos y a los legitimados por subsiguiente matrimonio, nunca a los naturales ni a los adoptivos”.

Por otro lado, sin embargo, el supuesto que afronta la Sentencia impugnada se caracteriza porque, aunque el testamento se otorgó y el causante falleció mucho antes de 1978, la condición correspondiente a la sustitución fideicomisaria se verificó con posterioridad a la entrada en vigor de la Constitución, de tal manera que también podía entenderse que la voluntad del testador expresada en el testamento debe ser interpretada de conformidad con la situación jurídica propia del momento en que ha de ejecutarse la sustitución. Ésta es la interpretación que patrocinaron en su momento las ahora demandantes de amparo, así como la acogida por el propio Tribunal Supremo en algunos pronunciamientos recientes (Sentencias de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 28 de junio de 2002, de 15 de diciembre de 2005, o de 29 de septiembre de 2006). De acuerdo con este segundo planteamiento, es legítimo presumir que, a menos que en el testamento conste lo contrario de forma inequívoca, no es la voluntad del testador introducir distinciones que resulten contrarias a los fundamentos del sistema jurídico vigente en el momento en que se cumple la condición y han de ser ejecutadas las correspondientes disposiciones testamentarias (en este sentido, por ejemplo, Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 29 de septiembre de 2006, FJ 4).

En principio, la cuestión relativa a la aplicación de las normas sobre la interpretación de los testamentos pertenece al ámbito de la legalidad ordinaria, de modo que al Tribunal Constitucional no le corresponde revisar, en vía de amparo, la apreciación que de las misma hayan realizado los órganos judiciales, a menos, claro está, que sea dicha interpretación la que lesione el contenido de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución. Pues bien, esto es, precisamente, lo que ocurre en este supuesto en relación con el derecho reconocido en los arts. 14 y 39.2 CE.

En efecto, no ha sido el causante al formular en su día la disposición testamentaria en el ejercicio de su libertad de testar, sino el órgano judicial al interpretar una expresión ambigua y, por tanto, en el ejercicio de la jurisdicción, quien ha creado un tratamiento jurídico discriminatorio a partir de un criterio como el relativo a la filiación adoptiva, que resulta expresamente prohibido por el art. 14 CE en relación con el art. 39.2 CE. A este resultado se llega por aplicación de la doctrina constitucional, a la que ya se ha hecho referencia, en virtud de la cual los órganos judiciales pueden vulnerar el art. 14 CE cuando interpretan las normas jurídicas con un criterio que produzca “el trato discriminatorio en relación con otras situaciones válidamente comparables, siempre que la norma a aplicar sea susceptible de distinta interpretación que, siendo admitida en Derecho, conduzca a eliminar la desigualdad injustificada que en aquel caso se produce, lo cual supone que si existe esa alternativa de interpretación más conforme con la igualdad su no utilización equivale a una aplicación de la norma que el art. 14 CE no consiente” (SSTC 34/2004, de 8 de marzo, FJ 3; 154/2006, de 22 de mayo, FJ 8).

5. Como advierten las recurrentes en defensa de su pretensión de amparo, ésta es también la doctrina auspiciada por la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 13 de julio de 2004, dictada en el asunto Pla y Puncernau c. Andorra, que juzgó un caso similar al ahora examinado en el que los Tribunales andorranos, tomando en consideración el momento histórico y jurídico en el que se otorgó testamento (1939) y aquel en que se produjo el fallecimiento de la causante (1949), estimaron que no podía entenderse puesto en condición un hijo adoptivo en la sustitución fideicomisaria que ordenaba que quien llegara a ser heredero debía trasmitir la herencia a un hijo o nieto de un matrimonio legítimo y canónico. A juicio del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que estima la demanda interpuesta por los recurrentes (el hijo adoptivo del primer instituido y su madre) y condena al Estado andorrano, la interpretación judicial que origina la demanda es discriminatoria y contraria a los postulados del principio de igualdad proclamado por el art. 14 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades públicas (en adelante, CEDH), por cuanto, una vez aceptado que la cláusula en cuestión requería una interpretación por parte de los Tribunales internos, ésta no podría realizarse exclusivamente a la luz del contexto social y jurídico en vigor en el momento de la redacción del testamento o del fallecimiento de la testadora (1939 y 1949, respectivamente) y ello debido al largo período de tiempo transcurrido entre las fechas en las que se produjeron tales acontecimientos y el momento en el que tomó efecto la disposición testamentaria (1996), en el curso del cual se produjeron profundos cambios de orden social, económico y jurídico que han dado lugar a nuevas realidades que no pueden ser ignoradas por el Juez.

En conclusión, las Sentencias dictadas en el proceso del que trae causa este recurso de amparo, al fundar la desestimación de la pretensión de las recurrentes en su condición de hijas adoptivas, les han dispensado un tratamiento discriminatorio contrario al art. 14 CE, interpretado sistemáticamente en relación con el art. 39.2 CE, lo que corrobora el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la indicada Sentencia con invocación del art. 14 CEDH, un instrumento internacional, éste, de conformidad con el cual es preciso interpretar los derechos y libertades proclamados por la Constitución (art. 10.2 CE) y, por lo tanto, también el derecho a no ser discriminado por razón de la filiación reconocido en los arts. 14 y 39.2 CE.

6. Conviene, finalmente, precisar que, frente a lo que aduce la parte demandada en la instancia, la conclusión alcanzada no entraña en absoluto una aplicación retroactiva de las disposiciones constitucionales, sino el sometimiento y adecuación de la apreciación del órgano judicial al régimen constitucional en vigor cuando toma efecto la previsión testamentaria y, por lo tanto, cuando se ha de enjuiciar el cumplimiento de la condición impuesta por el testador. Precisamente por ello, a lo anterior no puede oponerse, tal y como señala acertadamente el Ministerio Fiscal, la doctrina contenida en nuestro ATC 22/1992, de 27 de enero, sobre la que afirma apoyarse la Sentencia impugnada, y de la que no se deriva en modo alguno que, en un supuesto como el de autos, el ejercicio de la potestad jurisdiccional con posterioridad a la entrada en vigor de la Constitución pueda dejar de estar sometido al régimen que de ella se deriva. Según afirmamos ya en nuestra STC 80/1982, de 20 de diciembre, ello “no implica la aplicación retroactiva de la Constitución, sino el reconocimiento de su carácter normativo, el de la vinculatoriedad inmediata del art. 14 y la afirmación de que, en consecuencia, todo español tiene desde el momento mismo de la entrada en vigor de la Constitución, el derecho a no ser discriminado por razón de nacimiento […]” (FJ 2).

7. A partir de los razonamientos expuestos es forzoso concluir que la Sentencia impugnada, así como las pronunciadas en las instancias judiciales inferiores de las que aquélla es confirmación, al tomar como fundamento de la desestimación de la pretensión procesal de las recurrentes su condición de hijas adoptivas del instituido sucesor fideicomisario, dispensaron a las demandantes un tratamiento discriminatorio constitucionalmente prohibido en virtud de lo dispuesto en el art. 14 CE, interpretado sistemáticamente en relación con el art. 39.2 CE.

La estimación de la demanda de amparo y el consiguiente restablecimiento de las recurrentes en su derecho fundamental determina la anulación de esos pronunciamientos judiciales en lo relativo a la desestimación de la pretensión sucesoria de las recurrentes por causa de su filiación adoptiva, así como la retroacción de las actuaciones al momento anterior al de dictar la Sentencia de primera instancia, para que el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Vilafranca del Penedés adopte una Sentencia respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por doña María Dolores y doña María Carmen Lloret Morera y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho fundamental a la igualdad y a no ser discriminadas por razón de nacimiento proclamado por el art. 14 CE en relación con lo dispuesto en el art. 39.2 CE.

2º Declarar la nulidad de la Sentencia de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña núm. 5/2004, de 22 de enero de 2004, dictada en el recurso de casación núm. 90- 2003, así como de la dictada con fecha 2 de abril de 2003 por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Barcelona, en el rollo de apelación núm. 1001-2000 y de la Sentencia de 15 de septiembre de 2000, dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Vilafranca del Penedés en autos de juicio de menor cuantía núm. 174-1999; todas ellas en lo relativo a la desestimación de la pretensión sucesoria de las recurrentes por causa de su filiación adoptiva.

3º Ordenar la retroacción de las actuaciones al momento anterior al pronunciamiento de la Sentencia de primera instancia, para que el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Vilafranca del Penedés se dicte otra respetuosa con el derecho fundamental de las recurrentes a no ser discriminadas por razón de su filiación.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a la Sentencia que resuelve el recurso de amparo núm. 1026-2004.

En el ejercicio de la facultad conferida por el art. 90.2 LOTC expreso mi posición discrepante con la Sentencia aprobada, en la que se declara que la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, al interpretar una cláusula testamentaria, ha vulnerado el derecho de las recurrentes a la igualdad y a no ser discriminadas por razón de nacimiento (art. 14 CE en relación con el art. 39.2 CE).

Comprendiendo la incidencia que en la decisión de la Sala ha tenido la STEDH recaída en el caso Pla y Puncernau c. Andorra, aunque no pueda decirse que sean supuestos parejos, considero en cualquier caso que en nuestro Derecho interno la cuestión relativa a la aplicación de las normas sobre la interpretación de los testamentos pertenece al ámbito de la legalidad ordinaria, de modo que a este Tribunal Constitucional no le corresponde revisar, en vía de amparo, la apreciación que de las mismas hayan realizado los órganos judiciales, a menos que sea dicha interpretación la que lesione el contenido de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución.

En este sentido, debe tenerse presente que nadie tiene derecho a un acto de liberalidad, por lo que las prohibiciones de discriminación contenidas en el art. 14 CE no se proyectan sobre los actos de liberalidad inter vivos o mortis causa. En nuestro Derecho civil sucesorio, tanto común como foral, se confiere a la persona un amplio ámbito de libertad de disposición mortis causa sobre sus propios bienes, de modo que, respetando en su caso el régimen de legítimas, el causante puede disponer de ellos para después de su muerte del modo que estime conveniente, sin necesidad de ofrecer justificación sobre su decisión ni estar vinculado por las prohibiciones contempladas por el art. 14 CE.

Siendo esto así, puesto que en materia de interpretación de las disposiciones testamentarias la única regla básica de nuestro Derecho es la indagación de la voluntad del testador (arts. 675 del Código civil y 110 del Código de sucesiones por causa de muerte de Cataluña), considero que si, tras la oportuna labor exegética, el órgano judicial alcanzase la conclusión de que la misma fue excluir de la herencia a los adoptados (o a cualquier otra categoría de personas), tal consecuencia no entra por sí misma en colisión con el art. 14 CE, pues tanto ese resultado como el contrario son opciones igualmente válidas constitucional y legalmente, acordes con el ejercicio de la libertad de testar, ante las cuales los poderes públicos han de mantenerse neutrales.

En consecuencia, sólo si la interpretación que el órgano judicial realizase de la cláusula testamentaria pudiera conceptuarse -conforme a nuestro reiterado canon de control- como arbitraria, irrazonable o incursa en error fáctico, habríamos de calificar la resolución judicial como contraria, ante todo, al 24.1 CE.

Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 10/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:10

Cuestión de inconstitucionalidad 3328-2004. Planteada por la Audiencia Provincial de Tarragona en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, en la medida en que impide la inmediata entrada en vigor de la destipificación de la falta de conducción de vehículos sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil.

Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010 (pérdida de objeto al haber entrado en vigor el precepto despenalizador de la conducta enjuiciada en el proceso penal, una vez transcurrido el periodo de vacatio legis fijado por la disposición cuestionada).

1. La fecha de la entrada en vigor de la disposición final cuestionada era relevante inicialmente para la resolución del proceso *a quo*, en la medida en que impedía al órgano judicial aplicar la nueva redacción del art. 636 CP hasta dicha fecha, sin embargo, a partir de tal fecha la disposición final cuestionada deja de erigirse en obstáculo para la aplicación de la nueva redacción del precepto penal, ello como consecuencia del principio de retroactividad de la ley penal más favorable [FJ 2].

2. La imposibilidad de que el órgano judicial pueda resolver el recurso de apelación que pende ante el mismo mediante la aplicación del art. 636 CP en la redacción vigente al tiempo de plantearse la cuestión de inconstitucionalidad, implica una desaparición sobrevenida de los presupuestos de apertura del presente proceso constitucional, que determina su extinción (STC 6/2010) [FJ 2].

3. Asunto sustancialmente idéntico al decidido por este Tribunal en la STC 6/2010 [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3328-2004, promovida por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, por posible vulneración de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE. Han intervenido el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El 25 de mayo de 2004 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un testimonio de actuaciones remitido por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona correspondiente al rollo de apelación núm. 393-2004, del que forma parte el Auto de 12 de mayo de 2004, por medio del cual el órgano judicial acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en relación su disposición transitoria primera, en la medida en que no contempla, como regla de derecho transitorio, la inmediata entrada en vigor del párrafo segundo (sic) del apartado 185 de su artículo único, por el que se modifica el art. 636 del Código penal, destipificándose la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil, por posible vulneración de los arts. 9, 24 y 25 CE.

2. Los antecedentes de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Con motivo de la denuncia presentada por un agente del cuerpo de Mossos d'Esquadra, se celebró en el Juzgado de Instrucción núm. 6 de Reus el juicio de faltas núm. 363-2002, recayendo Sentencia el 5 de noviembre de 2003 en la que se absolvió a los denunciados de la de la comisión de la falta prevista en el art. 636 CP, de la que habían sido acusados por el Ministerio Fiscal.

b) Contra la referida Sentencia interpuso recurso de apelación el Ministerio Fiscal, correspondiendo su conocimiento a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, que, con arreglo al art. 82.2 LOPJ, designó al Magistrado encargado de su resolución.

c) Antes de pronunciar sentencia resolviendo el recurso de apelación, el Magistrado dictó providencia el 5 de mayo de 2004 acordando oír a las partes, a los efectos del art. 35 LOTC, acerca de la conveniencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en relación con su disposición transitoria primera, en la medida en que no se contempla, como regla de derecho transitorio, la inmediata entrada en vigor del párrafo segundo (sic) del apartado 185 del artículo único de la mencionada Ley. Se añade que el establecimiento de una vacatio legis de más de diez meses de la norma que destipifica la conducción de vehículos a motor sin la cobertura de seguro obligatorio podría entrar en colisión con el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9 CE), el principio de legalidad penal (art. 25 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

d) Mientras que los apelados no formularon alegaciones, el Ministerio Fiscal, mediante escrito de 10 de mayo de 2004, se opuso a su planteamiento en atención a que si lo que se suscita es la aplicabilidad de la nueva redacción del art. 636 CP, no resulta posible hacer un juicio de tal naturaleza sobre una norma que todavía no había entrado en vigor y, en consecuencia, la decisión del proceso judicial no depende de ella.

e) El 12 de mayo de 2004 el Magistrado designado para la resolución del recurso de apelación dictó Auto planteando la cuestión de inconstitucionalidad.

3. En el Auto de planteamiento comienza poniéndose de relieve la amplia libertad configurativa de la que dispone el legislador para determinar los espacios de intervención penal y las consecuencias que se deriven de los mismos, razonándose seguidamente acerca de la incidencia de los principios de protección, responsabilidad y sanción, como condicionantes de la adecuación de la actividad legislativa al nivel de racionalidad ética exigible, alcanzando como conclusiones: que el legislador no puede utilizar cualquier procedimiento legislativo para castigar una conducta; que el legislador no puede castigar cualquier conducta desvinculándose de los fines de protección constitucionalmente legítimos; y que el legislador no puede castigar con cualquier pena o sanción, independizada de necesidades axiológicas de prevención especial o general y sin tomar en cuenta las exigencias de culpabilidad. El traslado de las anteriores consideraciones -que más extensamente se desarrollan en la resolución judicial- lleva al Magistrado proponente a concluir que el legislador penal no puede seguir castigando una conducta después de que la ley promulgada la destipifique; ni utilizar la transitoriedad de la norma posterior para mantener durante más de diez meses la sanción de una conducta a la que expresamente priva de valor penalmente antijurídico; ni retrasar las consecuencias derivadas de la publicación de una norma penal más favorable; ni, en fin, castigar durante el tiempo que quiera, y a término, una conducta.

Se añade que las exigencias de racionalidad ética obligan a que el legislador -una vez concluido el proceso de toma de decisión normativa y promulgada la norma destipificadora- instrumente los mecanismos necesarios y previstos en las reglas de producción (art. 2 CC) para que su efecto sobre los procedimientos pendientes y sobre los comportamientos excluidos del ámbito de prohibición se proyecte de la manera más rápida posible. En los supuestos destipificadores o reductores de la prohibición, la nueva norma muestra que el propio legislador considera ya innecesaria o excesiva la aplicación de la norma anterior, aunque estuviera vigente en el momento de producirse los hechos enjuiciados, por lo que, en tales casos, la aplicación de la norma penal más favorable deviene en exigencia constitucional, ya sea como manifestación del principio de prohibición del exceso o de interdicción de la arbitrariedad, ya sea como consecuencia de la dimensión material del principio de legalidad (art. 25.1 CE).

La imposibilidad de identificar una razón justificativa del establecimiento de un periodo de vacatio tan prolongado respecto a la norma destipificadora de las actividades de conducción de automóviles sin seguro obligatorio, permite apreciar “un patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraria y que socava los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho (SSTC 55/1996 y 136/1999)”. En tal medida, el precepto cuestionado, al impedir la entrada en vigor de la norma destipificadora, es arbitrario por no satisfacer las exigencias de racionalidad ética, infringiendo el mandato constitucional de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE), lesionando el derecho subjetivo de todo ciudadano a que la legalidad penal se ajuste a los mandatos constitucionales, en particular a las exigencias de protección y de sanción (art. 25.1 CE), desconociendo, además, el derecho de toda persona a no verse sometida, de manera injusta o carente de causa, a un proceso inculpatorio limitativo de su libertad (art. 24.1 CE).

Concluye el Auto refiriéndose al juicio de relevancia, señalando al efecto que la culpabilidad que se discute en el recurso de apelación pende de la vigencia del tipo que sirvió de título a la condena en instancia y cuya derogación impide la norma cuestionada, de modo que la exclusión de la vacatio legis conllevaría la aplicación de la norma más beneficiosa para el reo y la consiguiente estimación del recurso de apelación. Señala asimismo que la cuestión se plantea concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia en el recurso de apelación, por lo que se satisfacen las exigencias del art. 35 LOTC.

4. Por providencia de 14 de septiembre de 2004 la Sección Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que en el improrrogable plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Al tiempo, se acordó publicar la incoación de la cuestión de inconstitucionalidad en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que tuvo lugar en el ejemplar publicado el 5 de octubre de 2004 (núm. 240 de ese año).

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 29 de septiembre de 2004, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo, de la Mesa de la Cámara, de personación en el procedimiento y de ofrecimiento de colaboración a efectos del art. 88.1 LOTC. El 1 de octubre del mismo año la Presidencia del Congreso de los Diputados comunicó que, aunque la Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar.

6. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, formuló sus alegaciones en escrito presentado el 7 de octubre de 2004, en el que propugna la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad en la medida en que, a su juicio, el fallo que haya de recaer en el proceso judicial a quo no depende de la validez del precepto cuestionado. Entiende el Abogado del Estado que la conducta enjuiciada tuvo lugar antes de la publicación de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de modo que resulta por completo indiferente que su disposición final quinta establezca una prolongada vacatio legis o que, tal como propugna el Auto de planteamiento, se hubiera dispuesto la inmediata entrada en vigor del nuevo párrafo segundo del art. 636 CP, ya que en ambos casos la novedad legal resultaría aplicable exclusivamente en virtud de la retroactividad derivada del art. 2.2 CP y de las disposiciones transitorias de la Ley, singularmente la quinta, al haber recaído sentencia absolutoria en la primera instancia. En todo caso, sólo el primer inciso de la disposición cuestionada resulta relevante para la resolución del proceso a quo.

Subsidiariamente, solicita la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad. Tras exponer diversos problemas que se generarían de estimarse la cuestión de inconstitucionalidad en sus propios términos, pone en duda que la reforma del art. 636 CP deba calificarse como una simple destipificación, pues, en adelante, los propietarios de vehículos que no aseguren la responsabilidad civil del conductor - siempre y cuando un tercero interesado no haya procedido a hacerlo- serán multados en vía administrativa con importes superiores a los que venían imponiéndose cuando se les castigaba penalmente.

Frente al criterio del Magistrado proponente de la cuestión de inconstitucionalidad, el Abogado del Estado considera: a) Que de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE no resulta un deber constitucional de ordenar la inmediata entrada en vigor de las normas penales más favorables, al menos cuando se trata de reformas penales extensas y de complejo contenido, como la efectuada mediante la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. b) Que, como regla general, y desde luego en el caso de la Ley Orgánica 15/2003, la eficacia retroactiva dada por sus cinco disposiciones transitorias a la posterior norma penal más favorable priva de relevancia constitucional a la fecha elegida para la entrada en vigor de la reforma penal; la retroactividad de la norma penal más favorable es una alternativa globalmente más benigna que la entrada en vigor inmediata.

7. El Fiscal General del Estado, en su escrito presentado el 15 de octubre de 2004, comienza señalando la posible carencia sobrevenida de objeto del presente proceso constitucional tras la entrada en vigor -el 1 de octubre de 2004- de la efectiva despenalización de algunas de las conductas que se tipificaban hasta ese momento en el art. 636 CP, puesto que dicha despenalización no sólo alcanzará a los hechos cometidos a partir de su vigencia sino que tendrá eficacia retroactiva respecto a los hechos juzgados, e incluso sobre las condenas no ejecutadas. En este sentido, la propia disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, -en cuanto norma de derecho transitorio- nació con un plazo de vigencia coincidente con el de la vacatio legis, de modo que la misma tampoco será aplicable ni resultará relevante para el fallo, desde el 1 de octubre de 2004. Sólo en la medida en que, por aplicación del art. 40 LOTC, la posible inconstitucionalidad del precepto cuestionado pudiese dar lugar a la devolución de cantidades abonadas por multas impuestas en el periodo comprendido entre la fecha de publicación y la de entrada en vigor de la disposición legal, pudiera entenderse, a juicio del Ministerio Fiscal, que subsiste el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

En relación con el fondo, señala el Fiscal General del Estado que la única objeción que en esencia se sustenta en el Auto de planteamiento es la oposición del precepto cuestionado con el art. 9.3 CE (interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos) ya que el órgano judicial no explica en absoluto la manera en la que pudieran resultar comprometidos los derechos a la tutela judicial efectiva y a la legalidad penal sancionadora (arts. 24.1 y 25.1 CE). Así las cosas, para el Ministerio Fiscal la decisión del legislador está amparada por una justificación absolutamente razonable: a) En primer lugar, porque lo que el legislador aprueba no es exclusivamente la destipificación de una conducta sino su despenalización al tiempo de la concurrencia de unas circunstancias específicas y determinadas. b) La reforma del art. 636 CP se enmarca en una más importante reforma del Código penal, que afecta a más de cien artículos y que, dada su trascendencia, el legislador juzga necesario que entren en vigor de manera conjunta tras un determinado plazo, con la excepción de un muy reducido número de preceptos a los que las disposiciones transitorias de la Ley dotan de eficacia inmediata. c) La despenalización de la conducta de circulación de vehículos a motor sin seguro obligatorio ha precisado un posterior desarrollo normativo, en concreto la promulgación de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, que modifica el art. 89 del texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, así como del Real Decreto 299/2004, de 20 de febrero, que afecta a diversos aspectos de la aludida materia.

Añade el Ministerio Fiscal que la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad convertiría a este Tribunal Constitucional en legislador positivo, pues el resultado sería el de añadir una nueva excepción de entrada en vigor a las ya fijadas por el legislador en la propia disposición final quinta de la Ley reformadora. Finalmente, recuerda la doctrina constitucional según la cual el principio de retroactividad de la ley penal más favorable, reconocido en el art. 2.2 CP, no conlleva ningún derecho de carácter constitucional susceptible de amparo.

8. Mediante Acuerdo de 20 de abril de 2009, la Presidenta del Tribunal, de conformidad con el Acuerdo del Pleno de 20 de enero de 2005, designó Ponente de la presente cuestión de inconstitucionalidad al Excmo. Sr. Magistrado don Eugeni Gay Montalvo, en sustitución del Excmo. Sr. Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel, por fallecimiento del mismo.

9. Mediante providencia de 18 de febrero de 2010 el Pleno del Tribunal acordó, de conformidad con el art. 84 LOTC, oír a las partes personadas, en el plazo común de diez días, en relación con la incidencia que sobre la presente cuestión de inconstitucionalidad pudiera haber tenido el transcurso del periodo de vacatio legis fijado en el primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

10. El 25 de febrero de 2010 presentó escrito el Abogado del Estado, en el cual pide que se dicte sentencia declarando inadmisible la cuestión de inconstitucionalidad, o auto declarándola extinguida, puesto que la entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, lleva consigo la sobrevenida falta de relevancia del precepto cuestionado, al ser indiferente para la sentencia que haya de dictarse en el proceso a quo que el referido precepto sea conforme o contrario a la Constitución, puesto que el órgano judicial ya sólo podrá aplicar la nueva redacción del art. 636 CP, en virtud de las disposiciones transitorias de la indicada Ley.

11. El Fiscal General del Estado, en escrito presentado el 16 de marzo de 2010, solicita que se declare la carencia sobrevenida de objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, como consecuencia de que, desde la plena entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, ha quedado despenalizada, con efectos retroactivos, la conducta enjuiciada en el proceso a quo.

12. Por providencia de 14 de abril de 2010 el Pleno acordó deferir la resolución de la presente cuestión de inconstitucionalidad a la Sala Segunda, de acuerdo con lo previsto en el art. 10.1 c) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo.

13. Mediante providencia de 22 de abril de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año, trámite que ha finalizado en el día de hoy.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona -actuando como tribunal unipersonal, conforme al art. 82.2 LOPJ- promueve cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, en la medida en que impide la inmediata entrada en vigor del apartado 185 de su artículo único, por el que, modificándose el art. 636 del Código penal (CP), se destipifica la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil.

A juicio del Magistrado proponente, el establecimiento de una vacatio legis de más de diez meses para la entrada en vigor del precepto despenalizador de la indicada conducta infringe el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos en relación con el de proporcionalidad (art. 9.3 CE), así como el principio de legalidad penal material (art. 25.1 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). En fórmula de síntesis, el órgano judicial considera que de los indicados preceptos constitucionales se deriva la imposición de que las normas penales más favorables entren inmediatamente en vigor.

Debemos comenzar precisando que aun cuando el Auto de planteamiento cuestiona en su integridad la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, sin embargo la duda de constitucionalidad está centrada exclusivamente en el primer inciso de la disposición (“La presente ley orgánica entrará en vigor el día 1 de octubre de 2004”), que es el único contenido normativo del precepto con incidencia en la resolución del proceso penal a quo y, en consecuencia, el único cuyo análisis de constitucionalidad cabría abordar en el presente proceso, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.1 LOTC, al limitarse el resto de la disposición cuestionada a fijar diferentes momentos de entrada en vigor de otras disposiciones finales y apartados del artículo único de la Ley, ajenos al contenido de la presente cuestión de inconstitucionalidad. A lo anterior se añade que no ha de entenderse cuestionada la constitucionalidad del referido inciso en sí mismo y aisladamente considerado, sino sólo en la medida en que se proyecta sobre el apartado 185 de su artículo único, esto es, en la medida en que difiere la entrada en vigor de la nueva redacción del art. 636 CP.

Las anteriores consideraciones conducen a un pronunciamiento de inadmisión parcial de la cuestión de inconstitucionalidad, sin que exista ningún óbice para realizarlo en este momento procesal, dado que su previsión en el art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo, pudiéndose apreciar en un momento posterior la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 1; y, entre otras, las que en ella se citan).

2. Perfilado así el objeto del presente proceso, nos corresponde valorar la incidencia que en el mismo deba tener la circunstancia de que, durante su tramitación, el precepto despenalizador de la conducta enjuiciada en el proceso penal del que dimana la cuestión de inconstitucionalidad - la conducción de un vehículo a motor sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil- haya entrado en vigor, una vez transcurrido el periodo de vacatio legis que fijó la repetida disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

Pues bien, tanto la duda de constitucionalidad planteada como las posiciones de las partes intervinientes en el presente proceso constitucional son idénticas a aquéllas a las que dio respuesta el Pleno de este Tribunal en la STC 6/2010, de 14 de abril, por lo que ha de apreciarse también aquí una pérdida sobrevenida de la relevancia del precepto legal cuestionado para la resolución del proceso del que trae causa la cuestión de inconstitucionalidad. En efecto, indudablemente la disposición final cuestionada era relevante inicialmente para la resolución del proceso a quo en la medida en que impedía al órgano judicial aplicar la nueva redacción del art. 636 del Código penal antes del 1 de octubre de 2004. Sin embargo, a partir de tal fecha la disposición final cuestionada dejó de erigirse en obstáculo para la aplicación de la nueva redacción del precepto penal, ello como consecuencia del principio de retroactividad de la ley penal más favorable acogido en el art. 2.2 del Código penal con carácter general, y con carácter particular en las disposiciones transitorias primera y quinta de la propia Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

La imposibilidad de que el órgano judicial pueda ya resolver el recurso de apelación que pende ante el mismo mediante la aplicación del art. 636 en la redacción vigente al tiempo de plantearse la cuestión de inconstitucionalidad, implica una desaparición sobrevenida de los presupuestos de apertura del presente proceso constitucional, que determina su extinción, pues, aun cuando el enjuiciamiento constitucional de la norma cuestionada siguiese siendo posible, ya no se trataría de un juicio de constitucionalidad en concreto, al que se refiere el art. 163 CE, sino en abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 3).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1º Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3328-2004 planteada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en lo que excede de su primer inciso.

2º Declarar la extinción de la indicada cuestión de inconstitucionalidad en lo que atañe al primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por desaparición sobrevenida de su objeto.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 11/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:11

Cuestión de inconstitucionalidad 3329-2004. Planteada por la Audiencia Provincial de Tarragona en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal.

Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010.

1. Reitera la STC 10/2010 [FFJJ 1, 2]

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3329-2004, promovida por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, por posible vulneración de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE. Han intervenido el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El 25 de mayo de 2004 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un testimonio de actuaciones remitido por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona correspondiente al rollo de apelación núm. 44-2004, del que forma parte el Auto de 12 de mayo de 2004, por medio del cual el órgano judicial acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en relación su disposición transitoria primera, en la medida en que no contempla, como regla de derecho transitorio, la inmediata entrada en vigor del párrafo segundo (sic) del apartado 185 de su artículo único, por el que se modifica el art. 636 del Código penal, destipificándose la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil, por posible vulneración de los arts. 9, 24 y 25 CE.

2. Los antecedentes de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Con motivo de la denuncia presentada por un agente de la guardia urbana de Reus, se celebró en el Juzgado de Instrucción núm. 6 de dicha localidad el juicio de faltas núm. 379-2002, recayendo Sentencia el 23 de octubre de 2002 en la que se absolvió a la denunciada de la de la comisión de la falta prevista en el art. 636 CP, de la que había sido acusada por el Ministerio Fiscal.

b) Contra la referida Sentencia interpuso recurso de apelación el Ministerio Fiscal, correspondiendo su conocimiento a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, que, con arreglo al art. 82.2 LOPJ, designó al Magistrado encargado de su resolución.

c) Antes de pronunciar Sentencia resolviendo el recurso de apelación, el Magistrado dictó providencia el 5 de mayo de 2004 acordando oír a las partes, a los efectos del art. 35 LOTC, acerca de la conveniencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en relación con su disposición transitoria primera, en la medida en que no se contempla, como regla de derecho transitorio, la inmediata entrada en vigor del párrafo segundo (sic) del apartado 185 del artículo único de la mencionada Ley. Se añade que el establecimiento de una vacatio legis de más de diez meses de la norma que destipifica la conducción de vehículos a motor sin la cobertura aseguraticia obligatoria podría entrar en colisión con el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9 CE), el principio de legalidad penal (art. 25 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

d) Mientras que los apelados no formularon alegaciones, el Ministerio Fiscal, mediante escrito de 10 de mayo de 2004, se opuso a su planteamiento en atención a que si lo que se suscita es la aplicabilidad de la nueva redacción del art. 636 CP, no resulta posible hacer un juicio de tal naturaleza sobre una norma que todavía no había entrado en vigor y, en consecuencia, la decisión del proceso judicial no depende de ella.

e) El 12 de mayo de 2004 el Magistrado designado para la resolución del recurso de apelación dictó Auto planteando la cuestión de inconstitucionalidad.

3. En el Auto de planteamiento comienza poniéndose de relieve la amplia libertad configurativa de la que dispone el legislador para determinar los espacios de intervención penal y las consecuencias que se deriven de los mismos, razonándose seguidamente acerca de la incidencia de los principios de protección, responsabilidad y sanción, como condicionantes de la adecuación de la actividad legislativa al nivel de racionalidad ética exigible, alcanzando como conclusiones: que el legislador no puede utilizar cualquier procedimiento legislativo para castigar una conducta; que el legislador no puede castigar cualquier conducta desvinculándose de los fines de protección constitucionalmente legítimos; y que el legislador no puede castigar con cualquier pena o sanción, independizada de necesidades axiológicas de prevención especial o general y sin tomar en cuenta las exigencias de culpabilidad. El traslado de las anteriores consideraciones -que más extensamente se desarrollan en la resolución judicial- lleva al Magistrado proponente a concluir que el legislador penal no puede seguir castigando una conducta después de que la ley promulgada la destipifique; ni utilizar la transitoriedad de la norma posterior para mantener durante más de diez meses la sanción de una conducta a la que expresamente priva de valor penalmente antijurídico; ni retrasar las consecuencias derivadas de la publicación de una norma penal más favorable; ni, en fin, castigar durante el tiempo que quiera, y a término, una conducta.

Se añade que las exigencias de racionalidad ética obligan a que el legislador -una vez concluido el proceso de toma de decisión normativa y promulgada la norma destipificadora- instrumente los mecanismos necesarios y previstos en las reglas de producción (art. 2 CC) para que su efecto sobre los procedimientos pendientes y sobre los comportamientos excluidos del ámbito de prohibición se proyecte de la manera más rápida posible. En los supuestos destipificadores o reductores de la prohibición, la nueva norma muestra que el propio legislador considera ya innecesaria o excesiva la aplicación de la norma anterior, aunque estuviera vigente en el momento de producirse los hechos enjuiciados, por lo que, en tales casos, la aplicación de la norma penal más favorable deviene en exigencia constitucional, ya sea como manifestación del principio de prohibición del exceso o de interdicción de la arbitrariedad, ya sea como consecuencia de la dimensión material del principio de legalidad (art. 25.1 CE).

La imposibilidad de identificar una razón justificativa del establecimiento de un periodo de vacatio tan prolongado respecto a la norma destipificadora de las actividades de conducción de automóviles sin seguro obligatorio, permite apreciar “un patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraria y que socava los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho (SSTC 55/1996 y 136/1999)”. En tal medida, el precepto cuestionado, al impedir la entrada en vigor de la norma destipificadora, es arbitrario por no satisfacer las exigencias de racionalidad ética, infringiendo el mandato constitucional de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE), lesionando el derecho subjetivo de todo ciudadano a que la legalidad penal se ajuste a los mandatos constitucionales, en particular a las exigencias de protección y de sanción (art. 25.1 CE), desconociendo, además, el derecho de toda persona a no verse sometida, de manera injusta o carente de causa, a un proceso inculpatorio limitativo de su libertad (art. 24.1 CE).

Concluye el Auto refiriéndose al juicio de relevancia, señalando al efecto que la culpabilidad que se discute en el recurso de apelación pende de la vigencia del tipo que sirvió de título a la condena en instancia y cuya derogación impide la norma cuestionada, de modo que la exclusión de la vacatio legis conllevaría la aplicación de la norma más beneficiosa para el reo y la consiguiente estimación del recurso de apelación. Señala asimismo que la cuestión se plantea concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia en el recurso de apelación, por lo que se satisfacen las exigencias del art. 35 LOTC.

4. Por providencia de 14 de septiembre de 2004 la Sección Cuarta de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que en el improrrogable plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Al tiempo, se acordó publicar la incoación de la cuestión de inconstitucionalidad en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que tuvo lugar en el ejemplar publicado el 5 de octubre de 2004 (núm. 240 de ese año).

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 29 de septiembre de 2004, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo, de la Mesa de la Cámara, de personación en el procedimiento y de ofrecimiento de colaboración a efectos del art. 88.1 LOTC. El 1 de octubre del mismo año la Presidencia del Congreso de los Diputados comunicó que, aunque la Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar.

6. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, formuló sus alegaciones en escrito presentado el 7 de octubre de 2004, en el que propugna la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad en la medida en que, a su juicio, el fallo que haya de recaer en el proceso judicial a quo no depende de la validez del precepto cuestionado. Entiende el Abogado del Estado que la conducta enjuiciada tuvo lugar antes de la publicación de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de modo que resulta por completo indiferente que su disposición final quinta establezca una prolongada vacatio legis o que, tal como propugna el Auto de planteamiento, se hubiera dispuesto la inmediata entrada en vigor del nuevo párrafo segundo del art. 636 CP, ya que en ambos casos la novedad legal resultaría aplicable exclusivamente en virtud de la retroactividad derivada del art. 2.2 CP y de las disposiciones transitorias de la Ley, singularmente la quinta, al haber recaído sentencia absolutoria en la primera instancia. En todo caso, sólo el primer inciso de la disposición cuestionada resulta relevante para la resolución del proceso a quo.

Subsidiariamente, solicita la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad. Tras exponer diversos problemas que se generarían de estimarse la cuestión de inconstitucionalidad en sus propios términos, pone en duda que la reforma del art. 636 CP deba calificarse como una simple destipificación, pues, en adelante, los propietarios de vehículos que no aseguren la responsabilidad civil del conductor - siempre y cuando un tercero interesado no haya procedido a hacerlo- serán multados en vía administrativa con importes superiores a los que venían imponiéndose cuando se les castigaba penalmente.

Frente al criterio del Magistrado proponente de la cuestión de inconstitucionalidad, el Abogado del Estado considera: a) Que de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE no resulta un deber constitucional de ordenar la inmediata entrada en vigor de las normas penales más favorables, al menos cuando se trata de reformas penales extensas y de complejo contenido, como la efectuada mediante la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. b) Que, como regla general, y desde luego en el caso de la Ley Orgánica 15/2003, la eficacia retroactiva dada por sus cinco disposiciones transitorias a la posterior norma penal más favorable priva de relevancia constitucional a la fecha elegida para la entrada en vigor de la reforma penal; la retroactividad de la norma penal más favorable es una alternativa globalmente más benigna que la entrada en vigor inmediata.

7. El Fiscal General del Estado, en su escrito presentado el 15 de octubre de 2004, comienza señalando la posible carencia sobrevenida de objeto del presente proceso constitucional tras la entrada en vigor -el 1 de octubre de 2004- de la efectiva despenalización de algunas de las conductas que se tipificaban hasta ese momento en el art. 636 CP, puesto que dicha despenalización no sólo alcanzará a los hechos cometidos a partir de su vigencia sino que tendrá eficacia retroactiva respecto a los hechos juzgados, e incluso sobre las condenas no ejecutadas. En este sentido, la propia disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, -en cuanto norma de derecho transitorio- nació con un plazo de vigencia coincidente con el de la vacatio legis, de modo que la misma tampoco será aplicable ni resultará relevante para el fallo, desde el 1 de octubre de 2004. Sólo en la medida en que, por aplicación del art. 40 LOTC, la posible inconstitucionalidad del precepto cuestionado pudiese dar lugar a la devolución de cantidades abonadas por multas impuestas en el periodo comprendido entre la fecha de publicación y la de entrada en vigor de la disposición legal, pudiera entenderse, a juicio del Ministerio Fiscal, que subsiste el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

En relación con el fondo, señala el Fiscal General del Estado que la única objeción que en esencia se sustenta en el Auto de planteamiento es la oposición del precepto cuestionado con el art. 9.3 CE (interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos) ya que el órgano judicial no explica en absoluto la manera en la que pudieran resultar comprometidos los derechos a la tutela judicial efectiva y a la legalidad penal sancionadora (arts. 24.1 y 25.1 CE). Así las cosas, para el Ministerio Fiscal la decisión del legislador está amparada por una justificación absolutamente razonable: a) En primer lugar, porque lo que el legislador aprueba no es exclusivamente la destipificación de una conducta sino su despenalización al tiempo de la concurrencia de unas circunstancias específicas y determinadas. b) La reforma del art. 636 CP se enmarca en una más importante reforma del Código penal, que afecta a más de cien artículos y que, dada su trascendencia, el legislador juzga necesario que entren en vigor de manera conjunta tras un determinado plazo, con la excepción de un muy reducido número de preceptos a los que las disposiciones transitorias de la Ley dotan de eficacia inmediata. c) La despenalización de la conducta de circulación de vehículos a motor sin seguro obligatorio ha precisado un posterior desarrollo normativo, en concreto la promulgación de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, que modifica el art. 89 del texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, así como del Real Decreto 299/2004, de 20 de febrero, que afecta a diversos aspectos de la aludida materia.

Añade el Ministerio Fiscal que la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad convertiría a este Tribunal Constitucional en legislador positivo, pues el resultado sería el de añadir una nueva excepción de entrada en vigor a las ya fijadas por el legislador en la propia disposición final quinta de la Ley reformadora. Finalmente, recuerda la doctrina constitucional según la cual el principio de retroactividad de la ley penal más favorable, reconocido en el art. 2.2 CP, no conlleva ningún derecho de carácter constitucional susceptible de amparo.

8. Mediante providencia de 18 de febrero de 2010 el Pleno del Tribunal acordó, de conformidad con el art. 84 LOTC, oír a las partes personadas, en el plazo común de diez días, en relación con la incidencia que sobre la presente cuestión de inconstitucionalidad pudiera haber tenido el transcurso del periodo de vacatio legis fijado en el primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

9. El 25 de febrero de 2010 presentó escrito el Abogado del Estado, en el cual pide que se dicte sentencia declarando inadmisible la cuestión de inconstitucionalidad, o auto declarándola extinguida, puesto que la entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, lleva consigo la sobrevenida falta de relevancia del precepto cuestionado, al ser indiferente para la sentencia que haya de dictarse en el proceso a quo que el referido precepto sea conforme o contrario a la Constitución, puesto que el órgano judicial ya sólo podrá aplicar la nueva redacción del art. 636 CP, en virtud de las disposiciones transitorias de la indicada Ley.

10. El Fiscal General del Estado, en escrito presentado el 18 de marzo de 2010, solicita que se declare la carencia sobrevenida de objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, como consecuencia de que, desde la plena entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, ha quedado despenalizada, con efectos retroactivos, la conducta enjuiciada en el proceso a quo.

11. Por providencia de 14 de abril de 2010 el Pleno acordó deferir la resolución de la presente cuestión de inconstitucionalidad a la Sala Segunda, de acuerdo con lo previsto en el art. 10.1 c) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo.

12. Mediante providencia de 22 de abril de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 de abril del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona -actuando como tribunal unipersonal, conforme al art. 82.2 LOPJ- promueve cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, en la medida en que impide la inmediata entrada en vigor del apartado 185 de su artículo único, por el que, modificándose el art. 636 del Código penal, se destipifica la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil.

A juicio del Magistrado proponente, el establecimiento de una vacatio legis de más de diez meses para la entrada en vigor del precepto despenalizador de la indicada conducta infringe el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos en relación con el de proporcionalidad (art. 9.3 CE), así como el principio de legalidad penal material (art. 25.1 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). En fórmula de síntesis, el órgano judicial considera que de los indicados preceptos constitucionales se deriva la imposición de que las normas penales más favorables entren inmediatamente en vigor.

Debemos comenzar precisando que aun cuando el Auto de planteamiento cuestiona en su integridad la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, sin embargo la duda de constitucionalidad está centrada exclusivamente en el primer inciso de la disposición (“La presente ley orgánica entrará en vigor el día 1 de octubre de 2004”), que es el único contenido normativo del precepto con incidencia en la resolución del proceso penal a quo y, en consecuencia, el único cuyo análisis de constitucionalidad cabría abordar en el presente proceso, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.1 LOTC, al limitarse el resto de la disposición cuestionada a fijar diferentes momentos de entrada en vigor de otras disposiciones finales y apartados del artículo único de la Ley, ajenos al contenido de la presente cuestión de inconstitucionalidad. A lo anterior se añade que no ha de entenderse cuestionada la constitucionalidad del referido inciso en sí mismo y aisladamente considerado, sino sólo en la medida en que se proyecta sobre el apartado 185 de su artículo único, esto es, en la medida en que difiere la entrada en vigor de la nueva redacción del art. 636 CP.

Las anteriores consideraciones conducen a un pronunciamiento de inadmisión parcial de la cuestión de inconstitucionalidad, sin que exista ningún óbice para realizarlo en este momento procesal, dado que su previsión en el art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo, pudiéndose apreciar en un momento posterior la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 1; y, entre otras, las que en ella se citan).

2. Perfilado así el objeto del presente proceso, nos corresponde valorar la incidencia que en el mismo deba tener la circunstancia de que, durante su tramitación, el precepto despenalizador de la conducta enjuiciada en el proceso penal del que dimana la cuestión de inconstitucionalidad -la conducción de un vehículo a motor sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil- haya entrado en vigor, una vez transcurrido el periodo de vacatio legis que fijó la repetida disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

Pues bien, tanto la duda de constitucionalidad planteada como las posiciones de las partes intervinientes en el presente proceso constitucional son idénticas a aquéllas a las que dio respuesta el Pleno de este Tribunal en la STC 6/2010, de 14 de abril, por lo que ha de apreciarse también aquí una pérdida sobrevenida de la relevancia del precepto legal cuestionado para la resolución del proceso del que trae causa la cuestión de inconstitucionalidad. En efecto, indudablemente la disposición final cuestionada era relevante inicialmente para la resolución del proceso a quo en la medida en que impedía al órgano judicial aplicar la nueva redacción del art. 636 CP antes del 1 de octubre de 2004. Sin embargo, a partir de tal fecha la disposición final cuestionada dejó de erigirse en obstáculo para la aplicación de la nueva redacción del precepto penal, ello como consecuencia del principio de retroactividad de la ley penal más favorable acogido en el art. 2.2 del Código penal con carácter general, y con carácter particular en las disposiciones transitorias primera y quinta de la propia Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

La imposibilidad de que el órgano judicial pueda ya resolver el recurso de apelación que pende ante el mismo mediante la aplicación del art. 636 en la redacción vigente al tiempo de plantearse la cuestión de inconstitucionalidad, implica una desaparición sobrevenida de los presupuestos de apertura del presente proceso constitucional, que determina su extinción, pues, aun cuando el enjuiciamiento constitucional de la norma cuestionada siguiese siendo posible, ya no se trataría de un juicio de constitucionalidad en concreto, al que se refiere el art. 163 CE, sino en abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 3).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1º Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad núm. 3329-2004 planteada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en lo que excede de su primer inciso.

2º Declarar la extinción de la indicada cuestión de inconstitucionalidad en lo que atañe al primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por desaparición sobrevenida de su objeto.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 12/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Primera

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:12

Cuestión de inconstitucionalidad 4021-2004. Planteada por la Audiencia Provincial de Barcelona, en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal.

Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010.

1. Reitera la STC 10/2010 [FFJJ 1, 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4021-2004, promovida por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona, en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, por posible vulneración de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE. Han intervenido el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El 22 de junio de 2004 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un testimonio de actuaciones remitido por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona correspondiente al rollo de apelación núm. 1369-2003, del que forma parte el Auto de 13 de mayo de 2004, por medio del cual el órgano judicial acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en la medida en que no contempla la inmediata entrada en vigor de la nueva redacción del art. 636 del Código penal, que despenaliza la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil, por posible vulneración de los arts. 9, 24 y 25 CE.

2. Los antecedentes de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Con motivo de la denuncia presentada por un agente de la guardia urbana de Barcelona, se celebró en el Juzgado de Instrucción núm. 24 de dicha capital el juicio de faltas núm. 984- 2003, recayendo Sentencia el 14 de octubre de 2003 en la que se condenó a doña María Luisa Ramiro Vélez, como autora de la falta prevista en el art. 636 CP, a la pena de 300 euros de multa, así como al abono de las costas procesales, al declararse probado que el 7 de mayo de 2003 el vehículo de su propiedad C- ….-BGN circuló careciendo del correspondiente seguro obligatorio de responsabilidad civil.

b) Contra la referida Sentencia interpuso recurso de apelación la condenada, correspondiendo su conocimiento a la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona, que, con arreglo al art. 82.2 LOPJ, designó al Magistrado encargado de su resolución.

c) Antes de pronunciar sentencia resolviendo el recurso de apelación, el Magistrado dictó providencia el 9 de febrero de 2004 acordando oír a las partes, a los efectos del art. 35 LOTC, acerca de la conveniencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en cuanto impide la inmediata entrada en vigor de la nueva redacción del art. 636 CP, que despenaliza la conducta enjuiciada, lo que podría vulnerar los principios de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9 CE), de legalidad penal material (art. 25 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

d) El Ministerio Fiscal, en escrito de 19 de marzo de 2003, se opuso a su planteamiento en atención a que el legislador puede fijar, y así lo hace en numerosas ocasiones, períodos de vacatio legis para lograr una adecuada adaptación a la nueva normativa, como acontece en el presente caso, en que se modifican numerosos preceptos legales; entiende que el principio de legalidad penal material lo que impone es que se aplique la norma vigente, y el derecho a la tutela judicial efectiva el que se haga de forma motivada. No consta que la apelante formulara alegaciones en dicho trámite.

e) El 13 de mayo de 2004 el Magistrado designado para la resolución del recurso de apelación dictó Auto planteando la cuestión de inconstitucionalidad.

3. En el Auto de planteamiento comienza poniéndose de relieve la amplia libertad de configuración de la que dispone el legislador para determinar los espacios de intervención penal y las consecuencias que se deriven de los mismos, aduciéndose seguidamente la incidencia de los principios de certeza, de responsabilidad por el hecho, de culpabilidad e imputación, alcanzando como conclusiones: que el legislador no puede utilizar cualquier procedimiento legislativo para castigar una conducta; que la norma sancionadora ha de estar vinculada a fines de protección constitucionalmente legítimos; que el legislador no puede describir la conducta típica sin la debida concreción; y que el legislador no puede castigar con penas o sanciones al margen de los valores de prevención especial o general y sin tomar en cuenta las exigencias de culpabilidad.

El traslado de las anteriores consideraciones -que más extensamente se desarrollan en la resolución judicial- lleva al Magistrado proponente a concluir que el legislador penal no puede seguir castigando una conducta después de que la ley promulgada la despenalice. Un periodo de vacatio tan prolongado respecto a la norma destipificadora de las actividades de conducción de automóviles sin seguro obligatorio, permite apreciar “un patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraria y que socava los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho (SSTC 55/1996 y 136/1999)”. En tal medida, el precepto cuestionado, al impedir la entrada en vigor de la norma destipificadora, es arbitrario por no satisfacer las exigencias de racionalidad ética, infringiendo el mandato constitucional de interdicción de la arbitrariedad (art. 9 CE), lesionando el derecho subjetivo de todo ciudadano a que la legalidad penal se ajuste a los mandatos constitucionales (art. 25 CE), desconociendo, además, el derecho de toda persona a no verse sometida, de manera injusta o carente de causa, a un proceso inculpatorio limitativo de su libertad (art. 24 CE).

4. Por providencia de 14 de septiembre de 2004 la Sección Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que en el improrrogable plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Al tiempo, se acordó publicar la incoación de la cuestión de inconstitucionalidad en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que tuvo lugar en el ejemplar publicado el 5 de octubre de 2004 (núm. 240 de ese año).

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 29 de septiembre de 2004, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo, de la Mesa de la Cámara, de personación en el procedimiento y de ofrecimiento de colaboración a efectos del art. 88.1 LOTC. El 1 de octubre del mismo año la Presidencia del Congreso de los Diputados comunicó que, aunque la Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar.

6. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, formuló sus alegaciones en escrito presentado el 7 de octubre de 2004, en el que propugna la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad en la medida en que, a su juicio, el fallo que haya de recaer en el proceso judicial a quo no depende de la validez del precepto cuestionado. Entiende el Abogado del Estado que la conducta enjuiciada tuvo lugar mucho antes de la publicación de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de modo que resulta por completo indiferente que su disposición final quinta establezca una prolongada vacatio legis o que, tal como propugna el Auto de planteamiento, se hubiera dispuesto la inmediata entrada en vigor del nuevo párrafo segundo del art. 636 CP, ya que en ambos casos la novedad legal resultaría aplicable exclusivamente en virtud de la retroactividad derivada del art. 2.2 CP y de las disposiciones transitorias de la Ley. En todo caso, sólo el primer inciso de la disposición cuestionada resulta relevante para la resolución del proceso a quo.

Subsidiariamente, solicita la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad. Tras exponer diversos problemas que se generarían de estimarse la cuestión de inconstitucionalidad en sus propios términos, pone en duda que la reforma del art. 636 CP deba calificarse como una simple destipificación, pues, en adelante, los propietarios de vehículos que no aseguren la responsabilidad civil del conductor - siempre y cuando un tercero interesado no haya procedido a hacerlo- serán multados en vía administrativa con importes superiores a los que venían imponiéndose cuando se les castigaba penalmente.

Frente al criterio del Magistrado proponente de la cuestión de inconstitucionalidad, el Abogado del Estado considera: a) Que de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE no resulta un deber constitucional de ordenar la inmediata entrada en vigor de las normas penales más favorables, al menos cuando se trata de reformas penales extensas y de complejo contenido, como la efectuada mediante la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. b) Que, como regla general, y desde luego en el caso de la Ley Orgánica 15/2003, la eficacia retroactiva dada por sus cinco disposiciones transitorias a la posterior norma penal más favorable priva de relevancia constitucional a la fecha elegida para la entrada en vigor de la reforma penal; la retroactividad de la norma penal más favorable es una alternativa globalmente más benigna que la entrada en vigor inmediata.

7. El Fiscal General del Estado, en su escrito presentado el 15 de octubre de 2004, comienza señalando la posible carencia sobrevenida de objeto del presente proceso constitucional tras la entrada en vigor -el 1 de octubre de 2004- de la efectiva despenalización de algunas de las conductas que se tipificaban hasta ese momento en el art. 636 CP, puesto que dicha despenalización no sólo alcanzará a los hechos cometidos a partir de su vigencia sino que tendrá eficacia retroactiva respecto a los hechos juzgados, e incluso sobre las condenas no ejecutadas. En este sentido, la propia disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, -en cuanto norma de derecho transitorio- nació con un plazo de vigencia coincidente con el de la vacatio legis, de modo que la misma tampoco será aplicable ni resultará relevante para el fallo, desde el 1 de octubre de 2004. Sólo en la medida en que, por aplicación del art. 40 LOTC, la posible inconstitucionalidad del precepto cuestionado pudiese dar lugar a la devolución de cantidades abonadas por multas impuestas en el periodo comprendido entre la fecha de publicación y la de entrada en vigor de la disposición legal, pudiera entenderse, a juicio del Ministerio Fiscal, que subsiste el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

En relación con el fondo, señala el Fiscal General del Estado que la única objeción que en esencia se sustenta en el Auto de planteamiento es la oposición del precepto cuestionado con el art. 9.3 CE (interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos) ya que el órgano judicial no explica en absoluto la manera en la que pudieran resultar comprometidos los derechos a la tutela judicial efectiva y a la legalidad penal sancionadora (arts. 24.1 y 25.1 CE). Así las cosas, para el Ministerio Fiscal la decisión del legislador está amparada por una justificación absolutamente razonable: a) En primer lugar, porque lo que el legislador aprueba no es exclusivamente la destipificación de una conducta sino su despenalización al tiempo de la concurrencia de unas circunstancias específicas y determinadas. b) La reforma del art. 636 CP se enmarca en una más importante reforma del Código penal, que afecta a más de cien artículos y que, dada su trascendencia, el legislador juzga necesario que entren en vigor de manera conjunta tras un determinado plazo, con la excepción de un muy reducido número de preceptos a los que las disposiciones transitorias de la Ley dotan de eficacia inmediata. c) La despenalización de la conducta de circulación de vehículos a motor sin seguro obligatorio ha precisado un posterior desarrollo normativo, en concreto la promulgación de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, que modifica el art. 89 del texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, así como del Real Decreto 299/2004, de 20 de febrero, que afecta a diversos aspectos de la aludida materia.

Añade el Ministerio Fiscal que la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad convertiría a este Tribunal Constitucional en legislador positivo, pues el resultado sería el de añadir una nueva excepción de entrada en vigor a las ya fijadas por el legislador en la propia disposición final quinta de la Ley reformadora. Finalmente, recuerda la doctrina constitucional según la cual el principio de retroactividad de la ley penal más favorable, reconocido en el art. 2.2 CP, no conlleva ningún derecho de carácter constitucional susceptible de amparo.

8. Mediante providencia de 18 de febrero de 2010 el Pleno del Tribunal acordó, de conformidad con el art. 84 LOTC, oír a las partes personadas, en el plazo común de diez días, en relación con la incidencia que sobre la presente cuestión de inconstitucionalidad pudiera haber tenido el transcurso del periodo de vacatio legis fijado en el primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

9. El 26 de febrero de 2010 presentó escrito el Abogado del Estado, en el cual pide que se dicte sentencia declarando inadmisible la cuestión de inconstitucionalidad, o auto declarándola extinguida, puesto que la entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, lleva consigo la sobrevenida falta de relevancia del precepto cuestionado, al ser indiferente para la sentencia que haya de dictarse en el proceso a quo que el referido precepto sea conforme o contrario a la Constitución, puesto que el órgano judicial ya sólo podrá aplicar la nueva redacción del art. 636 CP, en virtud de las disposiciones transitorias de la indicada Ley.

10. El Fiscal General del Estado, en escrito presentado el 18 de marzo de 2010, solicita que se declare la carencia sobrevenida de objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, como consecuencia de que, desde la plena entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, ha quedado despenalizada, con efectos retroactivos, la conducta enjuiciada en el proceso a quo.

11. Por providencia de 14 de abril de 2010 el Pleno acordó deferir la resolución de la presente cuestión de inconstitucionalidad a la Sala Primera, de acuerdo con lo previsto en el art. 10.1 c) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo.

12. Mediante providencia de 22 de abril de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año, trámite que ha finalizado en el día de hoy.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona -actuando como tribunal unipersonal, conforme al art. 82.2 LOPJ- promueve cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, en la medida en que impide la inmediata entrada en vigor del apartado 185 de su artículo único, por el que, modificándose el art. 636 del Código penal, se destipifica la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil.

Debemos comenzar precisando que aun cuando el Auto de planteamiento cuestiona en su integridad la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, sin embargo la duda de constitucionalidad está centrada exclusivamente en el primer inciso de la disposición (“La presente ley orgánica entrará en vigor el día 1 de octubre de 2004”), que es el único contenido normativo del precepto con incidencia en la resolución del proceso penal a quo y, en consecuencia, el único cuyo análisis de constitucionalidad cabría abordar en el presente proceso, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.1 LOTC, al limitarse el resto de la disposición cuestionada a fijar diferentes momentos de entrada en vigor de otras disposiciones finales y apartados del artículo único de la Ley, ajenos al contenido de la presente cuestión de inconstitucionalidad. A lo anterior se añade que no ha de entenderse cuestionada la constitucionalidad del referido inciso en sí mismo y aisladamente considerado, sino sólo en la medida en que se proyecta sobre el apartado 185 de su artículo único, esto es, en la medida en que difiere la entrada en vigor de la nueva redacción del art. 636 CP.

Las anteriores consideraciones conducen a un pronunciamiento de inadmisión parcial de la cuestión de inconstitucionalidad, sin que exista ningún óbice para realizarlo en este momento procesal, dado que su previsión en el art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo, pudiéndose apreciar en un momento posterior la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 1; y, entre otras, las que en ella se citan).

2. Perfilado así el objeto del presente proceso, nos corresponde valorar la incidencia que en el mismo deba tener la circunstancia de que, durante su tramitación, el precepto despenalizador de la conducta enjuiciada en el proceso penal del que dimana la cuestión de inconstitucionalidad -la conducción de un vehículo a motor sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil- haya entrado en vigor, una vez transcurrido el periodo de vacatio legis que fijó la repetida disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

Pues bien, tanto la duda de constitucionalidad planteada como las posiciones de las partes intervinientes en el presente proceso constitucional son idénticas a aquéllas a las que dio respuesta el Pleno de este Tribunal en la STC 6/2010, de 14 de abril, por lo que ha de apreciarse también aquí una pérdida sobrevenida de la relevancia del precepto legal cuestionado para la resolución del proceso del que trae causa la cuestión de inconstitucionalidad. En efecto, indudablemente la disposición final cuestionada era relevante inicialmente para la resolución del proceso a quo en la medida en que impedía al órgano judicial aplicar la nueva redacción del art. 636 CP antes del 1 de octubre de 2004. Sin embargo, a partir de tal fecha la disposición final cuestionada dejó de erigirse en obstáculo para la aplicación de la nueva redacción del precepto penal, ello como consecuencia del principio de retroactividad de la ley penal más favorable acogido en el art. 2.2 del Código penal con carácter general, y con carácter particular en las disposiciones transitorias primera y quinta de la propia Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

La imposibilidad de que el órgano judicial pueda ya resolver el recurso de apelación que pende ante el mismo mediante la aplicación del art. 636 en la redacción vigente al tiempo de plantearse la cuestión de inconstitucionalidad, implica una desaparición sobrevenida de los presupuestos de apertura del presente proceso constitucional, que determina su extinción, pues, aun cuando el enjuiciamiento constitucional de la norma cuestionada siguiese siendo posible, ya no se trataría de un juicio de constitucionalidad en concreto, al que se refiere el art. 163 CE, sino en abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 3).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1º Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4021-2004 planteada por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en lo que excede de su primer inciso.

2º Declarar la extinción de la indicada cuestión de inconstitucionalidad en lo que atañe al primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por desaparición sobrevenida de su objeto.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 13/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:13

Cuestión de inconstitucionalidad 4022-2004. Planteada por la Audiencia Provincial de Barcelona en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal.

Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010.

1. Reitera la STC 10/2010 [FFJJ 1, 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4022-2004, promovida por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona, en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, por posible vulneración de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE. Han intervenido el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El 22 de junio de 2004 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un testimonio de actuaciones remitido por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona correspondiente al rollo de apelación núm. 215-2004, del que forma parte el Auto de 25 de mayo de 2004, por medio del cual el órgano judicial acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en la medida en que no contempla la inmediata entrada en vigor de la nueva redacción del art. 636 del Código penal, que despenaliza la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil, por posible vulneración de los arts. 9, 24 y 25 CE.

2. Los antecedentes de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Con motivo de la denuncia presentada por agente de la policía local de El Prat de Llobregat, se celebró en el Juzgado de Instrucción núm. 1 de dicha localidad el juicio de faltas núm. 367-2003, recayendo Sentencia el 9 de diciembre de 2003 en la que se condenó a don Daniel Coterillo y a doña Ana Ruiz Gómez, como responsables de la falta prevista en el art. 636 CP, a sendas penas de 39 y 90 euros de multa, al declararse probado que el 15 de julio de 2003 el primero de ellos conducía un vehículo, propiedad de la segunda y con su consentimiento, careciendo del correspondiente seguro obligatorio de responsabilidad civil.

b) Contra la referida Sentencia interpuso recurso de apelación doña Ana Ruiz Gómez, correspondiendo su conocimiento a la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona, que, con arreglo al art. 82.2 LOPJ, designó al Magistrado encargado de su resolución.

c) Antes de pronunciar sentencia resolviendo el recurso de apelación, el Magistrado dictó providencia el 11 de marzo de 2004 acordando oír a las partes, a los efectos del art. 35 LOTC, acerca de la conveniencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en cuanto impide la inmediata entrada en vigor de la nueva redacción del art. 636 CP, que despenaliza la conducta enjuiciada, lo que podría vulnerar los principios de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9 CE), de legalidad penal material (art. 25 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

d) El Ministerio Fiscal, en escrito de 10 de mayo de 2003, se opuso a su planteamiento en atención a que los nuevos preceptos penales contemplados en la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, no habían entrado en vigor, sin que resultasen afectados los principios constitucionales invocados por el órgano judicial. No consta que la apelante formulara alegaciones en dicho trámite.

e) El 25 de mayo de 2004 el Magistrado designado para la resolución del recurso de apelación dictó Auto planteando la cuestión de inconstitucionalidad.

3. En el Auto de planteamiento comienza poniéndose de relieve la amplia libertad configurativa de la que dispone el legislador para determinar los espacios de intervención penal y las consecuencias que se deriven de los mismos, aduciéndose seguidamente la incidencia de los principios de certeza, de responsabilidad por el hecho, de culpabilidad e imputación, alcanzando como conclusiones: que el legislador no puede utilizar cualquier procedimiento legislativo para castigar una conducta; que la norma sancionadora ha de estar vinculada a fines de protección constitucionalmente legítimos; que el legislador no puede describir la conducta típica sin la debida concreción; y que el legislador no puede castigar con penas o sanciones al margen de los valores de prevención especial o general y sin tomar en cuenta las exigencias de culpabilidad.

El traslado de las anteriores consideraciones -que más extensamente se desarrollan en la resolución judicial- lleva al Magistrado proponente a concluir que el legislador penal no puede seguir castigando una conducta después de que la ley promulgada la despenalice. Un periodo de vacatio tan prolongado respecto a la norma destipificadora de las actividades de conducción de automóviles sin seguro obligatorio, permite apreciar “un patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraria y que socava los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho (SSTC 55/1996 y 136/1999)”. En tal medida, el precepto cuestionado, al impedir la entrada en vigor de la norma destipificadora, es arbitrario por no satisfacer las exigencias de racionalidad ética, infringiendo el mandato constitucional de interdicción de la arbitrariedad (art. 9 CE), lesionando el derecho subjetivo de todo ciudadano a que la legalidad penal se ajuste a los mandatos constitucionales (art. 25 CE), desconociendo, además, el derecho de toda persona a no verse sometida, de manera injusta o carente de causa, a un proceso inculpatorio limitativo de su libertad (art. 24 CE).

4. Por providencia de 14 de septiembre de 2004 la Sección Tercera de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que en el improrrogable plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Al tiempo, se acordó publicar la incoación de la cuestión de inconstitucionalidad en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que tuvo lugar en el ejemplar publicado el 5 de octubre de 2004 (núm. 240 de ese año).

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 29 de septiembre de 2004, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo, de la Mesa de la Cámara, de personación en el procedimiento y de ofrecimiento de colaboración a efectos del art. 88.1 LOTC. El 1 de octubre del mismo año la Presidencia del Congreso de los Diputados comunicó que, aunque la Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar.

6. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, formuló sus alegaciones en escrito presentado el 7 de octubre de 2004, en el que propugna la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad en la medida en que, a su juicio, el fallo que haya de recaer en el proceso judicial a quo no depende de la validez del precepto cuestionado. Entiende el Abogado del Estado que la conducta enjuiciada tuvo lugar mucho antes de la publicación de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de modo que resulta por completo indiferente que su disposición final quinta establezca una prolongada vacatio legis o que, tal como propugna el Auto de planteamiento, se hubiera dispuesto la inmediata entrada en vigor del nuevo párrafo segundo del art. 636 CP, ya que en ambos casos la novedad legal resultaría aplicable exclusivamente en virtud de la retroactividad derivada del art. 2.2 CP y de las disposiciones transitorias de la Ley. En todo caso, sólo el primer inciso de la disposición cuestionada resulta relevante para la resolución del proceso a quo.

Subsidiariamente, solicita la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad. Tras exponer diversos problemas que se generarían de estimarse la cuestión de inconstitucionalidad en sus propios términos, pone en duda que la reforma del art. 636 CP deba calificarse como una simple destipificación, pues, en adelante, los propietarios de vehículos que no aseguren la responsabilidad civil del conductor - siempre y cuando un tercero interesado no haya procedido a hacerlo- serán multados en vía administrativa con importes superiores a los que venían imponiéndose cuando se les castigaba penalmente.

Frente al criterio del Magistrado proponente de la cuestión de inconstitucionalidad, el Abogado del Estado considera: a) Que de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE no resulta un deber constitucional de ordenar la inmediata entrada en vigor de las normas penales más favorables, al menos cuando se trata de reformas penales extensas y de complejo contenido, como la efectuada mediante la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. b) Que, como regla general, y desde luego en el caso de la Ley Orgánica 15/2003, la eficacia retroactiva dada por sus cinco disposiciones transitorias a la posterior norma penal más favorable priva de relevancia constitucional a la fecha elegida para la entrada en vigor de la reforma penal; la retroactividad de la norma penal más favorable es una alternativa globalmente más benigna que la entrada en vigor inmediata.

7. El Fiscal General del Estado, en su escrito presentado el 15 de octubre de 2004, comienza señalando la posible carencia sobrevenida de objeto del presente proceso constitucional tras la entrada en vigor -el 1 de octubre de 2004- de la efectiva despenalización de algunas de las conductas que se tipificaban hasta ese momento en el art. 636 CP, puesto que dicha despenalización no sólo alcanzará a los hechos cometidos a partir de su vigencia sino que tendrá eficacia retroactiva respecto a los hechos juzgados, e incluso sobre las condenas no ejecutadas. En este sentido, la propia disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, -en cuanto norma de derecho transitorio- nació con un plazo de vigencia coincidente con el de la vacatio legis, de modo que la misma tampoco será aplicable ni resultará relevante para el fallo, desde el 1 de octubre de 2004. Sólo en la medida en que, por aplicación del art. 40 LOTC, la posible inconstitucionalidad del precepto cuestionado pudiese dar lugar a la devolución de cantidades abonadas por multas impuestas en el periodo comprendido entre la fecha de publicación y la de entrada en vigor de la disposición legal, pudiera entenderse, a juicio del Ministerio Fiscal, que subsiste el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

En relación con el fondo, señala el Fiscal General del Estado que la única objeción que en esencia se sustenta en el Auto de planteamiento es la oposición del precepto cuestionado con el art. 9.3 CE (interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos) ya que el órgano judicial no explica en absoluto la manera en la que pudieran resultar comprometidos los derechos a la tutela judicial efectiva y a la legalidad penal sancionadora (arts. 24.1 y 25.1 CE). Así las cosas, para el Ministerio Fiscal la decisión del legislador está amparada por una justificación absolutamente razonable: a) En primer lugar, porque lo que el legislador aprueba no es exclusivamente la destipificación de una conducta sino su despenalización al tiempo de la concurrencia de unas circunstancias específicas y determinadas. b) La reforma del art. 636 CP se enmarca en una más importante reforma del Código penal, que afecta a más de cien artículos y que, dada su trascendencia, el legislador juzga necesario que entren en vigor de manera conjunta tras un determinado plazo, con la excepción de un muy reducido número de preceptos a los que las disposiciones transitorias de la Ley dotan de eficacia inmediata. c) La despenalización de la conducta de circulación de vehículos a motor sin seguro obligatorio ha precisado un posterior desarrollo normativo, en concreto la promulgación de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, que modifica el art. 89 del texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, así como del Real Decreto 299/2004, de 20 de febrero, que afecta a diversos aspectos de la aludida materia.

Añade el Ministerio Fiscal que la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad convertiría a este Tribunal Constitucional en legislador positivo, pues el resultado sería el de añadir una nueva excepción de entrada en vigor a las ya fijadas por el legislador en la propia disposición final quinta de la Ley reformadora. Finalmente, recuerda la doctrina constitucional según la cual el principio de retroactividad de la ley penal más favorable, reconocido en el art. 2.2 CP, no conlleva ningún derecho de carácter constitucional susceptible de amparo.

8. Mediante providencia de 18 de febrero de 2010 el Pleno del Tribunal acordó, de conformidad con el art. 84 LOTC, oír a las partes personadas, en el plazo común de diez días, en relación con la incidencia que sobre la presente cuestión de inconstitucionalidad pudiera haber tenido el transcurso del periodo de vacatio legis fijado en el primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

9. El 26 de febrero de 2010 presentó escrito el Abogado del Estado, en el cual pide que se dicte sentencia declarando inadmisible la cuestión de inconstitucionalidad, o auto declarándola extinguida, puesto que la entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, lleva consigo la sobrevenida falta de relevancia del precepto cuestionado, al ser indiferente para la sentencia que haya de dictarse en el proceso a quo que el referido precepto sea conforme o contrario a la Constitución, puesto que el órgano judicial ya sólo podrá aplicar la nueva redacción del art. 636 CP, en virtud de las disposiciones transitorias de la indicada Ley.

10. El Fiscal General del Estado, en escrito presentado el 18 de marzo de 2010, solicita que se declare la carencia sobrevenida de objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, como consecuencia de que, desde la plena entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, ha quedado despenalizada, con efectos retroactivos, la conducta enjuiciada en el proceso a quo.

11. Por providencia de 14 de abril de 2010 el Pleno acordó deferir la resolución de la presente cuestión de inconstitucionalidad a la Sala Segunda, de acuerdo con lo previsto en el art. 10.1 c) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo.

12. Mediante providencia de 22 de abril de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año, trámite que ha finalizado en el día de hoy.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona -actuando como tribunal unipersonal, conforme al art. 82.2 LOPJ- promueve cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, en la medida en que impide la inmediata entrada en vigor del apartado 185 de su artículo único, por el que, modificándose el art. 636 del Código penal, se destipifica la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil.

A juicio del Magistrado proponente, el establecimiento de una vacatio legis de más de diez meses para la entrada en vigor del precepto despenalizador de la indicada conducta infringe el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos en relación con el de proporcionalidad (art. 9.3 CE), así como el principio de legalidad penal material (art. 25.1 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). En fórmula de síntesis, el órgano judicial considera que de los indicados preceptos constitucionales se deriva la imposición de que las normas penales más favorables entren inmediatamente en vigor.

Debemos comenzar precisando que aun cuando el Auto de planteamiento cuestiona en su integridad la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, sin embargo la duda de constitucionalidad está centrada exclusivamente en el primer inciso de la disposición (“La presente ley orgánica entrará en vigor el día 1 de octubre de 2004”), que es el único contenido normativo del precepto con incidencia en la resolución del proceso penal a quo y, en consecuencia, el único cuyo análisis de constitucionalidad cabría abordar en el presente proceso, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.1 LOTC, al limitarse el resto de la disposición cuestionada a fijar diferentes momentos de entrada en vigor de otras disposiciones finales y apartados del artículo único de la Ley, ajenos al contenido de la presente cuestión de inconstitucionalidad. A lo anterior se añade que no ha de entenderse cuestionada la constitucionalidad del referido inciso en sí mismo y aisladamente considerado, sino sólo en la medida en que se proyecta sobre el apartado 185 de su artículo único, esto es, en la medida en que difiere la entrada en vigor de la nueva redacción del art. 636 CP.

Las anteriores consideraciones conducen a un pronunciamiento de inadmisión parcial de la cuestión de inconstitucionalidad, sin que exista ningún óbice para realizarlo en este momento procesal, dado que su previsión en el art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo, pudiéndose apreciar en un momento posterior la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 1; y, entre otras, las que en ella se citan).

2. Perfilado así el objeto del presente proceso, nos corresponde valorar la incidencia que en el mismo deba tener la circunstancia de que, durante su tramitación, el precepto despenalizador de la conducta enjuiciada en el proceso penal del que dimana la cuestión de inconstitucionalidad -la conducción de un vehículo a motor sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil- haya entrado en vigor, una vez transcurrido el periodo de vacatio legis que fijó la repetida disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

Pues bien, tanto la duda de constitucionalidad planteada como las posiciones de las partes intervinientes en el presente proceso constitucional son idénticas a aquéllas a las que dio respuesta el Pleno de este Tribunal en la STC 6/2010, de 14 de abril, por lo que ha de apreciarse también aquí una pérdida sobrevenida de la relevancia del precepto legal cuestionado para la resolución del proceso del que trae causa la cuestión de inconstitucionalidad. En efecto, indudablemente la disposición final cuestionada era relevante inicialmente para la resolución del proceso a quo en la medida en que impedía al órgano judicial aplicar la nueva redacción del art. 636 CP antes del 1 de octubre de 2004. Sin embargo, a partir de tal fecha la disposición final cuestionada dejó de erigirse en obstáculo para la aplicación de la nueva redacción del precepto penal, ello como consecuencia del principio de retroactividad de la ley penal más favorable acogido en el art. 2.2 del Código penal con carácter general, y con carácter particular en las disposiciones transitorias primera y quinta de la propia Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

La imposibilidad de que el órgano judicial pueda ya resolver el recurso de apelación que pende ante el mismo mediante la aplicación del art. 636 en la redacción vigente al tiempo de plantearse la cuestión de inconstitucionalidad, implica una desaparición sobrevenida de los presupuestos de apertura del presente proceso constitucional, que determina su extinción, pues, aun cuando el enjuiciamiento constitucional de la norma cuestionada siguiese siendo posible, ya no se trataría de un juicio de constitucionalidad en concreto, al que se refiere el art. 163 CE, sino en abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 3).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1º Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4022-2004 planteada por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en lo que excede de su primer inciso.

2º Declarar la extinción de la indicada cuestión de inconstitucionalidad en lo que atañe al primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por desaparición sobrevenida de su objeto.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 14/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:14

Cuestión de inconstitucionalidad 4023-2004. Planteada por la Audiencia Provincial de Barcelona en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal y sobre el párrafo segundo del artículo 240.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en la redacción dada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre.

Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010.

1. La fecha de la entrada en vigor de la disposición final cuestionada era relevante inicialmente para la resolución del proceso *a quo*, en la medida en que impedía al órgano judicial aplicar la nueva redacción del art. 636 CP hasta dicha fecha, sin embargo, a partir de tal fecha la disposición final cuestionada deja de erigirse en obstáculo para la aplicación de la nueva redacción del precepto penal, ello como consecuencia del principio de retroactividad de la ley penal más favorable [FJ 3].

2. La imposibilidad de que el órgano judicial pueda resolver el recurso de apelación que pende ante el mismo mediante la aplicación del art. 636 CP en la redacción vigente al tiempo de plantearse la cuestión de inconstitucionalidad, implica una desaparición sobrevenida de los presupuestos de apertura del presente proceso constitucional, que determina su extinción (STC 6/2010) [FJ 3].

3. Asunto sustancialmente idéntico al decidido por este Tribunal en la STC 6/2010 [FJ 3].

4. La constatación de que el proceso penal *a quo* ha de concluir indefectiblemente con un pronunciamiento absolutorio, conlleva la inaplicabilidad al caso del párrafo segundo del art. 240.2 LOPJ, ya que, habida cuenta de que la conducta objeto de enjuiciamiento ha devenido en penalmente atípica, resulta improcedente cualquier escrutinio del órgano de apelación referido a la motivación de una condena que es ya imposible [FJ 3].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4023-2004, promovida por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona, en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, por posible vulneración de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE; y sobre el párrafo segundo del art. 240.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en la redacción dada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, por posible vulneración de los arts. 9.3, 24.1 en relación con el 120.3, y 117.1 CE. Han intervenido el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El 22 de junio de 2004 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un testimonio de actuaciones remitido por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona correspondiente al rollo de apelación núm. 1320-2003, del que forma parte el Auto de 13 de mayo de 2004, por medio del cual el órgano judicial acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en la medida en que no contempla la inmediata entrada en vigor de la nueva redacción del art. 636 del Código penal, que despenaliza la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil, por posible vulneración de los arts. 9.3, 24 y 25 CE; y sobre el párrafo segundo del art. 240.2 LOPJ, en la redacción dada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, por posible vulneración de los arts. 9.3, 24.1 en relación con el 120.3, y 117.1 CE.

2. Los antecedentes de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Con motivo de la denuncia presentada por un agente de la guardia urbana de Barcelona, se celebró en el Juzgado de Instrucción núm. 8 de dicha capital el juicio de faltas núm. 469- 2003, recayendo Sentencia el 8 de octubre de 2003 en la que se condenó a doña Cristina Burillo Figa, como responsable de una falta prevista en el art. 636 CP, a multa de un mes con cuota diaria de 6 euros y al abono de las costas procesales, al declararse probado que el 27 de febrero de 2002 conducía un vehículo careciendo del correspondiente seguro obligatorio de responsabilidad civil.

b) Contra la referida Sentencia interpuso recurso de apelación doña Cristina Burillo Figa, correspondiendo su conocimiento a la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona, que, con arreglo al art. 82.2 LOPJ, designó al Magistrado encargado de su resolución.

c) Antes de pronunciar sentencia resolviendo el recurso de apelación, el Magistrado dictó providencia el 2 de febrero de 2004 acordando oír a las partes, a los efectos del art. 35 LOTC, acerca de la conveniencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en cuanto impide la inmediata entrada en vigor de la nueva redacción del art. 636 CP, que despenaliza la conducta enjuiciada, lo que podría vulnerar los principios de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9 CE), de legalidad penal material (art. 25 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE). Igualmente, acuerda oír a las partes acerca de la procedencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 240 LOPJ, en la redacción dada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, en cuanto prohíbe que la nulidad de actuaciones sea decretada de oficio, lo que podría vulnerar el principio de la doble instancia en materia penal y el derecho a la tutela judicial efectiva.

d) El Ministerio Fiscal, en escrito de 1 de abril de 2004, manifestó no tener nada que oponer al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. No consta que la apelante formulara alegaciones en dicho trámite.

e) El 13 de mayo de 2004 el Magistrado designado para la resolución del recurso de apelación dictó Auto planteando la cuestión de inconstitucionalidad.

3. En el Auto de planteamiento comienza poniéndose de relieve la amplia libertad configurativa de la que dispone el legislador para determinar los espacios de intervención penal y las consecuencias que se deriven de los mismos, aduciéndose seguidamente la incidencia de los principios de certeza, de responsabilidad por el hecho, de culpabilidad e imputación, alcanzando como conclusiones: que el legislador no puede utilizar cualquier procedimiento legislativo para castigar una conducta; que la norma sancionadora ha de estar vinculada a fines de protección constitucionalmente legítimos; que el legislador no puede describir la conducta típica sin la debida concreción; y que el legislador no puede castigar con penas o sanciones al margen de los valores de prevención especial o general y sin tomar en cuenta las exigencias de culpabilidad. El traslado de las anteriores consideraciones -que más extensamente se desarrollan en la resolución judicial- lleva al Magistrado proponente a concluir que el legislador penal no puede seguir castigando una conducta después de que la ley promulgada la despenalice. Un periodo de vacatio tan prolongado respecto a la norma destipificadora de las actividades de conducción de automóviles sin seguro obligatorio, permite apreciar “un patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraria y que socava los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho (SSTC 55/1996 y 136/1999)”. En tal medida, el precepto cuestionado, al impedir la entrada en vigor de la norma destipificadora, es arbitrario por no satisfacer las exigencias de racionalidad ética, infringiendo el mandato constitucional de interdicción de la arbitrariedad (art. 9 CE), lesionando el derecho subjetivo de todo ciudadano a que la legalidad penal se ajuste a los mandatos constitucionales (art. 25 CE), desconociendo, además, el derecho de toda persona a no verse sometida, de manera injusta o carente de causa, a un proceso inculpatorio limitativo de su libertad (art. 24 CE).

Por su parte, el párrafo segundo del art. 240.2 LOPJ, en la redacción dada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, se cuestiona en cuanto impide al órgano judicial que conozca de cualquier asunto con ocasión de un recurso, decretar de oficio la nulidad de las actuaciones si no ha sido solicitada por la parte, tal y como, a juicio del Magistrado proponente, procedería en el presente caso, al carecer la sentencia apelada de la necesaria motivación; al impedir esa actuación de oficio el precepto cuestionado, pudiera resultar contrario a los arts. 9.3, 24.1 en relación con el 120.3 y 117.1 CE, que consagran, respectivamente, la interdicción de la arbitrariedad, el derecho a la tutela judicial efectiva y la sumisión de los jueces a la ley.

4. Por providencia de 14 de septiembre de 2004 la Sección Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que en el improrrogable plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Al tiempo, se acordó publicar la incoación de la cuestión de inconstitucionalidad en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que tuvo lugar en el ejemplar publicado el 5 de octubre de 2004 (núm. 240 de ese año).

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 29 de septiembre de 2004, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo, de la Mesa de la Cámara, de personación en el procedimiento y de ofrecimiento de colaboración a efectos del art. 88.1 LOTC. El 1 de octubre del mismo año la Presidencia del Congreso de los Diputados comunicó que, aunque la Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar.

6. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, formuló sus alegaciones en escrito presentado el 7 de octubre de 2004, en el que, en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, propugna la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad en la medida en que, a su juicio, el fallo que haya de recaer en el proceso judicial a quo no depende de la validez del precepto cuestionado. Entiende el Abogado del Estado que la conducta enjuiciada tuvo lugar mucho antes de la publicación de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de modo que resulta por completo indiferente que su disposición final quinta establezca una prolongada vacatio legis o que, tal como propugna el Auto de planteamiento, se hubiera dispuesto la inmediata entrada en vigor del nuevo párrafo segundo del art. 636 CP, ya que en ambos casos la novedad legal resultaría aplicable exclusivamente en virtud de la retroactividad derivada del art. 2.2 CP y de las disposiciones transitorias de la Ley. En todo caso, sólo el primer inciso de la disposición cuestionada resulta relevante para la resolución del proceso a quo.

Subsidiariamente, solicita la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad. Tras exponer diversos problemas que se generarían de estimarse la cuestión de inconstitucionalidad en sus propios términos, pone en duda que la reforma del art. 636 CP deba calificarse como una simple destipificación, pues, en adelante, los propietarios de vehículos que no aseguren la responsabilidad civil del conductor - siempre y cuando un tercero interesado no haya procedido a hacerlo- serán multados en vía administrativa con importes superiores a los que venían imponiéndose cuando se les castigaba penalmente. Frente al criterio del Magistrado proponente de la cuestión de inconstitucionalidad, el Abogado del Estado considera: a) Que de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE no resulta un deber constitucional de ordenar la inmediata entrada en vigor de las normas penales más favorables, al menos cuando se trata de reformas penales extensas y de complejo contenido, como la efectuada mediante la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. b) Que, como regla general, y desde luego en el caso de la Ley Orgánica 15/2003, la eficacia retroactiva dada por sus cinco disposiciones transitorias a la posterior norma penal más favorable priva de relevancia constitucional a la fecha elegida para la entrada en vigor de la reforma penal; la retroactividad de la norma penal más favorable es una alternativa globalmente más benigna que la entrada en vigor inmediata.

También solicita el Abogado del Estado la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad en relación con el párrafo segundo del art. 240.2 LOPJ, en la redacción dada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre. Tras poner de manifiesto la imprecisión del razonamiento consignado en el Auto de planteamiento, así como que en la providencia en que se suscitó el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad sólo se hace referencia al principio de doble instancia en materia penal y al derecho a la tutela judicial efectiva, señala que no hay fundamento alguno en el art. 24.1 CE para conceptuar como vicio de orden público la aparente lesión de un derecho subjetivo fundamental de una parte, que ésta no ha hecho valer en su recurso.

7. El Fiscal General del Estado, en su escrito presentado el 15 de octubre de 2004, comienza señalando la posible carencia sobrevenida de objeto del presente proceso constitucional tras la entrada en vigor -el 1 de octubre de 2004- de la efectiva despenalización de algunas de las conductas que se tipificaban hasta ese momento en el art. 636 CP, puesto que dicha despenalización no sólo alcanzará a los hechos cometidos a partir de su vigencia sino que tendrá eficacia retroactiva respecto a los hechos juzgados, e incluso sobre las condenas no ejecutadas. En este sentido, la propia disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, -en cuanto norma de derecho transitorio- nació con un plazo de vigencia coincidente con el de la vacatio legis, de modo que la misma tampoco será aplicable ni resultará relevante para el fallo, desde el 1 de octubre de 2004. Sólo en la medida en que, por aplicación del art. 40 LOTC, la posible inconstitucionalidad del precepto cuestionado pudiese dar lugar a la devolución de cantidades abonadas por multas impuestas en el periodo comprendido entre la fecha de publicación y la de entrada en vigor de la disposición legal, pudiera entenderse, a juicio del Ministerio Fiscal, que subsiste el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

En relación con el fondo, señala el Fiscal General del Estado que la única objeción que en esencia se sustenta en el Auto de planteamiento es la oposición del precepto cuestionado con el art. 9.3 CE (interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos) ya que el órgano judicial no explica en absoluto la manera en la que pudieran resultar comprometidos los derechos a la tutela judicial efectiva y a la legalidad penal sancionadora (arts. 24.1 y 25.1 CE). Así las cosas, para el Ministerio Fiscal la decisión del legislador está amparada por una justificación absolutamente razonable: a) En primer lugar, porque lo que el legislador aprueba no es exclusivamente la destipificación de una conducta sino su despenalización al tiempo de la concurrencia de unas circunstancias específicas y determinadas. b) La reforma del art. 636 CP se enmarca en una más importante reforma del Código penal, que afecta a más de cien artículos y que, dada su trascendencia, el legislador juzga necesario que entren en vigor de manera conjunta tras un determinado plazo, con la excepción de un muy reducido número de preceptos a los que las disposiciones transitorias de la Ley dotan de eficacia inmediata. c) La despenalización de la conducta de circulación de vehículos a motor sin seguro obligatorio ha precisado un posterior desarrollo normativo, en concreto la promulgación de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, que modifica el art. 89 del texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, así como del Real Decreto 299/2004, de 20 de febrero, que afecta a diversos aspectos de la aludida materia. Añade el Ministerio Fiscal que la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad convertiría a este Tribunal Constitucional en legislador positivo, pues el resultado sería el de añadir una nueva excepción de entrada en vigor a las ya fijadas por el legislador en la propia disposición final quinta de la Ley reformadora.

En relación con el párrafo segundo del art. 240.2 LOPJ, en la redacción dada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, el Ministerio Fiscal señala que el órgano judicial parece confundir la nulidad de las actuaciones previas a la sentencia -derivada de quiebras procedimentales- y la sanción aplicable a la propia sentencia cuando en su dictado se lesionan derechos fundamentales, pues el contenido del indicado precepto en modo alguno imposibilita la declaración de nulidad de una sentencia carente de motivación.

8. Mediante Acuerdo de 20 de abril de 2009, la Presidenta del Tribunal, de conformidad con el Acuerdo del Pleno de 20 de enero de 2005, designó Ponente de la presente cuestión de inconstitucionalidad a la Excma. Sra. Magistrada doña Elisa Pérez Vera, en sustitución del Excmo. Sr. Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel, por fallecimiento del mismo.

9. Mediante providencia de 18 de febrero de 2010 el Pleno del Tribunal acordó, de conformidad con el art. 84 LOTC, oír a las partes personadas, en el plazo común de diez días, en relación con la incidencia que sobre la presente cuestión de inconstitucionalidad pudiera haber tenido el transcurso del periodo de vacatio legis fijado en el primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

10. El 26 de febrero de 2010 presentó escrito el Abogado del Estado, en el cual pide que se dicte sentencia declarando inadmisible la cuestión de inconstitucionalidad, o auto declarándola extinguida, puesto que la entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, lleva consigo la sobrevenida falta de relevancia del precepto cuestionado, al ser indiferente para la sentencia que haya de dictarse en el proceso a quo que el referido precepto sea conforme o contrario a la Constitución, puesto que el órgano judicial ya sólo podrá aplicar la nueva redacción del art. 636 CP, en virtud de las disposiciones transitorias de la indicada Ley.

11. El Fiscal General del Estado, en escrito presentado el 18 de marzo de 2010, solicita que se declare la carencia sobrevenida de objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, como consecuencia de que, desde la plena entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, ha quedado despenalizada, con efectos retroactivos, la conducta enjuiciada en el proceso a quo.

12. Por providencia de 14 de abril de 2010 el Pleno acordó deferir la resolución de la presente cuestión de inconstitucionalidad a la Sala Segunda, de acuerdo con lo previsto en el art. 10.1 c) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo.

13. Mediante providencia de 22 de abril de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona -actuando como tribunal unipersonal, conforme al art. 82.2 LOPJ- promueve cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, en la medida en que impide la inmediata entrada en vigor del apartado 185 de su artículo único, por el que, modificándose el art. 636 del Código penal, se destipifica la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil; y sobre el párrafo segundo del art. 240.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en la redacción dada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre.

En relación con el primero de los preceptos, a juicio del Magistrado proponente el establecimiento de una vacatio legis de más de diez meses para la entrada en vigor del precepto despenalizador de la referida conducta infringe el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos en relación con el de proporcionalidad (art. 9.3 CE), así como el principio de legalidad penal material (art. 25.1 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). En fórmula de síntesis, el órgano judicial considera que de los indicados preceptos constitucionales se deriva la imposición de que las normas penales más favorables entren inmediatamente en vigor.

Por su parte, el párrafo segundo del art. 240.2 LOPJ, en la redacción dada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, se cuestiona en la medida en que impide al órgano judicial que conozca de cualquier asunto con ocasión de un recurso, decretar de oficio la nulidad de las actuaciones si no ha sido solicitada por la parte, tal y como, a juicio del Magistrado proponente, procedería en el presente caso, al carecer la sentencia apelada de la necesaria motivación; al impedir esa actuación de oficio el precepto cuestionado, pudiera resultar contrario a los arts. 9.3, 24.1 en relación con el 120.3 y 117.1 CE, que consagran, respectivamente, la interdicción de la arbitrariedad, el derecho a la tutela judicial efectiva y la sumisión de los Jueces a la ley.

2. Debemos comenzar precisando que aun cuando el Auto de planteamiento cuestiona en su integridad la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, sin embargo la duda de constitucionalidad está centrada exclusivamente en el primer inciso de la disposición (“La presente ley orgánica entrará en vigor el día 1 de octubre de 2004”), que es el único contenido normativo del precepto con incidencia en la resolución del proceso penal a quo y, en consecuencia, el único cuyo análisis de constitucionalidad cabría abordar en el presente proceso, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.1 LOTC, al limitarse el resto de la disposición cuestionada a fijar diferentes momentos de entrada en vigor de otras disposiciones finales y apartados del artículo único de la Ley, ajenos al contenido de la presente cuestión de inconstitucionalidad. A lo anterior se añade que no ha de entenderse cuestionada la constitucionalidad del referido inciso en sí mismo y aisladamente considerado, sino sólo en la medida en que se proyecta sobre el apartado 185 de su artículo único, esto es, en la medida en que difiere la entrada en vigor de la nueva redacción del art. 636 CP.

Las anteriores consideraciones conducen a un pronunciamiento de inadmisión parcial de la cuestión de inconstitucionalidad, sin que exista ningún óbice para realizarlo en este momento procesal, dado que su previsión en el art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo, pudiéndose apreciar en un momento posterior la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 1; y, entre otras, las que en ella se citan).

3. Perfilado así el objeto del presente proceso, nos corresponde valorar la incidencia que en el mismo deba tener la circunstancia de que, durante su tramitación, el precepto despenalizador de la conducta enjuiciada en el proceso penal del que dimana la cuestión de inconstitucionalidad -la conducción de un vehículo a motor sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil- haya entrado en vigor, una vez transcurrido el periodo de vacatio legis que fijó la repetida disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

Pues bien, tanto la duda de constitucionalidad planteada en relación con dicho precepto como las posiciones de las partes intervinientes en el presente proceso constitucional son idénticas a aquéllas a las que dio respuesta el Pleno de este Tribunal en la STC 6/2010, de 14 de abril, por lo que ha de apreciarse también aquí una pérdida sobrevenida de la relevancia del precepto legal cuestionado para la resolución del proceso del que trae causa la cuestión de inconstitucionalidad. En efecto, indudablemente la disposición final cuestionada era relevante inicialmente para la resolución del proceso a quo en la medida en que impedía al órgano judicial aplicar la nueva redacción del art. 636 CP antes del 1 de octubre de 2004. Sin embargo, a partir de tal fecha la disposición final cuestionada dejó de erigirse en obstáculo para la aplicación de la nueva redacción del precepto penal, ello como consecuencia del principio de retroactividad de la ley penal más favorable acogido en el art. 2.2 del Código penal con carácter general, y con carácter particular en las disposiciones transitorias primera y quinta de la propia Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

A su vez, la constatación de que el proceso penal a quo ha de concluir indefectiblemente con un pronunciamiento absolutorio, conlleva la inaplicabilidad al caso del párrafo segundo del art. 240.2 LOPJ, en la redacción dada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, también cuestionado por el órgano judicial. En efecto, el Magistrado proponente cuestiona el referido precepto en la medida en que impide apreciar de oficio un defecto de motivación de la sentencia condenatoria, que no fue invocado por el apelante en su escrito de recurso. Ahora bien, habida cuenta de que la conducta objeto de enjuiciamiento ha devenido en penalmente atípica, resulta improcedente cualquier escrutinio del órgano de apelación referido a la motivación de una condena que es ya imposible.

En definitiva, esa imposibilidad de que el órgano judicial pueda ya resolver el recurso de apelación que pende ante el mismo mediante la aplicación del art. 636 CP en la redacción vigente al tiempo de plantearse la cuestión de inconstitucionalidad, o del párrafo segundo del art. 240.2 LOPJ, en la redacción dada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, implica una desaparición sobrevenida de los presupuestos de apertura del presente proceso constitucional, que determina su extinción, pues, aun cuando el enjuiciamiento constitucional de las indicadas normas cuestionadas siguiese siendo posible, ya no se trataría de un juicio de constitucionalidad en concreto, al que se refiere el art. 163 CE, sino en abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 3).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1º Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4023-2004 planteada por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en lo que excede de su primer inciso.

2º Declarar la extinción de la indicada cuestión de inconstitucionalidad en lo que atañe al primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, y al párrafo segundo del art. 240.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en la redacción dada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, por desaparición sobrevenida de su objeto.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 15/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:15

Cuestión de inconstitucionalidad 5155-2004. Planteada por la Audiencia Provincial de Tarragona en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal.

Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010.

1. Reitera la STC 10/2010 [FFJJ 1, 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5155-2004, promovida por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, por posible vulneración de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE. Han intervenido el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El 3 de agosto de 2004 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un testimonio de actuaciones remitido por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona correspondiente al rollo de apelación núm. 707-2004, del que forma parte el Auto de 26 de julio de 2004, por medio del cual el órgano judicial acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en relación su disposición transitoria primera, en la medida en que no contempla, como regla de derecho transitorio, la inmediata entrada en vigor del párrafo segundo (sic) del apartado 185 de su artículo único, por el que se modifica el art. 636 del Código penal, destipificándose la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil, por posible vulneración de los arts. 9, 24 y 25 CE.

2. Los antecedentes de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Con motivo de la denuncia presentada por un agente de la guardia urbana de Tarragona, se celebró en el Juzgado de Instrucción núm. 2 de dicha localidad el juicio de faltas núm. 402- 2003, recayendo Sentencia el 2 de marzo de 2004 en la que se declara probado que “sobre las 11:00 horas del día trece de julio de 2003 circulaba Juan José Angelats Forés por la plaza Ponent de Tarragona, conduciendo el vehículo Mercedes, modelo 300, con placas de matrícula alemanas RW …., propiedad de un ciudadano alemán, careciendo del correspondiente seguro obligatorio de responsabilidad civil requerido para la conducción y circulación del mismo”, condenándose al acusado, como responsable de una falta prevista en el art. 636 CP, a la pena de 360 euros de multa y al abono de las costas procesales.

b) Contra la referida Sentencia interpuso recurso de apelación el condenado, correspondiendo su conocimiento a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, que, con arreglo al art. 82.2 LOPJ, designó al Magistrado encargado de su resolución.

c) Antes de pronunciar sentencia resolviendo el recurso de apelación, el Magistrado dictó providencia el 7 de junio de 2004 acordando oír a las partes, a los efectos del art. 35 LOTC, acerca de la conveniencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en relación con su disposición transitoria primera, en la medida en que no se contempla, como regla de derecho transitorio, la inmediata entrada en vigor del párrafo segundo (sic) del apartado 185 del artículo único de la mencionada Ley. Se añade que el establecimiento de una vacatio legis de más de diez meses de la norma que destipifica la conducción de vehículos a motor sin la cobertura aseguraticia obligatoria podría entrar en colisión con el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9 CE), el principio de legalidad penal (art. 25 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

d) El apelante, en escrito presentado el 22 de junio de 2004, manifestó su plena conformidad con la promoción de la cuestión de inconstitucionalidad. Por el contrario, el Ministerio Fiscal, en escrito de 12 de julio, se opuso a su planteamiento en atención a que si lo que se suscita es la aplicabilidad de la nueva redacción del art. 636 CP, no resulta posible hacer un juicio de tal naturaleza sobre una norma que todavía no había entrado en vigor y, en consecuencia, la decisión del proceso judicial no depende de ella.

e) El 26 de julio de 2004 el Magistrado designado para la resolución del recurso de apelación dictó Auto planteando la cuestión de inconstitucionalidad.

3. En el Auto de planteamiento comienza poniéndose de relieve la amplia libertad configurativa de la que dispone el legislador para determinar los espacios de intervención penal y las consecuencias que se deriven de los mismos, razonándose seguidamente acerca de la incidencia de los principios de protección, responsabilidad y sanción, como condicionantes de la adecuación de la actividad legislativa al nivel de racionalidad ética exigible, alcanzando como conclusiones: que el legislador no puede utilizar cualquier procedimiento legislativo para castigar una conducta; que el legislador no puede castigar cualquier conducta desvinculándose de los fines de protección constitucionalmente legítimos; y que el legislador no puede castigar con cualquier pena o sanción, independizada de necesidades axiológicas de prevención especial o general y sin tomar en cuenta las exigencias de culpabilidad. El traslado de las anteriores consideraciones -que más extensamente se desarrollan en la resolución judicial- lleva al Magistrado proponente a concluir que el legislador penal no puede seguir castigando una conducta después de que la ley promulgada la destipifique; ni utilizar la transitoriedad de la norma posterior para mantener durante más de diez meses la sanción de una conducta a la que expresamente priva de valor penalmente antijurídico; ni retrasar las consecuencias derivadas de la publicación de una norma penal más favorable; ni, en fin, castigar durante el tiempo que quiera, y a término, una conducta.

Se añade que las exigencias de racionalidad ética obligan a que el legislador -una vez concluido el proceso de toma de decisión normativa y promulgada la norma destipificadora- instrumente los mecanismos necesarios y previstos en las reglas de producción (art. 2 CC) para que su efecto sobre los procedimientos pendientes y sobre los comportamientos excluidos del ámbito de prohibición se proyecte de la manera más rápida posible. En los supuestos destipificadores o reductores de la prohibición, la nueva norma muestra que el propio legislador considera ya innecesaria o excesiva la aplicación de la norma anterior, aunque estuviera vigente en el momento de producirse los hechos enjuiciados, por lo que, en tales casos, la aplicación de la norma penal más favorable deviene en exigencia constitucional, ya sea como manifestación del principio de prohibición del exceso o de interdicción de la arbitrariedad, ya sea como consecuencia de la dimensión material del principio de legalidad (art. 25.1 CE).

La imposibilidad de identificar una razón justificativa del establecimiento de un periodo de vacatio tan prolongado respecto a la norma destipificadora de las actividades de conducción de automóviles sin seguro obligatorio, permite apreciar “un patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraria y que socava los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho (SSTC 55/1996 y 136/1999)”. En tal medida, el precepto cuestionado, al impedir la entrada en vigor de la norma destipificadora, es arbitrario por no satisfacer las exigencias de racionalidad ética, infringiendo el mandato constitucional de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE), lesionando el derecho subjetivo de todo ciudadano a que la legalidad penal se ajuste a los mandatos constitucionales, en particular a las exigencias de protección y de sanción (art. 25.1 CE), desconociendo, además, el derecho de toda persona a no verse sometida, de manera injusta o carente de causa, a un proceso inculpatorio limitativo de su libertad (art. 24.1 CE).

Concluye el Auto refiriéndose al juicio de relevancia, señalando al efecto que la culpabilidad que se discute en el recurso de apelación pende de la vigencia del tipo que sirvió de título a la condena en instancia y cuya derogación impide la norma cuestionada, de modo que la exclusión de la vacatio legis conllevaría la aplicación de la norma más beneficiosa para el reo y la consiguiente estimación del recurso de apelación. Señala asimismo que la cuestión se plantea concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia en el recurso de apelación, por lo que se satisfacen las exigencias del art. 35 LOTC.

4. Por providencia de 5 de octubre de 2004 la Sección Cuarta de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que en el improrrogable plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Al tiempo, se acordó publicar la incoación de la cuestión de inconstitucionalidad en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que tuvo lugar en el ejemplar publicado el 26 de octubre de 2004 (núm. 258 de ese año).

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 21 de octubre de 2004, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo, de la Mesa de la Cámara, de personación en el procedimiento y de ofrecimiento de colaboración a efectos del art. 88.1 LOTC. El 22 de octubre del mismo año la Presidencia del Congreso de los Diputados comunicó que, aunque la Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar.

6. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, formuló sus alegaciones en escrito presentado el 2 de noviembre de 2004, en el que propugna la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad en la medida en que, a su juicio, el fallo que haya de recaer en el proceso judicial a quo no depende de la validez del precepto cuestionado. Entiende el Abogado del Estado que la conducta enjuiciada tuvo lugar antes de la publicación de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de modo que resulta por completo indiferente que su disposición final quinta establezca una prolongada vacatio legis o que, tal como propugna el Auto de planteamiento, se hubiera dispuesto la inmediata entrada en vigor del nuevo párrafo segundo del art. 636 CP, ya que en ambos casos la novedad legal resultaría aplicable exclusivamente en virtud de la retroactividad derivada del art. 2.2 CP y de las disposiciones transitorias de la Ley, singularmente la quinta, al haber recaído sentencia absolutoria en la primera instancia. En todo caso, sólo el primer inciso de la disposición cuestionada resulta relevante para la resolución del proceso a quo.

Subsidiariamente, solicita la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad. Tras exponer diversos problemas que se generarían de estimarse la cuestión de inconstitucionalidad en sus propios términos, pone en duda que la reforma del art. 636 CP deba calificarse como una simple destipificación, pues, en adelante, los propietarios de vehículos que no aseguren la responsabilidad civil del conductor - siempre y cuando un tercero interesado no haya procedido a hacerlo- serán multados en vía administrativa con importes superiores a los que venían imponiéndose cuando se les castigaba penalmente.

Frente al criterio del Magistrado proponente de la cuestión de inconstitucionalidad, el Abogado del Estado considera: a) Que de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE no resulta un deber constitucional de ordenar la inmediata entrada en vigor de las normas penales más favorables, al menos cuando se trata de reformas penales extensas y de complejo contenido, como la efectuada mediante la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. b) Que, como regla general, y desde luego en el caso de la Ley Orgánica 15/2003, la eficacia retroactiva dada por sus cinco disposiciones transitorias a la posterior norma penal más favorable priva de relevancia constitucional a la fecha elegida para la entrada en vigor de la reforma penal; la retroactividad de la norma penal más favorable es una alternativa globalmente más benigna que la entrada en vigor inmediata.

7. El Fiscal General del Estado, en su escrito presentado el 8 de noviembre de 2004, comienza señalando la posible carencia sobrevenida de objeto del presente proceso constitucional tras la entrada en vigor -el 1 de octubre de 2004- de la efectiva despenalización de algunas de las conductas que se tipificaban hasta ese momento en el art. 636 CP, puesto que dicha despenalización no sólo alcanzará a los hechos cometidos a partir de su vigencia sino que tendrá eficacia retroactiva respecto a los hechos juzgados, e incluso sobre las condenas no ejecutadas. En este sentido, la propia disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, -en cuanto norma de derecho transitorio- nació con un plazo de vigencia coincidente con el de la vacatio legis, de modo que la misma tampoco será aplicable ni resultará relevante para el fallo, desde el 1 de octubre de 2004. Sólo en la medida en que, por aplicación del art. 40 LOTC, la posible inconstitucionalidad del precepto cuestionado pudiese dar lugar a la devolución de cantidades abonadas por multas impuestas en el periodo comprendido entre la fecha de publicación y la de entrada en vigor de la disposición legal, pudiera entenderse, a juicio del Ministerio Fiscal, que subsiste el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

En relación con el fondo, señala el Fiscal General del Estado que la única objeción que en esencia se sustenta en el Auto de planteamiento es la oposición del precepto cuestionado con el art. 9.3 CE (interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos) ya que el órgano judicial no explica en absoluto la manera en la que pudieran resultar comprometidos los derechos a la tutela judicial efectiva y a la legalidad penal sancionadora (arts. 24.1 y 25.1 CE). Así las cosas, para el Ministerio Fiscal la decisión del legislador está amparada por una justificación absolutamente razonable: a) En primer lugar, porque lo que el legislador aprueba no es exclusivamente la destipificación de una conducta sino su despenalización al tiempo de la concurrencia de unas circunstancias específicas y determinadas. b) La reforma del art. 636 CP se enmarca en una más importante reforma del Código penal, que afecta a más de cien artículos y que, dada su trascendencia, el legislador juzga necesario que entren en vigor de manera conjunta tras un determinado plazo, con la excepción de un muy reducido número de preceptos a los que las disposiciones transitorias de la Ley dotan de eficacia inmediata. c) La despenalización de la conducta de circulación de vehículos a motor sin seguro obligatorio ha precisado un posterior desarrollo normativo, en concreto la promulgación de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, que modifica el art. 89 del texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, así como del Real Decreto 299/2004, de 20 de febrero, que afecta a diversos aspectos de la aludida materia.

Añade el Ministerio Fiscal que la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad convertiría a este Tribunal Constitucional en legislador positivo, pues el resultado sería el de añadir una nueva excepción de entrada en vigor a las ya fijadas por el legislador en la propia disposición final quinta de la Ley reformadora. Finalmente, recuerda la doctrina constitucional según la cual el principio de retroactividad de la ley penal más favorable, reconocido en el art. 2.2 CP, no conlleva ningún derecho de carácter constitucional susceptible de amparo.

8. Mediante providencia de 18 de febrero de 2010 el Pleno del Tribunal acordó, de conformidad con el art. 84 LOTC, oír a las partes personadas, en el plazo común de diez días, en relación con la incidencia que sobre la presente cuestión de inconstitucionalidad pudiera haber tenido el transcurso del periodo de vacatio legis fijado en el primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

9. El 25 de febrero de 2010 presentó escrito el Abogado del Estado, en el cual pide que se dicte sentencia declarando inadmisible la cuestión de inconstitucionalidad, o auto declarándola extinguida, puesto que la entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, lleva consigo la sobrevenida falta de relevancia del precepto cuestionado, al ser indiferente para la sentencia que haya de dictarse en el proceso a quo que el referido precepto sea conforme o contrario a la Constitución, puesto que el órgano judicial ya sólo podrá aplicar la nueva redacción del art. 636 CP, en virtud de las disposiciones transitorias de la indicada Ley.

10. El Fiscal General del Estado, en escrito presentado el 22 de marzo de 2010, solicita que se declare la carencia sobrevenida de objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, como consecuencia de que, desde la plena entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, ha quedado despenalizada, con efectos retroactivos, la conducta enjuiciada en el proceso a quo.

11. Por providencia de 14 de abril de 2010 el Pleno acordó deferir la resolución de la presente cuestión de inconstitucionalidad a la Sala Segunda, de acuerdo con lo previsto en el art. 10.1 c) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo.

12. Mediante providencia de 22 de abril de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona -actuando como Tribunal unipersonal, conforme al art. 82.2 LOPJ- promueve cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, en la medida en que impide la inmediata entrada en vigor del apartado 185 de su artículo único, por el que, modificándose el art. 636 del Código penal, se destipifica la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil.

A juicio del Magistrado proponente, el establecimiento de una vacatio legis de más de diez meses para la entrada en vigor del precepto despenalizador de la indicada conducta infringe el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos en relación con el de proporcionalidad (art. 9.3 CE), así como el principio de legalidad penal material (art. 25.1 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). En fórmula de síntesis, el órgano judicial considera que de los indicados preceptos constitucionales se deriva la imposición de que las normas penales más favorables entren inmediatamente en vigor.

Debemos comenzar precisando que aun cuando el Auto de planteamiento cuestiona en su integridad la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, sin embargo la duda de constitucionalidad está centrada exclusivamente en el primer inciso de la disposición (“La presente ley orgánica entrará en vigor el día 1 de octubre de 2004”), que es el único contenido normativo del precepto con incidencia en la resolución del proceso penal a quo y, en consecuencia, el único cuyo análisis de constitucionalidad cabría abordar en el presente proceso, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.1 LOTC, al limitarse el resto de la disposición cuestionada a fijar diferentes momentos de entrada en vigor de otras disposiciones finales y apartados del artículo único de la Ley, ajenos al contenido de la presente cuestión de inconstitucionalidad. A lo anterior se añade que no ha de entenderse cuestionada la constitucionalidad del referido inciso en sí mismo y aisladamente considerado, sino sólo en la medida en que se proyecta sobre el apartado 185 de su artículo único, esto es, en la medida en que difiere la entrada en vigor de la nueva redacción del art. 636 CP.

Las anteriores consideraciones conducen a un pronunciamiento de inadmisión parcial de la cuestión de inconstitucionalidad, sin que exista ningún óbice para realizarlo en este momento procesal, dado que su previsión en el art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo, pudiéndose apreciar en un momento posterior la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 1; y, entre otras, las que en ella se citan).

2. Perfilado así el objeto del presente proceso, nos corresponde valorar la incidencia que en el mismo deba tener la circunstancia de que, durante su tramitación, el precepto despenalizador de la conducta enjuiciada en el proceso penal del que dimana la cuestión de inconstitucionalidad -la conducción de un vehículo a motor sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil- haya entrado en vigor, una vez transcurrido el periodo de vacatio legis que fijó la repetida disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

Pues bien, tanto la duda de constitucionalidad planteada como las posiciones de las partes intervinientes en el presente proceso constitucional son idénticas a aquéllas a las que dio respuesta el Pleno de este Tribunal en la STC 6/2010, de 14 de abril, por lo que ha de apreciarse también aquí una pérdida sobrevenida de la relevancia del precepto legal cuestionado para la resolución del proceso del que trae causa la cuestión de inconstitucionalidad. En efecto, indudablemente la disposición final cuestionada era relevante inicialmente para la resolución del proceso a quo en la medida en que impedía al órgano judicial aplicar la nueva redacción del art. 636 CP antes del 1 de octubre de 2004. Sin embargo, a partir de tal fecha la disposición final cuestionada dejó de erigirse en obstáculo para la aplicación de la nueva redacción del precepto penal, ello como consecuencia del principio de retroactividad de la ley penal más favorable acogido en el art. 2.2 del Código Penal con carácter general, y con carácter particular en las disposiciones transitorias primera y quinta de la propia Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

La imposibilidad de que el órgano judicial pueda ya resolver el recurso de apelación que pende ante el mismo mediante la aplicación del art. 636 en la redacción vigente al tiempo de plantearse la cuestión de inconstitucionalidad, implica una desaparición sobrevenida de los presupuestos de apertura del presente proceso constitucional, que determina su extinción, pues, aun cuando el enjuiciamiento constitucional de la norma cuestionada siguiese siendo posible, ya no se trataría de un juicio de constitucionalidad en concreto, al que se refiere el art. 163 CE, sino en abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 3).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1º Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5155-2004 planteada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en lo que excede de su primer inciso.

2º Declarar la extinción de la indicada cuestión de inconstitucionalidad en lo que atañe al primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por desaparición sobrevenida de su objeto.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 16/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Primera

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:16

Cuestión de inconstitucionalidad 5173-2004. Planteada por la Audiencia Provincial de Tarragona en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal.

Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010.

1. Reitera la STC 10/2010 [FFJJ 1, 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5173-2004, promovida por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, por posible vulneración de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE. Han intervenido el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El 6 de agosto de 2004 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un testimonio de actuaciones remitido por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona correspondiente al rollo de apelación núm. 732-2004, del que forma parte el Auto de 27 de julio de 2004, por medio del cual el órgano judicial acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en relación su disposición transitoria primera, en la medida en que no contempla, como regla de derecho transitorio, la inmediata entrada en vigor del párrafo segundo (sic) del apartado 185 de su artículo único, por el que se modifica el art. 636 del Código penal, destipificándose la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil, por posible vulneración de los arts. 9, 24 y 25 CE.

2. Los antecedentes de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Con motivo de la denuncia presentada por agentes de la guardia urbana de Tarragona, se celebró en el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Tarragona el juicio oral núm. 80-2003, recayendo Sentencia el 20 de enero de 2004 en la que se condena a don Antonio Martínez Espinosa como autor de sendos delitos contra la seguridad del tráfico (art. 379 CP) y de desobediencia (art. 380 CP), así como de una falta prevista en el art. 636 CP, imponiéndosele por ésta última la pena de 180 euros de multa. En lo que aquí interesa, se declara probado que el acusado conducía el 4 de agosto de 20002 el vehículo T-…-V careciendo de seguro obligatorio de responsabilidad civil.

b) Contra la referida Sentencia interpuso recurso de apelación el condenado, correspondiendo su conocimiento a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona.

c) Antes de pronunciar sentencia resolviendo el recurso de apelación, la Sección dictó una providencia el 12 de julio de 2004 acordando incoar una pieza separada para el conocimiento de la impugnación de la condena por la comisión de la falta prevista en el art. 636 CP, prosiguiendo por sus trámites la impugnación del resto de los pronunciamientos de la Sentencia apelada. Acto seguido se dictó en la pieza separada una segunda providencia, de la misma fecha, acordando oír a las partes, a los efectos del art. 35 LOTC, acerca de la conveniencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en relación con su disposición transitoria primera, en la medida en que no se contempla, como regla de derecho transitorio, la inmediata entrada en vigor del párrafo segundo (sic) del apartado 185 del artículo único de la mencionada Ley. Se añade que el establecimiento de una vacatio legis de más de diez meses de la norma que destipifica la conducción de vehículos a motor sin la cobertura aseguraticia obligatoria podría entrar en colisión con el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9 CE), el principio de legalidad penal (art. 25 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

d) El apelante, en escrito presentado el 23 de julio de 2004, manifestó su plena conformidad con la promoción de la cuestión de inconstitucionalidad. Por el contrario, el Ministerio Fiscal, en escrito de 28 de julio, se opuso a su planteamiento en atención a que si lo que se suscita es la aplicabilidad de la nueva redacción del art. 636 CP, no resulta posible hacer un juicio de tal naturaleza sobre una norma que todavía no había entrado en vigor y, en consecuencia, la decisión del proceso judicial no depende de ella.

e) El 27 de julio de 2004 el Magistrado designado para la resolución del recurso de apelación dictó Auto planteando la cuestión de inconstitucionalidad.

3. En el Auto de planteamiento comienza poniéndose de relieve la amplia libertad de configuración de la que dispone el legislador para determinar los espacios de intervención penal y las consecuencias que se deriven de los mismos, razonándose seguidamente acerca de la incidencia de los principios de protección, responsabilidad y sanción, como condicionantes de la adecuación de la actividad legislativa al nivel de racionalidad ética exigible, alcanzando como conclusiones: que el legislador no puede utilizar cualquier procedimiento legislativo para castigar una conducta; que el legislador no puede castigar cualquier conducta desvinculándose de los fines de protección constitucionalmente legítimos; y que el legislador no puede castigar con cualquier pena o sanción, independizada de necesidades axiológicas de prevención especial o general y sin tomar en cuenta las exigencias de culpabilidad. El traslado de las anteriores consideraciones -que más extensamente se desarrollan en la resolución judicial- lleva al Tribunal proponente a concluir que el legislador penal no puede seguir castigando una conducta después de que la ley promulgada la destipifique; ni utilizar la transitoriedad de la norma posterior para mantener durante más de diez meses la sanción de una conducta a la que expresamente priva de valor penalmente antijurídico; ni retrasar las consecuencias derivadas de la publicación de una norma penal más favorable; ni, en fin, castigar durante el tiempo que quiera, y a término, una conducta.

Se añade que las exigencias de racionalidad ética obligan a que el legislador -una vez concluido el proceso de toma de decisión normativa y promulgada la norma destipificadora- establezca los mecanismos necesarios y previstos en las reglas de producción (art. 2 CC) para que su efecto sobre los procedimientos pendientes y sobre los comportamientos excluidos del ámbito de prohibición se proyecte de la manera más rápida posible. En los supuestos destipificadores o reductores de la prohibición, la nueva norma muestra que el propio legislador considera ya innecesaria o excesiva la aplicación de la norma anterior, aunque estuviera vigente en el momento de producirse los hechos enjuiciados, por lo que, en tales casos, la aplicación de la norma penal más favorable deviene en exigencia constitucional, ya sea como manifestación del principio de prohibición del exceso o de interdicción de la arbitrariedad, ya sea como consecuencia de la dimensión material del principio de legalidad (art. 25.1 CE).

La imposibilidad de identificar una razón justificativa del establecimiento de un periodo de vacatio tan prolongado respecto a la norma destipificadora de las actividades de conducción de automóviles sin seguro obligatorio, permite apreciar “un patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraria y que socava los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho (SSTC 55/1996 y 136/1999)”. En tal medida, el precepto cuestionado, al impedir la entrada en vigor de la norma destipificadora, es arbitrario por no satisfacer las exigencias de racionalidad ética, infringiendo el mandato constitucional de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE), lesionando el derecho subjetivo de todo ciudadano a que la legalidad penal se ajuste a los mandatos constitucionales, en particular a las exigencias de protección y de sanción (art. 25.1 CE), desconociendo, además, el derecho de toda persona a no verse sometida, de manera injusta o carente de causa, a un proceso inculpatorio limitativo de su libertad (art. 24.1 CE).

Concluye el Auto refiriéndose al juicio de relevancia, señalando al efecto que la culpabilidad que se discute en el recurso de apelación pende de la vigencia del tipo que sirvió de título a la condena en instancia y cuya derogación impide la norma cuestionada, de modo que la exclusión de la vacatio legis conllevaría la aplicación de la norma más beneficiosa para el reo y la consiguiente estimación del recurso de apelación. Señala asimismo que la cuestión se plantea concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia en el recurso de apelación, por lo que se satisfacen las exigencias del art. 35 LOTC.

4. Por providencia de 5 de octubre de 2004 la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que en el improrrogable plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Al tiempo, se acordó publicar la incoación de la cuestión de inconstitucionalidad en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que tuvo lugar en el ejemplar publicado el 26 de octubre de 2004 (núm. 258 de ese año).

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 21 de octubre de 2004, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo, de la Mesa de la Cámara, de personación en el procedimiento y de ofrecimiento de colaboración a efectos del art. 88.1 LOTC. El 22 de octubre del mismo año la Presidencia del Congreso de los Diputados comunicó que, aunque la Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar.

6. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, formuló sus alegaciones en escrito presentado el 2 de noviembre de 2004, en el que propugna la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad en la medida en que, a su juicio, el fallo que haya de recaer en el proceso judicial a quo no depende de la validez del precepto cuestionado. Entiende el Abogado del Estado que la conducta enjuiciada tuvo lugar antes de la publicación de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de modo que resulta por completo indiferente que su disposición final quinta establezca una prolongada vacatio legis o que, tal como propugna el Auto de planteamiento, se hubiera dispuesto la inmediata entrada en vigor del nuevo párrafo segundo del art. 636 CP, ya que en ambos casos la novedad legal resultaría aplicable exclusivamente en virtud de la retroactividad derivada del art. 2.2 CP y de las disposiciones transitorias de la Ley, singularmente la quinta, al haber recaído sentencia absolutoria en la primera instancia. En todo caso, sólo el primer inciso de la disposición cuestionada resulta relevante para la resolución del proceso a quo.

Subsidiariamente, solicita la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad. Tras exponer diversos problemas que se generarían de estimarse la cuestión de inconstitucionalidad en sus propios términos, pone en duda que la reforma del art. 636 CP deba calificarse como una simple destipificación, pues, en adelante, los propietarios de vehículos que no aseguren la responsabilidad civil del conductor - siempre y cuando un tercero interesado no haya procedido a hacerlo- serán multados en vía administrativa con importes superiores a los que venían imponiéndose cuando se les castigaba penalmente.

Frente al criterio del Magistrado proponente de la cuestión de inconstitucionalidad, el Abogado del Estado considera: a) Que de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE no resulta un deber constitucional de ordenar la inmediata entrada en vigor de las normas penales más favorables, al menos cuando se trata de reformas penales extensas y de complejo contenido, como la efectuada mediante la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. b) Que, como regla general, y desde luego en el caso de la Ley Orgánica 15/2003, la eficacia retroactiva dada por sus cinco disposiciones transitorias a la posterior norma penal más favorable priva de relevancia constitucional a la fecha elegida para la entrada en vigor de la reforma penal; la retroactividad de la norma penal más favorable es una alternativa globalmente más benigna que la entrada en vigor inmediata.

7. El Fiscal General del Estado, en su escrito presentado el 8 de noviembre de 2004, comienza señalando la posible carencia sobrevenida de objeto del presente proceso constitucional tras la entrada en vigor -el 1 de octubre de 2004- de la efectiva despenalización de algunas de las conductas que se tipificaban hasta ese momento en el art. 636 CP, puesto que dicha despenalización no sólo alcanzará a los hechos cometidos a partir de su vigencia sino que tendrá eficacia retroactiva respecto a los hechos juzgados, e incluso sobre las condenas no ejecutadas. En este sentido, la propia disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, -en cuanto norma de derecho transitorio- nació con un plazo de vigencia coincidente con el de la vacatio legis, de modo que la misma tampoco será aplicable ni resultará relevante para el fallo, desde el 1 de octubre de 2004. Sólo en la medida en que, por aplicación del art. 40 LOTC, la posible inconstitucionalidad del precepto cuestionado pudiese dar lugar a la devolución de cantidades abonadas por multas impuestas en el periodo comprendido entre la fecha de publicación y la de entrada en vigor de la disposición legal, pudiera entenderse, a juicio del Ministerio Fiscal, que subsiste el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

En relación con el fondo, señala el Fiscal General del Estado que la única objeción que en esencia se sustenta en el Auto de planteamiento es la oposición del precepto cuestionado con el art. 9.3 CE (interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos) ya que el órgano judicial no explica en absoluto la manera en la que pudieran resultar comprometidos los derechos a la tutela judicial efectiva y a la legalidad penal sancionadora (arts. 24.1 y 25.1 CE). Así las cosas, para el Ministerio Fiscal la decisión del legislador está amparada por una justificación absolutamente razonable: a) En primer lugar, porque lo que el legislador aprueba no es exclusivamente la destipificación de una conducta sino su despenalización al tiempo de la concurrencia de unas circunstancias específicas y determinadas. b) La reforma del art. 636 CP se enmarca en una más importante reforma del Código penal, que afecta a más de cien artículos y que, dada su trascendencia, el legislador juzga necesario que entren en vigor de manera conjunta tras un determinado plazo, con la excepción de un muy reducido número de preceptos a los que las disposiciones transitorias de la Ley dotan de eficacia inmediata. c) La despenalización de la conducta de circulación de vehículos a motor sin seguro obligatorio ha precisado un posterior desarrollo normativo, en concreto la promulgación de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, que modifica el art. 89 del texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, así como del Real Decreto 299/2004, de 20 de febrero, que afecta a diversos aspectos de la aludida materia.

Añade el Ministerio Fiscal que la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad convertiría a este Tribunal Constitucional en legislador positivo, pues el resultado sería el de añadir una nueva excepción de entrada en vigor a las ya fijadas por el legislador en la propia disposición final quinta de la Ley reformadora. Finalmente, recuerda la doctrina constitucional según la cual el principio de retroactividad de la ley penal más favorable, reconocido en el art. 2.2 CP, no conlleva ningún derecho de carácter constitucional susceptible de amparo.

8. Mediante providencia de 18 de febrero de 2010 el Pleno del Tribunal acordó, de conformidad con el art. 84 LOTC, oír a las partes personadas, en el plazo común de diez días, en relación con la incidencia que sobre la presente cuestión de inconstitucionalidad pudiera haber tenido el transcurso del periodo de vacatio legis fijado en el primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

9. El 25 de febrero de 2010 presentó escrito el Abogado del Estado, en el cual pide que se dicte sentencia declarando inadmisible la cuestión de inconstitucionalidad, o auto declarándola extinguida, puesto que la entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, lleva consigo la sobrevenida falta de relevancia del precepto cuestionado, al ser indiferente para la sentencia que haya de dictarse en el proceso a quo que el referido precepto sea conforme o contrario a la Constitución, puesto que el órgano judicial ya sólo podrá aplicar la nueva redacción del art. 636 CP, en virtud de las disposiciones transitorias de la indicada Ley.

10. El Fiscal General del Estado, en escrito presentado el 22 de marzo de 2010, solicita que se declare la carencia sobrevenida de objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, como consecuencia de que, desde la plena entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, ha quedado despenalizada, con efectos retroactivos, la conducta enjuiciada en el proceso a quo.

11. Por providencia de 14 de abril de 2010 el Pleno acordó deferir la resolución de la presente cuestión de inconstitucionalidad a la Sala Primera, de acuerdo con lo previsto en el art. 10.1 c) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo.

12. Mediante providencia de 22 de abril de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año, trámite que ha finalizado en el día de hoy.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona -actuando como tribunal unipersonal, conforme al art. 82.2 LOPJ- promueve cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, en la medida en que impide la inmediata entrada en vigor del apartado 185 de su artículo único, por el que, modificándose el art. 636 del Código penal, se destipifica la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil.

Debemos comenzar precisando que aun cuando el Auto de planteamiento cuestiona en su integridad la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, sin embargo la duda de constitucionalidad está centrada exclusivamente en el primer inciso de la disposición (“La presente ley orgánica entrará en vigor el día 1 de octubre de 2004”), que es el único contenido normativo del precepto con incidencia en la resolución del proceso penal a quo y, en consecuencia, el único cuyo análisis de constitucionalidad cabría abordar en el presente proceso, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.1 LOTC, al limitarse el resto de la disposición cuestionada a fijar diferentes momentos de entrada en vigor de otras disposiciones finales y apartados del artículo único de la Ley, ajenos al contenido de la presente cuestión de inconstitucionalidad. A lo anterior se añade que no ha de entenderse cuestionada la constitucionalidad del referido inciso en sí mismo y aisladamente considerado, sino sólo en la medida en que se proyecta sobre el apartado 185 de su artículo único, esto es, en la medida en que difiere la entrada en vigor de la nueva redacción del art. 636 CP.

Las anteriores consideraciones conducen a un pronunciamiento de inadmisión parcial de la cuestión de inconstitucionalidad, sin que exista ningún óbice para realizarlo en este momento procesal, dado que su previsión en el art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo, pudiéndose apreciar en un momento posterior la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 1; y, entre otras, las que en ella se citan).

2. Perfilado así el objeto del presente proceso, nos corresponde valorar la incidencia que en el mismo deba tener la circunstancia de que, durante su tramitación, el precepto despenalizador de la conducta enjuiciada en el proceso penal del que dimana la cuestión de inconstitucionalidad - la conducción de un vehículo a motor sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil- haya entrado en vigor, una vez transcurrido el periodo de vacatio legis que fijó la repetida disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

Pues bien, tanto la duda de constitucionalidad planteada como las posiciones de las partes intervinientes en el presente proceso constitucional son idénticas a aquéllas a las que dio respuesta el Pleno de este Tribunal en la STC 6/2010, de 14 de abril, por lo que ha de apreciarse también aquí una pérdida sobrevenida de la relevancia del precepto legal cuestionado para la resolución del proceso del que trae causa la cuestión de inconstitucionalidad. En efecto, indudablemente la disposición final cuestionada era relevante inicialmente para la resolución del proceso a quo en la medida en que impedía al órgano judicial aplicar la nueva redacción del art. 636 CP antes del 1 de octubre de 2004. Sin embargo, a partir de tal fecha la disposición final cuestionada dejó de erigirse en obstáculo para la aplicación de la nueva redacción del precepto penal, ello como consecuencia del principio de retroactividad de la ley penal más favorable acogido en el art. 2.2 del Código penal con carácter general, y con carácter particular en las disposiciones transitorias primera y quinta de la propia Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

La imposibilidad de que el órgano judicial pueda ya resolver el recurso de apelación que pende ante el mismo mediante la aplicación del art. 636 en la redacción vigente al tiempo de plantearse la cuestión de inconstitucionalidad, implica una desaparición sobrevenida de los presupuestos de apertura del presente proceso constitucional, que determina su extinción, pues, aun cuando el enjuiciamiento constitucional de la norma cuestionada siguiese siendo posible, ya no se trataría de un juicio de constitucionalidad en concreto, al que se refiere el art. 163 CE, sino en abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 3).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1º Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5173-2004 planteada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en lo que excede de su primer inciso.

2º Declarar la extinción de la indicada cuestión de inconstitucionalidad en lo que atañe al primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por desaparición sobrevenida de su objeto.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 17/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:17

Cuestión de inconstitucionalidad 5784-2004. Planteada por la Audiencia Provincial de Tarragona en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal.

Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010.

1. Reitera la STC 10/2010 [FFJJ 1, 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5784-2004, promovida por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, por posible vulneración de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE. Han intervenido el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Pascual Sala Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El 24 de septiembre de 2004 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un testimonio de actuaciones remitido por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona correspondiente al rollo de apelación núm. 598-2004, del que forma parte el Auto de 15 de septiembre de 2004, por medio del cual el órgano judicial acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en relación su disposición transitoria primera, en la medida en que no contempla, como regla de derecho transitorio, la inmediata entrada en vigor del párrafo segundo (sic) del apartado 185 de su artículo único, por el que se modifica el art. 636 del Código penal, destipificándose la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil, por posible vulneración de los arts. 9, 24 y 25 CE.

2. Los antecedentes de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Con motivo de la denuncia presentada por agentes de la guardia urbana de Reus, se celebró en el Juzgado de Instrucción núm. 1 de dicha localidad el juicio de faltas núm. 513-2003, recayendo Sentencia el 5 de febrero de 2004 en la que se declara probado que el 4 de septiembre de 2003 don Manuel Hernández Sánchez conducía el vehículo de su propiedad matrícula T-….-T careciendo de seguro obligatorio de responsabilidad civil, condenándose al denunciado, como autor de la falta prevista en el art. 636 CP, a la pena de 360 euros de multa, así como al abono de las costas procesales.

b) Contra la referida Sentencia interpuso recurso de apelación el condenado, correspondiendo su conocimiento a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, que, con arreglo al art. 82.2 LOPJ, designó al Magistrado encargado de su resolución.

c) Antes de pronunciar sentencia resolviendo el recurso de apelación, el Magistrado dictó providencia el 9 de julio de 2004 acordando oír a las partes, a los efectos del art. 35 LOTC, acerca de la conveniencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en relación con su disposición transitoria primera, en la medida en que no se contempla, como regla de derecho transitorio, la inmediata entrada en vigor del párrafo segundo (sic) del apartado 185 del artículo único de la mencionada Ley. Se añade que el establecimiento de una vacatio legis de más de diez meses de la norma que destipifica la conducción de vehículos a motor sin la cobertura aseguraticia obligatoria podría entrar en colisión con el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9 CE), el principio de legalidad penal (art. 25 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

d) La apelante, en escrito presentado el 29 de julio de 2004, manifestó su plena conformidad con la promoción de la cuestión de inconstitucionalidad, mientras que el Ministerio Fiscal no efectuó alegaciones.

e) El 15 de septiembre de 2004 el Magistrado designado para la resolución del recurso de apelación dictó Auto planteando la cuestión de inconstitucionalidad.

3. En el Auto de planteamiento comienza poniéndose de relieve la amplia libertad configurativa de la que dispone el legislador para determinar los espacios de intervención penal y las consecuencias que se deriven de los mismos, razonándose seguidamente acerca de la incidencia de los principios de protección, responsabilidad y sanción, como condicionantes de la adecuación de la actividad legislativa al nivel de racionalidad ética exigible, alcanzando como conclusiones: que el legislador no puede utilizar cualquier procedimiento legislativo para castigar una conducta; que el legislador no puede castigar cualquier conducta desvinculándose de los fines de protección constitucionalmente legítimos; y que el legislador no puede castigar con cualquier pena o sanción, independizada de necesidades axiológicas de prevención especial o general y sin tomar en cuenta las exigencias de culpabilidad. El traslado de las anteriores consideraciones -que más extensamente se desarrollan en la resolución judicial- lleva al Magistrado proponente a concluir que el legislador penal no puede seguir castigando una conducta después de que la ley promulgada la destipifique; ni utilizar la transitoriedad de la norma posterior para mantener durante más de diez meses la sanción de una conducta a la que expresamente priva de valor penalmente antijurídico; ni retrasar las consecuencias derivadas de la publicación de una norma penal más favorable; ni, en fin, castigar durante el tiempo que quiera, y a término, una conducta.

Se añade que las exigencias de racionalidad ética obligan a que el legislador -una vez concluido el proceso de toma de decisión normativa y promulgada la norma destipificadora- instrumente los mecanismos necesarios y previstos en las reglas de producción (art. 2 CC) para que su efecto sobre los procedimientos pendientes y sobre los comportamientos excluidos del ámbito de prohibición se proyecte de la manera más rápida posible. En los supuestos destipificadores o reductores de la prohibición, la nueva norma muestra que el propio legislador considera ya innecesaria o excesiva la aplicación de la norma anterior, aunque estuviera vigente en el momento de producirse los hechos enjuiciados, por lo que, en tales casos, la aplicación de la norma penal más favorable deviene en exigencia constitucional, ya sea como manifestación del principio de prohibición del exceso o de interdicción de la arbitrariedad, ya sea como consecuencia de la dimensión material del principio de legalidad (art. 25.1 CE).

La imposibilidad de identificar una razón justificativa del establecimiento de un periodo de vacatio tan prolongado respecto a la norma destipificadora de las actividades de conducción de automóviles sin seguro obligatorio, permite apreciar “un patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraria y que socava los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho (SSTC 55/1996 y 136/1999)”. En tal medida, el precepto cuestionado, al impedir la entrada en vigor de la norma destipificadora, es arbitrario por no satisfacer las exigencias de racionalidad ética, infringiendo el mandato constitucional de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE), lesionando el derecho subjetivo de todo ciudadano a que la legalidad penal se ajuste a los mandatos constitucionales, en particular a las exigencias de protección y de sanción (art. 25.1 CE), desconociendo, además, el derecho de toda persona a no verse sometida, de manera injusta o carente de causa, a un proceso inculpatorio limitativo de su libertad (art. 24.1 CE).

Concluye el Auto refiriéndose al juicio de relevancia, señalando al efecto que la culpabilidad que se discute en el recurso de apelación pende de la vigencia del tipo que sirvió de título a la condena en instancia y cuya derogación impide la norma cuestionada, de modo que la exclusión de la vacatio legis conllevaría la aplicación de la norma más beneficiosa para el reo y la consiguiente estimación del recurso de apelación. Señala asimismo que la cuestión se plantea concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia en el recurso de apelación, por lo que se satisfacen las exigencias del art. 35 LOTC.

4. Por providencia de 18 de enero de 2005 la Sección Tercera de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que en el improrrogable plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Al tiempo, se acordó publicar la incoación de la cuestión de inconstitucionalidad en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que tuvo lugar en el ejemplar publicado el 7 de febrero de 2005 (núm. 32 de ese año).

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 8 de febrero de 2005, la Presidencia del Congreso de los Diputados comunicó que, aunque la Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar. El 10 de febrero del mismo año el Presidente del Senado comunicó el acuerdo, de la Mesa de la Cámara, de personación en el procedimiento y de ofrecimiento de colaboración a efectos del art. 88.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, formuló sus alegaciones en escrito presentado el 15 de febrero de 2005, en el que propugna la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad en la medida en que, a su juicio, el fallo que haya de recaer en el proceso judicial a quo no depende de la validez del precepto cuestionado. Entiende el Abogado del Estado que la conducta enjuiciada tuvo lugar mucho antes de la publicación de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de modo que resulta por completo indiferente que su disposición final quinta establezca una prolongada vacatio legis o que, tal como propugna el Auto de planteamiento, se hubiera dispuesto la inmediata entrada en vigor del nuevo párrafo segundo del art. 636 CP, ya que en ambos casos la novedad legal resultaría aplicable exclusivamente en virtud de la retroactividad derivada del art. 2.2 CP y de las disposiciones transitorias de la Ley. En todo caso, sólo el primer inciso de la disposición cuestionada resulta relevante para la resolución del proceso a quo.

Subsidiariamente, solicita la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad. Tras exponer diversos problemas que se generarían de estimarse la cuestión de inconstitucionalidad en sus propios términos, pone en duda que la reforma del art. 636 CP deba calificarse como una simple destipificación, pues, en adelante, los propietarios de vehículos que no aseguren la responsabilidad civil del conductor - siempre y cuando un tercero interesado no haya procedido a hacerlo- serán multados en vía administrativa con importes superiores a los que venían imponiéndose cuando se les castigaba penalmente.

Frente al criterio del Magistrado proponente de la cuestión de inconstitucionalidad, el Abogado del Estado considera: a) Que de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE no resulta un deber constitucional de ordenar la inmediata entrada en vigor de las normas penales más favorables, al menos cuando se trata de reformas penales extensas y de complejo contenido, como la efectuada mediante la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. b) Que, como regla general, y desde luego en el caso de la Ley Orgánica 15/2003, la eficacia retroactiva dada por sus cinco disposiciones transitorias a la posterior norma penal más favorable priva de relevancia constitucional a la fecha elegida para la entrada en vigor de la reforma penal; la retroactividad de la norma penal más favorable es una alternativa globalmente más benigna que la entrada en vigor inmediata.

7. El Fiscal General del Estado, en su escrito presentado el 15 de febrero de 2005, comienza señalando la posible carencia sobrevenida de objeto del presente proceso constitucional tras la entrada en vigor -el 1 de octubre de 2004- de la efectiva despenalización de algunas de las conductas que se tipificaban hasta ese momento en el art. 636 CP, puesto que dicha despenalización no sólo alcanzará a los hechos cometidos a partir de su vigencia sino que tendrá eficacia retroactiva respecto a los hechos juzgados, e incluso sobre las condenas no ejecutadas. En este sentido, la propia disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, -en cuanto norma de derecho transitorio- nació con un plazo de vigencia coincidente con el de la vacatio legis, de modo que la misma tampoco será aplicable ni resultará relevante para el fallo, desde el 1 de octubre de 2004. Sólo en la medida en que, por aplicación del art. 40 LOTC, la posible inconstitucionalidad del precepto cuestionado pudiese dar lugar a la devolución de cantidades abonadas por multas impuestas en el periodo comprendido entre la fecha de publicación y la de entrada en vigor de la disposición legal, pudiera entenderse, a juicio del Ministerio Fiscal, que subsiste el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

En relación con el fondo, señala el Fiscal General del Estado que la única objeción que en esencia se sustenta en el Auto de planteamiento es la oposición del precepto cuestionado con el art. 9.3 CE (interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos) ya que el órgano judicial no explica en absoluto la manera en la que pudieran resultar comprometidos los derechos a la tutela judicial efectiva y a la legalidad penal sancionadora (arts. 24.1 y 25.1 CE). Así las cosas, para el Ministerio Fiscal la decisión del legislador está amparada por una justificación absolutamente razonable: a) En primer lugar, porque lo que el legislador aprueba no es exclusivamente la destipificación de una conducta sino su despenalización al tiempo de la concurrencia de unas circunstancias específicas y determinadas. b) La reforma del art. 636 CP se enmarca en una más importante reforma del Código penal, que afecta a más de cien artículos y que, dada su trascendencia, el legislador juzga necesario que entren en vigor de manera conjunta tras un determinado plazo, con la excepción de un muy reducido número de preceptos a los que las disposiciones transitorias de la Ley dotan de eficacia inmediata. c) La despenalización de la conducta de circulación de vehículos a motor sin seguro obligatorio ha precisado un posterior desarrollo normativo, en concreto la promulgación de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, que modifica el art. 89 del texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, así como del Real Decreto 299/2004, de 20 de febrero, que afecta a diversos aspectos de la aludida materia.

Finalmente, recuerda el Ministerio Fiscal la doctrina constitucional según la cual el principio de retroactividad de la ley penal más favorable, reconocido en el art. 2.2 CP, no conlleva ningún derecho de carácter constitucional susceptible de amparo.

8. Mediante providencia de 18 de febrero de 2010 el Pleno del Tribunal acordó, de conformidad con el art. 84 LOTC, oír a las partes personadas, en el plazo común de diez días, en relación con la incidencia que sobre la presente cuestión de inconstitucionalidad pudiera haber tenido el transcurso del periodo de vacatio legis fijado en el primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

9. El 26 de febrero de 2010 presentó escrito el Abogado del Estado, en el cual pide que se dicte sentencia declarando inadmisible la cuestión de inconstitucionalidad, o auto declarándola extinguida, puesto que la entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, lleva consigo la sobrevenida falta de relevancia del precepto cuestionado, al ser indiferente para la sentencia que haya de dictarse en el proceso a quo que el referido precepto sea conforme o contrario a la Constitución, puesto que el órgano judicial ya sólo podrá aplicar la nueva redacción del art. 636 CP, en virtud de las disposiciones transitorias de la indicada Ley.

10. El Fiscal General del Estado, en escrito presentado el 24 de marzo de 2010, solicita que se declare la carencia sobrevenida de objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, como consecuencia de que, desde la plena entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, ha quedado despenalizada, con efectos retroactivos, la conducta enjuiciada en el proceso a quo.

11. Por providencia de 14 de abril de 2010 el Pleno acordó deferir la resolución de la presente cuestión de inconstitucionalidad a la Sala Segunda, de acuerdo con lo previsto en el art. 10.1 c) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo.

12. Mediante providencia de 22 de abril de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona -actuando como tribunal unipersonal, conforme al art. 82.2 LOPJ- promueve cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, en la medida en que impide la inmediata entrada en vigor del apartado 185 de su artículo único, por el que, modificándose el art. 636 del Código penal, se destipifica la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil.

A juicio del Magistrado proponente, el establecimiento de una vacatio legis de más de diez meses para la entrada en vigor del precepto despenalizador de la indicada conducta infringe el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos en relación con el de proporcionalidad (art. 9.3 CE), así como el principio de legalidad penal material (art. 25.1 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). En fórmula de síntesis, el órgano judicial considera que de los indicados preceptos constitucionales se deriva la imposición de que las normas penales más favorables entren inmediatamente en vigor.

Debemos comenzar precisando que aun cuando el Auto de planteamiento cuestiona en su integridad la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, sin embargo la duda de constitucionalidad está centrada exclusivamente en el primer inciso de la disposición (“La presente ley orgánica entrará en vigor el día 1 de octubre de 2004”), que es el único contenido normativo del precepto con incidencia en la resolución del proceso penal a quo y, en consecuencia, el único cuyo análisis de constitucionalidad cabría abordar en el presente proceso, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.1 LOTC, al limitarse el resto de la disposición cuestionada a fijar diferentes momentos de entrada en vigor de otras disposiciones finales y apartados del artículo único de la Ley, ajenos al contenido de la presente cuestión de inconstitucionalidad. A lo anterior se añade que no ha de entenderse cuestionada la constitucionalidad del referido inciso en sí mismo y aisladamente considerado, sino sólo en la medida en que se proyecta sobre el apartado 185 de su artículo único, esto es, en la medida en que difiere la entrada en vigor de la nueva redacción del art. 636 CP.

Las anteriores consideraciones conducen a un pronunciamiento de inadmisión parcial de la cuestión de inconstitucionalidad, sin que exista ningún óbice para realizarlo en este momento procesal, dado que su previsión en el art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo, pudiéndose apreciar en un momento posterior la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 1; y, entre otras, las que en ella se citan).

2. Perfilado así el objeto del presente proceso, nos corresponde valorar la incidencia que en el mismo deba tener la circunstancia de que, durante su tramitación, el precepto despenalizador de la conducta enjuiciada en el proceso penal del que dimana la cuestión de inconstitucionalidad -la conducción de un vehículo a motor sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil- haya entrado en vigor, una vez transcurrido el periodo de vacatio legis que fijó la repetida disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

Pues bien, tanto la duda de constitucionalidad planteada como las posiciones de las partes intervinientes en el presente proceso constitucional son idénticas a aquéllas a las que dio respuesta el Pleno de este Tribunal en la STC 6/2010, de 14 de abril, por lo que ha de apreciarse también aquí una pérdida sobrevenida de la relevancia del precepto legal cuestionado para la resolución del proceso del que trae causa la cuestión de inconstitucionalidad. En efecto, indudablemente la disposición final cuestionada era relevante inicialmente para la resolución del proceso a quo en la medida en que impedía al órgano judicial aplicar la nueva redacción del art. 636 CP antes del 1 de octubre de 2004. Sin embargo, a partir de tal fecha la disposición final cuestionada dejó de erigirse en obstáculo para la aplicación de la nueva redacción del precepto penal, ello como consecuencia del principio de retroactividad de la ley penal más favorable acogido en el art. 2.2 del Código penal con carácter general, y con carácter particular en las disposiciones transitorias primera y quinta de la propia Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

La imposibilidad de que el órgano judicial pueda ya resolver el recurso de apelación que pende ante el mismo mediante la aplicación del art. 636 en la redacción vigente al tiempo de plantearse la cuestión de inconstitucionalidad, implica una desaparición sobrevenida de los presupuestos de apertura del presente proceso constitucional, que determina su extinción, pues, aun cuando el enjuiciamiento constitucional de la norma cuestionada siguiese siendo posible, ya no se trataría de un juicio de constitucionalidad en concreto, al que se refiere el art. 163 CE, sino en abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 3).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1º Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5784-2004 planteada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en lo que excede de su primer inciso.

2º Declarar la extinción de la indicada cuestión de inconstitucionalidad en lo que atañe al primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por desaparición sobrevenida de su objeto.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 18/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Primera

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:18

Cuestión de inconstitucionalidad 6619-2004. Planteada por la Audiencia Provincial de Tarragona en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal.

Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010.

1. Reitera la STC 10/2010 [FFJJ 1, 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado,

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6619-2004, promovida por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, por posible vulneración de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE. Han intervenido el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El 10 de noviembre de 2004 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un testimonio de actuaciones remitido por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona correspondiente al rollo de apelación núm. 416-2004, del que forma parte el Auto de 28 de septiembre de 2004, por medio del cual el órgano judicial acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en relación su disposición transitoria primera, en la medida en que no contempla, como regla de derecho transitorio, la inmediata entrada en vigor del párrafo segundo (sic) del apartado 185 de su artículo único, por el que se modifica el art. 636 del Código penal, destipificándose la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil, por posible vulneración de los arts. 9, 24 y 25 CE.

2. Los antecedentes de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Con motivo de la denuncia presentada por un agente del cuerpo de Mossos d'Esquadra, se celebró en el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Reus el juicio de faltas núm. 324-2003, recayendo Sentencia el 20 de enero de 2004 en la que se declara probado que el 26 de mayo de 2003 don Benramdane El Khatir conducía el vehículo de su propiedad matrícula T-....-AD careciendo de seguro obligatorio de responsabilidad civil, condenándose al denunciado, como autor de la falta prevista en el art. 636 CP, a la pena de 480 euros de multa, así como al abono de las costas procesales.

b) Contra la referida Sentencia interpuso recurso de apelación el condenado, correspondiendo su conocimiento a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, que, con arreglo al art. 82.2 LOPJ, designó al Magistrado encargado de su resolución.

c) Antes de pronunciar sentencia resolviendo el recurso de apelación, el Magistrado dictó providencia el 27 de julio de 2004 acordando oír a las partes, a los efectos del art. 35 LOTC, acerca de la conveniencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en relación con su disposición transitoria primera, en la medida en que no se contempla, como regla de derecho transitorio, la inmediata entrada en vigor del párrafo segundo (sic) del apartado 185 del artículo único de la mencionada Ley. Se añade que el establecimiento de una vacatio legis de más de diez meses de la norma que destipifica la conducción de vehículos a motor sin la cobertura aseguraticia obligatoria podría entrar en colisión con el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9 CE), el principio de legalidad penal (art. 25 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

d) Las partes no efectuaron alegaciones.

e) El 28 de septiembre de 2004 el Magistrado designado para la resolución del recurso de apelación dictó Auto planteando la cuestión de inconstitucionalidad.

3. En el Auto de planteamiento comienza poniéndose de relieve la amplia libertad de configuración de la que dispone el legislador para determinar los espacios de intervención penal y las consecuencias que se deriven de los mismos, razonándose seguidamente acerca de la incidencia de los principios de protección, responsabilidad y sanción, como condicionantes de la adecuación de la actividad legislativa al nivel de racionalidad ética exigible, alcanzando como conclusiones: que el legislador no puede utilizar cualquier procedimiento legislativo para castigar una conducta; que el legislador no puede castigar cualquier conducta desvinculándose de los fines de protección constitucionalmente legítimos; y que el legislador no puede castigar con cualquier pena o sanción, independizada de necesidades axiológicas de prevención especial o general y sin tomar en cuenta las exigencias de culpabilidad. El traslado de las anteriores consideraciones -que más extensamente se desarrollan en la resolución judicial- lleva al Magistrado proponente a concluir que el legislador penal no puede seguir castigando una conducta después de que la ley promulgada la destipifique; ni utilizar la transitoriedad de la norma posterior para mantener durante más de diez meses la sanción de una conducta a la que expresamente priva de valor penalmente antijurídico; ni retrasar las consecuencias derivadas de la publicación de una norma penal más favorable; ni, en fin, castigar durante el tiempo que quiera, y a término, una conducta.

Se añade que las exigencias de racionalidad ética obligan a que el legislador -una vez concluido el proceso de toma de decisión normativa y promulgada la norma destipificadora- establezca los mecanismos necesarios, y previstos en las reglas de producción (art. 2 CC), para que su efecto sobre los procedimientos pendientes y sobre los comportamientos excluidos del ámbito de prohibición se proyecte de la manera más rápida posible. En los supuestos destipificadores o reductores de la prohibición, la nueva norma muestra que el propio legislador considera ya innecesaria o excesiva la aplicación de la norma anterior, aunque estuviera vigente en el momento de producirse los hechos enjuiciados, por lo que, en tales casos, la aplicación de la norma penal más favorable deviene en exigencia constitucional, ya sea como manifestación del principio de prohibición del exceso o de interdicción de la arbitrariedad, ya sea como consecuencia de la dimensión material del principio de legalidad (art. 25.1 CE).

La imposibilidad de identificar una razón justificativa del establecimiento de un periodo de vacatio tan prolongado respecto a la norma destipificadora de las actividades de conducción de automóviles sin seguro obligatorio, permite apreciar “un patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraria y que socava los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho (SSTC 55/1996 y 136/1999)”. En tal medida, el precepto cuestionado, al impedir la entrada en vigor de la norma destipificadora, es arbitrario por no satisfacer las exigencias de racionalidad ética, infringiendo el mandato constitucional de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE), lesionando el derecho subjetivo de todo ciudadano a que la legalidad penal se ajuste a los mandatos constitucionales, en particular a las exigencias de protección y de sanción (art. 25.1 CE), desconociendo, además, el derecho de toda persona a no verse sometida, de manera injusta o carente de causa, a un proceso inculpatorio limitativo de su libertad (art. 24.1 CE).

Concluye el Auto refiriéndose al juicio de relevancia, señalando al efecto que la culpabilidad que se discute en el recurso de apelación pende de la vigencia del tipo que sirvió de título a la condena en instancia y cuya derogación impide la norma cuestionada, de modo que la exclusión de la vacatio legis conllevaría la aplicación de la norma más beneficiosa para el reo y la consiguiente estimación del recurso de apelación. Señala asimismo que la cuestión se plantea concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia en el recurso de apelación, por lo que se satisfacen las exigencias del art. 35 LOTC.

4. Por providencia de 18 de enero de 2005 la Sección Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que en el improrrogable plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Al tiempo, se acordó publicar la incoación de la cuestión de inconstitucionalidad en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que tuvo lugar en el ejemplar publicado el 7 de febrero de 2005 (núm. 32 de ese año).

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 8 de febrero de 2005, la Presidencia del Congreso de los Diputados comunicó que, aunque la Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar. El 10 de febrero del mismo año el Presidente del Senado comunicó el acuerdo, de la Mesa de la Cámara, de personación en el procedimiento y de ofrecimiento de colaboración a efectos del art. 88.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, formuló sus alegaciones en escrito presentado el 15 de febrero de 2005, en el que propugna la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad en la medida en que, a su juicio, el fallo que haya de recaer en el proceso judicial a quo no depende de la validez del precepto cuestionado. Entiende el Abogado del Estado que la conducta enjuiciada tuvo lugar mucho antes de la publicación de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de modo que resulta por completo indiferente que su disposición final quinta establezca una prolongada vacatio legis o que, tal como propugna el Auto de planteamiento, se hubiera dispuesto la inmediata entrada en vigor del nuevo párrafo segundo del art. 636 CP, ya que en ambos casos la novedad legal resultaría aplicable exclusivamente en virtud de la retroactividad derivada del art. 2.2 CP y de las disposiciones transitorias de la Ley. En todo caso, sólo el primer inciso de la disposición cuestionada resulta relevante para la resolución del proceso a quo.

Subsidiariamente, solicita la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad. Tras exponer diversos problemas que se generarían de estimarse la cuestión de inconstitucionalidad en sus propios términos, pone en duda que la reforma del art. 636 CP deba calificarse como una simple destipificación, pues, en adelante, los propietarios de vehículos que no aseguren la responsabilidad civil del conductor - siempre y cuando un tercero interesado no haya procedido a hacerlo- serán multados en vía administrativa con importes superiores a los que venían imponiéndose cuando se les castigaba penalmente.

Frente al criterio del Magistrado proponente de la cuestión de inconstitucionalidad, el Abogado del Estado considera: a) Que de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE no resulta un deber constitucional de ordenar la inmediata entrada en vigor de las normas penales más favorables, al menos cuando se trata de reformas penales extensas y de complejo contenido, como la efectuada mediante la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. b) Que, como regla general, y desde luego en el caso de la Ley Orgánica 15/2003, la eficacia retroactiva dada por sus cinco disposiciones transitorias a la posterior norma penal más favorable priva de relevancia constitucional a la fecha elegida para la entrada en vigor de la reforma penal; la retroactividad de la norma penal más favorable es una alternativa globalmente más benigna que la entrada en vigor inmediata.

7. El Fiscal General del Estado, en su escrito presentado el 15 de febrero de 2005, comienza señalando la posible carencia sobrevenida de objeto del presente proceso constitucional tras la entrada en vigor -el 1 de octubre de 2004- de la efectiva despenalización de algunas de las conductas que se tipificaban hasta ese momento en el art. 636 CP, puesto que dicha despenalización no sólo alcanzará a los hechos cometidos a partir de su vigencia sino que tendrá eficacia retroactiva respecto a los hechos juzgados, e incluso sobre las condenas no ejecutadas. En este sentido, la propia disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, -en cuanto norma de derecho transitorio- nació con un plazo de vigencia coincidente con el de la vacatio legis, de modo que la misma tampoco será aplicable ni resultará relevante para el fallo desde el 1 de octubre de 2004. Sólo en la medida en que, por aplicación del art. 40 LOTC, la posible inconstitucionalidad del precepto cuestionado pudiese dar lugar a la devolución de cantidades abonadas por multas impuestas en el periodo comprendido entre la fecha de publicación y la de entrada en vigor de la disposición legal, pudiera entenderse, a juicio del Ministerio Fiscal, que subsiste el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

En relación con el fondo, señala el Fiscal General del Estado que la única objeción que en esencia se sustenta en el Auto de planteamiento es la oposición del precepto cuestionado con el art. 9.3 CE (interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos) ya que el órgano judicial no explica en absoluto la manera en la que pudieran resultar comprometidos los derechos a la tutela judicial efectiva y a la legalidad penal sancionadora (arts. 24.1 y 25.1 CE). Así las cosas, para el Ministerio Fiscal la decisión del legislador está amparada por una justificación absolutamente razonable: a) En primer lugar, porque lo que el legislador aprueba no es exclusivamente la destipificación de una conducta sino su despenalización al tiempo de la concurrencia de unas circunstancias específicas y determinadas. b) La reforma del art. 636 CP se enmarca en una más importante reforma del Código penal, que afecta a más de cien artículos y que, dada su trascendencia, el legislador juzga necesario que entren en vigor de manera conjunta tras un determinado plazo, con la excepción de un muy reducido número de preceptos a los que las disposiciones transitorias de la Ley dotan de eficacia inmediata. c) La despenalización de la conducta de circulación de vehículos a motor sin seguro obligatorio ha precisado un posterior desarrollo normativo, en concreto la promulgación de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, que modifica el art. 89 del texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, así como del Real Decreto 299/2004, de 20 de febrero, que afecta a diversos aspectos de la aludida materia.

Finalmente, recuerda el Ministerio Fiscal la doctrina constitucional según la cual el principio de retroactividad de la ley penal más favorable, reconocido en el art. 2.2 CP, no conlleva ningún derecho de carácter constitucional susceptible de amparo.

8. Mediante providencia de 18 de febrero de 2010 el Pleno del Tribunal acordó, de conformidad con el art. 84 LOTC, oír a las partes personadas, en el plazo común de diez días, en relación con la incidencia que sobre la presente cuestión de inconstitucionalidad pudiera haber tenido el transcurso del periodo de vacatio legis fijado en el primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

9. El 26 de febrero de 2010 presentó escrito el Abogado del Estado, en el cual pide que se dicte sentencia declarando inadmisible la cuestión de inconstitucionalidad, o auto declarándola extinguida, puesto que la entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, lleva consigo la sobrevenida falta de relevancia del precepto cuestionado, al ser indiferente para la sentencia que haya de dictarse en el proceso a quo que el referido precepto sea conforme o contrario a la Constitución, puesto que el órgano judicial ya sólo podrá aplicar la nueva redacción del art. 636 CP, en virtud de las disposiciones transitorias de la indicada Ley.

10. El Fiscal General del Estado, en escrito presentado el 26 de marzo de 2010, solicita que se declare la carencia sobrevenida de objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, como consecuencia de que, desde la plena entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, ha quedado despenalizada, con efectos retroactivos, la conducta enjuiciada en el proceso a quo.

11. Por providencia de 14 de abril de 2010 el Pleno acordó deferir la resolución de la presente cuestión de inconstitucionalidad a la Sala Primera, de acuerdo con lo previsto en el art. 10.1 c) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo.

12. Mediante providencia de 22 de abril 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona -actuando como tribunal unipersonal, conforme al art. 82.2 LOPJ- promueve cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, en la medida en que impide la inmediata entrada en vigor del apartado 185 de su artículo único, por el que, modificándose el art. 636 del Código penal, se destipifica la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil.

Debemos comenzar precisando que aun cuando el Auto de planteamiento cuestiona en su integridad la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, sin embargo la duda de constitucionalidad está centrada exclusivamente en el primer inciso de la disposición (“La presente ley orgánica entrará en vigor el día 1 de octubre de 2004”), que es el único contenido normativo del precepto con incidencia en la resolución del proceso penal a quo y, en consecuencia, el único cuyo análisis de constitucionalidad cabría abordar en el presente proceso, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.1 LOTC, al limitarse el resto de la disposición cuestionada a fijar diferentes momentos de entrada en vigor de otras disposiciones finales y apartados del artículo único de la Ley, ajenos al contenido de la presente cuestión de inconstitucionalidad. A lo anterior se añade que no ha de entenderse cuestionada la constitucionalidad del referido inciso en sí mismo y aisladamente considerado, sino sólo en la medida en que se proyecta sobre el apartado 185 de su artículo único, esto es, en la medida en que difiere la entrada en vigor de la nueva redacción del art. 636 CP.

Las anteriores consideraciones conducen a un pronunciamiento de inadmisión parcial de la cuestión de inconstitucionalidad, sin que exista ningún óbice para realizarlo en este momento procesal, dado que su previsión en el art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo, pudiéndose apreciar en un momento posterior la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 1; y, entre otras, las que en ella se citan).

2. Perfilado así el objeto del presente proceso, nos corresponde valorar la incidencia que en el mismo deba tener la circunstancia de que, durante su tramitación, el precepto despenalizador de la conducta enjuiciada en el proceso penal del que dimana la cuestión de inconstitucionalidad -la conducción de un vehículo a motor sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil- haya entrado en vigor, una vez transcurrido el periodo de vacatio legis que fijó la repetida disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

Pues bien, tanto la duda de constitucionalidad planteada como las posiciones de las partes intervinientes en el presente proceso constitucional son idénticas a aquéllas a las que dio respuesta el Pleno de este Tribunal en la STC 6/2010, de 14 de abril, por lo que ha de apreciarse también aquí una pérdida sobrevenida de la relevancia del precepto legal cuestionado para la resolución del proceso del que trae causa la cuestión de inconstitucionalidad. En efecto, indudablemente la disposición final cuestionada era relevante inicialmente para la resolución del proceso a quo en la medida en que impedía al órgano judicial aplicar la nueva redacción del art. 636 CP antes del 1 de octubre de 2004. Sin embargo, a partir de tal fecha la disposición final cuestionada dejó de erigirse en obstáculo para la aplicación de la nueva redacción del precepto penal, ello como consecuencia del principio de retroactividad de la ley penal más favorable acogido en el art. 2.2 del Código penal con carácter general, y con carácter particular en las disposiciones transitorias primera y quinta de la propia Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

La imposibilidad de que el órgano judicial pueda ya resolver el recurso de apelación que pende ante el mismo mediante la aplicación del art. 636 en la redacción vigente al tiempo de plantearse la cuestión de inconstitucionalidad, implica una desaparición sobrevenida de los presupuestos de apertura del presente proceso constitucional, que determina su extinción, pues, aun cuando el enjuiciamiento constitucional de la norma cuestionada siguiese siendo posible, ya no se trataría de un juicio de constitucionalidad en concreto, al que se refiere el art. 163 CE, sino en abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 3).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1º Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6619-2004 planteada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en lo que excede de su primer inciso.

2º Declarar la extinción de la indicada cuestión de inconstitucionalidad en lo que atañe al primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por desaparición sobrevenida de su objeto.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 19/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Primera

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:19

Cuestión de inconstitucionalidad 6620-2004. Planteada por la Audiencia Provincial de Tarragona en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal.

Extinción de cuestión de inconstitucionalidad: STC 6/2010.

1. Reitera la STC 10/2010 [FFJJ 1, 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6620-2004, promovida por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, en relación con la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, por posible vulneración de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE. Han intervenido el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Manuel Aragón Reyes, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El 10 de noviembre de 2004 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un testimonio de actuaciones remitido por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona correspondiente al rollo de apelación núm. 283-2004, del que forma parte el Auto de 28 de septiembre de 2004, por medio del cual el órgano judicial acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en relación su disposición transitoria primera, en la medida en que no contempla, como regla de derecho transitorio, la inmediata entrada en vigor del párrafo segundo (sic) del apartado 185 de su artículo único, por el que se modifica el art. 636 del Código Penal, destipificándose la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil, por posible vulneración de los arts. 9, 24 y 25 CE.

2. Los antecedentes de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Con motivo de la denuncia presentada por un agente de la guardia urbana de Reus, se celebró en el Juzgado de Instrucción núm. 6 de dicha localidad el juicio de faltas núm. 150-2002, recayendo Sentencia el 7 de mayo de 2003 en la que se condenó a pena de 36 euros de multa al propietario del vehículo T- -AB, don Mariano Reche Redondo, como responsable de la comisión de una falta prevista en el art. 636 CP, absolviendo al conductor del referido vehículo, don Pedro José Reche Redondo.

b) Contra la referida Sentencia interpuso recurso de apelación el Ministerio Fiscal, correspondiendo su conocimiento a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, que, con arreglo al art. 82.2 LOPJ, designó al Magistrado encargado de su resolución.

c) Antes de pronunciar Sentencia resolviendo el recurso de apelación, el Magistrado dictó providencia el 9 de julio de 2004 acordando oír a las partes, a los efectos del art. 35 LOTC, acerca de la conveniencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en relación con su disposición transitoria primera, en la medida en que no se contempla, como regla de derecho transitorio, la inmediata entrada en vigor del párrafo segundo (sic) del apartado 185 del artículo único de la mencionada Ley. Se añade que el establecimiento de una vacatio legis de más de diez meses de la norma que destipifica la conducción de vehículos a motor sin la cobertura aseguraticia obligatoria podría entrar en colisión con el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9 CE), el principio de legalidad penal (art. 25 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

d) Las partes no formularon alegaciones.

e) El 28 de septiembre de 2004 el Magistrado designado para la resolución del recurso de apelación dictó Auto planteando la cuestión de inconstitucionalidad.

3. En el Auto de planteamiento comienza poniéndose de relieve la amplia libertad configurativa de la que dispone el legislador para determinar los espacios de intervención penal y las consecuencias que se deriven de los mismos, razonándose seguidamente acerca de la incidencia de los principios de protección, responsabilidad y sanción, como condicionantes de la adecuación de la actividad legislativa al nivel de racionalidad ética exigible, alcanzando como conclusiones: que el legislador no puede utilizar cualquier procedimiento legislativo para castigar una conducta; que el legislador no puede castigar cualquier conducta desvinculándose de los fines de protección constitucionalmente legítimos; y que el legislador no puede castigar con cualquier pena o sanción, independizada de necesidades axiológicas de prevención especial o general y sin tomar en cuenta las exigencias de culpabilidad. El traslado de las anteriores consideraciones -que más extensamente se desarrollan en la resolución judicial- lleva al Magistrado proponente a concluir que el legislador penal no puede seguir castigando una conducta después de que la ley promulgada la destipifique; ni utilizar la transitoriedad de la norma posterior para mantener durante más de diez meses la sanción de una conducta a la que expresamente priva de valor penalmente antijurídico; ni retrasar las consecuencias derivadas de la publicación de una norma penal más favorable; ni, en fin, castigar durante el tiempo que quiera, y a término, una conducta.

Se añade que las exigencias de racionalidad ética obligan a que el legislador -una vez concluido el proceso de toma de decisión normativa y promulgada la norma destipificadora- instrumente los mecanismos necesarios y previstos en las reglas de producción (art. 2 CC) para que su efecto sobre los procedimientos pendientes y sobre los comportamientos excluidos del ámbito de prohibición se proyecte de la manera más rápida posible. En los supuestos destipificadores o reductores de la prohibición, la nueva norma muestra que el propio legislador considera ya innecesaria o excesiva la aplicación de la norma anterior, aunque estuviera vigente en el momento de producirse los hechos enjuiciados, por lo que, en tales casos, la aplicación de la norma penal más favorable deviene en exigencia constitucional, ya sea como manifestación del principio de prohibición del exceso o de interdicción de la arbitrariedad, ya sea como consecuencia de la dimensión material del principio de legalidad (art. 25.1 CE).

La imposibilidad de identificar una razón justificativa del establecimiento de un periodo de vacatio tan prolongado respecto a la norma destipificadora de las actividades de conducción de automóviles sin seguro obligatorio, permite apreciar “un patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraria y que socava los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho (SSTC 55/1996 y 136/1999)”. En tal medida, el precepto cuestionado, al impedir la entrada en vigor de la norma destipificadora, es arbitrario por no satisfacer las exigencias de racionalidad ética, infringiendo el mandato constitucional de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE), lesionando el derecho subjetivo de todo ciudadano a que la legalidad penal se ajuste a los mandatos constitucionales, en particular a las exigencias de protección y de sanción (art. 25.1 CE), desconociendo, además, el derecho de toda persona a no verse sometida, de manera injusta o carente de causa, a un proceso inculpatorio limitativo de su libertad (art. 24.1 CE).

Concluye el Auto refiriéndose al juicio de relevancia, señalando al efecto que la culpabilidad que se discute en el recurso de apelación pende de la vigencia del tipo que sirvió de título a la condena en instancia y cuya derogación impide la norma cuestionada, de modo que la exclusión de la vacatio legis conllevaría la aplicación de la norma más beneficiosa para el reo y la consiguiente estimación del recurso de apelación. Señala asimismo que la cuestión se plantea concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia en el recurso de apelación, por lo que se satisfacen las exigencias del art. 35 LOTC.

4. Por providencia de 18 de enero de 2005 la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que en el improrrogable plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. Al tiempo, se acordó publicar la incoación de la cuestión de inconstitucionalidad en el “Boletín Oficial del Estado”, lo que tuvo lugar en el ejemplar publicado el 7 de febrero de 2005 (núm. 32 de ese año).

5. Por escrito registrado en este Tribunal el 8 de febrero de 2005 la Presidencia del Congreso de los Diputados comunicó que, aunque la Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar. El 10 de febrero del mismo año el Presidente del Senado comunicó el acuerdo, de la Mesa de la Cámara, de personación en el procedimiento y de ofrecimiento de colaboración a efectos del art. 88.1 LOTC.

6. El Fiscal General del Estado, en su escrito presentado el 15 de febrero de 2005, comienza señalando la posible carencia sobrevenida de objeto del presente proceso constitucional tras la entrada en vigor -el 1 de octubre de 2004- de la efectiva despenalización de algunas de las conductas que se tipificaban hasta ese momento en el art. 636 CP, puesto que dicha despenalización no sólo alcanzará a los hechos cometidos a partir de su vigencia sino que tendrá eficacia retroactiva respecto a los hechos juzgados, e incluso sobre las condenas no ejecutadas. En este sentido, la propia disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, -en cuanto norma de derecho transitorio- nació con un plazo de vigencia coincidente con el de la vacatio legis, de modo que la misma tampoco será aplicable ni resultará relevante para el fallo, desde el 1 de octubre de 2004. Sólo en la medida en que, por aplicación del art. 40 LOTC, la posible inconstitucionalidad del precepto cuestionado pudiese dar lugar a la devolución de cantidades abonadas por multas impuestas en el periodo comprendido entre la fecha de publicación y la de entrada en vigor de la disposición legal, pudiera entenderse, a juicio del Ministerio Fiscal, que subsiste el objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

En relación con el fondo, señala el Fiscal General del Estado que la única objeción que en esencia se sustenta en el Auto de planteamiento es la oposición del precepto cuestionado con el art. 9.3 CE (interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos) ya que el órgano judicial no explica en absoluto la manera en la que pudieran resultar comprometidos los derechos a la tutela judicial efectiva y a la legalidad penal sancionadora (arts. 24.1 y 25.1 CE). Así las cosas, para el Ministerio Fiscal la decisión del legislador está amparada por una justificación absolutamente razonable: a) En primer lugar, porque lo que el legislador aprueba no es exclusivamente la destipificación de una conducta sino su despenalización al tiempo de la concurrencia de unas circunstancias específicas y determinadas. b) La reforma del art. 636 CP se enmarca en una más importante reforma del Código penal, que afecta a más de cien artículos y que, dada su trascendencia, el legislador juzga necesario que entren en vigor de manera conjunta tras un determinado plazo, con la excepción de un muy reducido número de preceptos a los que las disposiciones transitorias de la Ley dotan de eficacia inmediata. c) La despenalización de la conducta de circulación de vehículos a motor sin seguro obligatorio ha precisado un posterior desarrollo normativo, en concreto la promulgación de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, que modifica el art. 89 del texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, así como del Real Decreto 299/2004, de 20 de febrero, que afecta a diversos aspectos de la aludida materia.

Finalmente, recuerda el Ministerio Fiscal la doctrina constitucional según la cual el principio de retroactividad de la ley penal más favorable, reconocido en el art. 2.2 CP, no conlleva ningún derecho de carácter constitucional susceptible de amparo.

7. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, interpuso recurso de súplica contra la providencia de admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad, a causa de que, atendida la fecha de comisión de la falta, resultaba irrelevante para la decisión del proceso a quo que la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003 fuese conforme o contraria a la Constitución; a lo cual añadía una duda sobre el debido cumplimiento del trámite de audiencia reglado en el art. 35.2 LOTC. Dado traslado del recurso al Ministerio Fiscal, el Fiscal General del Estado formuló alegaciones el 28 de febrero de 2005, pidiendo la desestimación del recurso, lo que, efectivamente, tuvo lugar mediante el ATC 119/2005, de 15 de marzo, al tiempo que se confería al Abogado del Estado nuevo plazo para formular alegaciones.

8. Formuló sus alegaciones el Abogado del Estado mediante escrito presentado el 5 de abril de 2005, en el que propugna la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad. Tras exponer diversos problemas que se generarían de estimarse la cuestión de inconstitucionalidad en sus propios términos, pone en duda que la reforma del art. 636 CP deba calificarse como una simple destipificación, pues, en adelante, los propietarios de vehículos que no aseguren la responsabilidad civil del conductor -siempre y cuando un tercero interesado no haya procedido a hacerlo- serán multados en vía administrativa con importes superiores a los que venían imponiéndose cuando se les castigaba penalmente.

Frente al criterio del Magistrado proponente de la cuestión de inconstitucionalidad, el Abogado del Estado considera: a) Que de los arts. 9.3, 24.1 y 25.1 CE no resulta un deber constitucional de ordenar la inmediata entrada en vigor de las normas penales más favorables, al menos cuando se trata de reformas penales extensas y de complejo contenido, como la efectuada mediante la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. b) Que, como regla general, y desde luego en el caso de la Ley Orgánica 15/2003, la eficacia retroactiva dada por sus cinco disposiciones transitorias a la posterior norma penal más favorable priva de relevancia constitucional a la fecha elegida para la entrada en vigor de la reforma penal; la retroactividad de la norma penal más favorable es una alternativa globalmente más benigna que la entrada en vigor inmediata.

9. Mediante providencia de 18 de febrero de 2010 el Pleno del Tribunal acordó, de conformidad con el art. 84 LOTC, oír a las partes personadas, en el plazo común de diez días, en relación con la incidencia que sobre la presente cuestión de inconstitucionalidad pudiera haber tenido el transcurso del periodo de vacatio legis fijado en el primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

10. El 26 de febrero de 2010 presentó escrito el Abogado del Estado, en el cual pide que se dicte auto declarando extinguida la cuestión de inconstitucionalidad, puesto que la entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, lleva consigo la sobrevenida falta de relevancia del precepto cuestionado, al ser indiferente para la Sentencia que haya de dictarse en el proceso a quo que el referido precepto sea conforme o contrario a la Constitución, puesto que el órgano judicial ya sólo podrá aplicar la nueva redacción del art. 636 CP, en virtud de las disposiciones transitorias de la indicada Ley.

11. El Fiscal General del Estado, en escrito presentado el 9 de marzo de 2010, solicita que se declare la carencia sobrevenida de objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, como consecuencia de que, desde la plena entrada en vigor de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, ha quedado despenalizada, con efectos retroactivos, la conducta enjuiciada en el proceso a quo.

12. Por providencia de 14 de abril de 2010 el Pleno acordó deferir la resolución de la presente cuestión de inconstitucionalidad a la Sala Primera, de acuerdo con lo previsto en el art. 10.1 c) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo.

13. Mediante providencia de 22 de abril de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo año, trámite que ha finalizado en el día de hoy.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona -actuando como Tribunal unipersonal, conforme al art. 82.2 LOPJ- promueve cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de reforma del Código penal, en la medida en que impide la inmediata entrada en vigor del apartado 185 de su artículo único, por el que, modificándose el art. 636 del Código penal, se destipifica la conducción de vehículos a motor y ciclomotores sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil.

Debemos comenzar precisando que aun cuando el Auto de planteamiento cuestiona en su integridad la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, sin embargo la duda de constitucionalidad está centrada exclusivamente en el primer inciso de la disposición (“La presente ley orgánica entrará en vigor el día 1 de octubre de 2004”), que es el único contenido normativo del precepto con incidencia en la resolución del proceso penal a quo y, en consecuencia, el único cuyo análisis de constitucionalidad cabría abordar en el presente proceso, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35.1 LOTC, al limitarse el resto de la disposición cuestionada a fijar diferentes momentos de entrada en vigor de otras disposiciones finales y apartados del artículo único de la Ley, ajenos al contenido de la presente cuestión de inconstitucionalidad. A lo anterior se añade que no ha de entenderse cuestionada la constitucionalidad del referido inciso en sí mismo y aisladamente considerado, sino sólo en la medida en que se proyecta sobre el apartado 185 de su artículo único, esto es, en la medida en que difiere la entrada en vigor de la nueva redacción del art. 636 CP.

Las anteriores consideraciones conducen a un pronunciamiento de inadmisión parcial de la cuestión de inconstitucionalidad, sin que exista ningún óbice para realizarlo en este momento procesal, dado que su previsión en el art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo, pudiéndose apreciar en un momento posterior la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 1; y, entre otras, las que en ella se citan).

2. Perfilado así el objeto del presente proceso, nos corresponde valorar la incidencia que en el mismo deba tener la circunstancia de que, durante su tramitación, el precepto despenalizador de la conducta enjuiciada en el proceso penal del que dimana la cuestión de inconstitucionalidad - la conducción de un vehículo a motor sin cobertura de seguro obligatorio de responsabilidad civil- haya entrado en vigor, una vez transcurrido el periodo de vacatio legis que fijó la repetida disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

Pues bien, tanto la duda de constitucionalidad planteada como las posiciones de las partes intervinientes en el presente proceso constitucional son idénticas a aquéllas a las que dio respuesta el Pleno de este Tribunal en la STC 6/2010, de 14 de abril, por lo que ha de apreciarse también aquí una pérdida sobrevenida de la relevancia del precepto legal cuestionado para la resolución del proceso del que trae causa la cuestión de inconstitucionalidad. En efecto, indudablemente la disposición final cuestionada era relevante inicialmente para la resolución del proceso a quo en la medida en que impedía al órgano judicial aplicar la nueva redacción del art. 636 CP antes del 1 de octubre de 2004. Sin embargo, a partir de tal fecha la disposición final cuestionada dejó de erigirse en obstáculo para la aplicación de la nueva redacción del precepto penal, ello como consecuencia del principio de retroactividad de la ley penal más favorable acogido en el art. 2.2 del Código penal con carácter general, y con carácter particular en las disposiciones transitorias primera y quinta de la propia Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

La imposibilidad de que el órgano judicial pueda ya resolver el recurso de apelación que pende ante el mismo mediante la aplicación del art. 636 en la redacción vigente al tiempo de plantearse la cuestión de inconstitucionalidad, implica una desaparición sobrevenida de los presupuestos de apertura del presente proceso constitucional, que determina su extinción, pues, aun cuando el enjuiciamiento constitucional de la norma cuestionada siguiese siendo posible, ya no se trataría de un juicio de constitucionalidad en concreto, al que se refiere el art. 163 CE, sino en abstracto, sin efectos para el caso, lo que resulta improcedente en toda cuestión de inconstitucionalidad (STC 6/2010, de 14 de abril, FJ 3).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1º Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6620-2004 planteada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona sobre la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, en lo que excede de su primer inciso.

2º Declarar la extinción de la indicada cuestión de inconstitucionalidad en lo que atañe al primer inciso de la disposición final quinta de la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por desaparición sobrevenida de su objeto.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 20/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:20

Recurso de amparo 3228-2005. Promovido por don Jesús Juberías Ortega frente a Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que desestimó su recurso contra resolución de la Comisión Interministerial de Retribuciones sobre trienios.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (intangibilidad): actuación administrativa que modifica sustancialmente los términos de ejecución de una Sentencia firme del Tribunal Supremo que declaró el derecho del recurrente a ser encuadrado en un grupo funcionarial superior.

1. Vulneran el derecho del recurrente a la intangibilidad de las resoluciones judiciales tanto la Resolución administrativa que revisa las cuantías que se le abonaban al recurrente en concepto de trienios, como la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia que confirma esa actuación, al modificar sustancialmente los términos de ejecución de la Sentencia del Tribunal Supremo en virtud de la cual había obtenido el derecho a ser encuadrado en el Grupo de clasificación D dejando sin efecto su nombramiento en el Grupo de clasificación E [FJ 5].

2. El derecho fundamental a la tutela judicial efectiva asegura a los que son o han sido parte en un proceso, que las resoluciones judiciales dictadas en el mismo no pueden ser modificadas fuera de los cauces legales previstos para ello, lo que significa tanto el derecho a que las resoluciones judiciales se ejecuten en sus propios términos como el respeto a su firmeza y a la intangibilidad de las situaciones jurídicas en ellas declaradas [FJ 4].

3. El derecho a la tutela judicial efectiva comprende la ejecución de los fallos judiciales y, en consecuencia, su presupuesto lógico es el principio de inmodificabilidad de las resoluciones judiciales firmes, que está entre las garantías consagradas por el art. 24.1 CE, inmodificabilidad que opera incluso en la hipótesis de que con posterioridad entendiesen que la decisión judicial no se ajusta a la legalidad (STC 322/2006) [FJ 4].

4. No puede afirmarse que el incidente de nulidad de actuaciones fuera un recurso manifiestamente improcedente ya que el art. 241 LOPJ, a la sazón vigente, no planteaba ninguna duda interpretativa en relación con la posibilidad de denunciar una incongruencia a través de la nulidad de actuaciones, vulneración alegada por el recurrente, y más aún cuando se interesa la estimación del amparo fundamentada también sobre la base de una incongruencia por error [FJ 3].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3228-2005, promovido por don Jesús Juberías Ortega, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Teresa Campos Montellano y asistido por la Letrada doña María Isabel Cruz Hernández, contra la Sentencia de 23 de noviembre de 2004, de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (recurso núm. 2431-2002), que desestima el recurso interpuesto frente a la Resolución de 13 de diciembre de 2000 de la Comisión Ejecutiva de la Comisión Interministerial de Retribuciones, así como contra esta última. Ha comparecido el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en este Tribunal el 6 de mayo de 2005, la Procuradora de los Tribunales, doña María Teresa Campos Montellano, en nombre y representación de don Jesús Juberías Ortega, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones de las que se hace mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Los hechos en los que se fundamenta la demanda de amparo pueden resumirse de la siguiente forma:

a) El recurrente -funcionario conductor y de taller del Parque Móvil Ministerial )- fue encuadrado en el Grupo E de entre los grupos de clasificación de la función pública que disponía el art. 25 de la Ley 30/1984, el 2 de agosto, de medidas para la reforma de la función pública.

b) Contra dicha clasificación reclamó por vía administrativa. Pretendía su reclasificación en el Grupo D, pues, a su juicio, su formación académica era superior a la exigida para el Grupo E. La petición fue denegada por Acuerdo de Consejo de Ministros de 1 de octubre de 1993 y dicho Acuerdo fue impugnado en vía judicial.

c) Mediante Sentencia de 27 de mayo de 1996, la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Supremo anuló el Acuerdo del Consejo de Ministros de 1 de octubre de 1993, por no ser conforme a derecho en lo que afectaba al recurrente. El órgano judicial declaró que el recurrente, como funcionario del Parque Móvil Ministerial tenía derecho a ser encuadrado en el Grupo de clasificación D, con todas las consecuencias inherentes a dicho encuadramiento, y ordenaba también dejar sin efecto su nombramiento en el grupo de clasificación E. El demandante había planteado también una pretensión económica en relación con las cantidades dejadas de percibir desde su incorporación al cuerpo y el Tribunal Supremo condenó a la Administración demandada a abonar la cantidad que se determinara en ejecución de Sentencia por las diferencias económicas derivadas de la pertenencia a uno u otro grupo de clasificación. No obstante, el fundamento jurídico cuarto de la Sentencia establecía que debían considerarse prescritas las reclamaciones que excedieran del periodo de cinco años anteriores al 15 de abril de 1991, fecha en la que el recurrente presentó su reclamación por vía administrativa. La Sentencia fue ejecutada por la Administración, saldándose las deudas pendientes tanto en concepto de salarios como de trienios. Como resultado de la ejecución, el recurrente fue remunerado desde su primer trienio como de la categoría D, pues había cumplido su primer trienio el 18 de septiembre de 1987 y su encuadramiento en la categoría D llegaba hasta el 5 de abril de 1986 (conforme a la Sentencia de 27 de mayo de 1996 del Tribunal Supremo).

d) La Ley 13/1996 de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, dispuso en su art. 120 el encuadramiento de todos los conductores y de taller del Parque Móvil Ministerial en el grupo D de clasificación de la función pública. En su apartado 2, el precepto establecía que, a partir de la entrada en vigor de la Ley -1 de enero de 1997-, se adecuarían las retribuciones complementarias de todos los integrantes de la escala de conductores del Parque Móvil Ministerial, aplicando en todo caso criterios de homogeneidad y de unidad de escala o cuerpo. Finalmente, en su apartado tres se regulaban los trienios y se establecía que los que se hubieran perfeccionado con anterioridad a la entrada en vigor de la propia Ley continuarían valorándose, sólo a efectos retributivos, de acuerdo con el grupo de clasificación en el que su beneficiario se encontraba en el momento en que se perfeccionaron, que en el caso de los conductores del Parque Móvil iba a ser habitualmente el Grupo E.

e) El 2 de febrero de 2001 le fue notificada al recurrente Resolución de la Dirección General del Parque Móvil que, en ejecución de la Resolución de 13 de septiembre de 2000 de la Comisión Interministerial de Retribuciones, le informaba que se había procedido a regularizar su nómina con efectos 1 de enero de 2001, diferenciando la cuantía de los trienios devengados antes y después del 1 de enero de 1997, de forma que los anteriores a esa fecha serían abonados como del Grupo E y los posteriores como del Grupo D.

f) El recurrente interpuso recurso contencioso-administrativo contra dicha Resolución. Argumentaba en varios sentidos: 1) que él ya tenía reconocido en Sentencia judicial su derecho a estar encuadrado en el Grupo de clasificación D, con las consecuencias económicas a ello inherentes; 2) que dicha Sentencia ya había sido ejecutada; y 3) que la Ley 13/1996 carecía de efectos retroactivos, por lo que su art. 120 no era aplicable a los funcionarios que habían obtenido una Sentencia favorable de reclasificación en el Grupo D previamente a su entrada en vigor, como era su caso y, en consecuencia, la regularización de su nómina se había llevado a cabo sobre la base de una interpretación inadecuada y extemporánea de dicha Ley.

g) Mediante Sentencia de 23 de noviembre del año 2004 la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid desestimó el recurso con los siguientes argumentos:

- La resolución impugnada no supone la revisión de oficio de actos declarativos de derechos previos -en concreto el recurrente alega que las nóminas le habían reconocido derechos económicos derivados de su clasificación en el Grupo D- y sí respeta los derechos adquiridos que le otorgaba la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 1996. El órgano judicial afirma que el reconocimiento del trienio constituye un acto declarativo de derechos, pero la cuantía que se abone por cada trienio en absoluto participa de tal naturaleza. En esta línea, el órgano judicial advierte que las nóminas son una mera constatación documental del pago de haberes que constituyen actos de aplicación individualizados de las disposiciones reguladoras de tales haberes y que, en el presente caso, la Administración constató que se le abonaban al recurrente en concepto de trienios cantidades superiores a las que legalmente le correspondían y procedió a efectuar el ajuste, pues no se requiere para ello la apertura de procedimiento administrativo alguno.

- La pretensión de la parte actora de que se le declare su derecho a percibir todos los trienios como trienios perfeccionados dentro del Grupo de clasificación D obvia la aplicabilidad al caso del art. 120 de la Ley 13/1996. Conceder tal pretensión infringiría el mandato que, con carácter imperativo establece dicho precepto en cuanto al concepto retributivo de trienio. En su respuesta, el Tribunal Superior de Justicia recoge los argumentos que el Tribunal Supremo ha dado a supuestos iguales, citando dos sentencias -de 2 de diciembre de 2002 y 3 de marzo de 2003- y afirma la aplicabilidad de tales pronunciamientos al caso concreto y su propia vinculación a dicha jurisprudencia. En esta dirección, explica que el derecho a recibir las retribuciones correspondientes va anudado a su condición de funcionario público, pero que ese derecho es modificable en su contenido concreto, pues el funcionario público se encuentra en una situación objetiva definida legal y reglamentariamente, que puede ser alterada por esas mismas vías, sin que exista derecho alguno a la congelación de las retribuciones que recibe.

h) Contra la Sentencia desestimatoria del Tribunal Superior de Justicia el recurrente interpuso incidente de nulidad de actuaciones. Aduce incongruencia extra petita originada por la aplicación al caso de jurisprudencia del Tribunal Supremo posterior a la Sentencia que a él le resultó favorable. Asimismo, alega incongruencia omisiva sobre la base de que la resolución judicial impugnada no da respuesta a la alegación de que la Ley 13/1996 no le resultaba de aplicación, por ser posterior a la resolución judicial que se ejecuta. El incidente fue inadmitido, fundamentando el órgano judicial que se trata de una discrepancia del recurrente con los argumentos de la resolución judicial que impugna, discrepancia que no puede hacerse valer a través del cauce previsto en el art. 240 LOPJ.

3. Se denuncia en la demanda de amparo la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en diversas vertientes. La primera y más argumentada es la vulneración de su derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales (art. 24.1 CE). El recurrente alega que el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su Sentencia de 23 de noviembre del año 2004, vulnera dicho derecho al confirmar la aplicación de la Ley 13/1996 al supuesto que nos ocupa y, en consecuencia, quedar sustancialmente modificados los términos de ejecución de la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 1996. A juicio del recurrente, el órgano judicial incurre también en incongruencia omisiva porque no ofrece respuesta a su alegato de que la Ley 13/1996 no le resultaba de aplicación. El recurrente denuncia también una incongruencia extra petita, pues el órgano judicial basa su respuesta en jurisprudencia del Tribunal Supremo posterior a la Ley 13/1996, no refiriéndose en ningún momento a la Sentencia de 27 de mayo de 1996 del mismo Tribunal, cuya ejecución se debatía y que era la que establecía la situación jurídica del recurrente. En cuarto lugar, aduce error pues, a su parecer, la no referencia a la Sentencia de 27 de mayo de 1996 del Tribunal Supremo constituye un error fáctico del que parte el órgano judicial en su enjuiciamiento. Finalmente, denuncia vulneración del principio de igualdad (art. 14 CE) argumentando que vulnera dicho principio un tratamiento igual a los desiguales. Esgrime que su situación no es igual que la de los conductores del parque móvil que no habían reclamado administrativa y judicialmente su derecho a ubicarse en el grupo de clasificación “D” antes de la entrada en vigor de la Ley 13/1996, que fue la que generalizó la adscripción de los conductores a la categoría D.

En consideración a todo ello, solicita de este Tribunal que otorgue el amparo y declare la nulidad de la Sentencia de 23 de noviembre del año 2004, de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

4. Por providencia de 22 de mayo de 2007 la Sala Segunda de este Tribunal admitió a trámite la demanda de amparo acordando dirigir comunicación a la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid para que en el plazo de diez días remitiera certificación o fotocopia adverada del recurso núm. 2431-2002, y se emplazase a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, con excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 28 de mayo de 2007, el Abogado del Estado se personó en el presente recurso en la representación que ostenta.

6. Por diligencia de ordenación de 21 de noviembre de 2007 se tuvo por personado y parte al Abogado del Estado. Asimismo, se tuvo por recibido el testimonio de las actuaciones seguidas ante la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y se acordó dar vista de de las mismas al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, por plazo común de veinte días, para que pudieran presentar las alegaciones que estimasen pertinentes.

7. El Abogado del Estado dio cumplimiento al trámite de alegaciones conferido, mediante escrito registrado el 21 del diciembre de 2007, en el que solicita la inadmisión del amparo y, subsidiariamente, su desestimación. En primer lugar, aduce el Abogado del Estado la extemporaneidad del amparo, por considerar que el incidente de nulidad de actuaciones planteado por el actor resultaba manifiestamente improcedente, y no podía interrumpir el curso del plazo del art. 44.2 LOTC. A su parecer, la incongruencia alegada por el recurrente en el incidente y hoy en amparo, carece de todo fundamento, al intentar subsumir en dicho concepto una supuesta lesión de intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes. En cuanto al fondo del asunto, afirma que la Sentencia de 23 de noviembre del año 2004, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, es exhaustiva y congruente, pero que la Sala sentenciadora no compartía la tesis del recurrente de que la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 1996 atribuyera al recurrente una inmunidad frente a lo dispuesto en el art. 120 de la Ley 13/1996, sino que, al contrario, estimaba que una resolución judicial de esas características no impedía que el legislador pudiera modificar “pro futuro” algún elemento de la relación estatutaria de un conjunto de funcionarios, como había hecho la Ley 13/1996. Por lo demás, el Abogado del Estado recuerda que la medida legislativa pretendía una igualdad de trato retributivo entre los funcionarios públicos pertenecientes al cuerpo de conductores del Parque Móvil, lo que constituye una modificación lícita del régimen de la escala de conductores.

En relación con la queja de igualdad, el Abogado del Estado argumenta que el art. 14 CE no protege frente a la llamada discriminación por indiferenciación, citando jurisprudencia constitucional al respecto. Por lo demás, recuerda que el recurrente no ha presentado término alguno de comparación.

8. El Ministerio Fiscal, en escrito presentado el 9 de enero de 2008, interesa la estimación del amparo por vulneración del art. 24.1 CE. Fundamenta su propuesta en que hay error en la determinación del material de hecho sobre el que se asienta la decisión del órgano judicial, pues el razonamiento de la Sentencia impugnada no se corresponde con la realidad y ello tiene consecuencias negativas en la esfera jurídica del demandante. Más exactamente, el Fiscal afirma que se trata de una incongruencia por error, que se da cuando confluyen las dos clases de incongruencia -omisiva y extra petita-, tratándose de supuestos en los que, como consecuencia del error sufrido por el órgano judicial, no se resuelve sobre la pretensión formulada en la demanda o sobre el motivo del recurso sino que, equivocadamente, se razona sobre otra pretensión absolutamente ajena al debate procesal planteado, dejando al mismo tiempo aquélla sin respuesta (STC 152/2006, de 22 de mayo, FJ 5). En el presente caso, el Ministerio público localiza el error en dos hechos: por un lado, alega que en los fundamentos jurídicos de la Sentencia de 23 de noviembre de 2004 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en ningún momento se declara que existía una Sentencia estimatoria de la pretensión del recurrente, que había establecido a su favor una situación jurídica individualizada -la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 1996- y, en segundo término, aduce que el Tribunal Superior de Justicia se basa en una doctrina que no es de aplicación al caso planteado por el recurrente, pues se remite a sentencias del Tribunal Supremo que resolvían la situación de quienes habían reclamado su reclasificación en el Grupo D y los efectos económicos inherentes a esa reclasificación en una fecha posterior a la entrada en vigor de la Ley 13/1996 y, por tanto, de resoluciones judiciales fundamentadas en la aplicación del art. 120 de la dicha norma. El Ministerio Fiscal afirma que se trata de un error con relevancia constitucional, pues es atribuible al órgano judicial, se aprecia inmediatamente a partir de las actuaciones judiciales y resulta determinante de la decisión adoptada por constituir la ratio decidendi de la resolución judicial impugnada.

Posteriormente, el Ministerio Fiscal rechaza la queja de intangibilidad de las resoluciones judiciales, pues afirma que ha de reconducirse a la incongruencia ya expuesta. Finalmente, en relación con la alegada vulneración del principio de igualdad, afirma que la parte demandante de amparo no ha acreditado que la Administración haya dado iguales efectos jurídicos a situaciones diferentes, por lo que el motivo no puede prosperar.

9. La representación del demandante de amparo no ha presentado escrito formulando alegaciones.

10. Por providencia de 22 de abril de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como se ha expuesto con mayor detalle en el relato de los antecedentes, la cuestión planteada en este proceso de amparo tiene su origen en la Resolución de 13 de septiembre de 2000 de la Comisión Interministerial de Retribuciones por la que se procedió a regularizar la nómina del recurrente, con efectos 1 de enero de 2001, posteriormente confirmada por la Sentencia de 23 de noviembre de 2004 de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. Dicha regularización se concretaba en la aplicación de las previsiones establecidas en la Ley 13/1996 y, en consecuencia, en abonar los trienios devengados antes del 1 de enero de 1997 como del Grupo E y únicamente otorgar los efectos económicos del Grupo D a los trienios posteriores a dicha fecha. Ello suponía, en el caso concreto del recurrente, una modificación de los términos económicos en los que se había ejecutado la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 1996 que, en un momento anterior a la entrada en vigor de la Ley 13/1996, había reconocido al recurrente su encuadramiento en la categoría D del cuerpo de conductores del Parque Móvil Ministerial desde su incorporación a dicho cuerpo y había ordenado dejar sin efecto su nombramiento en el Grupo de clasificación E, requiriendo en consecuencia a la Administración para que le abonara las diferencias económicas derivadas de la pertenencia a uno u otro grupo de clasificación, como así se hizo.

Hay que precisar que, aunque en el encabezamiento de su demanda el recurrente afirma impugnar únicamente la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 23 de noviembre de 2004, lo cierto es que posteriormente, en el petitum de la misma solicita la declaración de nulidad tanto de ésta como de la Resolución de la Comisión Interministerial de Retribuciones de 13 de septiembre de 2000. Por tanto, hemos de entender que la impugnación se dirige contra ambas resoluciones, existiendo quejas que, como se verá, se imputan a ambas, mientras que otras se achacan exclusivamente a la resolución judicial, de modo que nos encontramos ante un amparo de los denominados mixtos, interpuesto sobre la base tanto del art. 43 como del art. 44 LOTC.

2. A juicio del recurrente en amparo, la Resolución administrativa de 13 de septiembre de 2000 y la Sentencia de 23 de noviembre de 2004, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que la confirma, vulneran su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en la vertiente del derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales, pues modificaron sustancialmente los términos de ejecución de la Sentencia de 27 de mayo de 1996 del Tribunal Supremo, que otorgaba al recurrente su derecho a estar encuadrado en el Grupo de clasificación D desde su incorporación al cuerpo de conductores del Parque Móvil Ministerial, con las consecuencias económicas inherentes a ello. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, el recurrente reprocha también a la resolución judicial impugnada que incurre en incongruencia -tanto omisiva como extra petita-, error fáctico e infracción del principio de igualdad (art. 14 CE).

Interesa el otorgamiento del amparo el Ministerio Fiscal, si bien no fundamentado en la vulneración del derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales, sino en la existencia de una incongruencia por error, pues el órgano judicial, en su Sentencia de 23 de noviembre de 2004, ignora la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 1996 y se basa en una jurisprudencia que no es de aplicación al caso planteado por el recurrente, ya que se remite a Sentencias del Tribunal Supremo que resolvían situaciones bien distintas, a saber, aquéllas que se plantearon con la Ley 13/1996 en vigor. A partir de ahí, el Ministerio público afirma que el Tribunal Superior de Justicia no resuelve sobre la pretensión formulada en la demanda o sobre el motivo del recurso sino que, equivocadamente, razona sobre otra pretensión absolutamente ajena al debate procesal planteado, dejando al mismo tiempo aquélla sin respuesta.

Por su parte, el Abogado del Estado, aduce la extemporaneidad del amparo por interposición de un recurso manifiestamente improcedente -el incidente de nulidad de actuaciones-, y respecto del fondo, considera que la Sentencia de 23 de noviembre del año 2004 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid no incurre en incongruencia alguna y el conflicto tiene su origen en que el recurrente parte de que la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 1996 atribuía al actor una inmunidad frente a lo dispuesto en el art. 120 de la Ley 13/1996, sino que, por el contrario, estima que una resolución judicial de esas características no impide al legislador modificar “pro futuro” algún elemento de la relación estatutaria de un conjunto de funcionarios, como hizo la Ley 13/1996.

3. En primer término, hemos de rechazar el óbice procesal alegado por el Abogado del Estado en relación con la consideración del incidente de nulidad de actuaciones como recurso manifiestamente improcedente. La armonización de las exigencias del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) han conducido a una aplicación restrictiva del concepto de recurso manifiestamente improcedente, limitándolo a los casos en los que tal improcedencia deriva de manera terminante, clara e inequívoca del propio texto legal. No es ésta la situación del caso en examen, ya que el art. 241 LOPJ, a la sazón vigente, no planteaba ninguna duda interpretativa en relación con la posibilidad de denunciar una incongruencia a través de la nulidad de actuaciones; vulneración alegada por el recurrente que, al parecer del Abogado del Estado, carece a todas luces de fundamento. A la vista de las actuaciones, no podemos sino disentir de tal opinión, más aún cuando se interesa la estimación del amparo fundamentada también sobre la base de una incongruencia por error, de donde se deduce que la queja planteada en el incidente de nulidad de actuaciones no resultaba carente de fundamento, por lo que no puede afirmarse que el referido incidente fuera un recurso manifiestamente improcedente.

4. Siguiendo un orden lógico en el análisis de las vulneraciones alegadas por el recurrente, según los criterios sentados en nuestra reiterada doctrina (STC 100/2004, de 2 de junio, FJ 4, entre muchas), debemos comenzar nuestro examen por la queja referida a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, que se habría producido por modificar sustancialmente los términos de ejecución de la Sentencia de 27 de mayo de 1996 del Tribunal Supremo, que otorgó al recurrente su derecho a estar encuadrado -desde su incorporación al cuerpo de conductores del Parque Móvil Ministerial- en el Grupo de clasificación D, con todas las consecuencias económicas a ello inherentes. De estimarse esta queja, daría lugar a la declaración de nulidad de las resoluciones impugnadas, sin que fuera preciso entrar a conocer del resto de las quejas planteadas (STC 158/2006, de 22 de mayo, FJ 4 y las allí citadas).

Aunque la demanda imputa la vulneración tanto a la actuación administrativa como a la judicial - si bien la centra especialmente en esta última-, hay que precisar que, de existir la vulneración denunciada, la misma habría sido originada directamente por el acto administrativo que acordó regularizar la nómina del actor, habiéndose intentado sin éxito la reparación de la violación constitucional en la vía judicial previa, al confirmar la Sala la Resolución administrativa cuestionada (STC 50/2003, de 17 de marzo, FJ 1 in fine; por todas).

Para su examen debemos recordar, siquiera brevemente, que es doctrina reiterada de este Tribunal que una de la proyecciones del derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido en el art. 24.1 CE, consiste en el derecho a que las resoluciones judiciales alcancen la eficacia querida por el ordenamiento, lo que significa tanto el derecho a que las resoluciones judiciales se ejecuten en sus propios términos como el respeto a su firmeza y a la intangibilidad de las situaciones jurídicas en ellas declaradas (art. 24.1 CE). Este derecho fundamental asegura a los que son o han sido parte en un proceso, que las resoluciones judiciales dictadas en el mismo no pueden ser modificadas fuera de los cauces legales previstos para ello. Según tenemos declarado, si el órgano judicial modificase sus resoluciones fuera del correspondiente recurso establecido al efecto, incluso cuando entendiera que esas resoluciones no se ajustan a la legalidad vigente, lesionaría con ello el derecho a la tutela judicial efectiva que protege frente a la pretensión de reabrir un proceso ya resuelto por sentencia firme. Y ello porque el derecho a la tutela judicial efectiva “comprende la ejecución de los fallos judiciales y, en consecuencia, su presupuesto lógico es el principio de inmodificabilidad de las resoluciones judiciales firmes, que está entre las garantías consagradas por el art. 24.1 CE”; inmodificabilidad que opera incluso en la hipótesis de que con posterioridad entendiesen que la decisión judicial no se ajusta a la legalidad (STC 322/2006, de 20 de noviembre, FJ 2 y las allí citadas).

5. La aplicación de esta doctrina al caso que nos ocupa debe traducirse en la estimación de este primer motivo de amparo, pues la actuación administrativa impugnada, posteriormente confirmada por la resolución judicial, modifica sustancialmente los términos de ejecución de la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 1996 y vulnera el derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes. En tal sentido, lleva razón el recurrente cuando afirma que, en virtud de esta última resolución judicial, él había obtenido el derecho a ser encuadrado en el Grupo de clasificación D, con todas las consecuencias inherentes a dicho encuadramiento, entre ellas la de dejar sin efecto su nombramiento en el Grupo de clasificación E. Dicho de otra manera, el derecho que al recurrente le concede la resolución judicial cuya intangibilidad reclama es su pertenencia al Grupo de clasificación D y ello desde el inicio de su carrera funcionarial, pues aunque el Tribunal Supremo limitó los efectos de la resolución judicial a los cinco años anteriores a la fecha en la que el recurrente hubiera presentado su reclamación, lo cierto es que esa retroactividad cubría el momento en que el recurrente había perfeccionado el primer trienio, por lo que, en ejecución de sentencia, se determinó que el recurrente siempre había pertenecido al Grupo D y todos los trienios del recurrente se habían perfeccionado en dicho Grupo de clasificación.

De este modo, el conflicto no tiene su origen en un problema de aplicación retroactiva de la Ley 13/1996, ni de determinación de la cuantía de las retribuciones que se perciben por cada trienio, en función de la categoría a la que se pertenecía en el momento de perfeccionar el mismo. Si el recurrente nunca perteneció al Grupo de clasificación E, porque así fue reconocido en resolución judicial firme, nunca habrá podido perfeccionar trienios en dicho Grupo. Así, incluso aplicando el art. 120 de la Ley 13/1996, que dispone que, a efectos retributivos, los trienios que se hubieran perfeccionado antes de la entrada en vigor de la Ley se valorarán en el Grupo en el que se perfeccionaron, para el recurrente siempre será el D el Grupo de clasificación en el que perfeccionó todos sus trienios.

Así las cosas, es palmario que cuando la Resolución administrativa impugnada revisa la nómina del recurrente para modificar las cuantías que se le abonaban en concepto de trienios, fundamentando tal proceder en la aplicación del art. 120 de la Ley 13/1996, y el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su Sentencia de 23 de noviembre de 2004, confirma esa actuación, no respetan el derecho adquirido por el recurrente en la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 1996, a saber, el derecho a ser encuadrado en el Grupo de clasificación D, dejando sin efecto su nombramiento en el Grupo de clasificación E y, en consecuencia, vulneran el derecho del recurrente a la intangibilidad de las resoluciones judiciales.

La estimación de este primer motivo de la demanda de amparo hace innecesario el enjuiciamiento del resto de las quejas del recurrente.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo presentada por don Jesús Juberías Ortega y, en su virtud:

1º Declarar que ha sido vulnerado su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes (art. 24.1 CE).

2º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la Resolución de 13 de diciembre de 2000, de la Comisión Ejecutiva de la Comisión Interministerial de Retribuciones, y de la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 23 de noviembre de 2004 (recurso núm. 2431-2002).

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 21/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:21

Recurso de amparo 5751-2005. Promovido por don Alberto Navarro-Rubio Serrés frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia que desestimó su demanda contra la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre sanciones disciplinarias.

Vulneración del derecho a la legalidad sancionadora: modificación de reglamento preconstitucional que introduce la sanción de postergación en la carrera notarial sin cobertura legal.

1. No es posible, a partir de la Constitución, tipificar nuevas infracciones ni introducir nuevas sanciones o alterar el cuadro de las existentes por una norma reglamentaria cuyo contenido no esté predeterminado o delimitado por otra de rango legal (SSTC 2/1987 y 81/2009) [FJ 4].

2. El art. 25.1 CE obliga al legislador a regular por sí mismo los tipos de infracción administrativa y las sanciones correspondientes, es decir, a que la ley sancionadora contenga los elementos esenciales de la conducta antijurídica y la naturaleza y límites de las sanciones a imponer (SSTC 2/1987 y 81/2009) [FJ 4].

3. El derecho fundamental a la legalidad sancionadora exige que cuando la Administración ejerce la potestad sancionadora sea la propia resolución administrativa que pone fin al procedimiento la que, como parte de su motivación, identifique expresamente o, al menos, de forma implícita el fundamento legal de la sanción (SSTC 229/2007 y 113/2008) [FJ 4].

4. Ni la Ley 30/1992, sobre el régimen jurídico de las Administraciones públicas y procedimiento administrativo común, ni el art. 681 del Código civil, prestan al art. 352 del Reglamento Notarial la cobertura legal que exige el art. 25.1 CE [FJ 6].

5. Debemos descartar que la sanción de “postergación en la carrera” prevista en los arts. 351 y 352 del Real Decreto 1209/1984 sea una “minoración” o, en general, simple especificación de la sanción más grave de “traslación forzosa” que ya contemplaba el Reglamento Notarial de 1944, ya que dichas sanciones no son efectivamente homogéneas ni, por lo mismo, tienen las mismas consecuencias en la carrera profesional del Notario sancionado [FJ 7].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5751-2005 promovido por don Alberto Navarro-Rubio Serrés, representado por el Procurador de los Tribunales don Antonio de Palma Villalón y asistido del Letrado don Luis Muñiz García, contra la resolución sancionadora de 12 de febrero de 2001 dictada por la Dirección General de los Registros y del Notariado en expediente disciplinario, y contra la Sentencia de 13 de mayo de 2005 de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que desestimó el recurso contencioso-administrativo núm. 4733-2004 interpuesto contra la citada resolución sancionadora. Han sido parte el Abogado del Estado y el Colegio Notarial de Cataluña, representado por la Procuradora doña María Luisa Montero Correal y dirigido por el Letrado don Juan Carlos Maresca Cabot. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pascual Sala Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional el 28 de julio de 2005 el Procurador de los Tribunales don Antonio de Palma Villalón interpuso, en nombre y representación de don Alberto Navarro-Rubio Serrés, recurso de amparo contra las resoluciones administrativa y judicial citadas en el encabezamiento.

2. Los hechos que fundamentan la demanda de amparo son resumidamente los siguientes:

a) En el expediente disciplinario instruido por el Colegio Notarial de Barcelona, la Dirección General de los Registros y del Notariado, mediante resolución de fecha 12 de febrero de 2001, acordó corregir disciplinariamente al recurrente en amparo, don Alberto-Navarro-Rubio Serrés, Notario de Barcelona, entre otras, con dos sanciones de postergación en la carrera de setenta y cinco y veinticinco puntos, como responsable respectivamente de las faltas disciplinarias consistentes en una “conducta que dé lugar al desmerecimiento en el concepto público” y en el “acaparamiento de asuntos por medios reprobables”, previstas y tipificadas respectivamente como muy grave y grave en los artículos 348.5 y 349.3 del Reglamento Notarial, y a corregir con la citada sanción de postergación en la carrera, conforme a lo dispuesto en el art. 352 del citado Reglamento Notarial en la redacción dada al mismo por el Real Decreto 1209/1984, de 8 de junio.

b) Contra la citada resolución sancionadora el demandante de amparo interpuso recurso contencioso-administrativo denunciando, entre otros motivos de oposición, la infracción del principio de legalidad en materia sancionadora que garantiza el art. 25.1 CE, en su doble vertiente formal y material. Formalmente porque la sanción de “postergación en la carrera” fue introducida ex novo en el Reglamento Notarial de 1944 y sin la suficiente cobertura legal por el citado Real Decreto 1209/1984, que es una norma reglamentaria y, por tanto, incapaz en esas condiciones de satisfacer la exigencia formal que es exigible constitucionalmente con arreglo al art. 25.1 CE. Y materialmente también porque la subsunción de los hechos considerados en los tipos disciplinarios aplicados por la resolución sancionadora impugnada se funda en una interpretación extensiva in malam partem de los mismos.

Una vez concluso el pleito y pendiente sólo de señalamiento para su votación y fallo, el recurrente presentó el 17 de junio de 2003 un escrito ante el órgano judicial en el que alertaba sobre la necesidad de atender al nuevo régimen disciplinario de los Notarios previsto por el art. 43.2 de la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, en la medida que no comprende expresamente ninguna de las dos infracciones disciplinarias consideradas en su caso.

c) Por Sentencia de 13 de mayo de 2005 la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid desestimó el recurso interpuesto y, en consecuencia, confirmó la legalidad de la resolución sancionadora impugnada. En particular la Sentencia considera, de un lado, que la sanción discutida de “postergación en la carrera” no constituye, en contra del criterio del recurrente, ninguna sanción nueva sino por el contrario “simple minoración de la sanción, mucho más grave, de traslación forzosa” ya prevista en el Reglamento Notarial de 1944, de modo que el Real Decreto 1209/1984 no habría modificado en rigor el cuadro sancionador preexistente sino que simplemente lo habría matizado “adecuándolo a las nuevas necesidades profesionales”, según el Tribunal Supremo ya antes había declarado en su Sentencia de 18 de noviembre de 2000, dictada a propósito del mismo núcleo de problemas y, en particular, a propósito de las modalidades de traslación forzosa simple y cualificada también introducidas ex novo en el Reglamento Notarial por el citado Real Decreto 1209/1984; un objetivo que la Sentencia considera además plenamente justificado a la luz de la sujeción especial que preside la relación de los Notarios con la Administración. Y, de otro, que la subsunción de los hechos considerados en los respectivos tipos disciplinarios aplicados por la resolución sancionadora se funda en una interpretación razonable y razonada de los conceptos de “desmerecimiento” en la imagen pública de los Notarios y de “acaparamiento de asuntos por medios reprobables” y, por tanto, que no puede ser calificada de extensiva o in malam partem.

3. Contra las citadas resoluciones administrativa y judicial el recurrente ha interpuesto el presente recurso de amparo con arreglo a los arts. 43 y 44 LOTC, y que funda en los siguientes motivos.

A la resolución sancionadora de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 12 de febrero de 2001, el demandante de amparo le reprocha, al igual que ya hiciera antes en la vía judicial y sustancialmente por los mismos motivos, la infracción del principio de legalidad en materia sancionadora del art. 25.1 CE, en su doble vertiente formal y material. A tal fin insiste en que la corrección disciplinaria impuesta de “postergación en la carrera” es una sanción introducida ex novo en el Reglamento Notarial por el Real Decreto 1209/1984, que carece del necesario rango de ley formal y que no puede considerarse, conforme se desprende de su propia exposición de motivos y frente a lo razonado en la Sentencia impugnada, simple minoración y matización del cuadro sancionador preexistente, de modo que la invocación de la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 2000, que siguiendo ese razonamiento confirmó la legalidad del citado Real Decreto en los extremos entonces impugnados, resulta irrelevante por completo. Igualmente el recurrente insiste también en que los tipos disciplinarios aplicados en su caso se fundan en una interpretación extensiva o in malam partem y, por tanto, imprevisible de los conceptos de “desmerecimiento en el concepto público” y de “acaparamiento de asuntos por medios reprobables” que respectivamente sancionan.

Por su parte, a la Sentencia de la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 13 de mayo de 2005, que confirmó la legalidad de la citada resolución sancionadora, el recurrente le reprocha, con cita de la STC 99/2000, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE al prescindir del Derecho vigente como consecuencia de omitir toda consideración, advertida al órgano judicial en su escrito de 17 de junio de 2003, acerca del art. 43.2 de la Ley 14/2009, de 29 de diciembre, que era la norma sancionadora vigente al tiempo de dictarse la controvertida resolución sancionadora y que, según su particular criterio, estableció un régimen disciplinario de los Notarios más favorable en su caso, toda vez que entre el catálogo de infracciones que tipifica no figura expresamente ninguna de las infracciones consideradas por la resolución sancionadora, lo que, además de justificar probablemente su aplicación retroactiva, reclamaba en todo caso su oportuna y debida consideración por el órgano judicial.

4. Por providencia de 23 de julio de 2007 la Sala Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, de conformidad con el art. 51 LOTC, dirigir atenta comunicación a la Dirección General de los Registros y del Notariado y a la Sección Séptima de Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid para que en el plazo de diez días respectivamente remitiesen certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes a la resolución sancionadora de 12 de febrero de 2001 y al recurso contencioso núm. 4733-2004, interesando al propio tiempo del citado órgano judicial que emplazase a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, con excepción de la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecen en este proceso constitucional de amparo. Lo que así efectivamente hicieron el Abogado del Estado, primero, mediante escrito de 25 de julio de 2007, y el Colegio Notarial de Cataluña, más tarde, por escrito registrado en este Tribunal el siguiente 3 de octubre de 2007.

5. Por diligencia de ordenación de la Sala de 19 de noviembre de 2007 se acordó tener por personado y parte en el procedimiento al Abogado del Estado y a la Procuradora doña María Luisa Montero Corral en nombre y representación del Colegio Notarial de Cataluña y, con arreglo a lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, conceder a todas las partes personadas y al Ministerio Fiscal plazo común por veinte días para que, con vista de las actuaciones recibidas, formulasen alegaciones.

6. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 12 de diciembre de 2007 el Abogado del Estado presentó sus alegaciones oponiéndose al amparo solicitado. A tal fin considera, en primer término, que la Ley del Notariado de 1862 presta a la resolución sancionadora impugnada la cobertura legal que el recurrente echa en falta, en la medida que su art. 43 ya corregía expresamente las faltas que pudieran afectar al decoro de la profesión (sic). El Abogado del Estado rechaza también, en segundo lugar, la tacha de aplicación extensiva o in malam partem de los tipos disciplinarios que denuncia el recurrente. En este caso porque esa pretendida vulneración constitucional es realmente artificiosa y toma pie en una comprensión equivocada del verdadero fundamento de la resolución sancionadora, que no contiene ningún rastro de interpretación extensiva o analógica in malam partem. Finalmente el Abogado del Estado niega asimismo que la Sentencia impugnada haya vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE al omitir toda consideración sobre el nuevo y, en su criterio, más favorable régimen disciplinario previsto en la Ley 14/2000. En forma concluyente también ahora, de un lado, porque formalmente se trata de una cuestión nueva, introducida en el debate procesal por el recurrente con posterioridad a la formalización de su demanda contenciosa y, por tanto, ajena a la causa petendi. Y materialmente, de otro, porque tampoco es cierto que las conductas corregidas en su caso no encajen en los nuevos tipos infractores previstos en la citada Ley 14/2000.

7. El 28 de diciembre de 2007 el Colegio Notarial de Cataluña presentó sus alegaciones interesando la íntegra desestimación del amparo solicitado por considerar que el presente recurso carece en forma manifiesta del imprescindible contenido constitucional y esconde en realidad un intento por forzar la revisión por parte de este Tribunal del pronunciamiento dictado en la vía judicial, según lo probaría el que el recurrente se limite a insistir en los mismos razonamientos que ya fueron debida y oportunamente rechazados por la Sentencia a quo, añadiendo simplemente ahora una pretendida vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE fundada en el silencio judicial acerca del nuevo régimen disciplinario introducido por la Ley 14/2000, pero que resulta, sin embargo, notoriamente infundada. Entre otras razones porque, además de que esa cuestión fue introducida en el debate procesal por el recurrente de forma extemporánea, una vez que el pleito restaba sólo pendiente de señalamiento para votación y fallo, y de que la citada Ley no resultaba tampoco aplicable al caso, la selección de la norma legal aplicable es, conforme a reiterada doctrina constitucional, una cuestión de simple legalidad ordinaria que corresponde dilucidar en exclusiva a los Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les atribuye el art. 117.3 CE.

De todas formas, el Colegio Notarial de Cataluña insiste en que la denunciada infracción del principio de legalidad del art. 25.1 CE, en su doble vertiente formal y material, carece de todo fundamento. Respecto de la garantía formal y principalmente porque, como ya le advirtiera al recurrente la Sentencia recurrida en amparo, haciéndose eco de la STS de 18 de noviembre de 2000, el Real Decreto 1209/1984 no innovó el régimen sancionador preexistente, sino que simplemente lo matizó, actualizándolo a la vista de las nuevas circunstancias del momento. Y en cuanto a la vertiente material porque, como también razonó la Sentencia recurrida, a cuyos fundamentos se remite nuevamente, los respectivos tipos infractores aplicados en el presente asunto cuadran perfectamente con los hechos considerados.

8. El 9 de enero de 2008 el Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones interesando el otorgamiento del amparo solicitado únicamente por el primero de los motivos alegados, esto es, por considerar que efectivamente la resolución sancionadora impugnada se dictó con infracción del principio de reserva de Ley en materia sancionadora al imponer una doble sanción de “postergación en la carrera” que fue introducida ex novo en el Reglamento Notarial de 1944 por el Real Decreto 1209/1984. A tal fin el Fiscal, después de resumir los antecedentes del caso y de recordar lo principal de la doctrina de este Tribunal sobre el principio de legalidad en materia sancionadora del art. 25.1 CE, niega en particular que la controvertida sanción de postergación en la carrera pueda considerarse, como sin embargo han entendido las resoluciones administrativa y judicial impugnadas, simple minoración o especificación de la sanción más grave de traslación forzosa ya prevista en la versión de 1944 del Reglamento Notarial, dadas las apreciables diferencias que a su juicio existen entre uno y otro tipo de sanción.

9. Por providencia de 22 de abril de 2010, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El demandante de amparo impugna la resolución sancionadora de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 12 de febrero de 2001, y la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 13 de mayo de 2005, que confirmó su legalidad. A la resolución administrativa el recurrente le reprocha la infracción del principio de legalidad en materia sancionadora que garantiza el art. 25.1 CE, en su doble vertiente formal y material. En su vertiente de garantía formal por considerar que la sanción impuesta de “postergación en la carrera” es una sanción introducida ex novo en el Reglamento Notarial y sin la imprescindible cobertura legal por el Real Decreto 1209/1984. Y en su vertiente material porque, en su criterio, la resolución sancionadora se funda en una interpretación de los tipos disciplinarios considerados tan amplia e irrazonable que resulta imprevisible para sus destinatarios. Por su parte, a la resolución judicial el recurrente le imputa la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE por haber omitido toda consideración acerca de la Ley 14/2000, norma vigente al tiempo de dictarse la resolución sancionadora y relevante para el fallo en la medida que incorporaba un régimen disciplinario más favorable.

Tanto el Abogado del Estado como la representante del Colegio Notarial de Cataluña, personados en este proceso constitucional, rechazan la existencia de las infracciones constitucionales que denuncia el recurrente, que consideran, bien que por razones parcialmente distintas, notoriamente infundadas y, en consecuencia, interesan la íntegra desestimación del amparo solicitado.

El Ministerio Fiscal se pronuncia en cambio a favor del otorgamiento del amparo solicitado, bien que sólo por el primero de los motivos denunciados, al considerar que efectivamente, como se alega en la demanda, la resolución sancionadora vulneró la garantía formal del principio de legalidad del art. 25.1 CE, por cuanto el Real Decreto 1209/1984 que estableció la sanción disciplinaria de postergación en la carrera impuesta al recurrente es una norma simplemente reglamentaria que carece de la imprescindible cobertura legal.

2. Con arreglo al contenido de la demanda formulada no hay duda de que, frente a lo que opina la representante del Colegio Notarial de Cataluña, el presente recurso de amparo es del tipo que, en expresión normalizada, hemos denominado mixto, en la medida que la lesión del art. 24.1 CE que el recurrente reprocha por el cauce del art. 44 LOTC a la Sentencia que confirmó la legalidad de la sanción administrativa es claramente autónoma de las infracciones constitucionales que originariamente imputa a dicha resolución sancionadora por la vía del art. 43 LOTC. Con estos presupuestos, y al igual que hemos advertido en otras ocasiones semejantes (últimamente, por todas, SSTC 70/2008, de 23 de junio, FJ 3; 82/2009, de 23 de marzo, FJ 1; y 140/2009, de 15 de junio, FJ 1), debemos analizar en primer término las lesiones constitucionales que el recurrente imputa a la resolución administrativa para abordar luego, si fuera preciso, el examen de la infracción que reprocha a la Sentencia.

3. Conforme se ha recordado en los antecedentes, en el presente asunto, el recurrente fue sancionado, en lo que ahora exclusivamente importa, con dos sanciones de postergación en la carrera, de setenta y cinco y veinticinco puntos, previstas en el art. 352 del Reglamento Notarial de 1944, en la redacción dada al mismo por el Real Decreto 1209/1984, de 8 de junio, como autor respectivamente de las infracciones muy grave y grave que tipifican los arts. 348.5 y 349.3 del citado texto normativo.

El recurrente denuncia, en primer lugar, que la citada resolución sancionadora ha vulnerado el principio de legalidad en materia sancionadora (art. 25.1 CE), en su vertiente formal. Razona en particular, como ya hiciera antes en la vía judicial previa, que la doble sanción de “postergación en la carrera” aplicada en su caso fue introducida ex novo en el Reglamento Notarial de 1944 y sin la suficiente cobertura legal por el citado Real Decreto 1209/1984, que es una norma reglamentaria y, por tanto, a falta de la imprescindible habilitación legal, que a su juicio no consta, incapaz en esas condiciones de satisfacer la reserva de ley que es exigible constitucionalmente en virtud del art. 25.1 CE. Pues, con arreglo a la doctrina de este Tribunal que cita, si bien no cabe exigir la reserva de ley de manera retroactiva para anular disposiciones reglamentarias sancionadoras preconstitucionales, la pervivencia de ese tipo de normas tiene no obstante como límite infranqueable la imposibilidad de que, a partir de la Constitución, dichas normas se modifiquen por la misma vía reglamentaria, salvo que la norma reglamentaria postconstitucional se limite, sin innovar el sistema de infracciones y sanciones en vigor, a aplicar el sistema preestablecido. Una excepción que, sin embargo, el recurrente considera no es del caso. Concluyentemente en su criterio porque, según anuncia la propia exposición de motivos del controvertido Real Decreto 1209/1984, el mismo tiene por objeto “da[r] una nueva regulación a la materia disciplinaria con una mejor determinación y clasificación de las faltas, [y] de las sanciones, que se amplían”, de modo que no se trata de una simple e inocua actualización del texto preconstitucional, como luego diría el Tribunal Supremo en su citada Sentencia de 18 de noviembre de 2000 a propósito de otros extremos del régimen disciplinario del Reglamento Notarial, sino de una auténtica modificación del cuadro sancionador preexistente acordada por vía reglamentaria y sin la imprescindible cobertura legal. Así lo confirmaría, además, el hecho de que poco después la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, que establece el régimen disciplinario de los Notarios, contemple ya de modo expreso, entre las sanciones que previene, la sanción de “postergación en la carrera”.

Esta opinión es compartida por el Ministerio Fiscal quien, como más atrás se ha señalado, considera también que la sanción de postergación en la carrera impuesta al recurrente carece de la imprescindible cobertura legal. Por su parte, tanto el Abogado del Estado como el Colegio Notarial de Cataluña niegan esta conclusión. A juicio del primero porque el art. 43 de la Ley del Notariado de 1862 proporciona de modo implícito la necesaria cobertura legal a la sanción impuesta. Y para el segundo porque la controvertida sanción de postergación en la carrera que introdujo el citado Real Decreto 1209/1984 es simple especificación o minoración de la sanción de traslación forzosa que ya preveía el Reglamento Notarial de 1944, tal y como ya tuvo ocasión de precisar la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, también ahora recurrida, haciéndose eco de la STS de 18 de noviembre de 2000.

4. Teniendo en cuenta las respectivas posiciones de las partes que se acaban de resumir, debemos dilucidar, pues, en primer término, si la sanción de postergación en la carrera impuesta al recurrente en el presente asunto vulneró o no el principio de legalidad del art. 25.1 CE, en su vertiente formal.

Sobre las exigencias del principio de reserva de ley en materia sancionadora existe ya una abundante doctrina constitucional (entre otras muchas, SSTC 2/1987, de 21 de enero, 42/1987, de 7 de abril; 219/1989, de 21 de diciembre, 83/1990, de 4 de mayo, 305/1993, de 25 de octubre, 132/2001, de 8 de junio, y 16/2004, de 23 de febrero, o, más recientemente, SSTC 229/2007, de 5 de noviembre, 162/2008, de 15 de diciembre, y 81/2009, de 23 de marzo). De acuerdo con esta doctrina, que comienza justo por subrayar que el alcance de la reserva de ley del art. 25.1 CE no puede ser tan estricto en materia sancionadora como en relación con los tipos y sanciones penales en sentido estricto, hemos declarado que en el ámbito administrativo sancionador esa reserva de ley en todo caso “determina la necesaria cobertura de la potestad sancionadora de la Administración en una norma de rango legal”, habida cuenta el carácter excepcional que presenta el ius puniendi en manos de la Administración. Lo que, en expresión normalizada, significa que “el art. 25.1 CE obliga al legislador a regular por sí mismo los tipos de infracción administrativa y las sanciones correspondientes”, o, si se prefiere, como también acostumbra a decir la citada doctrina constitucional, que “la ley sancionadora ha de contener los elementos esenciales de la conducta antijurídica y la naturaleza y límites de las sanciones a imponer”.

De otra parte, por su directa conexión con el asunto que ahora consideramos, en esa misma jurisprudencia esta igualmente dicho que, si bien “no es posible exigir la reserva de ley de manera retroactiva para anular disposiciones [sancionadoras] respecto de las cuales esa exigencia formal no existía de acuerdo con el Derecho anterior”, en todo caso, “no es posible, a partir de la Constitución, tipificar nuevas infracciones ni introducir nuevas sanciones o alterar el cuadro de las existentes por una norma reglamentaria cuyo contenido no esté predeterminado o delimitado por otra de rango legal”, salvo que la norma reglamentaria postconstitucional se limite, “sin innovar el sistema de infracciones y sanciones en vigor”, a aplicar el sistema preestablecido antes de la Constitución.

Finalmente, en lo que ahora más importa, hemos precisado asimismo (últimamente por todas, SSTC 229/2007, de 5 de noviembre y 113/2008, de 29 de septiembre) que “el derecho fundamental a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE), en relación con el principio de seguridad jurídica también garantizado constitucionalmente (art. 9.3 CE), exige que cuando la Administración ejerce la potestad sancionadora sea la propia resolución administrativa que pone fin al procedimiento la que, como parte de su motivación [la impuesta por los arts. 54.1 a) y 138.1 de la Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común], identifique expresamente o, al menos, de forma implícita el fundamento legal de la sanción”.

5. De conformidad con esta doctrina constitucional y teniendo en cuenta los antecedentes que más arriba se han recordado y, en particular, advertido también que el Real Decreto 1209/1984 considerado es claramente una norma reglamentaria postconstitucional, el examen de si la controvertida sanción de “postergación en la carrera” prevista en el art. 352 del Reglamento Notarial, en la redacción dada al mismo por el citado Real Decreto, respeta la exigencia constitucional de reserva de ley obliga a apurar dos comprobaciones, de consuno, por otra parte, con lo interesado por las partes en el presente proceso constitucional.

En primer lugar, para comprobar si la sanción controvertida en este proceso de amparo cuenta con la adecuada cobertura legal, sea ya la que le prestan los preceptos legales invocados por la Administración para justificar su resolución sancionadora, o sea ya, como postula el Abogado del Estado, la que implícitamente le proporcionaría el art. 43 de la Ley del Notariado de 1862. Y en segundo lugar, y en caso negativo, para determinar, siguiendo ahora el criterio defendido por el Colegio Notarial de Cataluña, y que es el mismo que subyace en la mención que hace la resolución sancionadora a la STS de 18 de noviembre de 2000 y, por su parte, expresa ya en forma inequívoca la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, también recurrida, si efectivamente la citada sanción de “postergación en la carrera” no es en rigor más que una simple especificación de la sanción más grave de “traslación forzosa” ya prevista en el Reglamento Notarial de 1944, de modo que no cabe hablar en rigor de innovación normativa acordada por vía reglamentaria y sí solo, en cambio, de simple reiteración de una norma preconstitucional y, por tanto, constitucionalmente irreprochable.

6. En el presente asunto, como también se ha recordado en los antecedentes, aunque ciertamente la resolución sancionadora impugnada nada dice de modo expreso sobre la cobertura legal de los preceptos del Reglamento Notarial que aplica, según siempre es obligado, la parte dedicada a los fundamentos de Derecho comienza no obstante con la siguiente advertencia: “Vistos la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, sobre el Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, el art. 681 del Código Civil, el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado, aprobado por Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, el Reglamento Notarial, y la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 2000”.

Con arreglo a este planteamiento debemos descartar, en primer lugar, que la citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, sobre el régimen jurídico de las Administraciones públicas y procedimiento administrativo común, o el art. 681 del Código civil, que son, como se ha señalado, los únicos preceptos legales expresamente invocados por la Administración para justificar la doble sanción de postergación en la carrera impuesta, presten al citado art. 352 del Reglamento Notarial la cobertura legal que exige el art. 25.1 CE. Basta, en efecto, con repasar el respectivo contenido de las citadas normas legales para advertir de inmediato que ninguno de los preceptos que contiene el título IX de la Ley 30/1992, bajo la rúbrica “de la potestad sancionadora”, ni el art. 681 del Código civil, que establece las prohibiciones para ser testigo en los testamentos, previene, ni siquiera remotamente, un verdadero cuadro de sanciones administrativas ni, menos aún, tipifican la sanción de “postergación en la carrera”, ahora controvertida. Como tampoco, en fin, las citadas normas contienen ninguna habilitación legal al reglamento para la tipificación de sanciones en materia de régimen disciplinario notarial.

Por parecidas razones debemos descartar igualmente, incluso ahora con más razón, que la decimonónica Ley del Notariado de 1862 proporcione, siquiera implícitamente, la imprescindible cobertura legal a la sanción controvertida de postergación en la carrera. En forma manifiesta también ahora porque lo que se discute en el presente proceso constitucional no es, como equivocadamente razona el Abogado del Estado, la tipificación por vía reglamentaria de nuevas infracciones no previstas anteriormente, sino la previsión por el Real Decreto 1209/1984 de un nuevo tipo o clase de sanción. Y al respecto no hay duda de la citada Ley de 1862 no respalda la sanción considerada de postergación en la carrera, toda vez que, además de no contener habilitación al reglamento para la tipificación del cuadro sancionador, las sanciones de amonestación, reprensión por escrito y multa que contempla su art. 43 no coinciden en absoluto con la citada sanción ahora controvertida.

7. También debemos descartar, en segundo lugar, en línea con el criterio que defiende el Ministerio Fiscal, que la sanción de “postergación en la carrera” prevista en los art. 351 y 352 del Real Decreto 1209/1984 sea una “minoración” o, en general, simple especificación de la sanción más grave de “traslación forzosa” que ya contemplaba el Reglamento Notarial de 1944.

Pues además de que, por esa vía, siempre cabría argumentar que una sanción por el hecho de ser más leve es simple especificación o minoración de otra más grave, de modo que bastaría con que la ley tipificara la sanción más grave imaginable para habilitar ya de forma automática al reglamento para que pudiera libremente añadir por su parte cualquier otra sanción, con independencia incluso de su clase o naturaleza, y con el único límite cierto de respetar esa sanción agravada, sucede también que las sanciones de postergación en la carrera y traslación forzosa no son desde luego las mismas.

Como ha destacado el Fiscal en su escrito de alegaciones, ambos tipos de sanciones no son efectivamente homogéneas ni, por lo mismo, tienen las mismas consecuencias en la carrera profesional del Notario sancionado. Pues, mientras la sanción de “traslación forzosa” determina el nombramiento, siempre que fuera posible, del Notario para servir en otra Notaría distinta de la servida hasta ese momento, y que por aquel entonces podía ser de la misma o inferior categoría o clase, según la sanción de traslación forzosa fuera simple o cualificada y, por tanto, en su caso, un descenso en la categoría del Notario, la sanción de “postergación en la carrera” determina el correspondiente descuento en la antigüedad en la carrera del Notario sancionado y, por consiguiente, un retraso en sus posibilidades de promoción dentro de la carrera notarial.

Con estos perfiles no hay duda de que el argumento que luce en la STS de 18 de noviembre de 2000, y al que, según se ha indicado, se remiten tanto la resolución sancionadora y la Sentencia aquí recurridas, como el Colegio Notarial de Cataluña en su escrito de alegaciones para confirmar la legalidad formal de la sanción que consideramos, si válido para justificar ex art. 25.1 CE las matizaciones introducidas por el citado Real Decreto 1209/1984 en la sanción de traslación forzosa, cuando distinguió entre traslación simple y cualificada, o para respaldar también el incremento que estableció en la cuantía de las multas previstas con anterioridad, no vale desde luego para sanar el déficit de legalidad formal ahora advertido. Sencillamente, como se ha razonado, porque la sanción de postergación en la carrera que tipificó por primera vez la citada norma reglamentaria, nada o muy poco tiene que ver en rigor con la sanción de traslación forzosa prevista hasta entonces en el Reglamento Notarial.

Por añadidura, como con acierto se subraya en la demanda de amparo, el propio Real Decreto 1209/1984 aclara en su preámbulo que una de las modificaciones que incorpora consiste precisamente en el diseño de “una nueva regulación [de] la materia disciplinaria”, entre otros extremos mediante “una mejor determinación y clasificación de las faltas, [y] de las sanciones, que se amplían”. Una precisión ciertamente muy significada y que confirma que efectivamente la sanción considerada de “postergación en la carrera” no coincide en absoluto con la sanción de traslación forzosa prevista hasta entonces por el Reglamento Notarial.

Aunque todo lo anterior sea de por sí suficientemente concluyente, acaso no esté de más notar que, aun cuando se aceptara dialécticamente que la sanción de postergación en la carrera fuera simple especificación de la sanción más grave de traslación forzosa prevista en el Reglamento Notarial de 1944, dicha tesis debiera ser igualmente rechazada. En este caso porque semejante hipótesis obligaría a admitir el resultado indeseable y perverso, según este Tribunal ha advertido en repetidas ocasiones (por todas, SSTC 117/1995, de 17 de julio, FJ 3; y 50/2003, de 17 de marzo; FJ 4) de perpetuar un cuadro sancionador preconstitucional huérfano de la necesaria cobertura legal y, por tanto, en pugna con el principio de reserva de ley en materia sancionadora. Lo que naturalmente debe ser en efecto rechazado, como decimos.

8. Por las razones dichas y habida cuenta, según se ha comprobado, que en el presente asunto la sanción impuesta de postergación en la carrera al recurrente es una sanción tipificada por primera vez en una disposición reglamentaria posterior a la Constitución y sin respaldo legal suficiente, hay que concluir que la resolución impugnada vulneró el principio de legalidad del art. 25.1 CE, en su vertiente formal, lo que determina el otorgamiento del amparo solicitado, sin que sea necesario pronunciarse sobre el resto de las lesiones constitucionales denunciadas.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado a don Alberto Navarro-Rubio Serrés y, en consecuencia:

1º Declarar que ha sido vulnerado su derecho a la legalidad sancionadora, en su vertiente formal (art. 25.1 CE).

2º Restablecerle en la integridad de su derecho y, a tal fin, anular la resolución sancionadora de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 12 de febrero de 2001, así como la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 13 de mayo de 2005, que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la citada resolución administrativa.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 22/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:22

Cuestión de inconstitucionalidad 176-2006. Planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo sobre el apartado 3 del artículo 174 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, en la redacción dada por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.

Principio de igualdad en la ley: pérdida de la pensión de viudedad por convivencia marital (STC 125/1993). Nulidad de precepto estatal.

1. Si la convivencia *more uxorio* con una persona con la que no existe vínculo conyugal es perfectamente lícita en el marco de nuestro ordenamiento legal, de este hecho lícito no puede deducirse la privación de una pensión de viudedad, cuando tal medida no guarda relación alguna con la finalidad que persigue la ley al acordar su establecimiento (STC 125/2003) [FJ 4].

2. Vulnera la prohibición de discriminación en función de “cualquier otra condición o circunstancia personal o social” del art. 14 CE la diferencia de trato introducida por la norma cuestionada entre viuda separada o divorciada al momento de la muerte del causante y otras personas que estuvieron unidas con él por un vínculo conyugal, al no obedecer a ninguna razón relacionada con el fundamento actual de la pensión de viudedad, sino corresponder al distinto estado civil derivado de la relación que mantenía con el causante la persona que tiene la condición de titular de la misma (STC 125/2003) [FJ 4].

3. El principio de igualdad no prohíbe al legislador cualquier desigualdad de trato, sino sólo aquellas desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos suficientemente razonables de acuerdo con criterios o juicios de valor generalmente aceptados (STC 177/1993) [FJ 4].

4. En las cuestiones de inconstitucionalidad los efectos extintivos sobre el objeto del proceso como consecuencia de la derogación o modificación de la norma cuestionada vienen determinados por el hecho de que la norma cuestionada, tras esa derogación o modificación, no sólo resulte aplicable en el proceso *a quo* sino también que de su validez dependa la decisión a adoptar en el mismo (STC 255/2004) [FJ 2].

5. Procede declarar la inconstitucionalidad del art. 174.3 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en su referencia a la concreta causa de extinción establecida en el artículo 101 del Código civil de vivir maritalmente con otra persona [FJ 4].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por, don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 176-2006, planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo sobre el apartado 3 del art. 174 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en la redacción dada por el Real Decreto legislativo 1/1994, de 20 de junio, por posible vulneración del art. 14 de la Constitución. Han intervenido el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El día 9 de enero de 2006 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito procedente de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, remitido por correo el día 5 anterior, al que se acompañaba, junto con el testimonio del recurso de casación para la unificación de doctrina 4841-2003 tramitado ante dicha Sala, testimonio del recurso de suplicación núm. 258-2003 del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja y testimonio de los autos 584-2002 del Juzgado de lo Social núm. 1 de Logroño, el Auto de 16 de diciembre de 2005 por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del artículo 174.3 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (en adelante, LGSS), en la redacción dada por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en su remisión al art. 101 del Código civil, por posible vulneración del art. 14 CE.

2. Los antecedentes del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, en síntesis, los siguientes:

a) En fecha 23 de julio de 2002 doña María Luisa Munilla Guadilla formuló demanda contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) en solicitud de nulidad de la resolución de la Dirección provincial de La Rioja de 5 de abril de 2002 que acordó extinguir el derecho de la actora al percibo de la pensión de viudedad que tenía reconocida, con efectos de 1 de abril de 2002, declarando indebidamente percibidas las cantidades abonadas de pensión desde el 1 de abril de 1998 al 31 de marzo de 2002, por un importe total de 11.189,38 euros, resolución confirmada por otra posterior de 18 de junio de 2002 que rechazó la reclamación previa presentada por la actora.

b) Con fecha 11 de abril de 2003, el Juzgado de lo Social núm. 1 de Logroño dictó Sentencia desestimando la demanda. Contra la anterior Sentencia interpuso la actora recurso de suplicación, que fue igualmente desestimado por Sentencia de 17 de julio de 2003 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja.

c) En los hechos probados de las citadas Sentencias constaban, entre otros, los siguientes aspectos relevantes:

- Con fecha 20 de enero de 1984, el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Burgos decretó el divorcio de doña María Luisa Munilla Guadilla y don Ramón Talayero Pérez, fallecido este último el 27 de julio de 1985. El 21 de marzo de 1986 se reconoció a dicha señora pensión de viudedad, con efectos económicos del 28 de julio de 1985

- Desde el 9 de abril de 1988 la actora convivió maritalmente con don Julián Gómez Javor, soltero, en relación análoga a la matrimonial, teniendo un hijo.

d) En sus fundamentos legales, la Sentencia de suplicación niega el derecho a seguir percibiendo la pensión de viudedad, atendiendo a la normativa aplicable al caso de autos, que es la contenida en el art. 174.3 LGSS, que se remite al art. 101 del Código civil (en adelante, CC), determinando que, quienes perciban pensión de viudedad a la que hayan accedido desde una situación de divorcio, después del fallecimiento del causante verán extinguido su derecho por vivir maritalmente con otra persona. En suma, lo que se decide es que, de acuerdo con la Ley aplicable en la fecha del hecho causante, la convivencia more uxorio posterior extingue la pensión de viudedad.

e) Contra la Sentencia de suplicación interpuso finalmente la actora recurso de casación para la unificación de doctrina, denunciando la infracción del art. 174.3 LGSS, en la redacción dada por el art. 34.7 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, art. 11 de la Orden Ministerial de 13 de febrero de 1967 y Real Decreto 1465/2001, de 27 de diciembre. La Sala de lo Social del Tribunal Supremo, constituida en Pleno, acordó el 13 de julio de 2005 suspender la votación y fallo del recurso señalado para dicho día por considerar que existían dudas sobre la constitucionalidad del art. 174.3 LGSS, en su redacción de 1994, en cuanto a la concreta causa de extinción de la pensión de viudedad establecida en el art. 101 CC, al que se remite aquél, por vulneración del principio de igualdad recogido en el art. 14 CE, por la diferencia de trato que supone el caso planteado en la demanda respecto al cónyuge viudo que conviva maritalmente, después del fallecimiento del causante, con otra persona, supuesto en el que no se produce la extinción de la pensión.

f) Por providencia de 13 de julio de 2005 la Sala acordó oír a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que alegaran lo que consideraran conveniente sobre dicha cuestión. La representación de la actora evacuó el trámite concedido alegando, en primer lugar, que, dada la situación de necesidad en la que se encontraba dicha parte, debía resolverse el recurso sin mas dilación, dado que la STC 125/2003 lo que declaró realmente inconstitucional fue el art. 101 CC en la concreta causa debatida, siendo superfluo el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad ya resuelta; en segundo lugar, no obstante, manifestaba su conformidad con el acuerdo de la Sala en aras del interés general, dado que lo que se resolviera sería de general beneficio. La representación del INSS se opuso al planteamiento de la cuestión por considerar que no existía vulneración del art. 14 CE por discriminación, al tratarse de situaciones distintas la diferente eficacia que sobre la extinción de la pensión de viudedad despliega la convivencia more uxorio en función de la vigencia del vínculo matrimonial con el causante en el momento del fallecimiento de éste, entendiendo que la prestación en materia de Seguridad Social del cónyuge separado, divorciado o con matrimonio anulado tiene una vida jurídica semejante a la pensión compensatoria establecida a favor del cónyuge a quien la separación o divorcio produjera desequilibrio económico. Finalmente, el Ministerio Fiscal consideró procedente el planteamiento de la cuestión, por ser de aplicación los argumentos de la anterior STC 125/2003 al supuesto del art. 174.3 LGSS.

g) Por Auto de 16 de diciembre de 2005, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, constituida en Pleno, acordó “elevar al Tribunal Constitucional cuestión de inconstitucionalidad del artículo 174.3 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social en su redacción dada por el Real Decreto Legislativo 1/94 de 20-6 en su remisión al artículo 101 del C. Civil, al establecer como causa de extinción de la pensión de viudedad la convivencia more uxorio, después del fallecimiento del causante, con otra persona en los supuestos de separación o divorcio, por ser contrario al artículo 14 de la Constitución Española, por depender la resolución de la misma el sentido del fallo a dictar en este recurso”.

3. El Auto de 16 de diciembre de 2005 de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo señala que la problemática a debatir en el recurso consiste en determinar cuáles son los efectos que deben asignarse a la situación de una divorciada, titular de una pensión de viudedad reconocida por el INSS al amparo del art. 174.2 LGSS, que más tarde, después del fallecimiento del causante, inicia una convivencia more uxorio con otra persona y, en concreto, si tal circunstancia puede considerarse causa legalmente válida para acordar, como resolvió el INSS, la pérdida de los efectos de dicha pensión, con apoyo en el art. 101 del Código civil, al que se remite el art. 174.3 LGSS, y si con dicha decisión se vulnera el mandato de igualdad de trato del art. 14 CE, al no ocurrir lo mismo en el caso de una viuda que contrajo un solo matrimonio, no anulado, ni se divorció o separó legalmente de su cónyuge y que después de la muerte del causante, al igual que en el caso de autos, inicia una relación more uxorio con otra persona, pese a lo cual no se le priva de pensión. En ambos casos se trata, por tanto, de beneficiarios de una pensión de viudedad, una divorciada antes del hecho causante, la otra no, que después del reconocimiento de la pensión de viudedad pasaron a convivir more uxorio con otra persona. En el caso del recurso se le priva de la pensión de viudedad, de acuerdo con el art. 174.3 LGSS en la redacción dada por el texto refundido de 1994; en el otro caso, de acuerdo con la normativa aplicable, no se extingue la pensión.

A juicio de la Sala, las razones para plantear la inconstitucionalidad del art. 174.3 LGSS son, en síntesis, las siguientes:

a) El art. 174.3 LGSS extiende, a efectos de la pérdida de la pensión de viudedad en los supuestos de separación o divorcio, lo previsto en el art. 101 CC en materia de causas de extinción de la pensión civil compensatoria de los arts. 97 y ss., entre las cuales se contiene la de vivir maritalmente con otra persona. La aplicación de esta normativa en el caso de autos llevó al INSS a declarar extinguida la pensión de viudedad de una beneficiaria, divorciada antes del hecho causante, que después del fallecimiento del que fue su esposo comenzó a vivir maritalmente con otra persona.

b) Dicha causa de extinción de la pensión de viudedad no existe para el caso de la viuda cuya matrimonio no se anuló, ni se separó, ni se divorció, y que después del fallecimiento del causante convive igualmente con otra persona, y ello porque la referida convivencia more uxorio no está contemplada ni en el art. 174.1 LGSS, que regula este supuesto, ni en la Orden Ministerial de 13 de febrero de 1967 que lo desarrolla reglamentariamente, como causa de extinción de la pensión. Así lo ha declarado reiteradamente la propia jurisprudencia del Tribunal Supremo.

c) Se está, por tanto, ante dos situaciones iguales a las que, sin embargo, el legislador da un trato desigual; en ambos supuestos estamos ante beneficiarios que, cuando lucran la pensión de viudedad, no conviven more uxorio con otra persona, haciéndolo después del hecho causante, y mientras a la viuda no separada, ni divorciada, ni con el matrimonio anulado, no se le priva de la pensión de viudedad por dicho hecho, a la divorciada antes del hecho causante sí se le priva de la pensión, cuando en ambos supuestos se trata de algo lícito en el marco de nuestro ordenamiento jurídico, como es la convivencia more uxorio con una persona con la que no existe vínculo matrimonial, razón por la cual de este hecho lícito no puede deducirse la privación de una pensión de viudedad cuando tal medida no guarda relación con la finalidad de la Ley al acordar su establecimiento, máxime cuando sólo en casos concretos de cónyuges con matrimonios anulados, divorciados o separados opera esta circunstancia como causa de extinción de la pensión.

d) El Tribunal Constitucional en su STC 125/2003, de 19 de junio, llegó a conclusión similar, si bien en relación con la norma 5 de la disposición adicional décima de la Ley 30/1981, de 7 de julio, de contenido idéntico al art. 174.3 LGSS, considerando la Sala que la STC 125/2003 no puede aplicarse automáticamente al artículo correspondiente de la LGSS, a pesar de que pudieran ser igualmente válidas en el caso de autos las razones que llevaron a anular aquélla, dado su contenido y razonamientos.

Por ello, dadas las dudas existentes sobre la constitucionalidad del art. 174.3 LGSS en su remisión al art. 101 CC, en relación con la causa de extinción de la pensión referida a la convivencia marital con otra persona, la Sala decide plantear la cuestión de inconstitucionalidad, ya que considera que el recurso de casación para la unificación de doctrina de la actora podría ser estimado de declararse inconstitucional el precepto.

4. Por providencia de 15 de febrero de 2006 la Sección Cuarta de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión, así como dar traslado de las actuaciones recibidas, conforme establece el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes, y publicar la incoación de la cuestión en el “Boletín Oficial del Estado” (lo que se cumplimentó en el “BOE” núm. 50 de 28 de febrero de 2006).

5. Por escrito registrado el 6 de marzo de 2006, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó que dicha Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar, con remisión a la Dirección de Estudios y Documentación de la Secretaría General. Posteriormente, y por escrito registrado el 9 de marzo de 2006, el Presidente del Senado comunicó el acuerdo adoptado por la Mesa de la Cámara en el sentido de que se tuviera a dicha Cámara por personada en el procedimiento, y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado formuló sus alegaciones mediante escrito registrado el 7 de marzo de 2006. Tras recordar los antecedentes del caso y analizar el sentido del art. 101 CC, señala el Abogado del Estado que el legislador, al remitirse en el art. 174.3 LGSS a dicho art. 101, ha pretendido una bien justificada aproximación al régimen de las pensiones privadas, toda vez que las prestaciones por viudedad en el régimen público de pensiones persiguen, al igual que las pensiones civiles previstas para los casos de separación y divorcio, una finalidad compensatoria, reparadora o paliativa, del daño derivado de la cesación de la vida en común, aunque la causa de esta cesación sea en un caso la muerte del cónyuge y en el otro la disgregación del matrimonio. En aquellos casos en los que la regulación administrativa toma en cuenta situaciones con regulación matriz en el derecho civil, el Tribunal Constitucional ha valorado destacadamente estas últimas como punto de arranque para tomar la medida a la igualdad de las situaciones: así, en STC 200/2001.

En todo caso, considera que la solución de remitir la suerte de las pensiones de viudedad a la regulación de las pensiones compensatorias entre cónyuges en los casos de separación o divorcio puede ofrecer, sin embargo, algunas dificultades aplicativas. La naturaleza y rasgos específicos de las pensiones compensatorias del Código civil se avienen mal con la configuración normativa tradicional de las pensiones de viudedad, que se devengan de manera automática por el hecho objetivo del fallecimiento, al margen de cualquier circunstancia particular del beneficiario, con una duración vitalicia y en una cuantía prefijada. Esta diferente configuración básica entre unas y otras ha enfrentado a los Tribunales con difíciles problemas aplicativos. Pero, en todo caso, la asimilación en el régimen jurídico de ambas pensiones en lo relativo a las causas de extinción que se relacionan en el art. 101 CC -nuevas nupcias o nueva relación- sí debe entenderse como justificada, dado que no se entendería que los deberes de cobertura pública tuvieran una duración o extensión superiores a los que tiene respecto de los cónyuges mismos, cuando la finalidad perseguida parece la misma en ambos casos. Los cónyuges que inician una nueva vida en común con otra persona, tras divorciarse o enviudar en el anterior matrimonio, están mostrando ese “desenvolvimiento autónomo” del que habla la Sala Primera del Tribunal Supremo en su análisis del art. 101 CC, sin que el anterior cónyuge, ni sus herederos, ni el Estado en sus prestaciones públicas tengan ya el deber de atender a su cobertura.

Ello es así porque, a juicio del Abogado del Estado, la regla del art. 174.3 LGSS de extinción de la pensión por nuevo matrimonio o por convivencia marital se aplica en todos los casos de sucesivos matrimonios del causante, tanto si se trata de divorciados, como de separados o de cónyuges que conviven con el causante al tiempo de su fallecimiento. El art. 174.3 LGSS alude a los “derechos derivados del apartado anterior”, siendo así que el apartado 2 dirige su regulación a “quien sea o haya sido cónyuge legítimo”. Ha sido cónyuge legítimo el divorciado y el afectado por la nulidad del matrimonio. Es cónyuge legítimo el separado, pero también el no separado que convivía con el causante al tiempo del fallecimiento, cuando haya existido también un matrimonio anterior del mismo causante disuelto por divorcio o declarado nulo. Por lo tanto, si la comparación que propone la Sala de lo Social del Tribunal Supremo se basa en el diferente trato dispensado a las pensiones entre ex- cónyuges separados o divorciados, por una parte, y el cónyuge viudo de segundas nupcias, por otra, se ha de reconocer que la diferenciación no existe realmente en el tratamiento de estos dos casos, siempre que haya habido una sucesión de matrimonios, puesto que el art. 174.2 LGSS se refiere indistintamente a todos los que sean o hayan sido cónyuges legítimos.

La diferencia podría subsistir, no obstante, entre los casos de separación o divorcio y los casos de matrimonio único. El cónyuge supérstite en matrimonio único del causante podría en esta hipótesis unirse en relación extramatrimonial sin perder la pensión. Pero esta contraposición se situaría fuera del precepto cuestionado y al margen del género elegido como término de comparación; no sería entre los separados y divorciados y los convivientes, sino entre los casos de matrimonio único y matrimonio múltiple de un mismo causante. Y esta diferenciación sí que tiene vinculación con el régimen general y normal del art. 101 CC.

7. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 17 de marzo de 2006 en el que concluye que el art. 174.3 LGSS, en su concreta remisión al art. 101 CC, se halla en contradicción con el art. 14 CE.

Destaca el Fiscal General del Estado en sus alegaciones que la STC 125/2003 declaró inconstitucional la norma 5 de la disposición adicional décima de la Ley 31/1981, de 7 de julio, en su referencia a la concreta causa de extinción establecida en el art. 101 del Código civil, norma que tenía una redacción prácticamente idéntica a la del precepto ahora cuestionado y cuyo sentido último resultaba exactamente coincidente. No obstante, en la citada STC 125/2003 se formuló por un Magistrado un Voto particular, al que se adhirieron otros dos, mostrando su conformidad con el razonamiento de la Sentencia sólo si la interpretación de la normativa aplicable fuera la que la mayoría consideraba procedente, hipótesis ésta que negaba el voto particular, ya que a su entender las pensiones de viudedad de la Seguridad Social se extinguían en cualquier caso de convivencia posterior more uxorio, y, en consecuencia, tanto si el causante falleció constante matrimonio como si, previamente a su fallecimiento, se hubiera resuelto la nulidad, la separación o el divorcio. Pues bien, el tema así planteado no resulta ajeno, a juicio del Fiscal General del Estado, a lo que constituye el objeto de la presente cuestión, pues el Auto de planteamiento de la cuestión afirma taxativamente, en el ámbito propio de la legalidad ordinaria, que la única interpretación posible a tenor de la doctrina jurisprudencial es aquella que afirma que el ordenamiento jurídico no prevé la extinción de la pensión de viudedad en los casos en que al fallecimiento del causante se hallare perviviendo el matrimonio. Con ello, el Alto Tribunal, en ejercicio de su exclusiva e indeclinable autoridad como máximo intérprete de la legalidad ordinaria, viene a zanjar la cuestión relativa al presupuesto básico del que debe partir el presente análisis, sentando la realidad de la existencia de dos regímenes jurídicos aplicables a dos supuestos de hecho, cuya justificación es precisamente el objeto sobre el que corresponde pronunciarse al Tribunal Constitucional.

Centrada así la cuestión y siguiendo el criterio establecido por la STC 125/2003, entiende el Fiscal General del Estado que el diferente régimen jurídico que para la extinción de la pensión de viudedad establecen el art. 174.3 LGSS, en el caso de los cónyuges del causante cuyos matrimonios se hubieran extinguido por divorcio, así como los legalmente separados de aquél, y el art. 174.1 LGSS, para aquellos cuyo matrimonio perviviera hasta el fallecimiento del causante, carece de justificación razonable, por lo que se halla en contradicción con el art. 14 CE.

8. Por providencia de 24 de marzo de 2009 el Pleno del Tribunal Constitucional acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.1 c) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, deferir a la Sala Segunda, a la que por turno objetivo le ha correspondido, el conocimiento de la presente cuestión.

9. Por providencia de 23 de Abril de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de la presente cuestión de inconstitucionalidad, planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, es determinar si el art. 174.3 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), en la redacción dada por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, vulnera el art. 14 de la Constitución.

El art. 174 LGSS, en el que se inserta el apartado 3 que constituye el objeto de la presente cuestión, tenía, en la redacción dada por el Real Decreto Legislativo 1/1994, el siguiente tenor literal:

“Artículo 174. Pensión de viudedad.

1. Tendrá derecho a la pensión de viudedad, con carácter vitalicio, salvo que se produzca alguno de los casos de extinción que reglamentariamente se establezcan, el cónyuge superviviente cuando, al fallecimiento de su cónyuge, éste, si al fallecer se encontrase en alta o en situación asimilada a la de alta, hubiera completado el período de cotización que reglamentariamente se determine. Si la causa de su muerte fuese un accidente, sea o no de trabajo, o una enfermedad profesional, no se exigirá ningún período previo de cotización.

2. En los supuestos de separación o divorcio, el derecho a la pensión de viudedad corresponderá a quien sea o haya sido cónyuge legítimo y en cuantía proporcional al tiempo vivido con el cónyuge fallecido, con independencia de las causas que hubieran determinado la separación o el divorcio.

3. Los derechos derivados del apartado anterior quedarán sin efecto en los supuestos del artículo 101 del Código Civil”.

Por su parte, el art. 101 del Código civil establece textualmente lo siguiente:

“Artículo 101.

El derecho a la pensión se extingue por el cese de la causa que lo motivó, por contraer el acreedor nuevo matrimonio o por vivir maritalmente con otra persona.

El derecho a la pensión no se extingue por el solo hecho de la muerte del deudor. No obstante, los herederos de éste podrán solicitar del Juez la reducción o supresión de aquélla, si el caudal hereditario no pudiera satisfacer las necesidades de la deuda o afectara a sus derechos en la legítima”.

A juicio del órgano proponente, el apartado 3 del art. 174 LGSS, en su referencia al art. 101 CC, resulta contrario al art. 14 CE, al establecer una diferenciación carente de una justificación objetiva y razonable entre beneficiarios de la pensión de viudedad. En el caso de aquellos que hubieran accedido a la pensión en los términos previstos en el apartado 2 del art. 174, en los supuestos de separación o divorcio, la pensión se extinguirá por pasar a vivir maritalmente el beneficiario con otra persona, de acuerdo con lo establecido en el art. 101 CC. Por el contrario, esta causa de extinción no existe en el caso de quienes hubieran accedido a la pensión de conformidad con lo dispuesto en el art. 174.1, es decir, conviviendo con el causante en el momento del fallecimiento sin que su matrimonio hubiera sido anulado y sin haberse separado o divorciado, supuesto en el cual la pensión no se extinguirá por pasar el beneficiario a vivir maritalmente con otra persona. Estamos, a juicio del órgano judicial, ante dos situaciones idénticas, tratándose en ambos casos de beneficiarios que cuando lucran la pensión de viudedad no conviven more uxorio con otra persona, haciéndolo después del hecho causante, siendo así que, mientras que en el caso de la viuda no separada o divorciada y con matrimonio no anulado tal hecho no determina la pérdida de la pensión, ésta sí se produce en el caso contrario, cuando, en ambos casos, se está ante un hecho lícito en el marco de nuestro ordenamiento, como es la convivencia more uxorio, que no guarda relación con la finalidad de la ley al acordar el establecimiento de la pensión de viudedad.

El Fiscal General del Estado considera, igualmente, que el art. 174.3 LGSS, en su referencia al art. 101 CC, es contrario al art. 14 CE, como ya declaró este Tribunal en su STC 125/2003, de 19 de junio, en relación con un precepto prácticamente idéntico en su redacción y de sentido último exactamente coincidente, como era el contenido en la norma 5 de la disposición adicional décima de la Ley 30/1981, de 7 de julio. Por el contrario, el Abogado del Estado no aprecia la existencia de tal contradicción, al considerar que el término de comparación propuesto por el órgano judicial no resulta adecuado, pues, en la interpretación del art. 174 LGSS que defiende, en todos los supuestos de matrimonios sucesivos del causante se aplica la regla de extinción de la pensión por nuevo matrimonio o por convivencia marital, y ello tanto si se trata de divorciados o separados o de cónyuges que convivían con el causante al tiempo de su fallecimiento.

2. Antes de comenzar el análisis constitucional del precepto cuestionado parece oportuno poner de relieve que el mismo no se encuentra ya en vigor con el contenido considerado en el auto de planteamiento de la cuestión, al haber sido modificado por el art. 34 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, teniendo actualmente la siguiente redacción:

“3. Los derechos derivados del apartado anterior quedarán sin efecto en los supuestos del art. 101 del Código Civil, sin perjuicio de lo que reglamentariamente se establezca en el supuesto de que se contraiga nuevo matrimonio”.

Esta modificación sobrevenida del precepto cuestionado no determina, sin embargo, la pérdida de objeto de la cuestión de inconstitucionalidad. Al margen de que la modificación afecta a una causa de extinción de las previstas en el art. 101 CC (contraer nuevo matrimonio) distinta a aquella que se cuestiona (la convivencia more uxorio), es lo cierto que, en cualquier caso, el precepto aplicable al supuesto de autos, de acuerdo con la fecha del hecho causante, es el art. 174.3 LGSS según la redacción dada por el Real Decreto legislativo 1/1994, tal y como afirma expresamente el Auto de planteamiento de la cuestión. Como hemos declarado reiteradamente, “en las cuestiones de inconstitucionalidad los efectos extintivos sobre el objeto del proceso como consecuencia de la derogación o modificación de la norma cuestionada vienen determinados por el hecho de que la norma cuestionada, tras esa derogación o modificación, no sólo resulte aplicable en el proceso a quo sino también que de su validez dependa la decisión a adoptar en el mismo” (por todas, STC 255/2004, de 23 de diciembre, FJ 2 y las numerosas resoluciones allí citadas). Pues bien, resulta indudable que, en este caso, el precepto legal cuestionado es de aplicación en el proceso que ha dado origen a la cuestión de inconstitucionalidad y que de su validez dependerá la decisión a adoptar por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, por lo que, conforme a lo señalado, se debe concluir que este proceso constitucional no ha perdido su objeto.

3. Según ha quedado señalado, el art. 174.3 LGSS establece, con su remisión al art. 101 CC, que las pensiones de viudedad causadas al amparo del art. 174.2 LGSS se extinguirán, entre otros motivos, por pasar a convivir maritalmente el beneficiario con otra persona. Según señala el órgano judicial proponente, esta causa de extinción de la pensión de viudedad se aplica exclusivamente a los derechos derivados del apartado 2 del mismo artículo, es decir, a las pensiones de viudedad causadas en los supuestos de separación o divorcio, y no al supuesto contemplado en el apartado 1, que contempla el caso del cónyuge superviviente cuyo matrimonio no había sido anulado ni se encontraba separado o divorciado en la fecha del fallecimiento. Y es este diferente tratamiento de una posterior convivencia more uxorio del beneficiario de la pensión -con efectos extintivos de la misma en el caso de los separados y divorciados, y sin efectos de ningún tipo en el caso del cónyuge no separado- el que el órgano judicial considera contrario al art. 14 CE, por carecer de una justificación objetiva y razonable. Interesa, en todo caso, resaltar y tener presente que el Auto de planteamiento sólo cuestiona el apartado 3 del art. 174 “en su remisión al art. 101 del C. Civil, al establecer como causa de extinción de la pensión de viudedad la convivencia more uxorio”, sin afectar, por lo tanto, a las otras dos causas de extinción de la pensión que derivarían de la aplicación del art. 101 CC: el cese de la causa que lo motivó y el hecho de contraer nuevo matrimonio.

El Abogado del Estado, en sus alegaciones, cuestiona la interpretación del art. 174.3 que efectúa el órgano judicial, y propone una alternativa en la que el efecto extintivo de la pensión derivado de la posterior convivencia more uxorio se produciría en todos los supuestos de pensiones reconocidas concurriendo dos o más matrimonios sucesivos del causante, y se aplicaría tanto a los beneficiarios que en la fecha del fallecimiento se encontraran separados y divorciados como a quien fuera cónyuge conviviente en dicha fecha, y, por lo tanto, sin diferenciación de régimen jurídico entre ellos, por lo que entiende que el término de comparación propuesto no es el adecuado. Sin embargo, es lo cierto que, como indica el Fiscal General del Estado, el Auto de planteamiento de la cuestión despeja cualquier duda a este respecto, al afirmar taxativamente, en el ámbito propio de la legalidad ordinaria, que la única interpretación posible del precepto legal, de acuerdo con reiterada doctrina jurisprudencial, es la que en el mismo se efectúa. Señala en este sentido la Sala que la causa de extinción de la pensión en el caso de convivencia more uxorio no se aplica a los beneficiarios no divorciados o separados, o cuyo matrimonio no fue anulado, por no estar contemplada ni en el art. 174.1 LGSS, ni en la Orden de 13 de febrero de 1967 que lo desarrolla por vía reglamentaria, tal y como ha declarado la Sala en su Sentencia de 17 de junio de 1994, reiterando doctrina anterior, y ello en base a que el art. 11 de la Orden de 13 de febrero de 1967, que desarrolló el art. 160 de la antigua LGSS de 1974, sólo establecía como causa de extinción de la pensión de viudedad las nuevas nupcias, razón por la cual ha entendido que no resultaba procedente hacer una interpretación extensiva de dicho precepto que recortara derechos de los beneficiarios de la Seguridad Social fundada en el contenido de la norma 5 de la disposición adicional décima de la Ley 30/1981, en su remisión al art. 101 CC. En relación con esta última disposición, de contenido prácticamente idéntico al del precepto ahora cuestionado, este mismo Tribunal Constitucional alcanzó igual conclusión interpretativa, primero en su STC 126/1994, de 25 de abril, al resolver un recurso de amparo en el que se discutía su aplicación, y posteriormente en la STC 125/2003, de 19 de junio, que declaró la inconstitucionalidad del precepto.

En consecuencia, como señala el Fiscal General del Estado, es la realidad de la existencia de dos regímenes jurídicos aplicables a dos supuestos de hecho, declarada por el Tribunal Supremo en ejercicio de su exclusiva autoridad como máximo intérprete de la legalidad ordinaria, el presupuesto básico del que debemos partir a fin de analizar su justificación.

4. Como ya ha quedado señalado, y se aduce tanto en el Auto de planteamiento de la cuestión como en las alegaciones del Fiscal General del Estado, este Tribunal Constitucional declaró en su STC 125/2003, de 19 de junio, la inconstitucionalidad de la norma 5 de la disposición adicional décima de la Ley 30/1981, de 7 julio, en su referencia a la concreta causa de extinción establecida en el artículo 101 del Código civil de “vivir maritalmente con otra persona”. La referida disposición adicional establecía lo siguiente:

“Con carácter provisional en tanto se dé una regulación definitiva en la correspondiente legislación, en materia de pensiones y Seguridad Social, regirán las siguientes normas:

1ª A las prestaciones de la Seguridad Social, sin perjuicio de lo que se establece en materia de pensiones en esta disposición adicional, tendrán derecho el cónyuge y los descendientes que hubieran sido beneficiarios por razón de matrimonio o filiación, con independencia de que sobrevenga separación judicial o divorcio.

2ª Quienes no hubieran podido contraer matrimonio, por impedírselo la legislación vigente hasta la fecha, pero hubieran vivido como tal, acaecido el fallecimiento de uno de ellos con anterioridad a la vigencia de esta Ley, el otro tendrá derecho a los beneficios a que se hace referencia en el apartado primero de esta disposición y a la pensión correspondiente conforme a lo que establece en el apartado siguiente.

3ª El derecho a la pensión de viudedad y demás derechos pasivos o prestaciones por razón de fallecimiento corresponderá a quien sea o haya sido cónyuge legítimo y en cuantía proporcional al tiempo vivido con el cónyuge fallecido, con independencia de las causas que hubieran determinado la separación o el divorcio.

4ª Los que se encuentren en situación legal de separación tendrán los mismos derechos pasivos respecto de sus ascendientes o descendientes que los que les corresponderían de estar disuelto su matrimonio.

5. Los derechos derivados de los apartados anteriores quedarán sin efecto en cuanto al cónyuge en los supuestos del artículo 101 del Código Civil”.

Como se observa, a salvo de pequeñas variaciones de orden sistemático, cuyas diferencias con el texto ahora analizado únicamente podrían afectar - reforzándola- a la interpretación ya efectuada del mismo, el precepto declarado inconstitucional por este Tribunal era idéntico, tanto en su contenido como en su finalidad, al ahora cuestionado, sin que, sin embargo, puedan alcanzar a éste los efectos de la inconstitucionalidad ya declarada, al tratarse de dos normas jurídicas diferentes. Resultará, por ello, oportuno reiterar brevemente los argumentos de aquella Sentencia para obtener, en ésta, idéntica conclusión.

Decíamos en el fundamento jurídico 6 de la STC 125/2003, de 19 de junio, lo siguiente:

“Es evidente que la regulación antes descrita conduce, como hemos dicho, a la aplicación de normativas distintas para regular un mismo tipo de pensiones: la Ley General de Seguridad Social de 1974 para los viudos stricto sensu convivientes con el causante en el momento de la muerte de éste (independientemente de que lo sean de un causante que hubiera contraído un único matrimonio con dicho viudo, o que hubiere contraído matrimonios anteriores extinguidos por divorcio), y la Ley 30/1981 para los cónyuges del causante cuyos matrimonios se hubieran extinguido por divorcio así como los legalmente separados de aquél. Y es evidente también que la diferencia entre los regímenes citados conduce a que una misma situación de hecho (la convivencia more uxorio del titular de la pensión de viudedad), en la que pueden encontrarse los diferentes beneficiarios, opera como causa extintiva de la pensión en unos casos (en los del cónyuge separado y en los de cónyuges divorciados) y no en otros (en los de viudos no separados, lo sean de un matrimonio único del causante, y por tanto sin concurrencia en el disfrute de la pensión con otros beneficiadores, o lo sean de un matrimonio del causante al que precedieron otros extinguidos por divorcio).

La constatación de un panorama de desigualdad resulta evidente. Una vez que a todos los cónyuges sin distinción se les otorga el derecho a la pensión de viudedad, la pensión de viudedad queda concebida como única pensión repartida entre todos los cónyuges supérstites, por lo que es evidente que no puede considerarse constitucionalmente admisible que la concreta causa de extinción de la pensión por convivencia more uxorio pueda aplicarse en unos casos y no en otros. Como pone de relieve el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad, si la convivencia more uxorio con una persona con la que no existe vínculo conyugal es perfectamente lícita en el marco de nuestro ordenamiento legal, de este hecho lícito no puede deducirse la privación de una pensión de viudedad, cuando tal medida no guarda relación alguna con la finalidad que persigue la ley al acordar su establecimiento, máxime cuando sólo en los casos concretos de cónyuges con matrimonio anulado, divorciados o separados opera esta circunstancia como causa legal de extinción de la pensión, sin que exista justificación razonable que explique ese diferente trato legal con respecto al cónyuge viudo.

A lo anterior debe añadirse que la diferencia de trato que se introduce por la norma cuestionada entre unas y otras personas que estuvieron unidas con el causante por un vínculo conyugal no obedece a ninguna razón relacionada con la propia esencia o fundamento actual de la pensión de viudedad, sino que corresponde a causas totalmente ajenas, que no son otras sino el distinto estado civil derivado de la relación que mantenía con el causante la persona que tiene la condición de titular de la misma, factor éste de diferenciación que, al margen de no reunir la cualidad de elemento razonable y constitucionalmente exigible para descartar la discriminación ante supuestos de hecho que reciben diferente trato legal, conlleva, en última instancia, una directa vulneración del art. 14 CE, y en particular de la prohibición de discriminación en función de 'cualquier otra condición o circunstancia personal o social' a la que aquel precepto se refiere.

Como señalara la STC 177/1993, de 31 de mayo, FJ 2, 'el principio de igualdad no prohíbe al legislador cualquier desigualdad de trato, sino sólo aquellas desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos suficientemente razonables de acuerdo con criterios o juicios de valor generalmente aceptados'. De este modo, dada la unidad de la pensión, en los supuestos examinados la diferenciación legal, al establecer dos sistemas de extinción distintos, incurre en una discriminación prohibida por el art. 14 CE, careciendo de la objetividad, suficiencia y razonabilidad requerida por nuestra doctrina.”

Con idéntico fundamento y remitiéndonos íntegramente a la fundamentación jurídica de la indicada Sentencia, debemos por tanto declarar ahora igualmente la inconstitucionalidad del art. 174.3 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en la redacción dada por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en su referencia a la concreta causa de extinción establecida en el artículo 101 del Código civil de “vivir maritalmente con otra persona”, por vulnerar el art. 14 CE.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar la presente cuestión de inconstitucionalidad y, en su virtud, declarar inconstitucional y nulo el art. 174.3 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en la redacción dada por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, en su referencia a la concreta causa de extinción establecida en el artículo 101 del Código civil de “vivir maritalmente con otra persona”.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 23/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Primera

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:23

Recurso de amparo 4239-2006. Promovido por HF Revistas, S.A., frente a las Sentencias de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo y de la Audiencia Provincial de Madrid que estimaron la demanda de doña Isabel Iglesias Preysler por la publicación de un reportaje caricaturesco en la revista "Noticias del Mundo".

Supuesta vulneración de los derechos a la libertad de expresión y a la tutela judicial efectiva (motivación): manipulación de una fotografía con ánimo de burla y prescindiendo del consentimiento de la afectada; Sentencia que fija motivadamente la cuantía de la indemnización, ponderando la gravedad de la lesión ocasionada en el derecho a la propia imagen.

1. La empresa recurrente en amparo, al utilizar la imagen de la actora para provocar, con un marcado sesgo sexista, la burla sobre su persona, a partir exclusivamente de su aspecto físico, obteniendo con ello un beneficio económico, lejos de realizar un ejercicio legítimo de su libertad de expresión, vulneró el derecho a la propia imagen de la actora al publicar sin su consentimiento el montaje caricaturesco que había elaborado mediante la manipulación de su fotografía [FJ 5].

2. Difícilmente puede apreciarse interés público alguno en el uso de la imagen de la actora desvinculado de cualquier finalidad legítima de crítica política o social, de modo que la publicación de la fotografía manipulada en nada contribuye a la formación de una opinión pública libre, lo que priva de justificación a la intromisión en el derecho a la propia imagen, resultando lesionado el citado derecho fundamental garantizado en el art. 18.1 CE [FJ 5].

3. Desde el punto de vista de la libertad de expresión, la caricatura constituye una de las vías más frecuentes de expresar mediante la burla y la ironía críticas sociales o políticas que, en tanto que elemento de participación y control público, resultan inescindibles de todo sistema democrático, y coadyuvan a la formación y existencia de una opinión pública libre, indisolublemente ligada con el pluralismo político, que es un valor fundamental y un requisito del funcionamiento del Estado democrático (STC 12/1982) [FJ 5 ].

4. Aquellas personas que alcanzan cierta publicidad por la actividad profesional que desarrollan o por difundir habitualmente hechos y acontecimientos de su vida privada, o que adquieren un protagonismo circunstancial al verse implicados en hechos de relevancia pública, pueden ver limitados sus derechos con mayor intensidad que los restantes individuos como consecuencia, justamente, de la publicidad que adquiera su figura y sus actos (SSTC 134/1999, 99/2002; SSTEDH *caso Karhuvaara y Iltalehti c. Finlandia*, de 16 noviembre de 2004 y *caso Avgi Publishing and Press Agency s.a. & Karis c. Grecia*, de 5 de junio de 2008) [FJ 5].

5. Doctrina sobre libertad de expresión y sus límites (SSTC 105/1990, 51/2008) [FJ 3].

6. Doctrina sobre el contenido y garantía constitucional del derecho a la propia imagen (SSTC 81/2001, 72/2007) [FJ 4].

7. Doctrina sobre la tutela judicial efectiva en relación con la motivación de las resoluciones judiciales y fijación de la cuantía indemnizatoria en aras de la reparación de un derecho fundamental vulnerado (SSTC 186/2001, 300/2006) [FJ 6].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional compuesta por, doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4239-2006, promovido por HF Revistas, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales don Javier Vázquez Hernández y asistido por el Abogado don Gregorio Peña Varona, contra la Sentencia de 7 de marzo de 2006 de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo dictada en el recurso de casación núm. 2213-2000 contra la Sentencia de la Sección Decimotercera de la Audiencia Provincial de Madrid de 29 de febrero de 2000. Han intervenido doña Isabel Iglesias Preysler, representada por el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén y asistida por la Abogada doña Esperanza Castroverde Agudo, y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro de este Tribunal el día 12 de abril de 2006, don Javier Vázquez Hernández, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de HF Revistas, S.A., interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial a la que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Los fundamentos de hecho de la demanda de amparo son los que siguen:

En su edición de 1 de mayo de 1995, la revista humorística “Noticias del Mundo”, hoy desparecida, publicó un reportaje caricaturesco sobre doña Isabel Iglesias Preysler, personaje conocido y habitual en la prensa del momento. En el mismo, bajo el titular “La doble de Chabeli se desnuda” y “gran exclusiva” aparecía una composición fotográfica en la que, mediante técnicas de manipulación de la imagen, se conjuntaba la cabeza y el rostro de la recurrente con el cuerpo de otra mujer, mostrado hasta los muslos y cubierto exclusivamente por un tanga a la cintura. El texto que acompañaba a la fotografía, firmado por don Juan Tárrega, en ningún momento revelaba que se tratase de un montaje fotográfico, narrando que la imagen correspondía a una bañista encontrada por azar en la playa, de asombroso parecido con la señora Iglesias. Bajo la fotografía aparecía un recuadro en forma de cupón recortable, con la leyenda “Usted decide: ponga una X donde considere: - creo que los pechos de la auténtica Chabeli no pueden ser tan bonitos como los de su doble, María Solana; -creo que los pechos de Chabeli deben ser más bonitos que los de su doble.” Junto a cada opción había un recuadro en blanco para marcar la opción elegida y todo el párrafo venía enmarcado con una línea de puntos con el símbolo de una tijera al lado y lleva debajo el texto: “recorte por la línea de puntos y envíelo a Noticias del Mundo. Cardenal Herrera Oria, 3. 28034 Madrid”.

Con motivo de la difusión de esta publicación, doña Isabel Iglesias Preysler formuló demanda incidental al amparo de la Ley Orgánica 1/1982 de protección civil del derecho al honor, la intimidad personal y familiar y la propia imagen, contra la empresa ahora recurrente, editora de la revista, y contra su director don Agustín de Tena, denunciando la intromisión ilegítima en su derecho a la propia imagen, y reclamando la condena a publicar la Sentencia y una indemnización de quince millones de pesetas.

La demanda fue estimada por Sentencia de 3 de marzo de 1997 del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Alcobendas, que declaró la existencia de intromisión ilegítima en el derecho a la propia imagen de la demandante, condenando a los demandados a publicar la Sentencia y a indemnizar a la actora en la cantidad de 750.000 pesetas. La Sentencia considera probado que no se trata de la foto de alguien parecido a la actora, sino de una composición fotográfica con su auténtico rostro.

Interpuesto por ambas partes recurso de apelación, la Sección Decimotercera de lo Civil de la Audiencia Provincial de Madrid dictó Sentencia con fecha 29 de febrero de 2000 estimando el recurso de la actora civil y elevando la cuantía de la indemnización a cinco millones de pesetas. La resolución considera que es evidente la manipulación de la imagen de la demandante y entiende que la fotografía resultante y el artículo en su conjunto resultan extravagantes, groseros y de mal gusto, rayando en lo vejatorio.

Contra dicha resolución la entidad ahora demandante de amparo interpuso recurso de casación ante el Tribunal Supremo que fue desestimado por Sentencia de 7 de marzo de 2006. La Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo declara que no puede calificarse la fotografía de caricatura puesto que el rostro de la protagonista no aparecía deformado. Explica que se trata exclusivamente de una manipulación de la imagen “para provocar el interés morboso y la curiosidad malsana” de los lectores, aprovechando el rostro de la persona para ofrecerla de un modo habitualmente preservado de la curiosidad ajena.

3. En la demanda de amparo se alega en primer lugar la lesión del derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE). La entidad recurrente parte de que la revista “Noticias del Mundo” buscaba el entretenimiento del lector a través de noticias disparatadas, insólitas, irreales e imaginarias unida a humor gráfico. Pone varios ejemplos de dicha línea editorial, referidos a titulares como “un extraterrestre convirtió a mi novia en cucaracha” o “la mujer de dos cabezas embarazada de gemelos” y a fotos, como la del político don Julio Anguita sobre el cuerpo de un fakir con motivo de la jornada de reflexión previa a unas elecciones.

Respecto al caso concreto entiende que la fotografía en sí era evidentemente un montaje fotográfico y como tal se presentaba, sin posibilidad de engaño. La persona reproducida era un personaje de gran fama y popularidad en aquel momento, que incluso cobraba grandes cantidades de dinero vendiendo reportajes sobre su vida privada a distintos medios de comunicación. En la medida en que la fotografía del cuerpo femenino publicada no es de la recurrente, los senos no son suyos, de modo que -a juicio de la entidad recurrente- no se le puede atribuir la lesión del derecho a la propia imagen de ésta. En vez de ello considera que la imagen ha de ser calificada de caricatura de humor gráfico, que no es susceptible de afectar al derecho invocado. En dicho contexto, tampoco admite que el fotomontaje pueda considerarse vejatorio.

En segundo lugar invoca la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por ausencia de motivación alguna en el cálculo de la indemnización acordada. Lo basa en que mientras la Sentencia de primera instancia fundaba el montante de la indemnización establecida en el ámbito territorial de la publicación y la repercusión de lo difundido, la Audiencia Provincial de Madrid estableció una indemnización siete veces más alta sin justificar ni motivar adecuadamente tal cuantificación.

Por todo ello solicita que se declare la vulneración de los citados derechos, declarando la nulidad de la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo. Mediante otrosí pide también la suspensión de la ejecución de las resoluciones judiciales impugnadas.

4. Por providencia de 17 de abril de 2008 la Sección Segunda del Tribunal Constitucional acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir atentamente a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, Sección Decimotercera de la Audiencia Provincial de Madrid y Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Alcobendas para que remitieran certificación o fotocopia de las actuaciones procedentes, interesando al mismo tiempo que se emplazase a quienes fueron parte en el mencionado procedimiento, con excepción de la recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional, con traslado a dichos efectos de copia de la demanda presentada.

Igualmente se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión, en la que, tras los trámites oportunos, se dictó por la Sala Primera de este Tribunal Auto 208/2008 de 7 de julio de 2008 acordando suspender la ejecución de las resoluciones judiciales impugnadas, exclusivamente en lo referido a la publicación o divulgación de la Sentencias condenatorias en los términos en ellas establecidos y denegar la suspensión interesada en lo que atañe a los pronunciamientos sobre pago de indemnización y costas procesales.

5. Por escrito ingresado en el Registro General de este Tribunal el día 28 de mayo de 2008, don Argimiro Vázquez Guillén, Procurador de los Tribunales, en nombre de doña Isabel Iglesias Preysler, se persona en el presente recurso de amparo y solicita que se le tenga por parte en el mismo.

6. Mediante diligencia de ordenación de cuatro de junio de 2008 se dio vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por el plazo común de veinte días, dentro de los cuales podían presentar las alegaciones pertinentes conforme al art. 52.1 LOTC.

7. Don Argimiro Vázquez Guillén, Procurador de los Tribunales, en nombre de doña Isabel Iglesias Preysler presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 19 de junio de 2008, oponiéndose a la estimación de la demanda de amparo. En las mismas considera que el reportaje publicado por la revista vulnera el derecho al honor, la intimidad y la propia imagen (art. 18.1 CE) de su representada y no puede quedar amparado por el derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE).

Justifica la lesión del derecho a la propia imagen en que la revista utilizó para su fotomontaje la cara de doña Isabel Iglesias, que es su rasgo físico más característico, con fines comerciales y provocando una curiosidad malsana sobre su cuerpo, sin que existiera ningún interés público en ello. Razona que a la vista de las circunstancias del artículo no sólo se lesiona el derecho a la propia imagen sino que a causa de la burla a la que se le sometió se le lesionaba también su honor e intimidad. Atribuye un sentido vejatorio no sólo al unir su rostro con el cuerpo de una desconocida sino también al poner en marcha un concurso incitando a los lectores a opinar sobre el tamaño y forma de sus pechos. Añade finalmente que al no tratarse de un dibujo, no puede ser considerado como caricatura.

Por lo que hace a la supuesta lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) considera que la Audiencia provincial justificó adecuadamente la indemnización fijada a la vista, especialmente, del “desprecio y escarnio” que la publicación supuso para su persona.

8. La entidad recurrente en amparo presentó sus alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el día 7 de julio de 2008. En las mismas viene a reiterar, en lo esencial, el contenido de su demanda de amparo. Razona, en especial, que se trata de un ejercicio legítimo de la libertad de expresión, que no aspira a ser informativo, por lo que no está sometido al requisito de la veracidad. La finalidad del semanario era puramente humorística en un contexto cómico y jocoso en el que no ha habido intención de difamar o molestar a doña Isabel Iglesias. Finalmente, también afirma que se trata de una caricatura sin que para asimilar a tal figura un fotomontaje sea necesario proceder a la deformación parcial de la persona.

9. El Fiscal dio cumplimiento al trámite de alegaciones por escrito registrado en este Tribunal el día 18 de julio de 2008. En el mismo, tras exponer someramente los hechos, analiza la invocada lesión del derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE). En este punto parte de que la utilización en el fotomontaje de una fotografía del rostro de doña Isabel Iglesias supone una afectación a su derecho a la propia imagen en los términos previstos en el art. 7.6 de la Ley Orgánica 1/1982 por cuanto su publicación se realizó de forma inconsentida y se corresponde con una parte del cuerpo humano altamente identificativa de las personas como es su rostro, perteneciente a una persona conocida y de relevancia pública. No obstante, la ponderación constitucional de los derechos en conflicto, con la aplicación del principio de proporcionalidad que debe presidir el enjuiciamiento constitucional, lleva a decantarse en este caso a favor del derecho fundamental a la libertad de expresión, cuyos límites además deben ser interpretados de manera restrictiva.

En el presente caso, a juicio del Fiscal, la afectación a la imagen se presenta con un carácter que debe calificarse de levísimo, sin que del hecho de la publicación del rostro de la parte actora se objetive la presencia de daño alguno relevante. Es un dato plenamente reconocido y acreditado que el cuerpo fotografiado no se correspondía con el de la actora. Este extremo se evidenciaba con claridad de la simple lectura del texto escrito que acompañaba a la fotocomposición. No había posibilidad alguna de engaño o confusión para los potenciales lectores, pues ya el referido titular advertía claramente de que el cuerpo desnudo fotografiado no se correspondía con la imagen del rostro de la actora.

Por otro lado el Fiscal destaca que la publicación del fotomontaje se realiza en el marco de un semanario de claro contenido humorístico y hasta disparatado, dedicado a la burla, la parodia, la sátira y la ironía y presidido por un evidente animus iocandi Este tipo de sátira e ironía forma parte de nuestras tradiciones culturales y su aceptación social en el marco de una sociedad plural y democrática está fuera de toda duda. La propia condición de persona con notoriedad pública de la actora adquiere relevancia para la resolución del conflicto y aunque el fotomontaje pudiera resultar molesto para la actora, se presenta dentro de unos límites socialmente admisibles y tolerables. La apreciación de intromisión ilegítima en el derecho a la propia imagen en el presente caso conllevaría el encapsulamiento de la libertad de expresión en unos límites excesivamente estrechos e incompatibles con su contenido esencial.

Señala por último el Fiscal que puesto que el planteamiento de la actora se ha limitado a denunciar su derecho a la propia imagen, y éste ha sido el pronunciamiento al que han llegado los Tribunales ordinarios, podrá resultar dudoso que en el marco del presente proceso de amparo pudiera revisarse constitucionalmente la colisión entre libertad de expresión y derecho al honor. En todo caso, razona que debe descartarse cualquier afectación al derecho al honor en este asunto. En su opinión lo chocarrero o extravagante de la imagen no tiene carácter afrentoso o insultante. La publicación del rostro de la actora en esas condiciones no lesiona su buen nombre o reputación. El texto de la encuesta que acompaña a la foto no utiliza frases que puedan ser calificadas de vejatorias u ofensivas, sino que se enmarca en el contexto de una publicación de claro carácter burlón, cuya única finalidad era divertir a los lectores sin ofrecer ninguna apariencia de realidad en lo publicado, sin que las consideraciones sobre el buen o mal gusto deban ser tenidas en cuenta a estos efectos.

En consecuencia el Fiscal interesa que se dicte Sentencia que otorgue el amparo solicitado y declare que se ha vulnerado el derecho de la entidad recurrente a la libertad de expresión.

10. Por providencia de 22 de abril de 2010, se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el día 27 del mismo mes y año, trámite que ha finalizado en el día de hoy.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurso de amparo se dirige contra la Sentencia de 7 de marzo de 2006 de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo dictada en el recurso de casación núm. 2213-2000, interpuesto frente a la Sentencia de de la Sección Decimotercera de la Audiencia Provincial de Madrid de 29 de febrero de 2000, que declaró que la publicación del reportaje titulado “La doble de Chabeli se desnuda”, en el que se incluía la foto del rostro de la actora superpuesta sobre un cuerpo semidesnudo, supuso una intromisión ilegítima en el derecho a la propia imagen de doña Isabel Iglesias Presysler y condenó a la entidad recurrente al pago de una indemnización de cinco millones de pesetas. La demanda alega la vulneración del derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE) por entender que la difusión del montaje fotográfico y los comentarios que han dado origen a la condena judicial constituyó un ejercicio legítimo de tal derecho fundamental. Junto a ello se aduce también la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) argumentando que la indemnización fijada y refrendada en las resoluciones impugnadas, superior a la que se estableció en la sentencia de primera instancia, no aparece suficientemente motivada.

La representación procesal de doña Isabel Iglesias alega que la publicación discutida supuso una intromisión ilegítima en su derecho a la propia imagen por utilizar sin su consentimiento una fotografía de su rostro. Sostiene también que se le lesionaron al mismo tiempo los derechos al honor y la intimidad, todos ellos garantizados en el art. 18.1 CE, por el carácter ofensivo y vejatorio del artículo.

El Fiscal considera que las resoluciones judiciales han lesionado el derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE) e interesa el otorgamiento del amparo.

2. Resulta obligado comenzar nuestro análisis por las alegaciones relativas al derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE) pues la supuesta lesión del derecho a la tutela judicial efectiva tiene, por su propia naturaleza, carácter subsidiario, que sólo permitiría abordarla en el caso de que rechazáramos dicho motivo de amparo.

Lo que se plantea ante este Tribunal es, una vez más, una queja respecto a la ponderación que los órganos judiciales han llevado a cabo entre los derechos fundamentales a la propia imagen (art. 18.1 CE) y a la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE]. Conviene, por ello, partir de nuestra doctrina (entre otras muchas, SSTC 134/1999, de 15 de julio, FJ 2; 180/1999, de 11 de octubre, FJ 3; 282/2000, de 27 de noviembre, FJ 2; 139/2007, de 4 de junio de 2007, FJ 2) conforme a la cual ante quejas de esta naturaleza, “la competencia de este Tribunal no se circunscribe a examinar la suficiencia y consistencia de la motivación de las resoluciones judiciales bajo el prisma del art. 24 CE” (SSTC 158/2003, de 15 de septiembre, FJ 2; 244/2007, de 10 de diciembre, FJ 2 ). Por el contrario, en supuestos como el presente, el Tribunal Constitucional, en su condición de garante máximo de los derechos fundamentales, debe resolver el eventual conflicto entre los dos derechos enfrentados “atendiendo al contenido que constitucionalmente corresponda a cada uno de ellos, aunque para este fin sea preciso utilizar criterios distintos de los aplicados por los órganos jurisdiccionales, ya que sus razones no vinculan a este Tribunal” (SSTC 134/1999, de 15 de julio, FJ 2; 136/2004, de 13 de septiembre, FJ 1; 244/2007, de 10 de diciembre, FJ 2). De ese modo, este Tribunal puede realizar su propia ponderación de los derechos constitucionales en conflicto a partir de la definición y valoración constitucional de los bienes en juego, de acuerdo con el valor que corresponde a cada uno de ellos (STC 112/2000, de 5 de mayo, FJ 5; 43/2004, de 23 de marzo, FJ 3; 51/2008, de 14 de abril, FJ 4). En esta misma línea, conviene señalar que el control de la ponderación judicial que debe realizarse en amparo ha de incluir, no sólo la correcta identificación de los derechos en conflicto, sino también la delimitación de su concreto ámbito de protección, puesto que, como se ha señalado anteriormente, “sin la concurrencia de dos derechos en conflicto no hay ponderación posible, debiéndose reconocer eficacia inmediata al derecho fundamental que se pretende ejercer” (STC 51/2008, de 14 de abril, FJ 4).

3. La demanda de amparo se sustenta en la pretendida vulneración del derecho a la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE], derecho en el que ha de incardinarse la emisión de pensamientos, ideas u opiniones, sin pretensión de sentar hechos o afirmar datos objetivos (STC 139/2007, de 4 de junio, FJ 6). Así, a la vista de su contenido, hemos de partir de que el artículo cuestionado supone prima facie una manifestación, sobre cuya legitimidad habrá de resolverse, de la libertad de expresión a través de la manipulación de la imagen y mediante la creación de un artículo ficticio y satírico, dentro del tono habitual de la publicación a través de la que se difundió.

Como hemos reiterado en otras ocasiones, esta libertad fundamental comprende, junto a la mera expresión de juicios de valor, la crítica de la conducta de otro, aun cuando la misma sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a quien se dirige (SSTC 6/2000, de 17 de enero, FJ 5; 49/2001, de 26 de febrero, FJ 4; y 204/2001, de 15 de octubre, FJ 4. STEDH Handyside c. Reino Unido, 7 de diciembre de 1976, § 49), pues “así lo requieren el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe sociedad democrática” (SSTC 107/1988, de 8 de junio, FJ 2; 110/2000, de 5 de mayo, FJ 8; 108/2008, de 22 de septiembre, FJ 6; en el mismo sentido, SSTEDH de 23 de abril de 1992, Castells c. España, § 42, y de 29 de febrero de 2000, Fuentes Bobo c. España, § 43)”. Junto a ello, también hemos señalado que “la libertad de expresión es más amplia que la libertad de información al no operar en el ejercicio de aquélla el límite interno de veracidad que es aplicable a ésta” (STC 107/1988, de 8 de junio, FJ 2), lo que se justifica en que “tiene por objeto presentar ideas, opiniones o juicios de valor subjetivos que no se prestan a una demostración de su exactitud” (STC 51/1989, de 22 de febrero, FJ 2). En definitiva, el reconocimiento de la libertad de expresión garantiza el desarrollo de una comunicación pública libre que permita la libre circulación de ideas y juicios de valor inherente al principio de legitimidad democrática (por todas, SSTC 6/1981, de 16 de marzo, FJ 3; 20/1992, de 14 de febrero, FJ 3; 9/2007, de 15 de enero, FJ 4). En este sentido, merece especial protección constitucional la difusión de ideas que colaboren a la formación de la opinión pública y facilitan que “el ciudadano pueda formar libremente sus opiniones y participar de modo responsable en los asuntos públicos” (SSTC 159/1986, de 16 de diciembre, FJ 6; 29/2009, de 26 de enero, FJ 5). Entre ellas debemos, lógicamente, englobar no sólo los juicios de valor de ámbito político o los que se refieren directamente al funcionamiento de las instituciones públicas (STEDH Scharsach y News Verlagsgesellschaft c. Austria, de 13 de noviembre de 2003, § 30), sino también aquéllos que tienen por objeto la valoración crítica del modelo de sociedad y su evolución.

No obstante, al igual que sucede con los restantes derechos fundamentales, el ejercicio del derecho a la libertad de expresión está sometido a límites constitucionales que este Tribunal ha ido perfilando progresivamente. Al tratarse de la formulación de opiniones y creencias personales, sin pretensión de sentar hechos o afirmar datos objetivos, si bien no está condicionada por la veracidad que se establece para la libertad de información, su campo de acción sí que ha de venir delimitado en primer lugar por la ausencia de “frases y expresiones ultrajantes y ofensivas sin relación con las ideas u opiniones que se expongan, y por tanto, innecesarias a este propósito” (SSTC 105/1990, de 6 de junio, FJ 4; 20/2002, de 28 de enero, FJ 4; 108/2008, de 22 de septiembre, FJ 6). Junto a ello, la tendencia expansiva de la libertad de expresión encuentra también su límite en el respeto al contenido normativo garantizado por otros derechos fundamentales, cuya afectación no resulta necesaria para la realización constitucional del derecho. Como hemos señalado en ocasiones anteriores, el deslinde de la libertad de expresión no es nunca total y absoluto (por todas, STC 173/1995, de 21 de noviembre, FJ 3) y a menudo, la delimitación de su ámbito protegido sólo puede hacerse a partir de la de otros derechos fundamentales, aunque, eso sí, mediante la adecuada ponderación de los valores constitucionales enfrentados, entre los que destaca la garantía de la existencia de la opinión pública indisolublemente unida al pluralismo político (SSTC 240/1992, de 21 de diciembre, FJ 3; 232/2002, de 9 de diciembre, FJ 4) . Con tal fin, hemos señalado la relevancia de aquellos otros derechos que la propia Constitución sitúa específicamente como límites (STC 187/1999, de 25 de octubre, FJ 13) y cuyo contenido esencial, por tanto, define un espacio infranqueable para la libre expresión. En concreto, el propio apartado 4 del art. 20 CE dispone que todas las libertades reconocidas en el precepto tienen su límite en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia, que cumplen así lo que hemos denominado “función limitadora” en relación con dichas libertades (por todas, STC 117/1994, de 25 de abril, FJ 2). No obstante, más allá de esos topes constitucionalmente establecidos a la vis expansiva de la libertad de expresión, este Tribunal ha reconocido también que el respeto al contenido del derecho, y a su dimensión general en cuanto garantía esencial del Estado democrático, impide someterlo a bienes o valores de rango infraconstitucional. Así, en concreto, hemos señalado que “el buen gusto o la calidad literaria no constituyen límites constitucionales a dicho derecho” (STC 51/2008, de 14 de abril, FJ 5).

Resulta necesario examinar si el ejercicio de la libertad de expresión en esta ocasión se ha atenido a los límites constitucionalmente exigidos y su posible colisión con otros derechos fundamentales. En concreto, y dados los términos en que se ha desarrollado el proceso previo a este recurso de amparo, nuestro análisis debe limitarse, como bien señala el Fiscal, al eventual conflicto entre el ejercicio de la libertad de expresión y el derecho a la propia imagen (art. 18.1 CE) de la actora, empleando nuestra propia valoración.

4. En diversas ocasiones hemos definido el derecho a la imagen como derecho a determinar la información gráfica generada por los rasgos físicos personales de su titular que puede tener difusión pública. Su ámbito de protección comprende, en esencia, la facultad de poder impedir la obtención, reproducción o publicación de la propia imagen por parte de un tercero no autorizado, sea cual sea la finalidad perseguida por quien la capta o difunde (SSTC 81/2001, de 26 de marzo, FJ 2; 139/2001, de 18 de junio, FJ 4; 83/2002, de 22 de abril, FJ 4; 14/2003, de 28 de enero, FJ 5 y ATC 176/2007, de 1 de marzo, FJ 2). Sin embargo, por razones teleológicas, la garantía constitucional de esta facultad de disposición ha de entenderse “ceñida a la protección de la esfera moral y relacionada con la dignidad humana y con la garantía de un ámbito privado libre de intromisiones ajenas” (STC 81/2001, de 26 de marzo, FJ 2).

Efectivamente, la inclusión de la propia imagen en el catálogo de derechos fundamentales especialmente protegidos por la Constitución está íntimamente vinculada a la garantía de la dignidad personal (STC 81/2001, de 26 de marzo, FJ 3) pues más allá de asegurar la individualidad se trata de garantizar así a la persona un trato que no contradiga su condición de ser racional igual y libre, capaz de determinar su conducta en relación consigo mismo y su entorno, esto es, una capacidad de “autodeterminación consciente y responsable de la propia vida” (SSTC 53/1985, de 11 de abril, FJ 8; 193/2003, de 27 de octubre, FJ 7) que implica también la interdicción de someter a la persona, contra su libertad, al tráfico comercial. Mediante la garantía del ámbito de libertad “respecto de sus atributos más característicos, propios e inmediatos como son la imagen física, la voz o el nombre, cualidades definitorias del ser propio y atribuidas como posesión inherente e irreductible a toda persona” (STC 117/1994, de 25 de abril, FJ 3) se viene a asegurar, en definitiva, la indisponibilidad ajena de aquello que socialmente evoca a la persona hasta constituirse en su representación; tal consideración ha llevado a este Tribunal a afirmar que la imagen protegida es la que constituye el “elemento configurador de la esfera personal de todo individuo, en cuanto instrumento básico de identificación y proyección exterior y factor imprescindible para su propio reconocimiento como sujeto individual” (por todos, ATC 28/2004, de 6 de febrero, FJ 3), de modo que el bien protegido constitucionalmente no es tanto la mera reproducción gráfica de cualquier elemento corporal del individuo como la evocación social de la persona que habitualmente se plasma a través de aquélla. Así, hemos venido a exigir, como requisito previo para considerar afectado el derecho a la propia imagen, que, en los casos en que la publicación no identifique expresamente al aludido, los rasgos o la representación difundidos sin consentimiento de su titular permitan reconocer su identidad (SSTC 156/2001, de 2 de julio, FJ 7; 14/2003, de 28 de enero, FJ 4).

Por ello el ámbito propio de protección del derecho a la propia imagen es la defensa frente a los usos no consentidos de la representación pública de la persona que no encuentren amparo en ningún otro derecho fundamental, muy destacadamente frente a la utilización de la imagen con fines puramente lucrativos a la que alude el art. 7. 6 de la Ley Orgánica 1/1982 de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Así, si bien “la protección constitucional de este derecho no alcanza su esfera patrimonial, ya que el conjunto de derechos relativos a la explotación comercial de la imagen no forman parte del contenido del derecho fundamental a la propia imagen que consagra el art. 18.1 CE” (SSTC 81/2001, de 26 de marzo, FJ 2; 156/2001, de 2 de julio, FJ 6), las posibles consecuencias patrimoniales del uso ilegítimo de la imagen ajena no obstan para su protección constitucional.

Si, en los términos del fundamento jurídico anterior, el contenido positivo del derecho a la propia imagen delimita el alcance de la libertad de expresión, del mismo modo este derecho “se encuentra a su vez limitado por otros derechos y bienes constitucionales, en particular, por el derecho a la comunicación de información y a las libertades de expresión y creación artística” (SSTC 81/2001, de 26 de marzo, FJ 2; 139/2001, de 18 de junio, FJ 4). Esto obliga, en caso de conflicto, a efectuar una tarea de deslinde a través de la ponderación tópica de los bienes constitucionales en juego. Entre las circunstancias que deben tomarse en cuenta en ella destaca la determinación de la intensidad con la que se afecta al derecho a la propia imagen tomando en consideración su dimensión teleológica (SSTC 156/2001, de 2 de julio, FJ 6; 14/2003, de 28 de enero, FJ 5; 72/2007, de 16 de abril, FJ 3), cuya trascendencia viene también puesta de relieve por el hecho de que, con carácter general, en los casos de fotografías difundidas públicamente el canon de relevancia que permite la afectación sobre el derecho a la propia imagen ha de ser necesariamente más tenue que el que faculte a una intromisión en los derechos al honor o la intimidad, en la medida en que es también menor la consecuencia lesiva sobre la dignidad que tiene en sí misma la mera reproducción gráfica de la representación externa de una persona (ATC 176/2007, de 1 de marzo, FJ 2). Del mismo modo, debe valorarse la conducta previa del afectado por la difusión inconsentida de la propia imagen, “como ocurre cuando la propia -y previa- conducta de aquél o las circunstancias en las que se encuentre inmerso justifiquen el descenso de las barreras de reserva para que prevalezca el interés ajeno o el público que puedan colisionar con él” (SSTC 99/1994, de 11 de abril, FJ 5; 14/2003, de 28 de enero, FJ 5).

5. La aplicación de las reglas descritas en los fundamentos jurídicos anteriores al enjuiciamiento constitucional del presente asunto exige tomar en consideración en primer lugar las características específicas del ejercicio de la libertad de expresión, ponderando a continuación adecuadamente la posible afectación de otros derechos fundamentales en juego. Habiendo descartado que el artículo tuviera intención informativa, hay que analizar, pues, su referido valor en relación con la “existencia de una opinión pública libre, indisolublemente unida al pluralismo político propio del Estado democrático” (por todas, SSTC 132/1995, de 11 de septiembre, FJ 4; 21/2000, de 31 de enero, FJ 4; 68/2008, de 23 de junio, FJ 3). En este punto, las alegaciones de la entidad demandante de amparo destacan el carácter de personaje de notoriedad pública que en el momento de la publicación ostentaba doña Isabel Iglesias, a quien en las resoluciones objeto del recurso de amparo se califica de “persona muy conocida en el ámbito de la llamada prensa rosa o revistas del corazón”.

Ciertamente, como hemos declarado en otras ocasiones “aquellas personas que alcanzan cierta publicidad por la actividad profesional que desarrollan o por difundir habitualmente hechos y acontecimientos de su vida privada, o que adquieren un protagonismo circunstancial al verse implicados en hechos que son los que gozan de esa relevancia pública, pueden ver limitados sus derechos con mayor intensidad que los restantes individuos como consecuencia, justamente, de la publicidad que adquiera su figura y sus actos” (SSTC 134/1999, de 15 de julio, FJ 7; 192/1999, de 25 de octubre, FJ 7; 112/2000, de 5 de mayo, FJ 8; 49/2001, de 26 de febrero, FJ 7; 99/2002, de 6 de mayo, FJ 7; en el mismo sentido, SSTEDH Karhuvaara y Iltalehti c. Finlandia, de 16 noviembre de 2004; Lindon, Otchakovsky-Laurens y July c. Francia, de 22 octubre 2007, § 46; Avgi Publishing and Press Agency s.a. & Karis c. Grecia, de 5 de junio de 2008, § 28). Entre estas limitaciones está, sin duda, la de soportar el debate público sobre diversos aspectos de relevancia pública de su persona, en la medida en que, por las materias a que se refiera, resulte de interés general, pues quien de un modo u otro hace de la exposición personal a los demás su modo de vida y acepta instalarse en el mundo de la fama no sólo está contribuyendo a delimitar el terreno reservado a su intimidad personal, sino que también se somete al escrutinio de la sociedad. En tal sentido, el juicio acerca de la idoneidad de los personajes públicos y las opiniones relativas al merecimiento de su consideración pública entran dentro del ámbito protegido por la libertad de expresión en la medida en que no afecten innecesariamente a otros derechos fundamentales, en especial los referidos en el art. 20.4 CE.

A estos efectos, resulta relevante tomar en consideración el hecho de que la publicación que constituye el objeto de nuestro juicio es un montaje irónico elaborado a partir de una fotografía de la actora civil superpuesta sobre un cuerpo ajeno. En la medida en que del contexto de la revista se desprende que la composición perseguía una finalidad humorística mediante la manipulación de la imagen, puede calificarse de caricatura, pues debe entenderse por tal toda creación satírica realizada a partir de las facciones y el aspecto de alguien, deformando su realidad. Con la generalización de las nuevas tecnologías de tratamiento de la imagen, esta categoría, que tradicionalmente se había basado exclusivamente en la dimensión humorística del dibujo, se plasma cada vez con más frecuencia en la alteración de fotografías originales, aunque no pierde por ello su esencia de creación irónica basada en la reelaboración de la fisionomía del modelo que tiene por objeto.

En los casos en los que la caricatura se elabora mediante la distorsión de la imagen fotográfica de una persona, resulta evidente que se viene a afectar al derecho a la propia imagen de la persona representada, si bien tal afección puede venir justificada por el legítimo ejercicio de la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE] o, incluso, de la libertad de creación artística [art. 20.1 b) CE].

Desde el punto de vista de la libertad de expresión, la caricatura constituye, desde hace siglos, una de las vías más frecuentes de expresar mediante la burla y la ironía críticas sociales o políticas que, en tanto que elemento de participación y control público, resultan inescindibles de todo sistema democrático, y coadyuvan a la formación y existencia “de una institución política fundamental, que es la opinión pública libre, indisolublemente ligada con el pluralismo político, que es un valor fundamental y un requisito del funcionamiento del Estado democrático” (STC 12/1982, de 31 de marzo, FJ 3).

Con frecuencia, “este tipo de sátira es una forma de expresión artística y crítica social que con su contenido inherente de exageración y distorsión de la realidad persigue naturalmente la provocación y la agitación” (STEDH Vereinigung Bildender Künstler c. Austria, de 25 enero de 2007, § 33) y cuando así suceda, el uso manipulativo de la imagen ajena podrá constituir un ejercicio legítimo del derecho a la libertad de expresión en cuanto contribuya al mantenimiento de una opinión pública crítica y plural, como “condición previa y necesaria para el ejercicio de otros derechos inherentes al sistema democrático” (SSTC 159/1986, de 16 de diciembre, FJ 6; 77/2009, de 23 de marzo, FJ 4). Sin embargo, el valor que para la formación de la opinión pública y la libre circulación de ideas puedan tener determinadas caricaturas, no implica que ésta sea la única finalidad imaginable de tales creaciones.

De ese modo, también resulta evidente que en ocasiones la manipulación satírica de una fotografía puede obedecer a intenciones que no gozan de relevancia constitucional suficiente para justificar la afectación del derecho reconocido en el art. 18.1 CE, por venir desvinculadas de los objetivos democráticos reseñados. De hecho, a menudo, como señalamos en la STC 176/1995, de 11 de diciembre, FJ 5, “el propósito burlesco, animus iocandi, se utiliza precisamente como instrumento del escarnio” y, sin duda, cabe imaginar la difusión de caricaturas comercializadas por mero objetivo económico o incluso creadas con la específica intención de denigrar o difamar a las personas representadas (cfr. STEDH Aguilera Jiménez y otros c. España, de 8 de diciembre de 2009, § 32 y ss.). En estos casos, la ausencia de un interés público constitucionalmente defendible priva de justificación a la intromisión en el derecho a la propia imagen, de tal modo que si se usa ésta sin consentimiento de su titular puede resultar lesionado el citado derecho fundamental garantizado en el art. 18.1 CE.

Así sucede también en el presente asunto, pues efectivamente, la difusión de la caricatura que ahora analizamos, con independencia del juicio que pudiera merecer su contraste con el derecho al honor de la afectada no puede entenderse como un ejercicio de crítica política o social a través de la sátira y el humor.

En este sentido, no basta, como hace el Ministerio Fiscal en sus alegaciones, con tomar en cuenta el tono general de la publicación, que era un semanario de contenido humorístico y en ocasiones disparatado “dedicado a la burla, la parodia, la sátira y la ironía”. Este animus iocandi genérico que, a su entender, guiaba normalmente a la revista podría ser valorado a la hora de ponderar y modular una posible afectación de otros derechos fundamentales, notablemente el del honor, pero resulta irrelevante cuando lo que está en juego es la utilización y manipulación no consentida de la propia imagen. Tratándose de este derecho fundamental lo que resulta determinante para nuestro enjuiciamiento es, como se ha dicho, la concurrencia o no en el reportaje controvertido de un interés democrático superior que pueda justificar el uso público de la fotografía del rostro de la actora, no el tono humorístico o fantasioso que pudiera guiar a la mayoría de reportajes del semanario en cuestión.

Tanto las diversas instancias judiciales que han abordado el asunto, como el informe del Ministerio Fiscal en el presente recurso de amparo, coinciden en señalar que el fotomontaje tenía como única finalidad la de divertir al lector mediante la exhibición de un cuerpo femenino semidesnudo al que se le había añadido el rostro de doña Isabel Iglesias. Cabe concluir, por tanto, que la intención de la revista al utilizar la imagen de la actora era la de provocar, con un marcado sesgo sexista, la burla sobre su persona, a partir exclusivamente de su aspecto físico y obteniendo con ello un beneficio económico para la empresa periodística en cuestión. Difícilmente puede apreciarse interés público alguno en este uso de la imagen desvinculado de cualquier finalidad legítima de crítica política o social, de modo que la publicación de la fotografía manipulada en nada contribuye a la formación de una opinión pública libre.

En definitiva, del examen de las circunstancias del caso se desprende que la empresa recurrente en amparo, lejos de realizar un ejercicio legítimo de su libertad de expresión, vulneró el derecho a la propia imagen de doña Isabel Iglesias al publicar sin su consentimiento el montaje caricaturesco que había elaborado mediante la manipulación de su fotografía.

6. Desechadas las alegaciones relativas a la supuesta vulneración de la libertad de expresión [art. 20.1 a)], procede analizar las que se refieren a la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por insuficiente motivación en lo que atañe a la cuantía de la indemnización fijada.

Según ha venido declarando este Tribunal, el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) incluye el derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada, fundada en Derecho y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes. La motivación de las resoluciones judiciales, aparte de venir institucionalizada en el art. 120.3 CE, es una exigencia derivada del artículo 24.1 CE que permite conocer las razones de la decisión que dichas resoluciones contienen y que posibilita su control mediante el sistema de los recursos (entre otras, SSTC 20/1982, de 5 de mayo, FJ 1; 146/1995, de 16 de octubre, FJ 2; 108/2001, de 23 de abril, FJ 2; 42/2006, de 13 de febrero, FJ 7; 57/2007, de 12 de marzo, FJ 2). Esta exigencia constitucional entronca con una concepción de la legitimidad de la función jurisdiccional sustentada esencialmente en el carácter vinculante que para todo órgano judicial tienen la Ley y la Constitución (SSTC 55/1987, de 13 de mayo, FJ 1; 203/1997, de 25 de noviembre, FJ 3; 115/2006, de 24 de abril, FJ 5). Por otra parte, no debe olvidarse que la razón última que sustenta este deber de motivación, en tanto que obligación de exteriorizar el fundamento de la decisión, reside en la interdicción de la arbitrariedad y la necesidad de evidenciar que el fallo de la resolución no es un simple y arbitrario acto de voluntad del juzgador, sino una decisión razonada en términos de Derecho (SSTC 24/1990, de 15 de febrero, FJ 4, 35/2002, de 11 de febrero, FJ 3; 42/2004, de 23 de marzo, FJ 4; 331/2006, de 20 de noviembre, FJ 2).

Refiriéndonos en concreto a la motivación de las decisiones que fijan la cuantía indemnizatoria en aras de la reparación de un derecho fundamental vulnerado, hemos afirmado que, aunque la determinación del quantum indemnizatorio es cuestión que pertenece al ámbito de la legalidad ordinaria (STC 42/2003, de 3 de marzo, FJ 10) sin que pueda este Tribunal suplantar al órgano judicial competente en la labor de su determinación (SSTC 115/2000, de 5 de mayo, FJ 11; 127/2003, de 30 de junio, FJ 10), corresponde a este Tribunal controlar la suficiencia de la motivación de tal decisión desde la perspectiva del art. 24.1 CE. En ese sentido, los órganos judiciales han de tener especialmente en cuenta los datos determinantes del alcance de la lesión del derecho que hayan resultado acreditados en el procedimiento, así como los criterios legales establecidos para valorar el daño moral producido por la intromisión ilegítima declarada (STC 186/2001, de 17 de septiembre, FJ 6; 300/2006, de 23 de octubre, FJ 4; ATC 363/2006, de 23 de octubre).

En el presente asunto, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid declara que la indemnización de 750.000 pesetas fijada en primera instancia “no retribuye suficientemente el daño causado a la actora, considerando las circunstancias que adornan la publicación de la fotocomposición y muy especialmente el desprecio y escarnio que suponen para la persona cuyo rostro da vida a la fotografía”. De este modo, viene a aludirse a uno de los criterios fijados por el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, relativo a la gravedad de la lesión, que ha sido apreciado de manera suficientemente fundada conforme a las exigencias del art. 24.1 CE, pues tanto la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada en amparo como la de la Audiencia Provincial de Madrid razonan abundantemente acerca de la gravedad que a su juicio tuvo la difusión del montaje fotográfico. En los términos expresados en el fundamento jurídico anterior, y en la medida en que aparezcan suficientemente motivadas, no cabe revisar ahora la valoración de los órganos judiciales sobre la gravedad e intensidad de la lesión sufrida por la actora civil en sus derechos fundamentales, pues “la fijación de una u otra cuantía indemnizatoria no es susceptible de convertirse en objeto de vulneración autónoma de los derechos fundamentales, en este caso del derecho al honor” (STC 186/2001, de 17 de septiembre, FJ 7).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por HF Revistas, S.A.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 24/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Primera

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:24

Recurso de amparo 5262-2006. Promovido por Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A. frente a la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Jaén que desestimó su demanda sobre sanción por defensa del consumidor en el servicio de abastecimiento de agua potable.

Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (incongruencia): sentencia que da respuesta conjunta y global a todas las alegaciones y acuerda de oficio la imposición de costas procesales al apreciar temeridad.

1. No concurre la vulneración por incongruencia *extra petitum*, toda vez que, con independencia de que no hubiera sido solicitada su imposición por la Administración recurrida, es una cuestión sobre la que el órgano judicial podía pronunciarse de oficio [FJ 3].

2. No se incurre en incongruencia *extra petitum* cuando el Juez o Tribunal decida o se pronuncie sobre una pretensión que, aun cuando no fue formal o expresamente ejercitada, estaba implícita o era consecuencia inescindible o necesaria de los pedimentos articulados o de la cuestión principal debatida en el proceso, como ocurre en materia de costas procesales (STC 278/2006, FJ 3) [FJ 3].

3. Se descarta la existencia de incongruencia omisiva al haber existido una respuesta, en algunos extremos expresa y en otros tácita, a las cuestiones planteadas, lo que satisface las exigencias constitucionales de motivación de las resoluciones judiciales [FJ 6].

4. Si bien en materia sancionadora y cuando las impugnaciones se fundamentan en la vulneración de derechos fundamentales los órganos judiciales deben extremar el cumplimiento de las exigencias constitucionales de motivación derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva, la concisa respuesta judicial supone una respuesta conjunta y global a todas las alegaciones planteadas por la entidad recurrente en la vía judicial, que impide afirmar que se esté ante una denegación de justicia vulneradora del derecho invocado [FJ 6].

5. Se descarta que concurra la causa de inadmisión por extemporaneidad de la demanda, fundamentada en que el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto resultaría manifiestamente improcedente para procurar una reparación de las lesiones aducidas, habiendo debido acudir al cauce procesal del complemento de Sentencias previsto en el art. 215 LEC, porque ambos remedios procesales son aptos para salvaguardar el carácter subsidiario del recurso de amparo (STC 135/2007, FJ 5) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5262-2006, promovido por Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales don Luciano Rosch Nadal y bajo la asistencia de la Letrada doña Antonia Benítez Valiente, contra el Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Jaén de 30 de marzo de 2006, por el que se desestima el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra la Sentencia de 23 de febrero de 2006, dictada en el procedimiento abreviado núm. 555-2005. Ha comparecido la Junta de Andalucía. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 11 de mayo de 2006, el Procurador de los Tribunales don Luciano Rosch Nadal, en nombre y representación de la entidad mercantil Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A., y bajo la asistencia de la Letrada doña Antonia Benítez Valiente, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales mencionadas en el encabezamiento.

2. La demanda de amparo tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) La recurrente, concesionaria del servicio público de abastecimiento de agua potable, depuración y alcantarillado de la ciudad de Jaén, fue sancionada por resolución del Delegado del Gobierno de la Junta de Andalucía en Jaén de 27 de septiembre de 2004, dictada en el expediente sancionador núm. 23219-2004, con una multa de 3100 euros, como autora de una infracción grave del art. 34.4 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, general para la defensa de los consumidores y usuarios (en adelante LGCU). La conducta sancionada consistió en que la recurrente persistía en la práctica de no hacer coincidir el período de facturación que se indica en las facturas con las lecturas del contador, incumpliendo con ello una previa resolución administrativa firme, confirmada judicialmente, dictada como consecuencia de una reclamación efectuada en el año 2000. La sanción fue confirmada en alzada por resolución de la Consejera de Gobernación de la Junta de Andalucía de 25 de agosto de 2005.

b) La entidad demandante de amparo interpuso recurso contencioso- administrativo, dando lugar al procedimiento abreviado núm. 555-2005, tramitado por el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 1 de Jaén. En el recurso se alegaba, en cinco apartados diferentes, la prescripción de la sanción, la caducidad del procedimiento, la vulneración del principio de tipicidad, la errónea calificación de la infracción y la inexistencia de infracción. En relación con la prescripción de la sanción y la caducidad del procedimiento, argumentaba la recurrente que la reclamación del denunciante era de fecha 19 de mayo de 2000 y la resolución firme cuyo incumplimiento daba lugar a la infracción sancionada de fecha 25 de agosto de 2000. Por su parte, en cuanto a la vulneración del principio de tipicidad y la inexistencia de infracción se argumentaba que el art. 34.4 LGCU no contempla como conducta típica el incumplimiento de una resolución administrativa firme, sino la alteración, adulteración o fraude en bienes y servicios susceptibles de consumo y, en general, cualquier situación que induzca a engaño o confusión que impida reconocer la verdadera naturaleza del producto o servicio, por lo que no se habría cometido infracción alguna. Por último, respecto de la errónea calificación de la infracción, la recurrente aducía que la infracción había sido calificada como grave sin haberse motivado la concurrencia de ninguna de las circunstancias necesarias para ello previstas en el art. 35 LGCU, referidas a “riesgo para la salud, posición en el mercado del infractor, cuantía del beneficio obtenido, grado de intencionalidad, gravedad de la alteración social producida, generalización de la infracción y reincidencia”, resultando más adecuado su calificación como leve y la imposición de una multa de 200 euros. En coherencia con este motivo de recurso, incluyó como petición subsidiaria para el caso de rechazo de resto de motivos, la revocación de la resolución impugnada para que “se sustituya por otra más ajustada a Derecho que califique la sanción como leve y en tal caso sancionable con 200 euros de multa”.

c) El recurso fue rechazado por Sentencia de 23 de febrero de 2006, argumentándose que “el expediente administrativo sancionador que es objeto de revisión en este recurso contencioso.-administrativo se refiere a la reclamación efectuada por el consumidor en fecha 25.5.2004, pese a lo que alega la actora. Estamos ante un nuevo hecho infractor. Los hechos comprobados consisten en no hacer coincidir el periodo de facturación que se indica en las facturas con las lecturas del contador, incumpliendo lo dispuesto en la resolución firme de esa Delegación del Gobierno en Jaén y que fue objeto de otra sanción que finalizó en Sentencia del Juzgado nº 2” (fundamento de Derecho 3). Adicionalmente, considerando temeraria la postura de la entidad recurrente, el órgano judicial acordó imponerle las costas del procedimiento en virtud de lo previsto en el art. 139 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso- administrativa (en adelante LJCA) (fundamento de Derecho 4).

d) La recurrente formuló incidente de nulidad de actuaciones, argumentando que se había incurrido en incongruencia omisiva, al no haber dado respuesta más que a uno de los motivos de impugnación, el referido a la prescripción de la sanción, e incongruencia extra petitum, al haberse pronunciado sobre la imposición de costas cuando ninguna de las partes había solicitado dicha condena. El incidente fue desestimado por Auto de 30 de marzo de 2006.

3. La recurrente aduce en su demanda de amparo la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), desde la perspectiva de la interdicción de la incongruencia omisiva y de la incongruencia extra petitum, argumentando que no obtuvo respuesta judicial alguna a diversas de las cuestiones planteadas en el recurso y que fue condenada en costas cuando dicho pronunciamiento no había sido solicitado por ninguna de las partes intervinientes en el procedimiento.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 24 de mayo de 2007, acordó otorgar a la recurrente y al Ministerio Fiscal el plazo de diez días para que formulen alegaciones en relación con la causa de inadmisión de carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c). LOTC]. El Fiscal, mediante escrito de 18 de junio de 2007, interesó su inadmisión, alegando que la resolución impugnada no había incurrido en incongruencia omisiva al existir una respuesta tácita a todas las pretensiones planteadas por la recurrente. Así, respecto de la alegación de caducidad se concreta en la Sentencia la fecha en que se comete la infracción, y, en cuanto a la vulneración del principio de tipicidad y la inexistencia de infracción, se concreta que la conducta sancionada se refiere a no hacer coincidir en la factura los periodos de facturación. Igualmente, el Ministerio Fiscal destaca que la referencia al incumplimiento de lo ordenado en una previa resolución explicaría la calificación como grave de la infracción. Por otro lado, el Ministerio Fiscal recuerda que la imposición en costas por temeridad es una facultad del juez ajena a la solicitud de las partes en aplicación del art. 139 LJCA, lo que excluiría también la existencia de incongruencia extra petitum. La recurrente, mediante escrito de 6 de junio de 2007, reiteró las razones para considerar vulnerado el art. 24.1 CE.

5. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 15 de enero de 2008, acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo y dirigir atenta comunicación a los órganos judiciales y administrativos para la remisión de copia testimoniada de las actuaciones y el emplazamiento a quienes hubieran sido parte en este procedimiento para que pudieran comparecer en el mismo.

6. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 22 de febrero de 2008, tuvo por recibido testimonio de las actuaciones, por personada a la Letrada de la Junta de Andalucía, en la representación que ostenta, y, a tenor del art. 52 LOTC, acordó dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por plazo común de veinte días para que pudieran presentar las alegaciones que estimasen pertinentes.

7. La Junta de Andalucía, mediante escrito registrado el 1 de abril de 2008, solicitó la inadmisión de la demanda de amparo por extemporaneidad, al considerar que la interposición del incidente de nulidad de actuaciones (art. 241 LOPJ) era manifiestamente improcedente, ya que la recurrente debería haber planteado el recurso previsto en el art. 215 LEC puesto que las pretensiones que se articulaban en el incidente de nulidad no concernían realmente al vicio procesal de la incongruencia sino a la falta de motivación de la Sentencia, cuya vía de impugnación propia sería la del complemento de Sentencias. Subsidiariamente, la Junta de Andalucía solicitó la denegación del amparo, argumentando que no existe incongruencia pues la Sentencia impugnada ha dado respuesta a la pretensión de la recurrente y también ha motivado la imposición de costas al apreciar temeridad en la recurrente, lo cual excluye la incongruencia extra petitum al ser potestad del juez la determinación de la condena en costas en casos de temeridad.

8. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 28 de abril de 2008, interesó la denegación del amparo, dando por reproducidos los argumentos recogidos en su escrito de alegaciones en el trámite sobre admisibilidad de 18 de junio de 2007.

9. La entidad recurrente, mediante escrito registrado el 27 de marzo de 2008, presentó sus alegaciones reiterando lo expuesto en su escrito de demanda.

10. Por providencia de fecha 22 de abril de 2010, se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente recurso de amparo es determinar si la resolución impugnada ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de la recurrente al haber incurrido en incongruencia omisiva y en incongruencia extra petitum.

En efecto, la recurrente en la demanda de amparo, por la vía del art. 44 LOTC, impugna la resolución judicial por incongruencia omisiva y extra petitum, al no haber dado una respuesta, entre otras cuestiones, a diversas vulneraciones de derechos fundamentales que imputó a la resolución administrativa sancionadora. Sin embargo, no ha cuestionado, como le posibilita el art. 43 LOTC, la constitucionalidad de la resolución administrativa sancionadora. Ello impide que este Tribunal pueda pronunciarse sobre las vulneraciones que en vía judicial alegó contra la resolución sancionadora.

2. Antes de entrar a examinar el fondo de estas pretensiones es preciso descartar que concurra la causa de inadmisión alegada por la Junta de Andalucía, relativa a la extemporaneidad de la demanda, y que fundamenta en que el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto resultaría manifiestamente improcedente para procurar una reparación de las lesiones aducidas, habiendo debido acudir al cauce procesal del complemento de Sentencias previsto en el art. 215 LEC.

Este Tribunal ya ha reiterado que en los supuestos en que se denuncia la vulneración del art. 24.1 CE por incongruencia, y ante la similitud de respuesta que cabe obtener acudiendo al recurso para complemento de Sentencias y Autos (art. 215.2 LEC) y al incidente de nulidad de actuaciones (art. 241 LOPJ), no se puede cuestionar, desde la perspectiva del correcto agotamiento de la vía judicial previa, el acudir a cualquiera de los dos remedios procesales en tanto que ambos son aptos para salvaguardar el carácter subsidiario del recurso de amparo (por todas, STC 135/2007, de 4 de junio, FJ 5). Por tanto, en este caso, verificado que la recurrente interpuso incidente de nulidad de actuaciones con la pretensión de que se procurara un temprano restablecimiento de la incongruencia ahora denunciada en este amparo, no es posible apreciar el óbice procesal alegado por la Junta de Andalucía.

3. Comenzando el análisis de fondo, y por lo que se refiere a la incongruencia extra petitum, este Tribunal ha reiterado que este tipo de incongruencia por exceso se produce cuando el órgano judicial concede algo no pedido o se pronuncia sobre una pretensión que no fue oportunamente deducida por los litigantes, y que implica un desajuste o inadecuación entre el fallo o la parte dispositiva de la resolución judicial y los términos en que las partes formularon sus pretensiones (por todas, STC 50/2007, de 12 de marzo).

Ahora bien, también se ha destacado que el órgano judicial sólo está vinculado por la esencia de lo pedido y discutido en el pleito, y no por la literalidad de las concretas pretensiones ejercitadas, tal y como hayan sido formalmente solicitadas por los litigantes, de forma que no existirá la incongruencia extra petitum cuando el Juez o Tribunal decida o se pronuncie sobre una pretensión que, aun cuando no fue formal o expresamente ejercitada, estaba implícita o era consecuencia inescindible o necesaria de los pedimentos articulados o de la cuestión principal debatida en el proceso, como ocurre en materia de intereses legales o de costas procesales (por todas, STC 278/2006, de 25 de septiembre, FJ 3).

En el presente caso, habida cuenta de que la queja sobre incongruencia extra petitum aparece referida a un pronunciamiento en costas por temeridad, y de acuerdo con la doctrina expuesta, debe concluirse que no concurre la vulneración aducida por la entidad recurrente, toda vez que, con independencia de que no hubiera sido solicitada su imposición por la Administración recurrida, es una cuestión sobre la que el órgano judicial podía pronunciarse de oficio.

4. Por lo que se refiere a la alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por incongruencia omisiva, este Tribunal ha reiterado que ésta tiene lugar cuando el órgano judicial deja sin contestar alguna de las cuestiones sometidas a su consideración por las partes, siempre que no quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución. A estos efectos, este Tribunal ha venido distinguiendo entre las alegaciones aducidas por las partes para fundamentar sus pretensiones y las pretensiones en sí mismas consideradas, subrayando que no es necesaria una contestación explícita y pormenorizada de todas y cada una de las alegaciones formuladas, pudiendo ser suficiente a los fines del art. 24.1 CE, en atención a las circunstancias particulares del caso, una respuesta global o genérica, aun cuando se omita una contestación singular a cada una de las alegaciones concretas no sustanciales. Por el contrario, este Tribunal ha puesto de manifiesto que respecto de las pretensiones la exigencia de congruencia es más rigurosa, destacando que cuando la cuestión puesta de manifiesto no es una simple alegación secundaria, instrumental en el razonamiento jurídico, sino un alegato sustancial que contiene los hechos o argumentos jurídicos básicos y fundamentales que nutren la pretensión, dicha cuestión integra la razón por la que se pide, debiendo ser tratada en forma expresa o, en su caso, considerada en forma siquiera implícita por la Sentencia, pues de otro modo se desatiende la defensa esgrimida por la parte en un aspecto con posible incidencia sobre el fallo, dando lugar a una denegación de justicia (por todas, STC 144/2007, de 18 de junio, FJ 4).

5. En el presente caso, como se pone de manifiesto en las actuaciones y se ha expuesto con más detenimiento en los antecedentes, ha quedado acreditado que la recurrente, en su calidad de concesionaria del servicio público de abastecimiento de agua potable de Jaén, fue sancionada con una multa de 3100 euros, como autora de una infracción grave del art. 34.4 LGCU, por persistir en la práctica de no hacer coincidir el período de facturación que se indica en las facturas con las lecturas del contador, incumpliendo así una previa resolución administrativa firme, confirmada judicialmente.

En segundo lugar, también ha quedado acreditado que la entidad recurrente impugnó dicha sanción en vía judicial aduciendo en cinco apartados claramente diferenciados diversos motivos de recurso. En concreto, alegó la prescripción de la sanción y la caducidad del procedimiento, argumentando que la reclamación del denunciante era de fecha 19 de mayo de 2000 y la resolución firme cuyo incumplimiento daba lugar a la infracción de fecha 25 de agosto de 2000. Igualmente, consideró que se había vulnerado el principio de tipicidad y que no existía la infracción, con fundamento en que el art. 34.4 LGCU no contempla como conducta típica el incumplimiento de una resolución administrativa firme. La recurrente, también incidió en que había una errónea calificación de la infracción como grave, no habiéndose establecido la concurrencia de ninguna de las circunstancias previstas en el art. 35 LGCU.

Por último, queda acreditado que la resolución impugnada, como única respuesta a todas estas alegaciones, clarificó que el expediente administrativo que era objeto de enjuiciamiento se refiere a la reclamación efectuada el 25 de mayo de 2004, lo que representaría un nuevo hecho infractor, y que el hecho sancionado consistía en no hacer coincidir el periodo de facturación que se indica en las facturas con las lecturas del contador, incumpliendo de esa manera lo dispuesto en una resolución firme de la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía en Jaén y que ya fue objeto de otra sanción previa.

6. En atención a lo expuesto, y teniendo en cuenta que la recurrente reconoce que sí existió una respuesta expresa respecto de la alegación de prescripción de la sanción, debe darse la razón al Ministerio Fiscal cuando descarta la existencia de incongruencia omisiva al haber existido una respuesta, en algunos extremos expresa y en otros tácita, al resto de cuestiones planteadas, lo que satisface las exigencias constitucionales de motivación de las resoluciones judiciales.

De la breve respuesta aportada por el órgano judicial en el fundamento jurídico tercero de la resolución impugnada puede derivarse la existencia de una respuesta expresa tanto para la cuestión relativa a la caducidad del procedimiento, como a la referida a la vulneración del principio de tipicidad, en la que también debe incluirse la alegación de inexistencia de la infracción. La queja del recurrente era que el procedimiento había caducado, porque la conducta imputada era el incumplimiento de una resolución firme de 25 de agosto de 2000, y que el art. 34.4 LGCU no sanciona el incumplimiento de una resolución administrativa, sino la alteración, adulteración o fraude en bienes y servicios susceptibles de consumo y, en general, cualquier situación que induzca a engaño o confusión que impida reconocer la verdadera naturaleza del producto o servicio, por lo que no se habría cometido infracción alguna. Pues bien, debe concluirse que la respuesta judicial, consistente en clarificar que el expediente administrativo trae causa de una reclamación efectuada el 25 de mayo de 2004 y que el hecho sancionado consiste en no hacer coincidir el periodo de facturación que se indica en las facturas con las lecturas del contador, es suficientemente expresiva de las razones por las que se rechazan estas alegaciones. Estas razones serían, por un lado, la confusión en que había incurrido la recurrente entre la fecha de inicio del procedimiento que dio lugar a la primera resolución administrativa, en que se confirmó que el modo de facturación no se ajustaba a Derecho, y la fecha en que se presentó reclamación por la persistencia de la recurrente en esa práctica. Y, por otra, que la conducta sancionada no era el incumplimiento de una resolución administrativa sino la práctica reiterada de no hacer coincidir el periodo de facturación que se indica en las facturas con las lecturas del contador.

A la misma conclusión debe llegarse en relación con la alegación de la errónea calificación de la infracción como grave que la recurrente había fundamentado en que no concurría ninguna de las circunstancias previstas en el art. 35 LGCU para calificar como grave una conducta. En efecto, este precepto establece como circunstancias relevantes para la calificación de la infracción el “riesgo para la salud, posición en el mercado del infractor, cuantía del beneficio obtenido, grado de intencionalidad, gravedad de la alteración social producida, generalización de la infracción y reincidencia”. Pues bien, la mención expresa en la resolución judicial a que se está ante un nuevo hecho infractor y a la existencia de una resolución administrativa previa, confirmada judicialmente, en la que se confirmaba la ilegalidad de la forma en que continuaba facturando la recurrente, es suficientemente expresiva de que en la resolución judicial se están destacando dos de los criterios establecidos legalmente para la clasificación de la conducta como son la reiteración y el grado de intencionalidad. A ello podrían añadirse otras circunstancias que se derivan de manera tácita de todo el marco del procedimiento sancionador y la resolución judicial, como son la posición en el mercado del infractor y la generalización de la infracción, al ser la entidad sancionada la concesionaria en régimen de monopolio del servicio de abastecimiento de agua de la ciudad de Jaén.

En conclusión, si bien en materia sancionadora y cuando las impugnaciones se fundamentan en la vulneración de derechos fundamentales los órganos judiciales deben extremar el cumplimiento de las exigencias constitucionales de motivación derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en el presente caso la concisa respuesta judicial aportada supone una respuesta conjunta y global a todas las alegaciones planteadas por la entidad recurrente en la vía judicial, que impide afirmar que se esté ante una denegación de justicia vulneradora del derecho invocado. Por tanto, debe ser denegado el amparo solicitado.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Denegar a la entidad mercantil Aqualia Gestión Integral del Agua, S.A., el amparo solicitado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 25/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Primera

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:25

Recurso de amparo 6657-2006. Promovido por don Rodrigo Molina Orta frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias que desestimó su demanda sobre liquidación del impuesto sobre la renta de las personas físicas correspondiente al ejercicio 1995.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): falta de pronunciamiento sobre el fondo de un recurso contencioso-administrativo porque no se habían presentado alegaciones en la vía económico-administrativa (STC 75/2008).

1. El Tribunal Superior de Justicia ha rechazado examinar las alegaciones planteadas en el recurso contencioso-administrativo por la demandante de amparo y omitido un pronunciamiento en cuanto al fondo del asunto, acudiendo a una concepción del carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa excesivamente rígida y alejada de la que se deduce de la propia Ley procesal, produciendo una restricción desproporcionada y contraria al principio *pro actione* del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la justicia (SSTC 160/2001, 59/2009) [FJ 4].

2. El hecho de que el ahora demandante de amparo dejase de formular alegaciones en el procedimiento económico-administrativo, no autoriza al órgano judicial a eludir, como lo ha hecho, un pronunciamiento de fondo sobre los motivos aducidos en la demanda para fundamentar la pretensión anulatoria del acto administrativo, teniendo en cuenta que el art. 56.1 LJCA permite alegar en la demanda cuantos motivos procedan para fundamentar las pretensiones deducidas, hayan sido o no planteados ante la Administración (STC 75/2008) [FJ 4].

3. El principio *pro actione* proscribe aquellas decisiones de no pronunciamiento que por su rigorismo, formalismo excesivo o cualquier otra razón revelen una clara desproporción entre los fines que aquellas causas de no pronunciamiento sobre el fondo preservan y los intereses que sacrifican (SSTC 160/2001, 133/2005) [FJ 3].

4. El principio *pro actione* no debe entenderse como la forzosa selección de la interpretación más favorable a la admisión o a la resolución del problema de fondo de entre todas las posibles de las normas que la regulan, ya que esta exigencia llevaría al Tribunal Constitucional a entrar en cuestiones de legalidad procesal que corresponden a los Tribunales ordinarios (SSTC 207/1998, 64/2005) [FJ 3].

5. Procede el otorgamiento del amparo y la anulación de la Sentencia recurrida así como la retroacción de actuaciones al momento anterior de dictarse la misma para que se pronuncie una nueva resolución respetuosa con el derecho de la demandante a la tutela judicial efectiva [FJ 4].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6657-2006, promovido por don Rodrigo Molina Orta, representado por el Procurador de los Tribunales don Marcos Juan Calleja García, contra la Sentencia de 30 de diciembre de 2005, dictada en el procedimiento ordinario núm. 1140-2001 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, así como contra el Auto de 10 de mayo de 2006, por el que el mismo órgano desestimó el incidente de nulidad promovido frente a la Sentencia. Ha comparecido el Abogado del Estado en la representación que ostenta. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 22 de junio de 2006, el Procurador de los Tribunales don Marcos Juan Calleja García, en nombre y representación de don Rodrigo Molina Orta, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El 26 de mayo de 1997 la Dependencia de Inspección de la Delegación de Las Palmas de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria inició comprobación de la situación tributaria de la entidad Arbóreo, S.L., de la que eran socios el recurrente en amparo don Rodrigo Molina Orta y su esposa doña María Álvarez Escobar, en relación con el impuesto de sociedades correspondiente a los ejercicios 1992, 1993 y 1994, que dio lugar a una liquidación definitiva. Como consecuencia de la inspección realizada a la entidad Arbóreo, S.L., se iniciaron actuaciones de inspección tributaria al recurrente en relación con el impuesto sobre la renta de las personas físicas correspondiente al ejercicio 1995, todo ello como consecuencia de la imputación al mismo de parte de la base imponible liquidada por la Inspección a la referida entidad por el impuesto de sociedades del ejercicio 1994, al considerar que se trataba de una sociedad de mera tenencia de bienes que debía tributar en régimen de transparencia fiscal. Esta segunda inspección dio lugar a la adopción el 3 de julio de 2000 de un Acuerdo de liquidación por parte de la Dependencia de Inspección de la Delegación de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria de Las Palmas.

b) Mediante escritos presentados en el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Andalucía el 27 de julio de 2000 y dirigidos al Tribunal Económico- Administrativo Regional de Canarias, el recurrente don Rodrigo Molina Orta, en su propio nombre y en representación de Arbóreo, S.L., interpuso diversas reclamaciones y, entre ellas la reclamación económico-administrativa contra el Acuerdo de liquidación de 3 de julio de 2000. Dicha reclamación fue acumulada a la relativa a su esposa y posteriormente desestimada por el Tribunal Económico- Administrativo Regional de Canarias, mediante Resolución de 30 de marzo de 2001, por falta de presentación en plazo de las alegaciones que permitieran al Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias conocer los motivos de impugnación. En el curso del procedimiento las actuaciones fueron puestas de manifiesto al recurrente en el domicilio señalado para notificaciones pero, tras alegar la imposibilidad de desplazamiento a Canarias, se remitió copia a la Secretaría del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Andalucía, con nuevo plazo para alegaciones. El escrito de alegaciones fue presentado por el recurrente el 8 de marzo de 2001 ante el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Andalucía, con registro de entrada en el de Canarias el 3 de abril de 2001, es decir, tres días después de que el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias hubiera adoptado la Resolución de 30 de marzo de 2001, que desestimaba la reclamación económico-administrativa.

c) El demandante de amparo interpuso el recurso contencioso-administrativo núm. 1140-2001 ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias contra la Resolución del Tribunal Económico- Administrativo Regional de Canarias de 30 de marzo de 2001, por la que se desestimaba la reclamación promovida contra la liquidación del impuesto sobre la renta de las personas físicas, ejercicio 1995, formulando las siguientes alegaciones: primera, la falta de motivación de las liquidaciones practicadas -arts. 124.1 a) LGT y 43 LPA-; segunda, la falta de pruebas de los datos necesarios para estimar procedente la calificación de la entidad como de mera tenencia de bienes; y tercera, la improcedencia de la denegación de la exención por reinversión de los beneficios obtenidos en la transmisión de los elementos del inmovilizado de la sociedad.

d) Mediante Sentencia de 30 de diciembre de 2005, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias desestimó el recurso contencioso-administrativo y declaró conforme a Derecho la Resolución de 30 de marzo de 2001, por entender que, como en la vía administrativa el recurrente no presentó en plazo su escrito de alegaciones, el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias había desestimado correctamente las reclamaciones económico-administrativas.

e) El recurrente promovió incidente de nulidad de actuaciones contra la Sentencia de 30 de diciembre de 2005, alegando haber sufrido la vulneración de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), por incurrir la resolución impugnada en incongruencia omisiva, al no responder a las cuestiones planteadas en la demanda contencioso-administrativa, y por infringir, además, el art. 33 LJCA, ya que resolvió el litigio sin respetar los límites del mismo constituidos por las alegaciones formuladas por las partes.

f) Mediante Auto de 10 de mayo de 2006, la Sección desestimó el incidente de nulidad y declaró que la Sentencia impugnada no incurrió en incongruencia ni vulneró el art. 33 LJCA, porque resolvió el pleito de acuerdo con lo alegado por el Abogado del Estado sobre la conformidad a Derecho de la resolución administrativa combatida que desestimó las reclamaciones económico- administrativas por falta de alegaciones del recurrente.

3. El recurrente fundamenta su demanda de amparo en la vulneración de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) por parte de la Sentencia de 30 de diciembre de 2005 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias.

Alega en primer término la motivación arbitraria de la Sentencia, que se limita a recoger “los mismos argumentos dados en su momento por el TEAR, sin fundamentación legal alguna”; aduce también violación del derecho a acceder a la jurisdicción porque la Sentencia recurrida, “aunque formalmente desestimatoria, se apoya en un motivo de inadmisión legalmente inexistente cual es la no presentación del escrito de alegaciones ante el Tribunal Económico-Administrativo Regional en plazo” y finalmente se alega la incongruencia omisiva pues “las cuestiones planteadas han quedado sin juzgar”.

4. Por providencia de 24 de octubre de 2007, la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir a la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias y al Tribunal Económico- Administrativo Regional de Canarias para que en el plazo de diez días remitiesen respectivamente testimonio del procedimiento ordinario núm. 1140-2001 y del expediente a que dieron lugar las reclamaciones económico-administrativas acumuladas, interesándose al tiempo que se notificase la providencia al Abogado del Estado, que le serviría de emplazamiento para que en el plazo de diez días pudiera comparecer en este proceso constitucional.

5. Mediante diligencia de ordenación de 22 de febrero de 2008, la Sección Primera de este Tribunal tuvo por personado y parte al Abogado del Estado en la representación que ostenta y por recibidas las actuaciones, dándose vista de las mismas a la parte recurrente, al Abogado del Estado y al Ministerio público por término de veinte días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimasen pertinentes conforme a lo establecido en el art. 52 LOTC.

6. El día 13 de marzo de 2008 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el escrito de alegaciones del Abogado del Estado, en el que interesaba la inadmisión de la demanda de amparo y, subsidiariamente, su desestimación. Con carácter principal, el Abogado del Estado solicita la inadmisión del recurso de amparo porque las pretensiones esgrimidas por el recurrente contra la liquidación girada por impuesto sobre la renta de las personas físicas para el ejercicio de 1995 se basaban en las mismas razones y pruebas aducidas en el recurso contencioso- administrativo núm. 1138-2001, instado por la Sociedad Arbóreo, S.L., que tributaba en régimen de transparencia fiscal y que fue desestimado por Sentencia de 25 de enero de 2005, anterior a la impugnada. Dadas las características del régimen de transparencia fiscal, como la citada Sentencia declaró firmes las bases y cuotas para la sociedad, éstas no podían ser discutidas por los socios, por lo que el recurrente no puede pretender que a través del recurso de amparo se reanude la controversia ya fallada. El Abogado del Estado interesa subsidiariamente la desestimación del recurso de amparo porque las resoluciones judiciales impugnadas en este proceso constitucional no incurren en incongruencia, sino que son resoluciones de fondo adoptadas conforme a Derecho con los elementos de juicio de que disponía el órgano judicial en ese momento.

7. La representación procesal del demandante de amparo formuló sus alegaciones mediante escrito que tuvo su entrada en el registro de este Tribunal el día 28 de marzo de 2008, en el que sustancialmente reproduce los argumentos ya expuestos en la demanda.

8. El día 4 de junio de 2008 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando el otorgamiento del amparo solicitado por lesión del derecho fundamental del recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). El Ministerio Fiscal recuerda la doctrina de este Tribunal sobre la incongruencia en sus tres variantes (omisiva, extra petitum y por error), así como sobre la motivación de las resoluciones judiciales, y alega que la confrontación de esta doctrina constitucional con la Sentencia impugnada pone de manifiesto de forma patente que la Sala no abordó el enjuiciamiento ni falló en relación con los motivos que fundamentaron el recurso contencioso-administrativo y la oposición al mismo (art. 33.1 LJCA), de forma que el órgano judicial desconoció la especial relevancia de los motivos aducidos para basar la ilegalidad de la actuación administrativa, no respondiendo a ninguno de ellos como hubiera correspondido a una resolución fundada en Derecho, debidamente motivada y congruente. El Ministerio público recuerda que el art. 56.1 LJCA permite alegar “cuantos motivos procedan, hayan sido o no planteados ante la Administración”, de manera que al desestimar el recurso contencioso-administrativo por la no alegación ante la Administración, el órgano judicial olvidó las exigencias derivadas del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

9. Mediante providencia de 22 de abril de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo es idéntico al recurso núm. 8591-2005, formulado por doña María Álvarez Escobar, socia de Arbóreo, S.L., y estimado por la STC 36/2009, de 9 de febrero, así como al recurso núm. 685-2006, formulado por la propia entidad Arbóreo, S.L., y también estimado por la STC 61/2009, de 9 de marzo. En ambos casos, la Sala Segunda de este Tribunal Constitucional consideró que se había producido una lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). Al igual que en los dos recursos ya resueltos, el ahora demandante de amparo alega que la Sentencia de 30 de diciembre de 2005 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias lesiona el citado derecho por impedirle el acceso al proceso, incurrir en incongruencia omisiva y contener una motivación arbitraria.

El Abogado del Estado solicita la inadmisión del recurso de amparo y, subsidiariamente, su desestimación por considerar que la resolución impugnada es una resolución sobre el fondo del asunto y, además, es conforme a Derecho.

Por su parte, el Ministerio Fiscal interesa el otorgamiento del amparo solicitado porque la Sentencia de 30 de diciembre de 2005 incurre en un vicio de incongruencia omisiva de relevancia constitucional, ya que desestimó el recurso contencioso-administrativo sin dar respuesta a las cuestiones planteadas en la demanda, con una motivación arbitraria y no fundada en Derecho.

2. Con carácter preliminar, ha de rechazarse la causa de inadmisión planteada por el Abogado del Estado. Como se ha señalado, en su escrito alega que el recurso contencioso-administrativo núm. 1140-2001, interpuesto por don Rodrigo Molina Orta, se basaba en las mismas razones y pruebas aducidas en el recurso núm. 1138-2001, interpuesto por la entidad Arbóreo, S.L., y como la Sentencia dictada en el segundo declaró firmes las bases y cuotas para la sociedad, éstas no podían ya ser discutidas por los socios, por lo que el recurrente no puede pretender que a través del recurso de amparo se reanude la controversia ya fallada. Es cierto que “los órganos jurisdiccionales han de ajustarse a lo juzgado en un proceso anterior cuando hayan de decidir sobre una relación o situación respecto de la cual la Sentencia recaída se encuentre en estrecha conexión” (STC 151/2001, de 2 de julio, FJ 3). Sin embargo, cuáles sean los efectos que puedan derivarse de la Sentencia de 25 de enero de 2005, recaída en el recurso núm. 1138-2001, sobre el asunto suscitado en recurso núm. 1140-2001, es una cuestión que, en su caso, habrá de ser apreciada por los órganos jurisdiccionales, sin que corresponda valorar a este Tribunal, en el marco de este proceso constitucional, las consecuencias que sobre la resolución de este segundo recurso contencioso-administrativo pudiera tener otra Sentencia dictada en un proceso distinto.

3. Ya en el fondo del asunto es de indicar que aunque éste podría examinarse desde otro punto de vista, como lo ha sido en las ya citadas SSTC 36/2009 y 61/2009, en este recurso vamos a seguir una vía diferente, habida cuenta de que la resolución impugnada, aunque formalmente desestimatoria del recurso contencioso- administrativo interpuesto por la demandante, contiene en realidad una decisión de no pronunciamiento sobre el fondo.

En efecto, pese a que el recurrente solicitaba la anulación de la Resolución de 30 de marzo de 2001 del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias, por la que se desestimaba la reclamación promovida contra el Acuerdo de liquidación tributaria de 3 de julio de 2000, fundando dicha pretensión en la concurrencia en los actos administrativos impugnados de diversas causas de invalidez, la Sentencia de la Sala no llegó a pronunciarse sobre la misma porque el recurrente no presentó su escrito de alegaciones en la vía económico-administrativa dentro del plazo establecido al efecto. Por otra parte, no puede acogerse la alegación realizada por el Abogado del Estado, en el sentido de que la resolución impugnada habría entrado en el fondo del asunto planteado en el primero de los motivos esgrimidos por el recurrente, porque en ese primer motivo lo que se aducía era, precisamente, la procedencia de adoptar en la instancia un pronunciamiento sobre el fondo pese que el recurrente no había presentado alegaciones en la vía económico-administrativa.

Tratándose, por tanto, de una decisión de no pronunciamiento en cuanto al fondo, debe tenerse en cuenta, como hemos señalado en la STC 75/2008, de 23 de junio, FJ 2, que “el control constitucional de las decisiones de inadmisión o de no pronunciamiento sobre el fondo ha de verificarse de forma especialmente intensa, dada la vigencia aquí del principio pro actione, principio de obligada observancia por los Jueces y Tribunales que impide que determinadas interpretaciones y aplicaciones de los requisitos establecidos legalmente para acceder al proceso eliminen u obstaculicen injustificadamente el derecho a que un órgano judicial conozca y resuelva en Derecho sobre la pretensión a él sometida (entre otras muchas, SSTC 36/1997, de 25 de febrero, FJ 3; 8/1998, de 13 de enero, FJ 3; 38/1998, de 17 de febrero, FJ 2; 63/1999, de 26 de abril, FJ 2; 157/1999, de 14 de septiembre, FJ 2; 10/2001, de 29 de enero, FJ 4; 16/2001, de 29 de enero, FJ 4; 203/2004, de 16 de noviembre, FJ 2; 44/2005, de 28 de febrero, FJ 3)”.

En la misma Sentencia y fundamento jurídico recordábamos también que “el principio pro actione no debe entenderse como la forzosa selección de la interpretación más favorable a la admisión o a la resolución del problema de fondo de entre todas las posibles de las normas que la regulan, ya que esta exigencia llevaría al Tribunal Constitucional a entrar en cuestiones de legalidad procesal que corresponden a los Tribunales ordinarios (SSTC 207/1998, de 26 de octubre, FJ 2; 78/1999, de 26 de abril, FJ 3; 64/2005, de 14 de marzo, FJ 2, por todas). Lo que en realidad implica este principio es la interdicción de aquellas decisiones de inadmisión -o de no pronunciamiento- que por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón revelen una clara desproporción entre los fines que aquellas causas de inadmisión -o no pronunciamiento sobre el fondo- preservan y los intereses que sacrifican (entre otras muchas, SSTC 160/2001, de 5 de julio, FJ 3; 27/2003, de 10 de febrero, FJ 4; 177/2003, de 13 de octubre, FJ 3; 3/2004, 14 de enero, FJ 3; 79/2005, de 2 de abril, FJ 2; 133/2005, de 23 de mayo, FJ 2)”.

4. A continuación procede examinar, a la luz de la doctrina expuesta, si la Sentencia impugnada ha vulnerado o no el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) del demandante de amparo. Como se ha señalado en los antecedentes, mediante Acuerdo de 3 de julio de 2000 la Agencia Estatal de la Administración Tributaria practicó al recurrente una liquidación relativa al ejercicio 1995 del impuesto sobre la renta de las personas físicas. El 27 de julio de 2000 interpuso una reclamación económico-administrativa contra el citado Acuerdo, que fue desestimada por el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias mediante Resolución de 30 de marzo de 2001, por falta de presentación en plazo de las alegaciones que permitieran al órgano conocer los motivos de impugnación. El ahora demandante de amparo interpuso un recurso contencioso- administrativo contra esta Resolución por la que se desestimaba la reclamación económico-administrativa promovida contra el Acuerdo de liquidación, alegando en el escrito de demanda los motivos en los que fundamentaba su pretensión de anulación que, en esencia, se referían a la concurrencia de varias causas de invalidez en el Acuerdo de liquidación tributaria.

Mediante la Sentencia de 30 de diciembre de 2005, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias desestimó el recurso contencioso-administrativo y, sin pronunciarse sobre el fondo de la pretensión esgrimida y de los motivos alegados por el recurrente en su escrito de demanda, ni, en particular, sobre la invalidez de la liquidación practicada, declaró conforme a Derecho la Resolución de 30 de marzo de 2001, del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias, por considerar que éste había desestimado correctamente la reclamación económico-administrativa al no haber presentado el recurrente dentro del plazo su escrito de alegaciones. En palabras de la Sala, “si el accionante deja de formular alegaciones, en la mayor parte de los casos … dejará al Tribunal (económico-administrativo) huérfano del conocimiento del objeto de la reclamación, lo que aconteciendo en el supuesto de autos dio ocasión al Tribunal a dictar resolución desestimatoria de la pretensión, procediendo, en consecuencia desestimar sin más el recurso contencioso- administrativo formulado por la actora”.

La resolución judicial impugnada descansa, como señaló en un caso análogo la STC 75/2008, de 23 de junio, “en una anticuada concepción del carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa extremadamente rígida y alejada de la que se derivaba ya de la Ley de 27 de diciembre de 1956, y de la que hoy acoge la propia Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso- administrativa (LJCA), concepción que ha producido el resultado de eliminar injustificadamente el derecho constitucional (del) recurrente a que un órgano judicial conozca y resuelva en Derecho sobre la pretensión a él sometida” (FJ 3).

En efecto, sin perjuicio de la legitimidad constitucional de la carga procesal consistente en agotar una vía administrativa previa a la interposición del recurso contencioso-administrativo, conviene recordar que “el art. 56.1 LJCA permite alegar en la demanda cuantos motivos procedan para fundamentar las pretensiones deducidas, 'hayan sido o no planteados ante la Administración'” (STC 75/2008, de 23 de junio, FJ 4). Por esta razón, el hecho de que el ahora demandante de amparo, una vez satisfecha la carga procesal de interponer la preceptiva reclamación económico-administrativa previa al recurso contencioso-administrativo, dejase de formular alegaciones en el procedimiento económico-administrativo, “no autoriza al órgano judicial a eludir, como lo ha hecho, un pronunciamiento de fondo sobre los motivos aducidos en la demanda para fundamentar la pretensión anulatoria del acto (administrativo), teniendo en cuenta el propio tenor del art. 56.1 LJCA” (STC 75/2008, de 23 de junio, FJ 4).

En conclusión, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias ha rechazado examinar las alegaciones planteadas en el recurso contencioso-administrativo por la demandante de amparo y omitido un pronunciamiento en cuanto al fondo del asunto, acudiendo para ello a una concepción del carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa excesivamente rígida y, a la vista del propio tenor literal del art. 56.1 LJCA, alejada incluso de la que se deduce de la propia Ley procesal, lo cual ha producido como resultado una restricción desproporcionada y contraria al principio pro actione del derecho fundamental del demandante a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso a la justicia (SSTC 160/2001, de 5 de julio; 75/2008, de 23 de junio; 59/2009, de 9 de marzo). Procede, por ello, el otorgamiento del amparo y la anulación de la Sentencia recurrida, sin que resulte necesario pronunciarse sobre el resto de los motivos alegados por el demandante de amparo, así como la retroacción de actuaciones al momento anterior de dictarse la misma para que se pronuncie una nueva resolución respetuosa con el derecho de la demandante a la tutela judicial efectiva.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Rodrigo Molina Orta, y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad de la Sentencia dictada el 30 de diciembre de 2005 en el procedimiento ordinario núm. 1140-2001 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, así como del Auto de 10 de mayo de 2006, por el que el mismo órgano judicial desestimó el incidente de nulidad promovido contra la citada Sentencia.

3º Retrotraer las actuaciones judiciales al momento anterior al de dictarse Sentencia, para que el órgano judicial, con respeto al derecho fundamental reconocido, dicte la resolución que proceda.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 26/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:26

Recurso de amparo 380-2007. Promovido por doña María Paz Martínez Morilla frente a las Sentencias de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y la Audiencia Provincial de Málaga que la condenaron por un delito contra la salud pública.

Supuesta vulneración de los derechos al secreto de las comunicaciones, a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia: intervención telefónica autorizada con motivación y controlada judicialmente; falta de notificación al Fiscal irrelevante (STC 197/2009); condena fundada en pruebas de cargo suficientes sometidas a contradicción, sin que se atribuya valor inculpatorio al silencio del acusado (STC 155/2002).

1. El Auto judicial que autorizó la intervención de las comunicaciones telefónicas satisface los requisitos constitucionalmente exigidos de motivación, al expresar con claridad las personas objeto de las pesquisas policiales, el delito investigado y los números de teléfono cuya intervención se solicita, fijando el plazo de intervención, y expresando con claridad una serie de datos fácticos indiciarios de la existencia del delito, que van más allá de meras suposiciones subjetivas [FJ 3].

2. El Auto que modifica la compañía telefónica de uno de los números de teléfono sobre el que se proyecta la intervención de las comunicaciones, cuyo titular es el mismo que el del teléfono para el que anteriormente se autorizó la intervención, puede considerarse suficientemente motivado mediante la referencia efectuada a que las circunstancias que legitimaron la primera decisión justifican la interceptación de ese número de teléfono [FJ 3].

3. La resolución judicial que autoriza la intervención de las comunicaciones telefónicas o su prórroga puede considerarse suficientemente motivada si, integrada con la solicitud policial, a la que puede remitirse, contiene todos los elementos necesarios para llevar a cabo el juicio de proporcionalidad (SSTC 167/2002, 136/2006) [FJ 2].

4. El Auto de prórroga parte de la permanencia de los indicios que legitimaron la intervención inicial, a partir de los datos proporcionados por el oficio policial en que se concreta el resultado de las investigaciones realizadas, que se acompaña de las transcripciones de las conversaciones interceptadas, por lo que ningún reproche con relevancia constitucional puede efectuarse al mismo, pudiendo asimismo afirmarse que el órgano judicial ha efectuado el pertinente seguimiento de la medida [FFJJ 3, 4].

5. Doctrina sobre los requisitos de motivación constitucionalmente exigidos a las resoluciones judiciales que autorizan la intervención de las comunicaciones telefónicas o su prórroga (SSTC 49/1999, 197/2009) [FJ 2].

6. Para el control judicial de la intervención no es necesario que la policía remita las transcripciones íntegras y las cintas originales y que el Juez proceda a su audición antes de acordar prórrogas o nuevas intervenciones, sino que resulta suficiente el conocimiento de los resultados obtenidos a través de las trascripciones de las conversaciones más relevantes y de los informes policiales (SSTC 82/2002, 197/2009) [FJ 4].

7. La ausencia de un acto formal de notificación al Ministerio Fiscal de los Autos que autorizan y prorrogan las intervenciones telefónicas no constituye un defecto constitucionalmente relevante en el control de la intervención, al haberse acordado en el seno de un proceso de cuya incoación tuvo constancia el Ministerio Fiscal desde el primer momento, no consagrando un secreto constitucionalmente inaceptable (STC 197/2009) [FJ 5].

8. No ha existido indefensión ni se ha producido vulneración alguna del derecho a un proceso con todas las garantías por el hecho de no haber sido leídas las transcripciones en el acto del juicio, al haber tenido la recurrente oportunidad de someter a contradicción el contenido de las mismas, y no haber opuesto reproche alguno a su correspondencia con las cintas originales [FJ 6].

9. La audición de las cintas no es requisito imprescindible para su validez como prueba, pudiendo ser incorporado el contenido de las conversaciones al proceso a través de las declaraciones testificales de los funcionarios policiales que escucharon las conversaciones intervenidas o de su transcripción mecanográfica (SSTC 166/1999, 138/2001) [FJ .6].

10. La omisión de explicaciones acerca del comportamiento enjuiciado en virtud del legítimo ejercicio del derecho a guardar silencio no puede sustituir la ausencia de pruebas de cargo suficientes, pero, al igual que la futilidad del relato alternativo autoexculpatorio, sí puede tener la virtualidad de corroborar la culpabilidad del acusado (STC 155/2002) [FJ 6].

11. Doctrina sobre el derecho a la presunción de inocencia [FJ 6].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 380-2007, promovido por doña María Paz Martínez Morilla, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Isabel Díaz Solano y asistida por el Abogado don Francisco José Álvarez Benítez, contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 1187/2006, de 30 de noviembre de 2006, y la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga (Sección Octava), de 30 de noviembre de 2005, dictada en sumario núm. 2-2004 proveniente del Juzgado de Instrucción núm. 3 de Vélez-Málaga, que condenan a la recurrente por delito contra la salud pública a la pena de cuatro años y seis meses de prisión y multa de 100.000 euros. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado con fecha de 15 de enero de 2007 la Procuradora de los Tribunales doña Isabel Díaz Solano, en nombre de doña María Paz Martínez Morilla, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones reseñadas en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo, relevantes para la resolución del caso son, en síntesis, los siguientes:

a) En el curso de una investigación policial realizada en el seno de las diligencias previas núm. 2354-2004, se obtuvieron indicios de que la recurrente en amparo y otra persona podían estar dedicándose al tráfico de drogas, por lo que mediante oficio policial fechado al 11 de agosto de 2004 se solicitó del Juzgado la intervención de las comunicaciones telefónicas sobre dos números de teléfono utilizados por la recurrente y la otra persona, lo que fue autorizado por plazo de un mes mediante Auto de la misma fecha, en el cual se acogieron expresamente los indicios expuestos en el oficio policial para fundamentar la adopción de la medida. El citado oficio policial incluía los siguientes extremos fácticos. Se afirmaba, en primer lugar que, a partir de investigaciones policiales realizadas se averiguó que la persona que resultó condenada junto con la recurrente en amparo mantenía numerosos contactos con ciudadanos de origen sudamericano en su zona de residencia, considerados grandes suministradores de cocaína, vinculados a los cárteles colombianos afincados en territorio nacional y operando preferentemente en la Costa del Sol. Dicha persona, una vez recibida la droga, la suministraba a otros vendedores-suministradores de sustancias estupefacientes de la localidad y otras de la comarca, previa mezcla y adulteración con otros productos nocivos para la salud. Asimismo, de tales investigaciones policiales se obtuvo que dicha persona reviste considerable importancia entre la delincuencia de la zona, teniendo contacto directo con ciudadanos latinoamericanos, potenciales suministradores de cocaína, y en segundo lugar por esa disponibilidad económica en la adquisición, depósito y venta, cuando en otros lugares de la localidad no se pueden encontrar las mencionadas sustancias.

Se exponía también que de las vigilancias y seguimientos practicados, se observó la utilización de medidas de seguridad propias de personas dedicadas a estas presuntas actividades delictivas, tales como aceleraciones, deceleraciones, cambios de sentido, paradas en lugares no aptos para ello, constantes miradas en retrovisores y ocupación de terceras personas en asientos traseros mirando constantemente hacia atrás, con la finalidad de detectar coches policiales camuflados, así como la utilización de menores, que a bordo de ciclomotores (en algunas ocasiones prestados), se dedican a asegurar el perímetro de la vivienda anterior a realizarse algún contacto o venta; en otros casos los lugares de cita y contacto suele realizarlas en grandes establecimientos o bien en bares de la zona frecuentados por personas del mundillo delincuencial de esta localidad.

El oficio manifestaba a continuación que la policía no tenía conocimiento de si esa persona practicaba o había practicado alguna actividad laboral remunerada, que viniera a justificar legalmente la posesión de los bienes muebles e inmuebles que se le atribuyen, como son: la vivienda tipo chalet (de un valor aproximado de 200.000 euros), la adquisición hace unos meses de un local de nueva construcción (valor aproximado entre 72.000 a 90.000 euros), los siguientes turismos: Seat Ibiza M-….-PY, Hyunday Coupé MA-….-DD, Rover Coupé B-….-SB, Opel Vectra GA- ….-AL, Peugeot 405 SE-….-AV (estos dos últimos a nombre de su marido) y un ciclomotor Aprilia Sonic 50 C9 BLT, sin descartar los ingresos dinerarios que en cuentas ahorro/corrientes, bien a su nombre o de terceras personas (familiares) pueda poseer, y el desembolso que realiza por el alquiler de vehículos, con la finalidad de no ser detectada en sus actividades por los funcionarios policiales y eludir así la acción judicial.

Termina el oficio policial poniendo de relieve que es práctica habitual entre personas dedicadas a este tipo de conducta delictiva la utilización de varios teléfonos móviles y personas no conocidas por la policía para guardar las drogas y el dinero procedente de la venta de las mismas, con el propósito de eludir los posibles registros que se puedan efectuar en sus propios domicilios, y que ya en anteriores investigaciones se puso en conocimiento de la autoridad judicial que la persona que se encargaba de realizar esas labores para la persona investigada era Paz Martínez Morilla, siendo la persona de más confianza que posee aquélla para sus actividades de venta de sustancias estupefacientes, pues almacena tanto las sustancias como el dinero procedente de las ventas, a la vez que es poseedora de bastante información referente a todo lo relacionado con estas actividades ilícitas.

b) Mediante oficio fechado el 20 de agosto de 2004, la policía informa al Juzgado que una de las personas investigadas ha cambiado de compañía operadora, dictándose Auto de igual fecha en el que se ordena la intervención del nuevo teléfono en virtud de los mismos fundamentos del anterior Auto de 11 de agosto, al no haber variado las circunstancias.

Asimismo, por providencia de 1 de septiembre de 2004 se acuerda el cese en la intervención del teléfono de la persona coimputada cuya interceptación se acordó en el Auto de 11 de agosto, al no ser usado por la persona investigada.

c) Mediante oficio policial de 8 de septiembre de 2004 se solicita la intervención de otro teléfono usado por la persona coimputada, así como la baja del inicialmente intervenido, acompañándose la solicitud del resultado de las investigaciones realizadas desde el oficio anterior, con expresión de los contactos que mantiene aquélla y el proceder sobre la droga antes de su tráfico, así como de las transcripciones de las conversaciones habidas. El Auto de 9 de septiembre de 2004 accede a la intervención del nuevo teléfono por plazo de un mes, remitiéndose a las razones expuestas por el oficio policial y a las que fundaron el Auto de 11 de agosto, al pertenecer el teléfono a la misma persona a cuyas presuntas actividades ilícitas se refería éste. Se decreta asimismo el secreto de las actuaciones.

d) Incoadas diligencias previas núm. 3544-2004 bis, mediante Auto de 15 de septiembre de 2004, se acordó, en Autos posteriores, la entrada y registro en los domicilios de la recurrente y la coimputada, quienes, estando ya detenidas, fueron oídas en declaración ante la policía, en presencia de sus respectivos abogados.

e) La Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga (Sección Octava), de 30 de noviembre de 2005, condenó a la recurrente, junto con otra persona, a la pena de cuatro y seis meses de prisión por un delito contra la salud pública. Los hechos probados relatan que la persona coimputada, durante el año 2004 y al menos hasta el mes de septiembre, se dedicó al comercio ilícito de cocaína que adquiría de proveedores radicados en Vélez-Málaga, siendo la recurrente quien almacenaba la droga en su domicilio para después hacérsela llegar a aquélla. A partir de la información obtenida por la interceptación de las comunicaciones telefónicas, la recurrente en amparo fue detenida cuando conducía su vehículo, hallándose oculto entre sus ropas un paquete conteniendo cocaína; asimismo, en la práctica de sendos registros y en los domicilios de ambas condenadas se hallaron sesenta gramos de hachís, junto con diversas cartillas bancarias; en el domicilio de la recurrente, así como, en el domicilio de la otra persona, una tarjeta de teléfono con el número que había sido objeto de interceptación, usada por ella.

La Sentencia, frente a la alegación de ausencia de indicios que justificaran la interceptación de las comunicaciones telefónicas, argumenta que los Autos habilitantes están debidamente fundados en los indicios constatados en los oficios policiales, que describen cómo a raíz de determinados seguimientos que se venían realizando a la otra persona coimputada se habían recabado diversos datos que la vinculaban a la distribución de sustancias estupefacientes, actividad en la que habría tomado una posición de protagonista ante la permanencia de su compañero sentimental en prisión. Asimismo se había constatado que era usuaria de unos teléfonos móviles desde los que concertaba las citas, contactos y negociaciones necesarias con los proveedores de las sustancias estupefacientes.

En el fundamento jurídico tercero de la Sentencia condenatoria se afirma: “En el caso que nos ocupa, la procesada Mª Paz, como se ha dicho, tras reconocer en la comisaría de policía, a presencia de letrado que … le encargó recoger la droga, posteriormente, tanto en el momento de recibirle declaración el Juez de Instrucción tras su detención como en el momento de recibírsele declaración indagatoria tras su procesamiento, declaró que no fue … la que le encargó recoger la droga sino un muchacho. En el acto del juicio ambas procesadas se negaron a declarar, por lo que se dio lectura a la declaración de la procesada …, con el objeto de que las partes la pudieran someter a contradicción. Pues bien, si tenemos en cuenta que en el momento de la detención de la procesada Mª Paz se le intervino por la policía su teléfono móvil comprobando que su número era el intervenido judicialmente, y que el día 15 de septiembre de 2004 por dicho teléfono contactó con otra persona para que Mª Paz recogiera una cantidad de droga, se ha de convenir que la contundencia de la prueba que implicaba a las procesadas en un delito de tráfico de drogas exigía de las mismas una cumplida explicación y no el silencio, por lo que este silencio debe ser interpretado en el sentido de que no existe explicación posible y que ambas son culpables del delito del que se les acusa”. Más adelante se afirma: “en el supuesto que se examina, este Tribunal sentenciador resalta que su convicción se ha obtenido no sólo por la declaración de la coimputada Mª Paz, que prestó en la comisaría de policía, dando detalles y sin contradicción, sino que también se ha basado en la corroboración que de la misma han proporcionado los agentes de la policía que asistieron al juicio oral, quienes manifestaron que otros compañeros suyos le manifestaron que el día 15 de septiembre de 2004 … usó el teléfono móvil de Mª Paz con el objeto de ponerse en contacto con otra persona de la cual Mª Paz tenía que recoger un paquete con droga para entregárselo … posteriormente” a la coimputada.

f) El Tribunal Supremo confirmó la condena de la recurrente, desestimando íntegramente el recurso de casación presentado. Ante las alegaciones sobre los déficits de los Autos de intervención de las comunicaciones, manifiesta la Sala Segunda que, en primer lugar, se hallan debidamente motivados, afirmando que el primer oficio policial no sólo es del todo expresivo de las razones que aconsejaban su autorización, sino que además el Auto habilitante recoge, de manera ejemplar, los argumentos que el instructor considera razonables para acceder a lo interesado, en la investigación de hechos que por su gravedad, justifican plenamente, desde el punto de vista de la proporcionalidad, tan lesiva actividad probatoria. Rechaza también, en segundo lugar, que no hubiera existido el debido control judicial, puesto que consta en Autos cómo el Juzgado fue recibiendo las grabaciones que resultaban de las intervenciones previamente autorizadas. Por otra parte, en relación con la alegada falta de notificación de los Autos al Ministerio fiscal, afirma el Tribunal Supremo que “es sobradamente sabido que el Ministerio público se encuentra permanentemente personado en las actuaciones, con capacidad propia para tomar conocimiento de las mismas, por lo que no es necesaria la notificación a la que se refiere el recurso, máxime cuando no se aprecia en qué forma pudiera haber afectado el derecho de defensa, siendo el Juez instructor, en nuestro sistema, sobre quien recae la responsabilidad de tutela de los derechos de los investigados, mientras que transcurren las intervenciones”.

Por lo que respecta a la denunciada vulneración del derecho a la presunción de inocencia, responde la Sentencia de casación afirmando que la condena se fundó en el resultado de las intervenciones telefónicas, las declaraciones testificales de los policías actuantes, la ocupación de la sustancia y las propias declaraciones iniciales de la recurrente, confirmadas no sólo por lo relatado por los policías que la presenciaron sino igualmente por los datos objetivos aportados acerca de su participación.

3. Aduce la recurrente en su demanda de amparo la lesión de los derechos al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). El primer motivo de amparo se fundamenta en que los Autos que autorizan la intervención de las comunicaciones carecen de los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional. En concreto, reprocha al Auto inicial de 11 de agosto de 2004 que en la motivación de los indicios recoge únicamente generalidades, sin detallar la identidad de los contactos y suministradores que menciona, y sin la concreción exigible para legitimar la medida. Y extiende tal reproche a los Autos siguientes, que considera igualmente genéricos e insuficientemente motivados. Además, la medida ni era urgente ni necesaria, lo que se evidencia en que, tal como consta en la solicitud policial efectuada el 20 de agosto, desde el día 6 se afirma que la persona investigada ha cambiado de número de teléfono y sin embargo transcurren catorce días sin que se efectúen escuchas del teléfono autorizado y no es hasta el 20 de agosto cuando se comunica tal dato al Juzgado y se pide una autorización para investigar el nuevo teléfono. Además, aduce que la prueba esencial para fundar la condena es la interceptación de una llamada realizada en el teléfono de la recurrente el 15 de septiembre de 2004, y que respecto a ese teléfono la intervención no estaba autorizada, porque debió haber sido intervenido antes, y no catorce días después, con lo que no existía resolución judicial, y porque se intervinieron las conversaciones de una persona para la que no estaba autorizada, al ser la otra persona la que efectuó la llamada.

Junto al déficit de motivación en los autos habilitantes alega también que no existió el debido control judicial porque la policía sólo trasladó al Juez parte de las transcripciones. Asimismo se objeta que el resultado de las intervenciones no puede utilizarse como prueba de cargo, por cuanto en el acto del juicio ni se procedió a la audición de las cintas ni se dio lectura a las transcripciones, con lo que no fueron debidamente introducidas en el acto del juicio oral.

En el motivo de amparo fundado en la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), se alega que el Ministerio Fiscal no intervino en la fase de instrucción de la causa, en concreto, en las intervenciones telefónicas, las cuales no se declararon secretas, y sin embargo no se notificaron a nadie, ni intervino el Ministerio Fiscal. Alega al respecto que la respuesta a dicha alegación por parte del Tribunal Supremo es contraria a la doctrina constitucional, citando las SSTC 165/2005 y 259/2005.

Por último, el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) resultaría igualmente vulnerado no sólo por la utilización como prueba de cargo del resultado probatorio de intervenciones telefónicas que, en virtud de los déficits alegados, deberían ser consideradas nulas, sino también por dos argumentos adicionales. En primer lugar, y reiterando lo previamente afirmado, porque tales conversaciones no fueron debidamente elevadas al juicio oral, al no ser oídas en el acto del juicio; asimismo, porque su declaración sobre la que también se funda la condena fue prestada sin contradicción, al ser realizada ante la policia, por lo que no puede ser utilizada como prueba de cargo, máxime cuando en el acto del juicio oral se acogió a su derecho a no declarar; silencio que no puede ser tenido en cuenta como prueba de cargo.

4. Por providencia de 28 de julio de 2008, la sección Tercera de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC (en la redacción anterior a la actualmente vigente), conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días para que formularan, con las aportaciones documentales procedentes, las alegaciones que estimaran pertinentes en relación con la lo dispuesto en el art. 50.1 LOTC.

5. El día 17 de septiembre de 2008 se registró la entrada del escrito de alegaciones del demandante de amparo, en el que, sustancialmente, reitera lo expuesto en la demanda.

6. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones el día 8 de octubre de 2008, interesando la inadmisión a trámite de la demanda de amparo, dada su manifiesta carencia de contenido constitucional. Respecto de la queja sobre el derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), manifiesta que todos los requisitos exigidos por la doctrina de este Tribunal han sido satisfechos por los Autos impugnados; tanto el de 11 de agosto, que incorpora gran cantidad de elementos fácticos concretos sobre la actividad de la recurrente y sus contactos con la otra coimputada, y sobre otros aspectos relevantes tales como el elevado nivel de vida de ésta a pesar de carecer de profesión conocida o las medidas de seguridad que asiduamente adopta, como el fechado el 1 de septiembre, que se remite al oficio policial y al resultado de la investigación en él descrito, incorporándose en dicho oficio las transcripciones de las escuchas. Por lo demás, la gravedad del delito investigado permite concluir que la medida es proporcionada.

En lo relativo al alegado déficit de control judicial, manifiesta que el órgano judicial tuvo conocimiento de los resultados obtenidos por la intervención de las comunicaciones a través de los informes policiales y la aportación de las transcripciones, así como a partir de la recepción de las cintas originales, procediéndose a su transcripción ante la autoridad judicial. Afirma además que no puede considerarse como prórroga el Auto de 20 de agosto, pues se limita a enmendar un error referido a la operadora a la que pertenece el teléfono a investigar, sin modificación de ninguna de las circunstancias tenidas en cuenta nueve días antes.

En relación con la forma de incorporación de las escuchas al juicio oral y la posibilidad de ser valoradas como prueba, considera que ninguna lesión del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) se ha producido, pues aun cuando no se hubiera procedido a la audición de las cintas, las transcripciones fueron cotejadas por el Secretario, por lo que pueden ser tenidas en cuenta como prueba documental (citando al respecto el ATC 196/1992). Por otra parte, no es cierto que el actor renunciara a la audición, sino que se opuso a la misma, por lo que mal puede entenderse que denuncie como falta de garantías procesales lo que previamente había rechazado.

De lo anterior concluye que tampoco existe vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), por cuanto, no existiendo lesión del art. 18.3 CE, las pruebas poseen plena validez.

7. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 18 de diciembre de 2008, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir atentas comunicaciones a los órganos judiciales competentes para la remisión de certificación o fotocopia adverada de las actuaciones y emplazamiento a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que, si lo desearen, pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el presente proceso de amparo.

Igualmente se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión, en la que, tras los trámites oportunos, se dictó por la Sala Segunda de este Tribunal el Auto de 26 de enero de 2009, acordando acceder la suspensión de la pena privativa de libertad.

8. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal de 25 de marzo de 2009 se acordó dar vista de las actuaciones a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52.1 LOTC.

9. El recurrente, en escrito registrado en este Tribunal el día 16 de abril de 2009, reiteró las alegaciones de su demanda de amparo, considerando vulnerados sus derechos al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

10. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 11 de mayo de 2009, solicitó la desestimación de la demanda de amparo, reiterando en sus exactos términos los argumentos plasmados en el previo escrito presentado el 8 de octubre de 2008.

11. Por providencia de 22 de abril de 2010, se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 2006, que desestimó el recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga (Sección Octava) de 30 de noviembre de 2005, que condenó a la recurrente como autora de un delito contra la salud pública. En la demanda se considera vulnerado el derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), por falta de motivación de los Autos que acuerdan y prorrogan la intervención telefónica, por falta de control judicial de la medida, al no haber dispuesto el Juez instructor de la totalidad de las conversaciones, y, bajo la invocación del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por no haberse notificado al Ministerio Fiscal los Autos habilitantes. Se denuncia asimismo la lesión del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), considerando nula la prueba obtenida de las intervenciones telefónicas y alegando además que no podía ser tenida en cuenta para condenar porque no se procedió a la debida audición de las cintas originales en el juicio. A ello añade que tampoco cabe fundar la condena en su testimonio prestado ante la policía, porque guardó silencio en el acto del juicio y no pudo someterse a contradicción. El Ministerio Fiscal interesa la desestimación íntegra de la demanda.

2. Abordaremos las citadas alegaciones siguiendo el orden de los motivos expuesto en la demanda. Sobre el derecho al secreto de las comunicaciones ha desarrollado este Tribunal un consolidado cuerpo de doctrina que es preciso exponer para el debido análisis del primer motivo de amparo.

a) Como recuerda la reciente STC 197/2009, de 28 de septiembre, FJ 4, este Tribunal viene afirmando que forman parte del contenido esencial del art. 18.3 CE las exigencias de motivación de las resoluciones judiciales que autorizan la intervención o su prórroga. Éstas deben explicitar, en el momento de la adopción de la medida, todos los elementos indispensables para realizar el juicio de proporcionalidad y para hacer posible su control posterior, en aras del respeto del derecho de defensa del sujeto pasivo de la medida pues, por la propia finalidad de ésta, la defensa no puede tener lugar en el momento de su adopción (SSTC 49/1999, de 5 de abril, FJ 7; 299/2000, de 11 de diciembre, FJ 4; 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 2).

En primer lugar, la resolución judicial que acuerda una intervención telefónica ha de justificar la existencia de los presupuestos materiales habilitantes de la intervención: los datos objetivos que puedan considerarse indicios de la posible comisión de un hecho delictivo grave y de la conexión de las personas afectadas por la intervención con los hechos investigados. Indicios que son algo más que simples sospechas, pero también algo menos que los indicios racionales que se exigen para el procesamiento. En este sentido, hemos reiterado que “la relación entre la persona investigada y el delito se manifiesta en las sospechas que, como tiene declarado este Tribunal, no son tan sólo circunstancias meramente anímicas, sino que precisan para que puedan entenderse fundadas hallarse apoyadas en datos objetivos, que han de serlo en un doble sentido. En primer lugar, en el de ser accesibles a terceros, sin lo que no serían susceptibles de control y en segundo lugar, en el de que han de proporcionar una base real de la que pueda inferirse que se ha cometido o que se va a cometer el delito, sin que puedan consistir en valoraciones acerca de la persona. Esta mínima exigencia resulta indispensable desde la perspectiva del derecho fundamental, pues si el secreto pudiera alzarse sobre la base de meras hipótesis subjetivas, el derecho al secreto de las comunicaciones, tal y como la CE lo configura, quedaría materialmente vacío de contenido” (STC 49/1999, de 5 de abril, FJ 8; en el mismo sentido, SSTC 166/1999, de 27 de septiembre, FJ 8; 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 8; 299/2000, de 11 de diciembre, FJ 4; 14/2001, de 29 de enero, FJ 5; 138/2001, de 18 de junio, FJ 3; 202/2001, de 15 de octubre, FJ 4; 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 2; 184/2003, de 23 de octubre, FJ 11; 261/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 220/2006, de 3 de julio, FJ 3). A este respecto, no se trata de satisfacer los intereses de una investigación meramente prospectiva, pues el secreto de las comunicaciones no puede ser desvelado para satisfacer la necesidad genérica de prevenir o descubrir delitos o para despejar las sospechas sin base objetiva que surjan de los encargados de la investigación, por más legítima que sea esta aspiración, pues de otro modo se desvanecería la garantía constitucional (SSTC 49/1999, de 5 de abril, FJ 8; 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 2; 184/2003, de 23 de octubre, FJ 11; 261/2005, de 24 de octubre, FJ 2).

Junto con tales datos objetivos, debe determinarse con precisión el número o números de teléfono que deben ser intervenidos, el tiempo de duración de la intervención, quién ha de llevarla a cabo y los períodos en los que deba darse cuenta al Juez de sus resultados a los efectos de que éste controle su ejecución (por todas SSTC 49/1996, de 26 de marzo, FJ 3: 49/1999, de 5 de abril, FJ 7 y siguientes; 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 2; STC 184/2003, de 23 de octubre, FJ 9; 259/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 136/2006, de 8 de mayo, FJ 4).

En todo caso, y aunque es deseable que la resolución judicial contenga en sí misma todos los datos anteriores, nuestra jurisprudencia ha admitido la motivación por remisión, de modo que la resolución judicial puede considerarse suficientemente motivada si, integrada con la solicitud policial, a la que puede remitirse, contiene todos los elementos necesarios para llevar a cabo el juicio de proporcionalidad (por todas, SSTC 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 2; 184/2003, de 23 de octubre, FJ 9; 259/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 136/2006, de 8 de mayo, FJ 4).

b) Tales exigencias de motivación deben, además, ser igualmente observadas en las prórrogas y las nuevas intervenciones acordadas a partir de datos obtenidos en una primera intervención, debiendo el Juez conocer los resultados de la intervención con carácter previo a acordar su prórroga y explicitar las razones que legitiman la continuidad de la restricción del derecho, aunque sea para poner de relieve que persisten las razones anteriores, sin que sea suficiente una remisión tácita o presunta a la inicialmente ofrecida [SSTC 49/1999, de 5 de abril, FJ 11; 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 8 c); 202/2001, de 15 de octubre, FJ 6; 261/2005, de 24 de octubre, FJ 4]. Ha de tenerse en cuenta que la ilegitimidad constitucional de la primera intervención afecta a las prórrogas y a las posteriores intervenciones ordenadas sobre la base de los datos obtenidos en la primera. Ciertamente, el resultado de la intervención telefónica precedente puede proporcionar datos objetivos indiciarios de la existencia de un delito grave, pero la ilegitimidad constitucional de la primera intervención contamina irremediablemente las ulteriores de ella derivadas [por todas, SSTC 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 8 c); 299/2000, de 11 de diciembre, FJ 6; 184/2003, de 23 de octubre, FJ 11; 165/2005, de 20 de junio, FJ 6; 253/2006, de 11 de septiembre, FJ 5; STC 197/2009, de 28 de septiembre, FJ 4].

3. En aplicación de la citada doctrina constitucional, podemos rechazar la primera vertiente del presente motivo de amparo, referida a la falta de motivación de los Autos habilitantes.

a) Por lo que respecta al primer Auto de 11 de agosto de 2004, recoge éste expresamente los datos aportados por la solicitud policial formalizada en oficio de la misma fecha, considerando que concurren serios indicios de la existencia de una red dedicada al tráfico de cocaína, de la que formaría parte la recurrente y la otra persona investigada, cuyo teléfono también es intervenido. Tales indicios se concretan en que la persona coimputada había ya sido investigada en ocasiones anteriores por su presunta dedicación a actividades relacionadas con el tráfico de drogas junto con su pareja sentimental, quien fue detenido en varias ocasiones por tal motivo y se halla ingresado en prisión, en que por investigaciones actuales efectuadas por el grupo policial solicitante se ha averiguado que aquélla continúa dedicándose de forma habitual y continuada a tales actividades ilícitas, manteniendo contactos con ciudadanos vinculados a cárteles colombianos radicados en territorio nacional y que se dedican al suministro en grandes cantidades de cocaína. Asimismo, se describe en el oficio policial, tal como recoge el Auto cuestionado, la concreta forma de actuación de la coimputada, manteniendo contacto no sólo con las personas mencionadas, quienes serían sus proveedores de la cocaína, sino también con otras que se dedican a la venta de dicha sustancia, a quienes vende la misma previa mezcla y adulteración del estupefaciente con la finalidad de incrementar el beneficio económico por su venta. Junto a tales datos fácticos, se recoge también en la resolución que la persona coimputada utiliza cotidianamente medidas de precaución propias de quienes se dedican a dicha actividad, tales como aceleraciones o deceleraciones con el vehículo que conduce, cambios de sentido, paradas en lugares no aptos para ello, etc.; así como la utilización de menores de edad que a bordo de ciclomotores se dedican a “peinar” el perímetro de la vivienda antes de realizar algún contacto o venta. Junto a ello, se refleja también en el Auto habilitante que carece de trabajo remunerado conocido que permita justificar su capacidad económica, poseyendo un patrimonio consistente, entre otras propiedades, en un chalet valorado en 200.000 euros, un local recientemente adquirido por valor aproximado de 72.000 euros y varios vehículos a motor. Por último, se concreta también en el oficio policial, recogiéndolo expresamente el Auto del Juzgado de Instrucción, que la recurrente, cuyo teléfono también es objeto de interceptación y de la que también se aportan datos concretos, era la encargada de guardar la droga y el dinero obtenido de su venta.

De la lectura de su contenido podemos concluir que el citado Auto satisface los requisitos constitucionalmente exigidos de motivación. De una parte, expresa con claridad las personas objeto de las pesquisas policiales, cuál es el delito investigado -tráfico de drogas- y cuáles son los números de teléfono cuya intervención se solicita; de igual modo, se fija el plazo de intervención -un mes-. De otra parte, y frente a lo manifestado por la recurrente en amparo, el Juzgado ha dispuesto de elementos fácticos suficientes para efectuar el pertinente juicio de proporcionalidad de la medida. En efecto, si bien no se concreta en qué han consistido las investigaciones previas, sí se aportan datos concretos y objetivos acerca de las relaciones de la demandante con personas relacionadas con el delito investigado, quienes actuarían unos como suministradores a gran escala de cocaína, y otros como compradores de la misma una vez sometida por la recurrente a la mezcla de la droga con otras sustancias. Junto a la descripción de tales relaciones, sin excluir asimismo el dato de que la pareja de la coimputada esté en prisión por hechos similares a los investigados, se expone también su concreta forma de actuación, detallando no sólo el citado proceso de compra, adulteración y venta de la sustancia, sino asimismo la utilización de varios vehículos, las medidas de precaución cotidianamente adoptadas para evitar ser descubierta, y la utilización de menores de edad para asegurar las zonas donde van a tener lugar las transacciones. Tales elementos, junto con los referidos a la colaboración de la recurrente para guardar la droga y el dinero obtenido de su venta, y a la falta de correspondencia entre el patrimonio de la coimputada y la ausencia de dedicación laboral conocida permiten concluir que nos hallamos ante un conjunto de datos fácticos indiciarios de la existencia del delito, que van más allá de meras suposiciones subjetivas y que, por tanto, cumplen con la exigencia de motivación exigida por nuestra doctrina.

b) Y a la misma conclusión podemos llegar respecto de las prórrogas. Por lo que respecta al Auto de 20 de agosto, dictado once días después del que acuerda la intervención, su alcance es únicamente el de modificar la compañía telefónica de uno de los números de teléfono sobre el que se va a proyectar la medida, no habiendo variado el número de teléfono. Teniendo en cuenta que el titular de dicho número es el mismo que el teléfono para el que se autorizó la intervención por el Auto de 11 de agosto, así como el escaso tiempo transcurrido desde el inicio de la intervención telefónica, puede considerarse suficiente a efectos de motivación la referencia efectuada por el órgano judicial a que las circunstancias que legitimaron la primera decisión justifican la interceptación de ese nuevo número de teléfono.

En relación con el Auto de 9 de septiembre, se dicta atendiendo al oficio policial presentado el día anterior en el que se concreta el resultado de las investigaciones realizadas hasta ese momento, confirmándose los contactos mantenidos por la persona coimputada con distintos suministradores de cocaína y el modus operandi de aquélla en la distribución de la droga; y acompañándose el citado oficio de las transcripciones resultantes de las conversaciones interceptadas. En la medida en que el Auto que acuerda la prórroga, a partir de los datos proporcionados por el oficio policial, parte de la permanencia de los indicios que legitimaron la intervención inicial, ningún reproche con relevancia constitucional puede efectuarse al mismo.

4. Denuncia también la demandante la falta de control judicial en el seguimiento de la intervención. Al respecto, hemos afirmado que para dicho control no es necesario que la policía remita las transcripciones íntegras y las cintas originales y que el Juez proceda a la audición de las mismas antes de acordar prórrogas o nuevas intervenciones, sino que resulta suficiente el conocimiento de los resultados obtenidos a través de las trascripciones de las conversaciones más relevantes y de los informes policiales (SSTC 82/2002, de 22 de abril, FJ 5; 184/2003, de 23 de octubre, FJ 12; 205/2005, de 18 de julio, FJ 4; 239/2006, de 17 de julio, FJ 4; 197/2009, de 28 de septiembre, FJ 6), que sin lugar a dudas es lo que acontece en el presente supuesto, en el que, como ya se ha afirmado, el oficio policial en el que se solicita la prórroga, además de contener la información referida a los resultados de la investigación, se acompaña de las transcripciones de las conversaciones mantenidas en los teléfonos intervenidos. Por ello, puede afirmarse que por el órgano judicial se ha efectuado el pertinente seguimiento de la medida.

Por último, tampoco puede compartirse la alegación de que la llamada interceptada el 15 de septiembre efectuada por la coimputada desde el teléfono de la recurrente, y que dio lugar a la detención de ésta y al hallazgo de un paquete con cocaína, no estuviera amparada por autorización judicial. Parece dar a entender la demandante que ello se debería a que la efectiva interceptación de las comunicaciones comenzó catorce días después de la fecha en que se dictó el Auto inicial, de 11 de agosto, por lo que las llamadas interceptadas el día 14 de septiembre quedarían fuera del plazo de un mes por el que se autorizó la medida, debiendo ser la fecha en que se dicta el Auto, y no la fecha en la que materialmente comienza a ejecutarse la interceptación, la que deba fijar el dies a quo. Ciertamente, asiste la razón a la recurrente en que el cómputo del plazo debe iniciarse desde la fecha en que se dicta la resolución judicial, independientemente de cuándo comience a hacerse efectiva (SSTC 205/2005, de 18 de julio, FJ5; 26/2006, de 30 de enero, FJ 9); ahora bien, olvida que por el Juzgado de instrucción se dictó Auto de 20 de agosto en el que, dado el cambio de compañía telefónica del teléfono al que la alegación se refiere, se fija sobre el mismo un nuevo plazo de intervención por el periodo de un mes, estando por tanto la llamada realizada el 15 de septiembre dentro de ese nuevo plazo y, por ello, amparada por esa nueva resolución.

5. Todavía dentro del derecho al secreto de las comunicaciones, aun cuando la demandante subsuma su alegación bajo el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), hemos de dar respuesta a la queja referida a la falta de notificación al Ministerio Fiscal de los Autos que acuerdan la intervención de las comunicaciones telefónicas, para lo que hemos de remitirnos a la doctrina sentada en la reciente STC 197/2009, de 28 de septiembre. Se afirma en la citada Sentencia que “desde la STC 49/1999, de 5 de abril, FJ 6, dictada por el Pleno de este Tribunal, venimos señalando que la garantía jurisdiccional del secreto de las comunicaciones no se colma con la concurrencia formal de una autorización procedente de un órgano jurisdiccional (en el caso del ordenamiento español, el Juez de instrucción, al que la Ley de enjuiciamiento criminal configura como titular de la investigación oficial), sino que ésta ha de ser dictada en un proceso, único cauce que permite hacer controlable, y con ello jurídicamente eficaz, la propia actuación judicial. Al desarrollarse la actuación judicial en el curso de un proceso es posible el control inicial por parte del Ministerio Fiscal -como garante de la legalidad y de los derechos de los ciudadanos-, en el periodo en que se desarrolla la misma, sin conocimiento del interesado y, posteriormente, cuando la medida se alza, por el propio interesado, que ha de poder conocer e impugnar la medida. No obstante, hemos afirmado que tal garantía existe también cuando las 'diligencias indeterminadas' se unen, pese a todo, sin solución de continuidad, al proceso judicial incoado en averiguación del delito, 'satisfaciendo así las exigencias de control del cese de la medida que, en otro supuesto, se mantendría en un permanente, y por ello constitucionalmente inaceptable, secreto' (SSTC 49/1999, de 5 de abril, FJ 6; 126/2000, de 16 de mayo, FJ 5; 165/2005, de 20 de junio, FJ 7; 136/2006, de 8 de mayo, FJ 5).

Sobre la base de esa doctrina -y siempre en referencia a supuestos en los que los Autos de intervención y prórroga se dictan en el seno de unas 'diligencias indeterminadas', que no constituyen en rigor un proceso legalmente existente- posteriores resoluciones han declarado contrario a las exigencias de control de la intervención la falta de notificación al Ministerio Fiscal de los Autos de intervención o prórroga, cuando no existe constancia de que efectivamente se produjera tal conocimiento, en la medida en que tal ausencia impidió el control inicial del desarrollo y cese de la medida, en sustitución del interesado, por el garante de los derechos de los ciudadanos (SSTC 205/2002, de 11 de noviembre, FJ 5; 165/2005, de 20 de junio, FJ 7; 259/2005, de 24 de octubre, FJ 5; 146/2006, de 8 de mayo, FJ 4). Ciertamente, en la STC 165/2005, de 20 de junio, FJ 7, se afirma que, además de la falta de notificación al Fiscal de los Autos de intervención y prórroga dictados en el seno de las diligencias indeterminadas, también se aprecia la falta de notificación de los Autos de intervención y prórroga dictados ya en las diligencias previas que se incoaron posteriormente y a las que se incorporaron las diligencias indeterminadas, pero destacando que el Auto de incoación de las diligencias previas tampoco fue notificado al Fiscal, lo que impidió cualquier control inicial de la medida por parte de éste.

De lo anteriormente expuesto cabe concluir que lo que nuestra doctrina ha considerado contrario a las exigencias del art. 18.3 CE no es la mera inexistencia de un acto de notificación formal al Ministerio Fiscal de la intervención telefónica - tanto del Auto que inicialmente la autoriza como de sus prórrogas-, sino el hecho de que la misma, al no ser puesta en conocimiento del Fiscal, pueda acordarse y mantenerse en un secreto constitucionalmente inaceptable, en la medida en que no se adopta en el seno de un auténtico proceso que permite el control de su desarrollo y cese” (FJ 7).

Pues bien, en el presente caso -al igual que en el analizado por la citada STC 197/2009-, y a diferencia de los resueltos por la jurisprudencia anteriormente citada, las intervenciones telefónicas se acuerdan en el seno de unas diligencias previas -con número 2354-2004-, que sí constituyen, indudablemente, un auténtico proceso judicial, y de cuya existencia tuvo conocimiento el Ministerio Fiscal desde el primer momento. Siendo así, y aunque no existe constancia en las actuaciones de la notificación al Fiscal de los Autos que autorizan y prorrogan las intervenciones telefónicas, la ausencia de dicho acto formal de notificación no constituye un defecto constitucionalmente relevante en el control de la intervención, en la medida en que no ha impedido el control inicial de su desarrollo y cese y no consagra, por tanto, un “secreto constitucionalmente inaceptable”. Al haberse acordado en el seno de un auténtico proceso, de cuya incoación tuvo constancia el Ministerio Fiscal desde el primer momento, éste pudo desde entonces intervenir en las actuaciones en defensa de la legalidad y como garante de los derechos del ciudadano, quedando así garantizada la posibilidad efectiva de control inicial de la medida hasta su cese. Y posteriormente, cuando la medida se alzó, el propio interesado tuvo la posibilidad de conocerla e impugnarla, lo que no se ha puesto en cuestión en la demanda de amparo. De todo lo expuesto ha de concluirse que no cabe apreciar en el presente caso una vulneración adicional del art. 18.3 CE, derivada de la falta de notificación al Ministerio Fiscal de los Autos de intervención y prórroga de las intervenciones telefónicas.

6. El motivo de amparo fundado en la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) se argumenta en torno a dos cuestiones. En primer lugar, bajo el presupuesto del motivo anterior, se alega en la demanda que, dada la nulidad de la interceptación de las comunicaciones telefónicas, el resultado probatorio obtenido de las mismas no puede utilizarse para fundar la condena; a ello añade que, de cualquier modo, tampoco podrían tales conversaciones erigirse en prueba de cargo pues, al no haber sido leídas en el acto del juicio, no fueron debidamente elevadas al juicio oral. En segundo lugar, aduce que, descartadas las intervenciones telefónicas, no existe prueba de cargo suficiente, pues la condena se sostiene sobre las declaraciones de la recurrente prestadas ante la policía y sobre su negativa a declarar en el acto del juicio, que no puede ser tenida en cuenta para fundar la condena.

El examen de la queja requiere traer a colación, aun sucintamente, la reiterada doctrina de este Tribunal, reproducida, entre otras, en las recientes SSTC 117/2007, de 21 de mayo, FJ 3; 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3; y 109/2009, de 11 de mayo, FJ 3, sobre el mencionado derecho fundamental. Al respecto, hemos venido afirmando desde la STC 31/1981, de 28 de julio, que el derecho a la presunción de inocencia se configura, en tanto que regla de juicio y desde la perspectiva constitucional, como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que implica que exista una mínima actividad probatoria realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito, y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en los mismos. De modo que, como se declara en la STC 189/1998, de 28 de septiembre, “sólo cabrá constatar la vulneración del derecho a la presunción de inocencia cuando no haya pruebas de cargo válidas, es decir, cuando los órganos judiciales hayan valorado una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o, finalmente, cuando por ilógico o por insuficiente no sea razonable el iter discursivo que conduce de la prueba al hecho probado” (FJ 2).

En cuanto a los límites de nuestro control, constituye también doctrina consolidada de este Tribunal que no le corresponde revisar la valoración de las pruebas a través de las cuales el órgano judicial alcanza su íntima convicción, sustituyendo de tal forma a los Jueces y Tribunales ordinarios en la función exclusiva que les atribuye el art. 117.3 CE, sino únicamente controlar la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico que de ella resulta, porque el recurso de amparo no es un recurso de apelación, ni este Tribunal una tercera instancia. De este modo hemos declarado con especial contundencia que el examen de la vulneración del derecho a la presunción de inocencia ha de partir “de la radical falta de competencia de esta jurisdicción de amparo para la valoración de la actividad probatoria practicada en el proceso penal y para la evaluación de dicha valoración conforme a criterios de calidad o de oportunidad” (STC 137/2005, de 23 de mayo, FJ 2).

Partiendo de la citada doctrina, debemos desestimar la queja planteada por la recurrente en su demanda de amparo, pues las resoluciones recurridas han contado con prueba de cargo practicada con las debidas garantías y suficiente para enervar la presunción de inocencia. Por lo que respecta a la alegación referida a la indebida incorporación al juicio del resultado de las intervenciones telefónicas -que en puridad plantea la eventual vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE)-, hemos afirmado que la audición de las cintas no es requisito imprescindible para su validez como prueba, sino que el contenido de las conversaciones puede ser incorporado al proceso bien a través de las declaraciones testificales de los funcionarios policiales que escucharon las conversaciones intervenidas, bien a través de su transcripción mecanográfica -como documentación de un acto sumarial previo- (SSTC 166/1999, de 27 de septiembre, FJ 4; 122/2000, de 16 de mayo, FJ 4; 138/2001, de 18 de junio, FJ 8). Y también hemos concluido que para dicha incorporación por vía documental no es requisito imprescindible la lectura de las transcripciones en el acto del juicio, siendo admisible que se dé por reproducida, siempre que dicha prueba se haya conformado con las debidas garantías y se haya podido someter a contradicción y que tal proceder, en suma, no conlleve una merma del derecho de defensa. Así nos hemos pronunciado ante supuestos similares al presente, tales como los resueltos en el ATC 196/1992, de 1 de julio; o en la STC 128/1988, de 27 de junio. En la primera de las resoluciones citadas afirmamos que “la no audición de las cintas en el juicio, así como que el Secretario no leyera la transcripción de las mismas, no supone, sin más, que las grabaciones no puedan ser valoradas por el Tribunal sentenciador. En efecto, las grabaciones telefónicas tienen la consideración de prueba documental (documento fonográfico) … por lo que pueden incorporarse al proceso como prueba documental, aunque la utilización de tal medio probatorio en el juicio puede hacerse, claro está, de maneras distintas. Ahora bien, el hecho de que las grabaciones puedan reproducirse en el acto del juicio oral y someterse a contradicciones por las partes -bien de modo directo, mediante la audición de las cintas, bien indirectamente con la lectura de las transcripciones- no significa, como pretende la hoy recurrente, que la prueba documental fonográfica carezca de valor probatorio en los supuestos en los que haya sido incorporada como prueba documental y haya sido dada por reproducida sin que nadie pidiera la audición de las cintas o la lectura de su transcripción en la vista oral” (FJ 1). Y ya en la citada STC 128/1988, FJ 3, llegamos a idéntica conclusión bajo el argumento de que “no habiéndose impugnado en todo o en parte la transcripción de las cintas, y habiéndolas dado por reproducidas, no se le puede negar valor probatorio a tales transcripciones. No habiéndose pedido ni en el juicio oral ni en la apelación la audición de las cintas no puede el querellado quejarse de indefensión. Es cierto que él no tiene que probar su inocencia, pero también lo es que si, conocedor de unas pruebas correctamente aportadas y de cuyo contenido puede derivarse un resultado probatorio perjudicial para él, no se defiende de ellas por falta de diligencia o por haber elegido una determinada estrategia procesal, no puede quejarse de indefensión que, en este caso, ciertamente no se ha producido”.

Sentado lo anterior, de la lectura de las Sentencias impugnadas, y del acta del juicio oral, puede constatarse, de una parte, que -como destaca el Tribunal Supremo en el fundamento jurídico primero de la Sentencia de casación- las cintas originales y las trascripciones, debidamente cotejadas por el Secretario judicial (según afirma la Sentencia de la Audiencia Provincial, remitiéndose al folio 285 de las actuaciones), se encontraban a disposición de las partes, habiendo podido contrastar el cotejo, solicitar la audición o cuantas diligencias hubiera tenido por conveniente. De otra parte, que la defensa de la recurrente no sólo renunció a la audición de las cintas, sino que -como pone de relieve el Ministerio Fiscal- expresamente se opuso a la misma. Por ello, habiendo tenido oportunidad de someter a contradicción el contenido de tales transcripciones, y no oponiendo reproche alguno a la correspondencia de las mismas con las cintas originales, podemos concluir que no ha existido indefensión ni se ha producido vulneración alguna del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

Una vez resuelto el primer aspecto de la queja, debemos analizar la suficiencia y validez de la numerosa prueba de que han dispuesto los órganos judiciales. Como se desprende de la lectura de las resoluciones impugnadas, la condena se funda esencialmente en las declaraciones de los funcionarios policiales que habían participado en el proceso de investigación, detención de la acusada y ocupación de la droga oculta bajo su ropa, sometidas tales declaraciones a la debida contradicción en el acto del juicio oral y respecto de las que la recurrente no plantea óbice alguno de constitucionalidad. Junto a ello, la Audiencia Provincial ha tomado en consideración el propio silencio de la recurrente, considerando (en el fundamento jurídico tercero de la Sentencia) que, ante el contenido de las grabaciones de las intervenciones telefónicas realizadas y el restante material probatorio, era exigible una explicación que la recurrente se negó a proporcionar, negándose a contestar las preguntas de la acusación formuladas en el acto del juicio. Por lo demás, frente a la relevancia que se otorga en la demanda a la declaración prestada por la demandante de amparo ante la policia, de la lectura de las Sentencias recurridas se puede inferir que tal testimonio no ha sido tenido en cuenta por el órgano judicial para fundar su condena, sino que le ha otorgado relevancia únicamente para enervar la presunción de inocencia de la otra persona coimputada en el proceso penal. Por ello, no procede entrar a analizar aquí su validez como medio de prueba. Junto a ello, pone el acento también la demandante en la improcedencia de utilizar su silencio en juicio como elemento fundamentador del pronunciamiento condenatorio. A este respecto, hemos afirmado que “ante la existencia de ciertas evidencias objetivas aducidas por la acusación como las aquí concurrentes, la omisión de explicaciones acerca del comportamiento enjuiciado en virtud del legítimo ejercicio del derecho a guardar silencio puede utilizarse por el Juzgador para fundamentar la condena, a no ser que la inferencia no estuviese motivada o la motivación fuese irrazonable o arbitraria” (SSTC 202/2000, de 24 de julio, FJ 5; 155/2002, de 22 de julio, FJ 15); ciertamente, tal silencio no puede sustituir la ausencia de pruebas de cargo suficiente, pero, al igual que la futilidad del relato alternativo autoexculpatorio, sí puede tener la virtualidad de corroborar la culpabilidad del acusado (STC 155/2002, FJ 15, citando la STC 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 6), tal como acontece en el presente caso.

A tenor de lo afirmado, procede desestimar la alegada vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), pues la condena se ha fundado sobre prueba de cargo suficiente y practicada con las debidas garantías.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar la demanda de amparo presentada por doña María Paz Martínez Morilla.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 27/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:27

Recurso de amparo 1016-2007 . Promovido por doña Giorgia Marangón frente a las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y de un Juzgado de Sevilla, que desestimaron su recurso contra el Rectorado de la Universidad de Sevilla sobre adjudicación de una plaza de profesor asociado.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): negativa a entrar en el fondo del recurso contencioso-administrativo porque no consta en el tenor literal del suplico la pretensión ejercitada, pese a que ésta se deduce inequívocamente del conjunto del escrito de demanda.

1. La Sentencia impugnada vulnera el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la jurisdicción al desestimar el recurso porque en el suplico de demanda no se contiene ningún concreto *petitum* que se refiera a los actos impugnados, al considerar que ha de estarse —en todo caso e indefectiblemente— al contenido del mismo [FJ 4]

2. La decisión judicial de inadmitir el recurso contencioso por el simple hecho de no reiterar en el suplico de la demanda contenciosa el concreto acto impugnado, cuando del cuerpo de dicha demanda se desprende con absoluta claridad cuál es la resolución administrativa impugnada y la pretensión respecto de la misma, no puede sino calificarse de una decisión excesivamente rigorista y formalista, que produce unos efectos desproporcionados, vulnerándose, por tanto, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de la recurrente, en su vertiente de acceso a la jurisdicción (STC 294/2005, 226/2006, 114/2008) [FFJJ 3, 4].

3. La denegación de una resolución sobre el fondo del asunto tiene trascendencia constitucional cuando las reglas de acceso a la jurisdicción se interpreten de un modo rigorista, o excesivamente formalista, que revele una clara desproporción entre los fines que las causas de no pronunciamiento sobre el fondo preservan y los intereses que se sacrifican (SSTC 27/2003, 153/2008) [FJ 3].

4. Si bien es cierto que la interpretación de los presupuestos y requisitos procesales corresponde a la jurisdicción ordinaria, de acuerdo con la función que les atribuye en exclusiva el art. 117.3 CE, también lo es que en los supuestos de acceso a una primera resolución judicial, el canon de enjuiciamiento es más intenso, en atención a la relevancia del derecho implicado, y entra en juego el principio *pro actione* que prohíbe la denegación injustificada de una resolución sobre el fondo (SSTC 158/2005, 1/2007) [FJ 3].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta, don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1016-2007 promovido por doña Giorgia Marangón, representada por el Procurador de los Tribunales don Luciano Rosch Nadal y asistida por el Abogado don Ignacio Albendea Solís, contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 30 de noviembre de 2006, que desestimó el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia del Juzgado Contencioso-Administrativo núm. 2 de Sevilla, de 21 de julio de 2003, dictada en el procedimiento abreviado núm. 165- 2003 seguido contra las resoluciones del Rector de la Universidad de Sevilla, de 13 de diciembre de 2002. Ha comparecido el Letrado de la Universidad de Sevilla, representada por el Procurador de los Tribunales don Eduardo Codes Feijoo, y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 6 de febrero de 2007, el Procurador don Luciano Rosch Nadal, en nombre y representación de doña Giorgia Marangón, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales mencionadas en el encabezamiento de esta Sentencia por considerarlas lesivas del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE).

2. Los hechos de los que trae causa la presente demanda de amparo, relevantes para la resolución del recurso, son, en síntesis, los siguientes:

a) Por acuerdo de 12 de marzo de 2002, la Comisión de contratación de la Facultad de Filología de la Universidad de Sevilla formuló propuesta de adjudicación de la plaza de profesor asociado (lector de lengua extranjera, área de conocimiento: filología italiana) a favor de la hoy demandante de amparo.

b) Dicho acuerdo fue impugnado por terceros partícipes en la convocatoria, estimándose parcialmente el recurso por el Rectorado de la Universidad de Sevilla mediante sendas Resoluciones de 13 de diciembre de 2002 que anulaban la adjudicación realizada a favor de la recurrente en amparo, ordenando la retroacción del procedimiento de selección que debería seguirse conforme a una serie de indicaciones relativas a la valoración de los méritos de los candidatos.

c) Contra estas resoluciones la demandante de amparo interpuso recurso contencioso-administrativo que se siguió como procedimiento abreviado núm. 165- 2003 ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Sevilla. Mediante Sentencia de 21 de julio de 2003, el Juzgado desestimó la demanda por ausencia de pretensión material respecto de las resoluciones administrativas recurridas ya que en el suplico de la demanda, que contiene el petitum conforme al que debe resolver el órgano judicial conforme al art. 33.1 LJCA, se limita a deducir pretensiones de estricta relevancia procesal.

d) Interpuesto recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con el núm. 408-2003, éste fue desestimado por Sentencia de 30 de noviembre de 2006 que confirma en su integridad la Sentencia apelada. Añade la Sala que en el propio petitum del recurso de apelación, la recurrente sigue sin explicitar qué es lo que desea que declare o realice el Tribunal, “solicitando sólo en términos genéricos la revocación de la Sentencia, pero sin ningún otro pronunciamiento que lo reemplace, por lo que el Tribunal se ve imposibilitado de acceder a una pretensión inexistente”.

3. La recurrente en amparo denuncia la vulneración de su derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1CE); lesión que imputa a ambas resoluciones judiciales. Mantiene, en primer lugar, que el error o vaguedad en la formulación del suplico de la demanda contencioso-administrativa no puede equipararse a una total ausencia de pretensión con la consiguiente desestimación del recurso (en rigor, afirma, la inadmisión del mismo). Se trata, en cambio, de una mera imprecisión que resultaría subsanable a la vista de que su pretensión se deduce de forma inequívoca del cuerpo de la demanda: en concreto, la anulación pura y simple de las resoluciones del Rectorado de la Universidad de Sevilla. En segundo lugar, y respecto de la Sentencia dictada en apelación por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, la demandante considera que no sólo ha vulnerado su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por no revocar la Sentencia de instancia sino que la Sala de lo Contencioso-Administrativo comete una nueva lesión, al atribuir a su escrito de apelación el mismo defecto que se imputó a la demanda contencioso- administrativa: que el recurso de apelación contiene una solicitud genérica de revocación sin pretensión concreta alguna, cuando lo cierto es que se invoca la lesión del art. 24.1 CE y se pide la revocación por incoherencia de la Sentencia del Juzgado.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional acordó admitir a trámite la demanda por providencia de 16 de octubre de 2007, así como, en aplicación del art. 51 LOTC, requerir a los órganos judiciales la remisión del testimonio de las actuaciones correspondientes y el emplazamiento de quienes hubiesen sido parte en el procedimiento, a excepción de la parte recurrente, para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en este proceso de amparo.

5. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 22 de febrero de 2008 el Procurador don Eduardo Coles Feijoo, en nombre y representación de la Universidad de Sevilla, comparece ante este Tribunal a los efectos de personarse en el presente proceso constitucional. En atención a una nueva cédula de emplazamiento de junio de 2008, la representación procesal de la Universidad reitera su comparecencia. Por diligencia de ordenación de 24 de julio de 2008 se acuerda tener por personado y parte en el procedimiento al mencionado Procurador, en el nombre y la representación que ostenta, y, asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 52 LOTC, dar vista de las actuaciones por plazo común de veinte días al Ministerio Fiscal y a las partes personadas para presentar las alegaciones que estimen pertinentes.

6. La representación procesal de la Universidad de Sevilla presentó sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal en fecha 29 de septiembre de 2008, solicitando la denegación del amparo por no concurrir los elementos exigidos para que pueda entenderse vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva. Considera el Letrado de la Universidad que no es de recibo confundir las resoluciones objeto del recurso (que, efectivamente, se encuentran plenamente identificadas en la demanda) con la pretensión que al respecto se formula (petitum). Así, lo relevante, tal como ha puesto de manifiesto el órgano judicial, es la individualización del petitum en tanto en cuanto dicha concreción vincula al órgano judicial, en los términos de la congruencia subjetiva y objetiva exigida por la LEC (que resulta de aplicación supletoria al proceso contencioso-administrativo). La representación procesal de la Universidad trae a colación la reiterada doctrina del Tribunal Supremo sobre la esencialidad del escrito de demanda, en el que deben señalarse con precisión y claridad, los hechos, los fundamentos de derecho y las pretensiones que se deduzcan en el proceso respecto de los actos impugnados. Y si bien reconoce que la propia LJCA, en su art. 33, permite al órgano judicial una cierta tarea de integración sobre la intención de la parte, también lo es, afirma, que no se le puede exigir más de lo que es su función juzgadora y, en ningún caso, que ocupe el papel de la parte actora. En definitiva, no concurren en su opinión los elementos exigidos para que pueda entenderse vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, pues en ambas resoluciones judiciales se resolvió conforme a la legislación aplicable (arts. 31, 33, 56 y 85 LJCA), en una interpretación que no puede calificarse de arbitraria o irrazonable. Por otra parte, se sostiene que la inaplicabilidad del principio pro actione a este caso, dado que los recursos interpuestos por la demandante no han sido inadmitidos, sino que fueron desestimados sin que se haya impedido o limitado, en modo alguno, su derecho de acceso a la jurisdicción, así como a formular cuantos recursos e incidentes consideró oportunos.

7. Por escrito de 13 de noviembre de 2008 el Ministerio Fiscal, interesa el otorgamiento del amparo solicitado al entender que se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de acceso a la jurisdicción. Recuerda el Ministerio Fiscal, conforme a una reiterada doctrina constitucional, que el elemento esencial de este derecho es la obtención de una resolución sobre el fondo de las pretensiones, derecho que también se satisface con una decisión de inadmisión que, aun impidiendo el análisis de fondo, se fundamente en una causa legal bastante y no resulte excesivamente rigorista o desproporcionada, pues en este ámbito opera con toda su intensidad el principio pro accione, que obliga a los órganos judiciales a dar oportunidad de subsanar los defectos formales, sin que todo ello suponga la relativización o devaluación de los requisitos y presupuestos procesales.

Desde esta perspectiva, continua el Ministerio Fiscal, si bien es cierto que el art. 56 LJCA exige la constancia en la demanda de los hechos, los fundamentos de derecho y las pretensiones que se deducen, también lo es que el órgano judicial pudo requerir la subsanación de los defectos formales apreciados en la demanda, tal como prevé el art. 56.2 LJCA que resulta de aplicación supletoria al procedimiento abreviado (incluso en el acto de la vista), sobre todo teniendo en cuenta que la demanda contenía los elementos exigidos en el art. 56.1 LCJA. Así, concluye el Ministerio público, en este caso se deduce con total claridad del cuerpo de la demanda cuáles son los hechos, la petición que se formula y las razones y motivos que la fundamentan: en concreto, la nulidad de los acuerdos del Rectorado de la Universidad de Sevilla por los que se ordena la retroacción del procedimiento de selección (y la consiguiente anulación de la propuesta de adjudicación a favor de la actora) por haber sido dictadas invadiendo las competencias de la Comisión de contratación, por la concurrencia de otras causas formales de nulidad (como por ejemplo la omisión del trámite de audiencia) y por lesión del derecho fundamental reconocido en el art. 23.2 CE. Subraya el Ministerio Fiscal, a modo ejemplificativo, diversos apartados de la demanda en los que la recurrente identifica los actos impugnados así como la pretensión que deduce.

En definitiva, más allá de una posible redacción deficitaria de lo pedido al órgano judicial, la lectura de la demanda permite identificar los elementos legalmente exigidos, por lo que el órgano judicial pudo perfectamente resolver en los términos exigidos por el art. 33 LJCA, que le obliga a resolver de forma congruente con las peticiones de las partes y los motivos que fundamentan el recurso. Por lo que respecta a la Sentencia dictada en apelación, señala el Ministerio Fiscal que una posible indefinición del recurso no impedía al Tribunal de apelación determinar las pretensiones deducidas por el recurrente. Concluye el Ministerio Fiscal, las decisiones judiciales, al desestimar la demanda contencioso- administrativa por supuesta ausencia de pretensión en primera instancia y por indefinición de la misma, en apelación, resultan excesivamente rigoristas y formalistas de manera que producen unos efectos desproporcionados en relación con el derecho cuya tutela se pretende, vulnerándose, por ello, el derecho a la tutela judicial efectiva de la demandante.

8. Por providencia de 23 de abril de 2010 se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Conforme se ha dejado expuesto en los antecedentes, la demanda de amparo se dirige contra la Sentencia del Juzgado Contencioso-Administrativo núm. 2 de Sevilla que desestimó el recurso interpuesto por la recurrente en amparo contra las resoluciones del Rector de la Universidad de Sevilla que, anulando la propuesta de adjudicación a su favor, ordenaban la retroacción del proceso de selección en el que concursaba. Impugna también la demandante de amparo la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 30 de noviembre de 2006, que desestimó el recurso de apelación.

Entiende la demandante de amparo que las resoluciones judiciales impugnadas vulneran su derecho de acceso a la jurisdicción pues la cuestión de fondo que planteó ante la jurisdicción contencioso-administrativa ha quedado imprejuzgada al entender el órgano judicial de instancia, de forma rigorista y desproporcionada, que la falta de un concreto petitum referido a los actos impugnados en el suplico de la demanda equivale a la ausencia de pretensión; decisión que fue confirmada por el Tribunal de apelación, al que se atribuye, a su vez, una lesión autónoma del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

Como quedó expuesto con detalle en los antecedentes, la representación procesal de la Universidad de Sevilla se opone al otorgamiento del amparo, pues considera que en ningún modo se ha limitado a la recurrente su derecho de acceso a la jurisdicción o a formular cuántos recursos y acciones considere necesarios, motivándose, además, de forma razonable y adecuada la incidencia de la negligencia de parte en el curso de proceso. Por su parte, el Ministerio Fiscal comparte las alegaciones de la demandante e interesa el otorgamiento del amparo.

2. Con carácter previo al análisis de la queja de la recurrente en amparo, debemos realizar algunas precisiones. En primer lugar, y respecto de la Sentencia dictada por el Juzgado, conviene advertir que aun siendo formalmente desestimatoria del recurso contencioso-administrativo interpuesto, lo que en realidad contiene es una decisión obstativa de un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada por la recurrente, por lo que, de acuerdo con una reiterada doctrina de este Tribunal debe, efectivamente, analizarse bajo el prisma de derecho de acceso a la jurisdicción que invoca la recurrente en amparo (entre otras muchas, SSTC 133/2005, de 23 de mayo, FFJJ 2 y 5; 158/2005, de 20 de junio, FFJJ 4 y 5; 153/2008, de 24 de noviembre, FJ 2).

En segundo lugar, si bien es cierto que en la demanda de amparo se imputa a la Sentencia dictada en apelación una vulneración autónoma del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), lo cierto es que el análisis constitucional de las quejas planteadas en la demanda debe iniciarse por la lesión que se atribuye a la Sentencia del Juzgado pues el desconocimiento del derecho cuya reparación se pretende arranca de dicha resolución judicial.

3. Planteados así los términos del debate, conviene iniciar nuestro análisis recordando la consolidada doctrina de este Tribunal según la cual la denegación de una resolución sobre el fondo del asunto, elemento nuclear del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho al proceso (art. 24.1 CE), tiene trascendencia constitucional cuando tal inadmisión suponga una interpretación de la legalidad procesal manifiestamente irrazonable, arbitraria o fruto de error patente, así como cuando las reglas de acceso a la jurisdicción se interpreten de un modo rigorista, o excesivamente formalista, que revele una clara desproporción entre los fines que aquellas causas de inadmisión (o de no pronunciamiento sobre el fondo) preservan y los intereses que se sacrifican; en definitiva, se pretende evitar aquellas interpretaciones de la legalidad que eliminen u obstaculicen injustificadamente el derecho del justiciable a que un órgano judicial conozca y resuelva (entre otras muchas, SSTC 27/2003, de 10 de febrero, FJ 4; 3/2004, 14 de enero, FJ 3; 133/2005, de 23 de mayo, FJ 2; 158/2005, de 20 de junio, FJ 4; 33/2008, de 25 de febrero, FJ 2; 114/2008, de 29 de septiembre, FJ 3; y 153/2008, de 24 de noviembre, FJ 2).

Así si bien es cierto que la interpretación de los presupuestos y requisitos procesales corresponde a la jurisdicción ordinaria, de acuerdo con la función que les atribuye en exclusiva el art. 117.3 CE (entre otras, SSTC 158/2005, de 20 de junio, FJ 4; 228/2006, de 17 de julio, FJ 2; 1/2007, de 15 de enero, FJ 2), también lo es que en estos supuestos de acceso a una primera resolución judicial, el canon de enjuiciamiento es más intenso, en atención a la relevancia del derecho implicado, y entra en juego el principio pro actione que, si bien no comporta de forma automática la elección de la interpretación más favorable a la admisión o a la resolución del problema de fondo sí prohíbe la denegación injustificada de una resolución sobre el fondo.

En desarrollo de la citada doctrina en materia de acceso a la jurisdicción este Tribunal ha considerado que “la decisión judicial de inadmitir el recurso contencioso planteado por la demandante, por el simple hecho de no reiterar en el suplico de la demanda contenciosa el concreto acto impugnado, cuando del cuerpo de dicha demanda se desprende con absoluta claridad cuál es la resolución administrativa impugnada y la pretensión respecto de la misma, no puede sino calificarse de una decisión excesivamente rigorista y formalista, que produce unos efectos desproporcionados, vulnerándose, por tanto, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de la recurrente, en su vertiente de acceso a la jurisdicción” (STC 294/2005, de 21 de noviembre, FJ 3; en el mismo sentido que la allí citada STC 113/2003, de 16 de junio). En la misma línea, en la reciente Sentencia 114/2008, de 29 de septiembre, FJ 3, calificamos de “excesivamente rigorista y formalista” y generadora de “efectos desproporcionados” la decisión del órgano judicial de inadmitir el recurso contencioso-administrativo por no especificarse en el suplico de la demanda que también se impugnaba la resolución del recurso de alzada que confirmaba la anterior. Tal postura, afirmamos, constituye “un exceso en la interpretación de los requisitos procesales y en la búsqueda de agilidad y concreción que los mismos persiguen”, a la vista de que del cuerpo de la demanda se deduce con claridad que la misma se dirigía también contra la resolución de alzada, que además incluía de forma expresa en su encabezamiento la referencia a dicho recurso de alzada. En definitiva, resulta evidentemente desproporcionado y manifiestamente riguroso que para determinar la inadmisión de la demanda se atienda a los defectos del suplico de la misma cuando del cuerpo del escrito se deducen con nitidez los elementos necesarios los elementos que se cuestionan (en este sentido, SSTC 289/2005, de 7 noviembre, FJ 4; 226/2006, de 17 de julio, FJ 3).

4. Pues bien, la aplicación de la doctrina expuesta al presente caso conduce directamente al otorgamiento del amparo solicitado, pues la interpretación que realiza el órgano judicial de los arts. 31. 33, 56 y 85 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA) resulta excesivamente rigorista y revela una clara desproporción entre los fines de la causa de inadmisión (o no pronunciamiento) y los intereses que sacrifica. Así, en este caso, la Sentencia impugnada desestima el recurso porque en el suplico de demanda “no se contiene ningún concreto petitum que se refiera a los actos impugnados, más allá de la fórmula dialéctica sobre interposición de recurso, admisión a trámite y sustanciación ulterior pertinente”; por lo que, debiéndose juzgar dentro de los límites de las pretensiones formuladas por las partes y de los motivos alegados para fundamentar el recurso, sólo puede dictar Sentencia dentro de lo pedido por las partes “habiendo de estarse -en todo caso e indefectiblemente- al petitum contenido en suplico de demanda”.

El Juzgado añade que, al deducirse una pretensión sin causa petendi, más allá de la argumentación fáctica y jurídica que se incluye en la demanda, se estaría ante un caso de ausencia de pretensión “que exime al juzgador de pronunciamiento alguno sobre tales alegaciones”.

Ciertamente, el tenor literal del suplico de la demanda contencioso- administrativa no contiene de forma explícita ninguna pretensión, sino que parece reducirse a un mero formalismo de finalización del escrito de demanda. No obstante, como subraya el Ministerio Fiscal en su escrito, del cuerpo de la demanda se deduce de forma inequívoca la pretensión principal de la hoy demandante en amparo: en concreto, la nulidad de las resoluciones del Rectorado por las que se acordó retrotraer el concurso celebrado para proceder a una nueva valoración de méritos con la consecuente anulación de la propuesta de adjudicación a su favor. La recurrente en amparo, por tanto, aunque no se exprese en los términos recogidos en el art. 31 LJCA, está ejerciendo una pretensión declarativa, de no resultar conforme a Derecho las resoluciones impugnadas, y de anulación de dichas resoluciones. En el cuerpo de la demanda contenciosa consta expresamente que se pretende “la anulación pura y simple de las resoluciones impugnadas” por motivos de extralimitación competencial del Rectorado; así como que “nuestra pretensión se concreta en la anulación de las resoluciones rectorales por intromisión o invasión de competencias” y también que “dichas resoluciones adolecen de causa de nulidad de pleno derecho de conformidad al art. 62.1 a) LRJPAC y vulneran a un tiempo el derecho fundamental del art. 23.2 CE, puesto que, como derivación de la intromisión e invasión competencial y … la adjudicataria habrá de perder la plaza y su situación jurídica”. Es decir, sin que sea preciso abundar en los ejemplos, lo cierto es que se aprecia claramente la voluntad de la recurrente de mantener su situación jurídica anterior a la aprobación de las resoluciones impugnadas cuya anulación pretende.

Resulta, por tanto, excesivamente rigorista y desproporcionado que el órgano judicial considere que el hecho de no incluir de forma concreta y expresa esta pretensión en el suplico de demanda equivale a su ausencia, sin realizar el análisis de las cuestiones de fondo planteadas. En este sentido tiene razón la demandante en amparo cuando, invocando la doctrina legal del Tribunal Supremo, recuerda que el suplico es un elemento que puede y tiene que ser integrado con los restantes elementos de la demanda que, en este caso, permite ver con claridad cuál es la finalidad de activar el mecanismo judicial.

5. Procede en consecuencia estimar el recurso de amparo y anular la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 30 de noviembre de 2006, en tanto que confirmatoria, y sin necesidad de entrar en la eventual lesión autónoma del 24.1 CE en que podría haber incurrido, de la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Sevilla, de 21 de julio de 2003, retrotrayendo las actuaciones al momento procesal oportuno para que se dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental invocado.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por doña Giorgia Marangón y, en su virtud:

1º Declarar vulnerado el derecho de la recurrente en amparo a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 30 de noviembre de 2006, así como la del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Sevilla, de 21 de julio de 2003, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al del dictado de la última de las resoluciones citadas, a fin de que se dicte una nueva respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez

SENTENCIA 28/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:28

Recurso de amparo 2616-2007. Promovido por don Alejandro Luis González Martín frente a diversas resoluciones del Juzgado de Primera Instancia Madrid adoptadas en procedimiento de ejecución hipotecaria.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión: falta de emplazamiento al demandado cuyo domicilio figuraba en las actuaciones.

1. Los actos de comunicación del órgano judicial con las partes, en particular el emplazamiento a quien ha de ser o puede ser parte en el procedimiento, es el necesario instrumento que facilita la defensa en el proceso de los derechos e intereses cuestionados de tal manera que su falta o deficiente realización, siempre que se frustre la finalidad con ellos perseguida, coloca al interesado en una situación de indefensión que vulnera el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, salvo que la situación de incomunicación sea imputable a la propia conducta del afectado (SSTC 219/1999 y 182/2000) [FJ 4].

2. La posible negligencia, descuido o impericia imputables a la parte, o el conocimiento extraprocesal de la causa judicial tramitada *inaudita parte*, no puede fundarse sin más en una presunción cimentada en simples conjeturas, sino que debe acreditarse fehacientemente para que surta su efecto invalidante de la tacha de indefensión (SSTC 219/1999, 182/2000) [FJ 4].

3. Cuando del examen de los autos o de la documentación aportada por las partes se deduzca la existencia de un domicilio que haga factible practicar de forma personal los actos de comunicación procesal con el demandado, debe intentarse esta forma de notificación antes de acudir a la notificación por edictos (SSTC 40/2005, 245/2006) [FJ 4].

4. Cuando surjan dudas razonables de que el domicilio señalado en la escritura del préstamo hipotecario y que figura en el Registro sea el domicilio real del ejecutado, es exigible al órgano judicial que intente el emplazamiento personal del ejecutado en el domicilio que figure en las actuaciones, distinto del que consta en la escritura de préstamo hipotecario y en el Registro [FJ 5].

5. El *dies a quo* del plazo para promover el incidente de nulidad de actuaciones es aquél en que se notifica la providencia por la que se permite el acceso a las actuaciones judiciales [FJ 3].

6. La interpretación y aplicación judicial de una norma sobre plazos es una cuestión de legalidad ordinaria que puede adquirir dimensión constitucional cuando la decisión judicial suponga la inadmisión de un proceso o de un recurso o la pérdida de algún trámite u oportunidad procesal para hacer valer los propios derechos o intereses de parte, con entidad suficiente para considerar que su omisión es determinante de indefensión (SSTC 162/2006, 122/2007) [FJ 3].

7. Procede declarar la nulidad de las resoluciones judiciales dictadas por el Juzgado de Primera Instancia de Madrid a partir del Auto por el que se admitió a trámite la demanda, se despachó la ejecución y se requirió de pago al recurrente en amparo, para que se proceda a su notificación de conformidad con el derecho fundamental vulnerado [FJ 6].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2616-2007, promovido por don Alejandro Luis González Martín, representado por el Procurador de los Tribunales don Francisco José Abajo Abril y asistido por el Letrado don José Manuel Martín Valencia, contra las providencias de 8 de mayo, 26 de junio, 26 de julio y 3 de octubre y el Auto de 21 de noviembre de 2006, así como contra el Auto de 23 de febrero de 2007 del Juzgado de Primera Instancia núm. 32 de Madrid, dictados en los autos del procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 102-2006. Han comparecido y formulado alegaciones la entidad Unión de Crédito para la Financiación Mobiliaria e Inmobiliaria, Credifimo, S.A., E.F.C., representada por el Procurador de los Tribunales don Manuel Lanchares Perlado y asistida por el Letrado don Alberto Pinazo Osuna, y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 22 de marzo de 2007, don Francisco José Abajo Abril, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Alejandro Luis González Martín, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales a las que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. En la demanda de amparo se recoge la relación de antecedentes fácticos que a continuación se resume.

a) Unión de Crédito para la Financiación Mobiliaria e Inmobiliaria, Credifimo, S.A., E.F.C., formuló demanda de ejecución hipotecaria, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado de Primera Instancia núm. 32 de Madrid, a la que se acompañó el título constitutivo de la hipoteca, escritura pública autorizada por el Notario de Madrid don José Luis Martínez Gil el 22 de octubre de 2004, con el núm. 3453 de su protocolo.

En esa misma fecha se habían otorgado ante el mismo Notario y en el mismo acto y entre las mismas partes otras dos escrituras públicas: con el número de protocolo 3451, la escritura de compraventa de la vivienda de la c/Ezcaray, núm. 22, Madrid; con el número de protocolo 3452, la escritura del préstamo concedido por Unión de Crédito para la Financiación Mobiliaria e Inmobiliaria, Credifimo, S.A., E.F.C., con garantía hipotecaría de la misma vivienda de la c/Ezcaray, núm. 22, Madrid.

En la comparecencia de la escritura de la compraventa se reflejó correctamente el domicilio real del demandante de amparo, c/Virgen de las Viñas, núm. 5, 8º, Madrid. Lo que constaba en las actuaciones judiciales por la preceptiva certificación registral expedida por el Registrador de la Propiedad núm. 30 de Madrid, en cumplimiento del mandamiento judicial, inscripciones 11ª, 12ª y 13ª de la finca registral 8928. Es decir constaba en autos desde el inicio el domicilio real del ejecutado (inscripción 11ª), en el que se le notificó al primer intento la diligencia de ordenación de 5 de enero de 2007 sobre tasación de costas, última resolución recaída en el procedimiento, pero no las anteriores.

b) El Juzgado de Primera Instancia núm. 33 de Madrid, por Auto de 6 de marzo de 2006, admitió a trámite la demanda y despachó la ejecución, acordando llevar a cabo el requerimiento de pago en el domicilio consignado al efecto en el Registro, c/Ezcaray, núm. 22, Madrid.

El intento de notificación resultó negativo al no hallarse nadie en el domicilio, ser desconocido el destinatario y estar actualmente deshabitado.

c) Por diligencia de 4 de abril de 2006 se acordó notificar y requerir de pago al deudor ejecutado en el domicilio que aparece en la escritura de constitución de la hipoteca (comparecencia), c/Virgen de las Viñas, núm. 58, Madrid, con resultado negativo, “al no existir el mencionado número de dicha calle, avenida o plaza”.

d) El Juzgado de Primera Instancia núm. 32 de Madrid, por providencia de 8 de mayo de 2006, denegó la petición de notificación por edictos, instada por la ejecutante, resolviendo “se acuerda tener por efectuado el requerimiento de pago a la vista de las diligencias practicadas con anterioridad por el servicio común de actos de comunicación, toda vez que, conforme dispone el art. 686 de la Ley de enjuiciamiento civil, el único domicilio válido a efectos de notificación y requerimiento de pago es el que conste inscrito en el Registro”.

e) El Juzgado de Primera Instancia núm. 32 de Madrid, por providencia de 26 de junio de 2006, acordó sacar a subasta la finca hipotecada y notificar el señalamiento al deudor en el domicilio que consta en el Registro, c/Ezcaray, núm. 22, Madrid, y, además, en el de la c/Virgen de las Viñas, núm. 58, Madrid, con el resultado negativo ya conocido, teniéndose “por efectuada la notificación de subasta a la vista de las diligencias practicadas”.

f) El Juzgado de Primera Instancia núm. 32 de Madrid, por providencia de 3 de octubre de 2006, acordó notificar al ejecutado el resultado de la subasta, a fin de que, en plazo de diez días, pudiera presentar tercero que mejore postura.

El intento de notificación de la providencia se reflejó en una primera diligencia de 17 de octubre de 2006, en la que, “a pesar de que no fue hallado nadie en el expresado domicilio y que este domicilio se encuentra actualmente deshabitado, se hizo constar que se le deja aviso para que acuda a recibir el requerimiento”. Sin embargo, el procedimiento al que se refiere la diligencia no es el de la ejecución núm. 102-2006, sino otro procedimiento distinto, concretamente el de los autos núm. 397-2006 seguidos ante el mismo Juzgado.

La segunda diligencia de notificación de 27 de octubre de 2006 se realizó a don Miguel González Barroso, quien no tenía la condición de familiar ni de empleado del demandante de amparo, ni contaba con poder de autorización del mismo, ni podía entenderse producida en el marco del procedimiento de ejecución núm. 102-2006, al referirse a un procedimiento diferente, el de los autos núm. 397- 2006

En conclusión, la providencia de 3 de octubre de 2006 sobre traslado para presentar tercero que mejorara la postura en este procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 102-2006 no fue notificada en modo alguno al ejecutado.

g) El Juzgado de Primera Instancia núm. 32 de Madrid, por Auto de 21 de noviembre de 2006, que no se intentó notificar al recurrente en amparo, aprobó el remate y adjudicó la finca al ejecutante por precio inferior al 20 por 100 del fijado a efectos de subasta.

h) En fecha 18 de enero de 2007 se notificó personalmente al demandante de amparo en su domicilio real, c/Virgen de las Viñas, núm. 5, 8º, Madrid, del que había constancia en las actuaciones y era conocido por el ejecutante, la diligencia de ordenación de 5 de enero de 2007 sobre tasación de costas.

Es en esa fecha cuando por vez primera el demandante de amparo tuvo noticia de la existencia del procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 102-2006, cuyo desarrollo y contenido le eran absolutamente desconocidos, hasta el punto de que con la lectura de la diligencia no podía conocer cuál de las dos hipotecas constituidas a favor del mismo acreedor era objeto de ejecución.

i) El demandante de amparo, mediante escrito de fecha 6 de febrero de 2007, se personó en el procedimiento por medio de Abogado y Procurador solicitando se le diera vista y copia de las actuaciones y anunciando el propósito, una vez instruido de los autos, de deducir incidente de nulidad de actuaciones.

j) El proveído del anterior escrito por el Juzgado de Primera Instancia núm. 32 de Madrid le fue notificado a la representación procesal del recurrente en amparo en fecha 13 de febrero de 2007 y el día 15 de febrero siguiente su Letrado pudo examinar las actuaciones en la Secretaría del Juzgado, teniendo entonces conocimiento de lo actuado y, en concreto, de la providencia de 8 de mayo de 2006 y de las posteriores a ella recaídas en el curso del procedimiento, así como del Auto de 21 de noviembre de 2006, por el que se aprobó el remate y se adjudicó la finca subastada al ejecutante.

k) La representación procesal del demandante de amparo, mediante escrito presentado en el Juzgado el día 19 de febrero de 2007, dentro del plazo de veinte días desde la fecha en que había tenido conocimiento de las resoluciones judiciales, promovió incidente de nulidad de actuaciones.

El Juzgado de Primera Instancia núm. 32 de Madrid, por Auto de 23 de febrero de 2007, inadmitió el incidente por extemporáneo, reiterando, no obstante, los mismos razonamientos que sirvieron de fundamento a la providencia de 8 de mayo de 2006 para proseguir el procedimiento inaudita parte hasta la subasta y adjudicación al ejecutante de la vivienda hipotecada, sin más notificaciones que las intentadas con resultado negativo en el domicilio consignado en el Registro.

3. En la fundamentación jurídica de la demanda de amparo se invoca la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su manifestación de derecho de acceso al proceso (art. 24.1 CE), del derecho de defensa y del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

a) Con carácter previo a los temas de fondo suscitados, se refiere el demandante de amparo al cumplimiento del requisito del agotamiento de todos los recursos utilizables en la vía judicial.

Argumenta al respecto que la vía judicial previa se ha agotado con el incidente de nulidad de actuaciones, no siendo susceptible de recurso alguno el Auto que lo resuelve (art. 228.1 LEC). No puede constituir un obstáculo para entender satisfecho aquel requisito procesal el hecho de que Juzgado inadmitiese el incidente de nulidad de actuaciones por extemporáneo. En efecto, el demandante de amparo tuvo conocimiento de la existencia del proceso el día 18 de enero de 2007, fecha en que le fue notificada la diligencia de ordenación sobre tasación de costas. El día 6 de febrero, dentro del plazo de veinte días siguientes a la notificación, procedió a personarse en el Juzgado y a anunciar la nulidad de actuaciones una vez que se le diera vista de lo actuado. El mencionado escrito fue proveído por el Juzgado mediante resolución de 9 de febrero, notificada al recurrente el día 13 de febrero de 2007, esto es, una semana después de la fecha de presentación del escrito de personación, cuando ya sólo faltaba un día para el vencimiento del plazo de veinte días desde el 18 de enero de 2006, cuya transcurso es invocado por el Juzgado como causa de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones. La actuación del Juzgado le ha privado en la práctica de la posibilidad de formular el incidente dentro del mencionado plazo por causa exclusivamente imputable al Juzgado, como consecuencia de la tardanza al proveer el escrito de 6 de febrero de 2007, lo que ha repercutido en perjuicio del recurrente. Si en el plazo tenido en cuenta por el Juzgado no se hubiera computado ese “tiempo muerto” de inmovilización judicial, en la fecha de presentación del incidente de nulidad de actuaciones todavía quedarían tres días hábiles para el vencimiento del plazo.

El cómputo del plazo de veinte días para promover el incidente de nulidad de actuaciones ha de iniciarse en este caso el día 15 de febrero de 2007, fecha en la que el demandante de amparo tomó conocimiento de las actuaciones, para lo que era evidentemente insuficiente la diligencia de ordenación sobre tasación de costas. O, como máximo, la fecha a partir de la cual pudo tomar conocimiento de las actuaciones, es decir, a partir del día siguiente a la fecha de notificación de la providencia de 9 de febrero de 2007, esto es, el día 14 de febrero de 2007.

b) Bajo la invocación del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso al proceso (art. 24.1 CE), y del derecho a la defensa (art. 24.2 CE), el demandante aduce que le ha sido hurtada la condición de parte procesal en la práctica por las resoluciones judiciales que le han impedido personarse en el proceso seguido inaudita parte y ejercer los derechos de defensa en tanto sujeto directamente legitimado y parte interesada en el mismo. Vulneraciones que no ha reparado el Auto de 23 de febrero de 2007, al haber inadmitido por extemporáneo el incidente de nulidad de actuaciones.

La lesión de ambos derechos salta a la vista con la sola lectura de la providencia de 8 de mayo de 2006, por la que, no obstante el resultado negativo de las diligencias de notificación y requerimiento en el domicilio registral y en el consignado erróneamente en la comparecencia de la escritura de la hipoteca, se desestimó la solicitud formulada por la ejecutante de que se acordara la publicación de edictos. El proceder del Juzgado y de la ejecutante resulta sorprendente habida cuenta de que existía constancia en las actuaciones del domicilio real y efectivo del demandante de amparo (certificación registral, inscripción 11ª de la finca registral ejecutada incorporada a las actuaciones) y que tanto el Juzgado como la ejecutante tuvieron la posibilidad real de conocerlo, llegando efectivamente a dicho conocimiento, como lo acredita el hecho de que una vez aprobado el remate y adjudicada la finca a la ejecutante por Auto de 21 de noviembre de 2006, la diligencia de ordenación de 5 de febrero de 2007 sobre tasación de costas le fue notificada personalmente, sin diligencia previa de averiguación alguna, al demandante de amparo en su verdadero domicilio.

El mismo proceder por el Juzgado se reiteró con ocasión de las providencias de 26 de julio y 3 de octubre de 2006, en relación con las cuales se produjeron los mismos efectos fallidos de notificación que constan en las actuaciones. Por su parte, la supuesta notificación mediante aviso por persona autorizada, que no era apoderada, ni mandataria ni contaba con autorización alguna, se refería a un procedimiento distinto seguido ante el mismo Juzgado, pero no al procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 102-2006 del que dimana el presente recurso de amparo.

El Auto de 21 de noviembre de 2006, por el que se aprobó el remate y se adjudicó la finca no se intento siquiera notificar.

El Juzgado infringió además el art. 158 LEC, en relación con sus arts. 151.4 y 156, al haber omitido la utilización de los medios oportunos para averiguar el domicilio personal del ejecutado, habida cuenta de que no se considera imposible en ningún caso la designación de domicilio a efectos de actos de comunicación si dicho domicilio constara en archivos o registros públicos, a los que pudiera tener acceso, lo que acontece en este caso, en el que el demandante de amparo, aparte de constar su verdadero domicilio en las actuaciones judiciales, está empadronado en el mismo, que constituye también su domicilio fiscal. En definitiva resultaron infringidas por el Juzgado las garantías establecidas por la ley en materia de actos de comunicación, pues ante lo infructuoso de las notificaciones intentadas, no procedió a realizar averiguación alguna sobre el domicilio del ejecutado, ni se entregó notificación a personas, parientes o empleados (art. 161 LEC), ni la practicada a quien, sin acreditarlo, manifestó sin fundamento alguno ser persona autorizada para recibir la notificación pudo resultar válida, ya que se produjo en relación con un procedimiento distinto.

Así pues, ha resultado lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del demandante de amparo, a quien se le ha privado injustificadamente de la posibilidad de personarse oportunamente en el procedimiento y ejercer su derecho de defensa.

c) En relación con el Auto de 23 de febrero de 2007, que inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones, la demanda se remite a las alegaciones antes efectuadas en relación con el cumplimiento del requisito del agotamiento de la vía judicial previa, reiterando que dicha inadmisión es resultado de una interpretación contraria a la doctrina de este Tribunal Constitucional, tan formalista, irrazonable e ilógica que por ello mismo resulta absurda y desacertada, constituyendo en sí misma una nueva infracción del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

El escrito de demanda concluye suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites pertinentes, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado y se declare la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas, retrotrayendo las actuaciones al momento de dictarse la providencia de 8 de mayo de 2006.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 30 de septiembre de 2008, admitió a trámite la demanda y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, acordó dirigir atenta comunicación al Juzgado de Primera Instancia núm. 32 de Madrid, a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitiese certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes a los autos de ejecución hipotecaria núm. 102-2006, debiendo previamente emplazar a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, con excepción del demandante de amparo, para que, si lo deseasen, pudieran comparecer en el plazo de diez días en este recurso.

5. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 20 de noviembre de 2008, se tuvo por personada y parte en el procedimiento al Procurador de los Tribunales don Manuel Lanchares Perlado, en nombre y representación de la entidad Unión de Crédito para la Financiación Mobiliaria e Inmobiliaria, Credifimo, S.A., E.F.C., y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, dentro del cual pudieron presentar las alegaciones que tuvieron por conveniente.

6. La representación procesal del recurrente en amparo evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 9 de diciembre de 2008, en el que dio por reiteradas las efectuadas en la demanda.

7. La representación procesal de la entidad Unión de Crédito para la Financiación Mobiliaria e Inmobiliaria, Credifimo, S.A., E.F.C. evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 26 de diciembre de 2008, que, en lo sustancial, a continuación se resume.

a) Aduce como causa de inadmisión de la demanda de amparo la falta de agotamiento de la vía judicial previa, al haberse promovido extemporáneamente el incidente de nulidad de actuaciones, haciendo suyo en este extremo el razonamiento que al respecto se contiene en el Auto de 23 de febrero de 2007 del Juzgado de Primera Instancia núm. 32 de Madrid, que textualmente reproduce.

b) En cuanto a la cuestión de fondo suscitada considera que durante la tramitación del procedimiento de ejecución hipotecaria no se ha vulnerado ninguno de los preceptos invocados en la demanda. Todas las comunicaciones se han practicado en el único domicilio posible, que no es otro que la misma finca hipotecada, que el recurrente pactó y designó para tal fin en la escritura de préstamo hipotecario, sin haber hecho uso de la facultad que le confiere el art. 683 LEC, esto es, alterar el domicilio pactado por otro que considerase más efectivo para recibir cualquier comunicación derivada del procedimiento, máxime si hacía más de veinte siete años que tenía otro domicilio real y efectivo. El hecho cierto es que el domicilio pactado era la finca hipotecada, y en él se han realizado las preceptivas comunicaciones. Y el sistema de domicilio pactado está vigente en nuestro ordenamiento jurídico desde la Ley hipotecaria del año 1909. En apoyo de sus alegaciones invoca la doctrina de la STC 116/2004, de 12 de julio, que íntegramente transcribe.

La representación procesal de la entidad Unión de Crédito para la Financiación Mobiliaria e Inmobiliaria, Credifimo, S.A., E.F.C., concluye su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación del recurso de amparo.

8. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 28 de enero de 2009, que, en lo sustancial, a continuación se resume.

a) En cuanto a la apreciación de extemporaneidad del incidente de nulidad de actuaciones, el Ministerio Fiscal alega que debe tenerse en cuenta que es cierto que cuando al demandante de amparo le fue notificado el 18 de enero de 2007 la diligencia sobre tasación de costas, en vez de deducir el incidente de nulidad de actuaciones, presentó un escrito de personación en el pleito. No es menos cierto, sin embargo, que en dicho escrito ya indicaba, como se reconoce en el propio Auto, su situación procesal de inaudita parte a lo largo del pleito de ejecución hipotecaria y anunciaba su deseo de plantear la nulidad de actuaciones. No parece, pues, que interpretar de manera tan rigorista, como lo hace el Juzgado, el comportamiento procesal de la parte actora al computar el plazo otorgado por el art. 241.1 LOPJ para interponer el incidente de nulidad de actuaciones sirva a las finalidades del mismo, máxime cuando en el fondo se atisba la realidad procesal que alegaba la parte.

b) El Auto fundamenta la desestimación del incidente en una interpretación por completo aislacionista y formalista del requisito de la obligatoriedad de cambiar el domicilio hipotecario en la manera prevista en el art. 683 LEC. El Juzgado ignora la profusa jurisprudencia constitucional sobre la necesidad de que los órganos judiciales extremen y aquilaten la investigación del domicilio real posible a fin del conocimiento de la notificación surta su efecto.

Un examen de las actuaciones revela que el Juzgado a lo largo del proceso notificador operó siempre desde el concepto primario del domicilio que figuraba en el instrumento hipotecario -c/Ezcaray, núm. 22, 3º izq. Madrid-, extremo éste que fija de manera taxativa en la providencia de 8 de mayo de 2006. En este domicilio hipotecario se intentó el requerimiento de pago de 6 de marzo de 2006, o la pública subasta del inmueble en la providencia de 26 de junio de 2006 o la providencia de 3 de octubre de 2006 acerca del resultado de la subasta. Intentos notificadores que se saldaron siempre a lo largo del proceso con el hecho de la ausencia del notificado en tal domicilio y las indicaciones de la vecindad de que el mentado piso está deshabitado desde hacía meses y que incluso estaba en venta. Otros intentos, por ejemplo, la providencia de 4 de abril de 2006 se llevan a efecto en la c/Virgen de las Viñas, núm. 58, Madrid, una dirección que se revela inexistente, pero que tiene su origen en un error al consignar ese domicilio en una de las escrituras, la número 3453 de préstamo hipotecario, y no en el real que es c/Virgen de las Viñas, núm. 5, escalera 1, 8º, Madrid, domicilio en el que finalmente es notificado como consecuencia de la providencia de 5 de enero de 2007 a efectos de la tasación de costas y que desencadenó la reacción del ejecutado.

El Juzgado no puede ignorar que esa dirección, que es la real, y al menos alternativa a la oficial hipotecaria, estaba a su disposición en los autos y de la que también disponía la entidad ejecutante, que nada dijo al respecto. Dicha dirección constaba en las escrituras notariales 3451 sobre compraventa del inmueble de 22 de octubre de 2004 y en la 3452 de esa misma fecha en la que se concedía para la compraventa un préstamo hipotecario de 144.900 €, lo que también se refleja en la anotación registral núm. 16ª relativa al inmueble hipotecado con fecha 29 de diciembre de 2004.

A nada de ello acudió el Juzgado que, amén de asegurar una interpretación formalista de la LEC, sólo alega en su descargo una notificación, relativa a la providencia de 3 de octubre de 2006, efectuada al anterior propietario don Miguel González Barroso referida a la mejora de postura tras la celebración de la subasta. Dicha notificación de alcance dudoso no empaña, habida cuenta de la persistencia, durante otro año, del Juzgado de seguir notificando infructuosamente en la misma dirección de la c/ Ezcaray, núm. 22, Madrid, el incumplimiento de su deber de asegurar el efectivo destino de las notificaciones.

No parece deducirse, pues, de todo ello una actitud ni actividad negligente de la parte, que impediría apreciar la vulneración del art. 24.1 CE.

c) Finalmente el Juzgado niega, de manera sorprendente a juicio del Ministerio Fiscal, la indefensión del ejecutado con cita del art. 538 LEC, afirmando que nunca se le privó de su condición de parte, pero realmente nunca pudo actuar como tal a lo largo del proceso de ejecución hipotecaria, reprochándole, además, que no haya hecho intención alguna de pagar el montante requerido, ofreciéndole como alternativa la posibilidad de que sus alegaciones puedan ser tenidas en cuenta a la luz del art. 698 LEC, lo que significa deferirlas a una hipótesis de otro juicio al que se accedería con la ejecución completa de un proceso en el que no ha podido tomar parte y en el que se le imputa un negligente comportamiento procesal de parte.

La gravedad de las decisiones adoptadas en el seno del procedimiento contemplado en ausencia total del ejecutado no por su voluntad, sino por notorios defectos de notificación atribuibles al Juzgado, que debía velar por la efectividad real de las mismas, ignorando los remedios de los que disponía no sólo ex lege en el seno del mismo proceso, lleva a la conclusión de que tales resoluciones judiciales han vulnerado el derecho a no padecer indefensión prevenido en el art. 24.1 CE.

El Ministerio Fiscal concluye su escrito de alegaciones interesando del Tribunal Constitucional que dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado y se declare la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas, retrotrayendo el proceso ejecutivo hasta su inicio a fin de que nuevamente el Juzgado notifique en debida forma al ejecutado el Auto de 6 de marzo de 2006 en el que se le requiera el pago de la deuda hipotecaria.

9. Por providencia de 22 de abril de 2010, se señaló para la deliberación y votación de la presente sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo tiene por objeto la impugnación, por un lado, de las resoluciones judiciales recaídas en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 102-006 tramitado ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 32 de Madrid desde la providencia de 8 de mayo de 2006, por la que se acordó tener por efectuado el requerimiento de pago al recurrente a la vista de las diligencias de notificación intentadas; y, por otro lado, el Auto de 23 de febrero de 2007, por el que se inadmitió a trámite el incidente de nulidad de actuaciones promovido por el solicitante de amparo en el seno de dicho procedimiento.

El demandante de amparo imputa al referido Auto la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión (art. 24.1 CE) y del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), al considerar que el órgano judicial ha llevado a cabo una interpretación formalista, irrazonable e ilógica del cómputo del plazo legalmente previsto para promover el incidente de nulidad de actuaciones. Por otra parte, estima que en la tramitación del procedimiento de ejecución hipotecaria se ha lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con el derecho de defensa (art. 24.2 CE) y el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), al haberse seguido inaudita parte, sin que los correspondientes requerimientos y notificaciones, tras el resultado infructuoso de los intentados en la finca hipotecada y en otra dirección inexistente, se hubieran practicado en su domicilio real, que figuraba en las actuaciones judiciales.

La representación procesal de la entidad Unión de Crédito para la Financiación Mobiliaria e Inmobiliaria, Credifimo, S.A., E.F.C., opone a la admisión de la demanda de amparo la falta de agotamiento de la vía judicial previa, por haberse promovido extemporáneamente el incidente de nulidad de actuaciones. En cuanto a la denunciada falta de emplazamiento del recurrente sostiene que las comunicaciones se han practicado en el único domicilio posible, que es no otro que la misma finca hipotecada, sin que aquél hubiese hecho uso de la facultad que le confiere el art. 683 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), esto es, alterar el domicilio pactado por otro que considerase más efectivo para recibir cualquier comunicación derivada del procedimiento.

Por su parte, el Ministerio Fiscal se pronuncia a favor de la estimación de la demanda de amparo. A su juicio, por lo que respecta al Auto de 23 de febrero de 2007, el órgano judicial ha interpretado de manera rigorista el plazo legalmente establecido para promover el incidente de nulidad de actuaciones (art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: LOPJ). En cuanto al emplazamiento del demandante, entiende que el procedimiento de ejecución hipotecaria se ha tramitado en ausencia total del ejecutado por notorios defectos en las notificaciones atribuibles al Juzgado, quien no veló, pudiendo y debiendo haberlo hecho, por la efectividad de las mismas, por lo que ha lesionado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Delimitadas en los términos expuestos las cuestiones suscitadas en relación con la presente demanda, nuestra labor ha de comenzar por enjuiciar con la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en el que ha de subsumirse la invocación que se hace del derecho a un proceso con todas las garantías, el Auto de 23 de febrero de 2007, que inadmitió por extemporáneo el incidente de nulidad de actuaciones promovido por el recurrente en amparo.

Como fácilmente se puede apreciar, a la vista de las posiciones mantenidas por las partes, confluyen y se superponen en dicho enjuiciamiento tanto la causa de inadmisión de la demanda de amparo aducida por la representación procesal de la entidad Unión de Crédito para la Financiación Mobiliaria e Inmobiliaria, Credifimo, S.A., E.F.C., como la causa de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones. En efecto, en caso de no merecer reproche alguno la decisión judicial de inadmitir el incidente de nulidad de actuaciones por extemporáneo, habría que apreciar, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, la causa de inadmisión de la demanda de amparo; mientras que en caso contrario se habría de apreciar la vulneración que del derecho a la tutela judicial efectiva el demandante de amparo imputa de manera autónoma a dicho Auto, por incurrir en una interpretación formalista, irrazonable e ilógica del plazo legalmente previsto para promover el incidente de nulidad de actuaciones.

3. El enjuiciamiento de la primera de las quejas planteadas requiere traer a colación la reiterada doctrina constitucional sobre cómputo de plazos, según la cual la interpretación y aplicación judicial de una norma sobre ellos es una cuestión de legalidad ordinaria que, no obstante, puede adquirir dimensión constitucional cuando la decisión judicial suponga la inadmisión de un proceso o de un recurso o la pérdida de algún trámite u oportunidad procesal prevista en el Ordenamiento jurídico para hacer valer los propios derechos o intereses de parte con entidad suficiente para considerar que su omisión es determinante de indefensión, siempre que tal decisión haya sido adoptada partiendo de un error patente, fundamentación insuficiente, irrazonable o arbitraria o que se haya utilizado un criterio interpretativo desfavorable para la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión, recogido en el art. 24.1 CE (SSTC 162/2006, de 22 de mayo, FJ 5; 122/2007, de 21 de mayo, FJ 4, por todas).

En este caso, según resulta del examen de las actuaciones judiciales, al demandante de amparo le fue notificada en fecha 18 de enero de 2007 la diligencia de ordenación de 5 de enero de 2007, por la que se acordó practicar la tasación de costas causadas en el procedimiento, así como la oportuna liquidación de intereses. Por esta notificación afirma que tuvo conocimiento por vez primera de la tramitación del procedimiento hipotecario. Mediante escrito registrado en el Juzgado en fecha 6 de febrero de 2007 su representación procesal solicitó que se le tuviera por personado y parte en el procedimiento y se le diese vista de las actuaciones, a fin de promover incidente de nulidad de actuaciones por haberse seguido dicho procedimiento inaudita parte, lo que le había causado una grave indefensión. El Juzgado por providencia de 9 de febrero de 2007 le tuvo por comparecido en los autos, permitiéndole el examen de las actuaciones para tomar pleno conocimiento de lo actuado, considerando, además, que no ha existido infracción procedimental ni causa de nulidad, ya que en el procedimiento de ejecución hipotecaria el único domicilio del compareciente que puede ser tenido en cuenta es el que se pactó en la escritura de préstamo e hipoteca, en el que en este caso se habían llevado a efecto las oportunas comunicaciones. La anterior providencia fue notificada a la representación procesal del recurrente en amparo en fecha 13 de febrero de 2007, quien promovió el incidente de nulidad de actuaciones mediante escrito presentado en el Juzgado el día 20 de febrero de 2007. El Juzgado inadmitió a trámite por extemporáneo el incidente de nulidad de actuaciones por Auto de 23 de febrero de 2007, al haber transcurrido el plazo de veinte días que establecen los arts. 228.1 LEC y 241.1 LOPJ, razonando al respecto que dicho plazo había vencido el día “15 de febrero de 2007 dado que el instante de la nulidad tiene sobrado conocimiento de la existencia del presente procedimiento de ejecución hipotecaria, si no antes, al menos desde el 18 de enero de 2007, fecha en que se le notificó personalmente la tasación de costas, en cuyo encabezamiento consta, entre otros extremos, el Juzgado, tipo de procedimiento, número de autos y que la ejecución se dirige contra Alejandro-Luis González Martín a instancia de Unión de Crédito para la Financiación Mobiliaria e Inmobiliaria, E.F.C., S.A. Prueba de este conocimiento previo del ejecutado es que en su escrito de comparencia, que presentó el 6 de febrero de 2007, además de denunciar la misma infracción que ahora, expuso que el 18 de enero de 2007 tuvo primer conocimiento de este procedimiento 'seguido por sus trámites hasta subasta y adjudicación al ejecutante contra mi mandante, inaudita parte, a quien de esta forma se le causa una grave indefensión'”.

El precedente relato fáctico y los razonamientos esgrimidos en el Auto impugnado en los que se sustenta la decisión de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones por extemporáneo ponen de manifiesto, como advierte el Ministerio Fiscal, que la interpretación que el órgano judicial ha llevado a cabo en orden a determinar el dies a quo del plazo para promover aquel incidente no puede considerarse razonable, resultando, por el contrario, por su rigorismo desfavorable y desproporcionada en orden a la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente en amparo. En efecto, la notificación de la diligencia de ordenación por la que se acordó practicar la tasación de las costas causadas en el procedimiento y la liquidación de intereses únicamente permitía que el recurrente en amparo tuviera conocimiento de que se había seguido inaudita parte el procedimiento de ejecución hipotecario contra él promovido por la entidad Unión de Crédito para la Financiación Mobiliaria e Inmobiliaria, Credifimo, S.A., E.F.C., pero en modo alguno le permitía conocer las circunstancias determinantes de por qué se había tramitado dicho procedimiento sin haber sido emplazado, pues los datos que figuraban en aquella diligencia de ordenación nada aportaban al respecto. Así pareció entenderlo el propio órgano judicial al acordar en la providencia de 9 de febrero de 2007, por la que le tuvo por personado en autos, que pudiera examinar éstos “para tomar pleno conocimiento de lo actuado”. En otras palabras, según se desprende del propio razonamiento del Juzgado en dicha providencia, como por lo demás resultaba lógico, el examen de los autos era necesario para que el recurrente en amparo pudiera “tomar pleno conocimiento de lo actuado” y con base en este conocimiento adquirido, tras ver las actuaciones, articular el incidente de nulidad de las mismas finalmente promovido por haberse tramitado inaudita parte el procedimiento de ejecución hipotecaria sin que, a su juicio, hubiera sido llamado debidamente al proceso, argumentando y razonando sobre la corrección o incorrección de los requerimientos y notificaciones en su caso efectuados. En fin, únicamente tras el examen de los autos era posible promover el incidente de nulidad debidamente fundado con base en las actuaciones llevadas a cabo en el proceso. Computado el dies a quo del plazo para promover el incidente de nulidad de actuaciones desde el día en que se le notificó la providencia de 9 de febrero de 2007 por la que se le permitió el acceso a las actuaciones judiciales; esto es, desde el día 13 de febrero de 2007, el incidente, presentado en el Juzgado en fecha 20 de febrero de 2007, se interpuso sobradamente dentro del plazo de veinte días que disponen los arts. 228.1 LEC y 242.1 LOPJ.

En otro orden de consideraciones, ningún atisbo de falta de diligencia o negligente actitud procesal cabe apreciar en el recurrente en amparo al promover dicho incidente, pues, notificada la diligencia de ordenación sobre tasación de costas y liquidación de intereses -18 de enero de 2007-, se personó en autos asistido de Abogado y Procurador y solicitó que se le diera vista de las actuaciones en fecha 6 de febrero de 2007, esto es, dentro de los veinte días para promover el incidente de nulidad de actuaciones, quedando aún siete días para transcurrir dicho plazo. Desde que le fue notificada la providencia de 9 de febrero de 2007, por la que se le tuvo comparecido y se le permitió “examinar los autos para tomar pleno conocimiento de lo actuado”, esto es, el día 13 de febrero de 2007, hasta que presentó en fecha 20 de febrero de 2007 el escrito promoviendo el incidente de nulidad de actuaciones habían transcurrido cinco días. De modo que si se detraen del cómputo que del plazo hizo el órgano judicial los días que transcurrieron desde que se proveyó su escrito de fecha 6 de febrero por providencia de 9 de febrero hasta que se le notificó esta providencia -13 de febrero de 2007-, (días en los que el recurrente, estando pendiente de que se le proveyera su escrito de personación y se admitiera su solicitud de que se le diera vista de las actuaciones, no pudo promover el incidente de nulidad que pretendía), cuando presentó su escrito aún quedaban dos días para que concluyera el plazo de veinte que disponía para interponer dicho incidente, computado dicho plazo desde la fecha en que se le notificó la diligencia de tasación de costas y liquidación de intereses hasta que promovió el incidente de nulidad de actuaciones.

Y apreciada la vulneración del derecho de tutela judicial efectiva en el Auto de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones, la conclusión alcanzada ha de determinar la desestimación de la causa de inadmisión de la demanda de amparo aducida por la representación procesal de la entidad Unión de Crédito para la Financiación Mobiliaria e Inmobiliaria, Credifimo, S.A., E.F.C., según ya se anticipó, pues la vía judicial previa se agotó correctamente por el demandante.

4. Procede examinar a continuación la segunda de las cuestiones planteadas en la demanda de amparo, que constituye la queja nuclear del recurrente, esto es, si ha resultado vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por no haber sido debidamente llamado para comparecer en el procedimiento de ejecución hipotecaria.

El enjuiciamiento de esta queja requiere traer a colación la reiterada y consolidada doctrina de este Tribunal sobre la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) como consecuencia de la defectuosa realización por los órganos judiciales de los actos de comunicaciones procesal, con proyección en este caso concreto al procedimiento de ejecución hipotecaria.

a) En síntesis, hemos subrayado la gran relevancia que posee la correcta constitución de la relación jurídica procesal para garantizar el derecho de defensa reconocido en el art. 24 CE, que implica la posibilidad de un juicio contradictorio en que las partes puedan hacer valer sus derechos e intereses legítimos. De ahí la especial trascendencia de los actos de comunicación del órgano judicial con las partes, en particular el emplazamiento, citación o notificación a quien ha de ser o puede ser parte en el procedimiento, pues en tal caso el acto de comunicación es el necesario instrumento que facilita la defensa en el proceso de los derechos e intereses cuestionados, de tal manera que su falta o deficiente realización, siempre que se frustre la finalidad con ellos perseguida, coloca al interesado en una situación de indefensión que vulnera el referido derecho fundamental, salvo que la situación de incomunicación sea imputable a la propia conducta del afectado por haberse situado voluntaria o negligentemente al margen del proceso, pese a tener conocimiento por otros medios distintos de su existencia, si bien es necesario recordar que la posible negligencia, descuido o impericia imputables a la parte, o el conocimiento extraprocesal de la causa judicial tramitada inaudita parte, que excluiría la relevancia constitucional de la queja, “no puede fundarse sin más en una presunción cimentada en simples conjeturas, sino que debe acreditarse fehacientemente para que surta su efecto invalidante de la tacha de indefensión, pues lo presumido, es justamente, el desconocimiento del proceso si así se alega (STC 219/1999, de 29 de noviembre, FJ 2; y 182/2000, de 16 de mayo, FJ 5)” (STC 268/2000, de 13 de noviembre, FJ 4).

Por las razones expuestas, recae sobre el órgano judicial no sólo el deber de velar por la correcta ejecución de los actos de comunicación procesal, sino también el de asegurarse que dichos actos sirven a su propósito de garantizar que la parte sea oída en el proceso. Ello comporta, en lo posible, la exigencia del emplazamiento personal de los afectados y, desde otra perspectiva, la limitación del empleo de la notificación edictal a aquellos supuestos en los que no conste el domicilio de quien haya de ser emplazado o bien se ignore su paradero. En este sentido hemos declarado que cuando del examen de los autos o de la documentación aportada por las partes se deduzca la existencia de un domicilio que haga factible practicar de forma personal los actos de comunicación procesal con el demandado, debe intentarse esta forma de notificación antes de acudir a la notificación por edictos (por todas, SSTC 40/2005, de 28 de febrero, FJ 2; 293/2005, de 21 de noviembre, FJ 2; 245/2006, de 24 de julio, FJ 2).

b) En relación con el procedimiento de ejecución hipotecaria y con la previsión legal de que se practiquen los requerimientos y las notificaciones en el domicilio fijado en la escritura de constitución de la hipoteca y que resulte vigente en el Registro, este Tribunal tiene declarado en relación con lo que al respecto se disponía en los arts. 130 y 131 de la Ley hipotecaria (LH), en la redacción anterior a la dada por la disposición final novena LEC, doctrina perfectamente trasladable al actual art. 686 LEC, que ningún reproche puede dirigirse a aquella previsión legal y, en consecuencia, tampoco a la actuación judicial que lleve a efecto el requerimiento de pago “en el domicilio legalmente previsto ex arts. 130 y 131.3 LH, esto es, en el pactado por las partes para la práctica de los requerimientos y de las notificaciones en la escritura de los préstamos hipotecarios y que figuraba en el Registro, sin que … se hubiese hecho uso de la facultad de cambiar el domicilio fijado a tales efectos (art. 130 LH)” (STC 116/2004, de 12 de julio, FJ 5).

Sin embargo, esta declaración, de la que se hace eco el órgano judicial en el Auto que desestimó en este caso el incidente de nulidad de actuaciones, es perfectamente compatible con la exigencia, puesta de manifiesto en la STC 245/2006, de 24 de julio, de que el órgano judicial agote los medios que tenga a su alcance para notificar al ejecutado la existencia del proceso en su domicilio real, de modo que, una vez que surjan dudas razonables de que el domicilio señalado en la escritura del préstamo hipotecario y que figura en el Registro sea el domicilio real del ejecutado, le es exigible que intente, en cumplimiento del deber de diligencia que en orden a la realización de los actos de comunicación procesal le impone el art. 24.1 CE, el emplazamiento personal del ejecutado en el domicilio que figure en las actuaciones, distinto del que consta en la escritura de préstamo hipotecario y en el Registro. En este sentido, se declaró en la referida Sentencia que “el órgano judicial, al proseguir la tramitación del proceso de ejecución hipotecaria hasta su conclusión sin agotar previamente los medios que tenía a su alcance para notificar al recurrente en su domicilio real la existencia del proceso, cuando ya existían dudas razonables de que el recurrente pudiera no tener conocimiento del mismo -y existiendo además otro domicilio en las actuaciones que, a la postre, resultó ser su domicilio real-, no satisfizo las exigencias derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva y causó al recurrente en amparo una efectiva indefensión, al no poder personarse en el proceso a fin de defender sus derechos e intereses, lo que sólo aconteció cuando el Juzgado le notificó en su domicilio el Auto de remate que ponía fin al procedimiento” (FJ 4).

5. A la luz de la doctrina constitucional expuesta ha de ser examinada la queja del recurrente en amparo.

Es clara, en primer lugar, la presencia en el caso enjuiciado del supuesto de hecho sobre el que se asienta la doctrina constitucional antes reseñada, es decir, la existencia de un procedimiento que afectaba a los legítimos intereses del demandante de amparo, seguido inaudita parte y del que se derivó un perjuicio efectivo a aquellos intereses.

Asimismo es evidente que, como el Ministerio Fiscal pone de manifiesto en su escrito de alegaciones, el órgano judicial no ha desplegado la actividad que le era exigible con la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) para notificar debidamente al recurrente en amparo la existencia del procedimiento. En efecto, como permite constatar el examen de las actuaciones judiciales, el requerimiento de pago acordado por Auto de 6 de marzo de 2006 y las notificaciones practicadas de las posteriores resoluciones, con excepción de la diligencia de ordenación por la que se acordó practicar la tasación de costas y la liquidación de intereses, se intentaron llevar a cabo, con resultado infructuoso, en el domicilio consignado en el Registro (c/Ezcaray, núm. 22, Madrid), que era el de la finca objeto del préstamo hipotecario, y en un domicilio que erróneamente identificado figuraba como propio del ejecutante en la escritura de constitución de la hipoteca (c/Virgen de las Viñas, núm. 58, Madrid). En las diligencias de notificación llevadas a cabo en el primero de los domicilios indicados se hizo constar una y otra vez que en dicho domicilio no se encontraba nadie, que era desconocido el destinatario y que estaba actualmente deshabitado, llegando en alguna ocasión a señalarse de manera expresa que estaba en venta. Igual resultado infructuoso tuvieron los intentos de notificación en el segundo de los domicilios mencionados, pero en este caso porque no existía el número indicado del inmueble en la calle, esto es, por que la dirección se revelaba inexistente. En ningún momento el órgano judicial recurrió al emplazamiento o notificación mediante edictos.

Pese al resultado infructuoso de los requerimientos y notificaciones intentados en las referidas direcciones, que evidenciaba, de una parte, que ninguno de ellos era el domicilio real del demandante de amparo, y, de otra, la duda razonable sobre que éste pudiera tener conocimiento de la existencia del proceso, el órgano judicial, sin embargo, no intentó practicar el requerimiento de pago ni la notificación de ninguna de las posteriores resoluciones judiciales dictadas en un domicilio que figuraba como del recurrente en amparo y que constaba en los autos desde el momento en que se incorporó la certificación registral expedida por el Registrador de la Propiedad núm. 30 de Madrid en cumplimiento del mandamiento judicial, en concreto, después que se intentara notificar el requerimiento de pago en el domicilio vigente en el Registro (c/Ezcaray, núm. 22, Madrid) y antes de que se intentara notificar de nuevo en una dirección que se reveló inexistente (c/Virgen de Viñas, núm. 58, Madrid). Aquel domicilio que figuraba en las actuaciones y en el que el órgano judicial no intentó ninguna notificación (c/Virgen de las Viñas, núm. 5, 8º, Madrid), pese al resultado infructuoso de las llevadas a cabo en las otras direcciones, resultó ser el domicilio real del demandante de amparo y en el que se llevó a efecto con éxito, sin diligencia previa de averiguación alguna, la notificación personal al recurrente en amparo de la diligencia de ordenación de 5 de febrero de 2007 sobre tasación de costas y liquidación de intereses. Así pues, el órgano judicial no agotó los medios que tenía a su alcance para notificar al recurrente en su domicilio real, que constaba en los autos, la existencia del proceso, incumpliendo de este modo la diligencia que era debida y exigible desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva para asegurar debidamente el emplazamiento del demandante de amparo en el procedimiento.

Finalmente, no existe dato alguno en las actuaciones que permita reprochar al demandante de amparo ni una actitud consciente y deliberada de impedir o dificultar su localización y de entorpecer el proceso judicial, ni que haya tenido conocimiento del proceso, por lo que ha de concluirse que la ya advertida falta de diligencia del órgano judicial en el emplazamiento del recurrente en el procedimiento de ejecución hipotecaria ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

A la conclusión alcanzada no cabe oponer, como sostiene el Ministerio Fiscal frente a lo que el órgano judicial argumenta en el Auto de 23 de febrero de 2007, la notificación, en nombre del demandante de amparo, a don Miguel González Barroso, antiguo propietario de la finca objeto del préstamo hipotecario, de la providencia de 2006 sobre traslado para presentar tercero que mejorara la postura del ejecutante. Esa notificación tiene su origen en una diligencia de aviso practicada en relación con un procedimiento distinto al que ha dado lugar al presente recurso de amparo, llevada a cabo en una dirección distinta a la de la finca hipotecada (c/Ezcaray, núm. 6, Madrid), con personas respecto a las que no se precisa en ningún momento su relación con el demandante de amparo. En la parte inferior de dicha diligencia aparece una autorización supuestamente concedida por el recurrente a favor de don Miguel González Barroso para que reciba la documentación a la que se refiere el aviso, que aquél, tanto en la vía judicial previa como en la demanda de amparo, negó haber conferido, sin que exista dato o documento alguno en las actuaciones que permita constatar la certeza o no de dicha autorización. A las irregularidades advertidas, ya que aquella diligencia de aviso no se ha practicado en el domicilio ni se ha entendido con ninguna de las personas ni llevado a cabo con los requisitos legalmente establecidos (art. 156 LEC), puestas ya de manifiesto en el incidente de nulidad de actuaciones, ha de añadirse la circunstancia también relevante de que el demandante de amparo no sólo no admite haber recibido aquella providencia de la persona a la que se le notificó, sino que expresamente niega en la demanda de amparo, como lo hiciera en la vía judicial previa, que de algún modo le fuera notificada dicha providencia, sin que el órgano judicial haya emitido pronunciamiento expreso alguno respecto a las irregularidades advertidas y denunciadas y a la negativa del demandante de amparo de haber recibido aquella providencia. Hemos de reiterar al respecto que el conocimiento de la causa judicial no puede fundarse sin más en una presunción cimentada en simples conjeturas, sino que debe de acreditarse fehacientemente (STC 245/2006, de 24 de julio, FJ 2, por todas).

6. Las precedentes consideraciones han de conducir al otorgamiento del amparo solicitado y al restablecimiento del demandante en la integridad de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), lo que en este caso requiere, como señala el Ministerio Fiscal, la retroacción de actuaciones del procedimiento ejecutivo hasta el momento de la notificación al recurrente del Auto de 6 de marzo de 2006, por el que se admitió a trámite la demanda, se despachó la ejecución y se acordó requerir de pago al recurrente en amparo.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo promovida por don Alejandro Luis González Marín y, en su virtud:

1º Declarar vulnerado el derecho del recurrente en amparo a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso al proceso (art. 24.1 CE).

2º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de las resoluciones judiciales dictadas por el Juzgado de Primera Instancia núm. 32 de Madrid en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 102-2006 a partir del Auto de 6 de marzo de 2006, por el que se admitió a trámite la demanda, se despachó la ejecución y se requirió de pago al recurrente en amparo, para que se proceda a su notificación de conformidad con el derecho fundamental vulnerado, a fin de que continúe ulteriormente la tramitación del procedimiento de ejecución hipotecaria.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 29/2010, de 27 de abril de 2010

Sala Primera

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:29

Recurso de amparo 3422-2007. Promovido por don Rodrigo Molina Álvarez y otra persona frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias que desestimó su demanda sobre liquidación del impuesto sobre sociedades correspondiente a los ejercicios 1992, 1993 y 1994.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): falta de pronunciamiento sobre el fondo de un recurso contencioso-administrativo por apreciar un aquietamiento ante la inadmisión de la reclamación económico-administrativa con error patente.

1. La Sentencia recurrida incurre en un error patente, puesto que la inexistencia de alegaciones que arguye como motivo de la desestimación del recurso no se corresponde con la realidad procesal, siendo este error de hecho verificable inmediatamente con la lectura de las actuaciones judiciales e imputable exclusivamente al órgano judicial, originando, la falta de toma en consideración de tales alegaciones, la privación a los recurrentes de una respuesta de fondo sobre las cuestiones planteadas [FJ 4].

2. Doctrina sobre requisitos del error judicial para que llegue a determinar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (SSTC 96/2000, 105/2006) [FJ 4].

3. El derecho a la tutela judicial efectiva se satisface cuando los órganos judiciales pronuncian una decisión de inadmisión o meramente procesal, apreciando razonadamente la concurrencia de un óbice fundado en un precepto expreso de la ley que, a su vez, sea respetuoso con el contenido esencial del derecho fundamental (SSTC 60/1982, 185/2009) [FJ 2].

4. Cuándo concurre una causa obstativa del pronunciamiento de fondo, los órganos judiciales quedan compelidos a interpretar las normas procesales conforme al principio *pro actione*, con interdicción de aquellas decisiones de inadmisión que, por su rigorismo o formalismo excesivo, se revelen desfavorables para la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva o resulten desproporcionadas entre los fines que se pretenden preservar y la consecuencia de cierre del proceso (SSTC 118/1987, 187/2009) [FJ 2].

5. Distingue la doctrina de la STC 36/2009 sobre vulneración del art. 24.1 CE por no haber dado respuesta a los motivos de impugnación planteados en virtud de una concepción del carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa, ya que, en el presente caso, la causa de inadmisión apreciada es la firmeza de la liquidación tributaria, que sí es obstativa del examen de los motivos de impugnación formulados contra la liquidación [FJ 3].

6.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3422-2007, promovido por don Rodrigo Molina Álvarez y doña María Molina Álvarez, representados por el Procurador de los Tribunales don Marcos Juan Calleja García y asistidos por la Abogada doña Julia Bravo de Laguna Muñoz, contra la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo con sede en Las Palmas del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, recaída el 1 de diciembre de 2006 en el recurso ordinario núm. 1327-2003; y contra el Auto de la misma Sección, de 23 de febrero de 2007, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido contra la referida Sentencia. Ha sido parte el Abogado del Estado en la representación que ostenta. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 16 de abril de 2007, el Procurador de los Tribunales don Marcos Juan Calleja García, en nombre y representación de don Rodrigo Molina Álvarez y doña María Molina Álvarez, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Los fundamentos de hecho de la demanda de amparo son los siguientes:

a) El 26 de mayo de 1997 la Dependencia de Inspección de la Delegación de Las Palmas de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria (AEAT) inició labores de comprobación de la situación tributaria de la sociedad mercantil Arbóreo, S.L. -de la que, junto a otros, eran socios los demandantes de amparo- en relación con el impuesto sobre sociedades correspondiente a los ejercicios fiscales 1992, 1993 y 1994, lo que dio lugar a que se practicaran liquidaciones definitivas que fueron objeto de impugnación en procedimientos distintos del que origina el presente proceso de amparo.

b) Como consecuencia de la indicada actuación inspectora, la Delegación de Sevilla de la AEAT inició a continuación actuaciones de inspección tributaria respecto a los demandantes de amparo, en relación con el impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF) del ejercicio 1995, al imputarse a cada socio -como renta- la parte correspondiente de la base imponible liquidada a la sociedad mercantil por el impuesto sobre sociedades del ejercicio 1994, al calificar a Arbóreo, S.L., como sociedad de mera tenencia de bienes sometida al régimen de transparencia fiscal.

c) Mediante escritos presentados en el Tribunal Económico-Administrativo Regional (TEAR) de Andalucía, los demandantes interpusieron las reclamaciones económico-administrativas núms. 41-6778-00 y 41-6779-00 contra las liquidaciones que les fueron practicadas por el IRPF del ejercicio 1995 y contra el Acuerdo de la Delegación de la AEAT de Las Palmas de liquidación a Arbóreo, S.L., del impuesto sobre sociedades del ejercicio 1994.

d) El Tribunal Económico-Administrativo Regional de Andalucía dictó Resolución el 28 de junio de 2000, acordando: a') Declinar a favor del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias el conocimiento de la impugnación relativa a la liquidación a la entidad Arbóreo, S.L., b') Desestimar la impugnación de las liquidaciones por el IRPF del ejercicio 1995 practicadas a los reclamantes por la Delegación de la AEAT de Sevilla, sin perjuicio de que pudieran ser modificadas o dejadas sin efecto sobre la base de lo que se resolviera en la impugnación de la liquidación efectuada a Arbóreo, S.L.

e) Por su parte, el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias dictó Resolución el 30 de marzo de 2001 declarando inadmisible la reclamación económico-administrativa (núm. 35-2056-00) formulada por Arbóreo, S.L., contra la liquidación del impuesto sobre sociedades del ejercicio 1994, fundándose tal inadmisión en que “...habiendo transcurrido sobradamente el plazo reglamentario sin aportar su escrito de alegaciones y proposición de pruebas, de hecho quedó caducado el trámite”.

f) Tras ello, dictó Resolución el 31 de marzo de 2001 declarando inadmisibles las reclamaciones formuladas individualmente por los demandantes de amparo contra la expresada liquidación del impuesto sobre sociedades del ejercicio 1994 de la sociedad Arbóreo, S.L. Tal inadmisión se sustentó en que habiéndose ya inadmitido la reclamación formulada por la sociedad mercantil, el art. 55 del Reglamento de procedimiento de las reclamaciones económico administrativas, aprobado por Real Decreto 391/1996, de 1 de marzo, impide un nuevo pronunciamiento sobre la misma liquidación, al señalar que “[f]uera de los casos de nulidad de pleno derecho y recurso extraordinario de revisión las resoluciones firmes de los órganos económico-administrativos no podrán ser revocadas ni modificadas en vía administrativa, de oficio ni a instancia de parte, cualquiera que sea la causa que para ello se alegue”.

g) La indicada Resolución de 31 de marzo de 2001 fue impugnada ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo con sede en Las Palmas del Tribunal Superior de Justicia de Canarias. En la demanda se alegó: a') La legitimación de los socios recurrentes para combatir individualmente la liquidación del impuesto sobre sociedades practicada a la sociedad mercantil. b') La falta de motivación de las liquidaciones practicadas a los recurrentes por el IRPF del ejercicio 1995. c') La falta de motivación y de prueba en la denegación de determinados gastos como deducibles y en el incremento de los beneficios procedentes de la venta del inmovilizado. d') La falta de motivación acerca de la calificación de la entidad Arbóreo, S.L., como sociedad de mera tenencia de bienes. e') Por último, sobre la consideración de los bienes transmitidos como afectos a una actividad empresarial y la posibilidad de acogerse a la exención por reinversión.

h) El 1 de diciembre de 2006 la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas dictó Sentencia desestimatoria del recurso contencioso-administrativo. Partiendo de que el objeto de su enjuiciamiento había de ceñirse a la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias que había inadmitido la reclamación económico-administrativa -por haberse dirigido contra una liquidación tributaria firme- entiende el órgano judicial que el carácter estrictamente revisor del orden jurisdiccional contencioso- administrativo impone examinar exclusivamente la adecuación a derecho de esa concreta resolución administrativa. En este sentido, tras destacar que los recurrentes no habían efectuado alegación alguna contra la decisión del Tribunal Económico- Administrativo Regional de inadmitir la reclamación económico-administrativa, y no apreciando defecto alguno en tal decisión, concluyó que el recurso debía ser desestimado.

i) Finalmente, los demandantes promovieron un incidente de nulidad de actuaciones por entender que la Sentencia había incurrido en incongruencia omisiva generadora de la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), siendo desestimada la pretensión anulatoria mediante Auto de 23 de febrero de 2007, en el que el órgano judicial reitera la improcedencia de entrar en el análisis de las cuestiones de fondo planteadas en la demanda contencioso-administrativa, razón por la que rechaza que se hubiera producido incongruencia omisiva alguna.

3. Los recurrentes fundamentan la demanda de amparo en la vulneración de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en cuanto la Sentencia impugnada desestimó su recurso contencioso-administrativo sin pronunciarse sobre el fondo de las cuestiones planteadas en el mismo, incurriendo con ello en una denegación de facto de su derecho fundamental de acceso a la jurisdicción; así como en incongruencia omisiva con vulneración del derecho fundamental a obtener una resolución fundada en Derecho, de fondo y suficientemente motivada, porque no respondió a todos los motivos que fundamentaron la demanda contencioso-administrativa. Según la demanda de amparo, la Sentencia impugnada contiene una motivación arbitraria y no es una resolución fundada en Derecho, por resultar contraria a lo dispuesto en el art. 56.1 LJCA acerca de la obligación del órgano judicial de resolver las cuestiones formuladas por las partes aunque no hayan sido planteadas en la vía administrativa.

4. Por providencia de 5 de noviembre de 2007, la Sección Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir a la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Las Palmas y al Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias para que en el plazo de diez días remitiesen respectivamente testimonio del procedimiento ordinario núm. 1327-2001 y del expediente a que dieron lugar las reclamaciones económico- administrativas núms. 35-229-2003, 35-230-2003, 35-2060-2000 y 35-2061-2000, interesándose al tiempo que se emplazase, para que pudieran comparecer en el plazo de diez días en el recurso de amparo, a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto el recurrente en amparo. Al propio tiempo se acordaba el emplazamiento del Abogado del Estado.

5. Por diligencia de ordenación de 24 de enero de 2008, la Sala Primera de este Tribunal tuvo por personado y parte al Abogado del Estado en la representación que ostenta y por recibidas las actuaciones, dándose vista de las mismas a la parte recurrente, al Abogado del Estado y al Ministerio Fiscal, por término de veinte días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimasen pertinentes conforme a lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

6. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 15 de febrero de 2008 presentó sus alegaciones el Abogado del Estado, solicitando la desestimación de la demanda de amparo al considerar que la Sentencia impugnada no incurrió en incongruencia omisiva ni en denegación de acceso a la jurisdicción ni en motivación arbitraria, sino que simplemente desestimó el recurso contencioso-administrativo por apreciar como correcta la aplicación por el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias del art. 55 del Reglamento regulador del procedimiento en las reclamaciones económico- administrativas entonces vigente, esto es, la Sentencia aprecia como improcedente la pretensión dirigida a que un órgano económico-administrativo revise un pronunciamiento anterior dotado de eficacia de cosa juzgada administrativa y posteriormente confirmado en vía judicial.

7. La representación procesal de los demandantes de amparo formuló sus alegaciones mediante escrito presentado el día 27 de febrero de 2008, en el que se remite a las contenidas en la demanda de amparo.

8. El mismo día presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, solicitando la denegación del amparo solicitado. Tras poner de manifiesto las diversas reclamaciones económico-administrativas planteadas, tanto por la sociedad mercantil Arbóreo, S.L., como por diversos socios, así como los recursos contencioso-administrativos a que las mismas dieron lugar, destaca la confusa exposición de la demanda de amparo y las carencias de la documentación aportada, todo lo cual le lleva a concluir que los recurrentes debieron acreditar en la demanda de amparo, dada la íntima conexión entre las reclamaciones y los procedimientos judiciales que han tenido lugar, que las alegaciones formuladas en cada caso diferían, único supuesto, a juicio del Fiscal, en que pudiera entenderse analizable y atendible la consideración de irrazonable, extravagante o incluso desproporcionada o incongruente, en definitiva, infundada, de la respuesta judicial obtenida en el proceso judicial subyacente al presente recurso de amparo.

9. Por providencia de 22 de abril de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año, trámite que ha finalizado en el día de hoy.

II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión que se somete al juicio de este Tribunal consiste en dilucidar si las resoluciones judiciales impugnadas han vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de los demandantes de amparo.

Tales resoluciones son la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo con sede en Las Palmas del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, recaída el 1 de diciembre de 2006 en el recurso ordinario núm. 1327-2003; y el Auto de la misma Sección, de 23 de febrero de 2007, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido contra la indicada Sentencia. Ésta desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por los demandantes de amparo contra la Resolución de 31 de marzo de 2001 del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias que había inadmitido su reclamación económico-administrativa contra la liquidación practicada a la sociedad mercantil Arbóreo, S.L. -de la que eran socios- por el impuesto sobre sociedades del ejercicio 1994 (cuyo resultado afectaba a sus liquidaciones individuales por el IRPF del año siguiente) por tratarse de un acto firme.

La Sentencia recurrida parte de que el carácter estrictamente revisor del orden jurisdiccional contencioso-administrativo impone que el único posible objeto de su enjuiciamiento sea la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias que inadmitió la reclamación económico-administrativa de los demandantes, excluyendo de su examen los motivos de impugnación referidos a la liquidación tributaria. Desde tal planteamiento, tras consignar que los recurrentes no formularon alegación alguna contra la resolución del Tribunal Económico- Administrativo Regional -sino sólo contra la liquidación tributaria-, añade la Sentencia que no se aprecia defecto alguno en la resolución económico- administrativa, por lo que procede la desestimación del recurso contencioso- administrativo.

Sostienen los recurrentes que la Sentencia impugnada, en cuanto desestimó su recurso contencioso-administrativo sin pronunciarse sobre el fondo de las cuestiones planteadas acerca de la liquidación tributaria, les ha privado de su derecho de acceso a la jurisdicción, al tiempo que incurre en incongruencia omisiva y, lejos de ser una resolución fundada en Derecho, contiene una motivación arbitraria y contraria a lo dispuesto en el art. 56.1 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA) acerca de la obligación de los órganos judiciales de resolver todas las cuestiones formuladas por las partes aunque no hubieran sido planteadas anteriormente en la vía administrativa.

Por el contrario, el Abogado del Estado solicita la desestimación de la demanda de amparo al considerar que la Sentencia impugnada no incurrió en incongruencia omisiva ni en denegación de acceso a la jurisdicción, así como tampoco en motivación arbitraria, sino que desestimó el recurso contencioso- administrativo por apreciar como correcta la aplicación por el Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias del art. 55 del Reglamento regulador del procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas entonces vigente, que impide que un órgano económico-administrativo revise un pronunciamiento anterior dotado, afirma, de eficacia de cosa juzgada administrativa.

También se opone a la estimación del recurso el Ministerio Fiscal, el cual, tras destacar la imprecisa exposición que se contiene en la demanda de amparo y las carencias de la documentación aportada, considera que los recurrentes no han justificado que las alegaciones formuladas en las actuaciones de las que trae causa el presente proceso de amparo fueran diferentes de las que ya se habían planteado con anterioridad por otros socios y por la sociedad mercantil misma, único supuesto, a juicio del Fiscal, en que pudiera entenderse vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva.

2. Con carácter previo al estudio de las lesiones constitucionales alegadas conviene precisar que el ámbito del presente recurso de amparo se circunscribe al examen de las resoluciones judiciales recaídas en el proceso contencioso- administrativo precedente. Nos hallamos, por consiguiente, ante un recurso formulado por el cauce del art. 44 LOTC, quedando excluidas de nuestro enjuiciamiento las resoluciones administrativas, a las que ningún reproche se formula en el escrito de demanda.

También es preciso adelantar que la dimensión o vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) afectada por las resoluciones judiciales impugnadas es la del derecho de acceso a la jurisdicción, puesto que la Sentencia recurrida, aunque desestima el recurso contencioso-administrativo en lo que respecta a la decisión del Tribunal Económico-Administrativo Regional de inadmitir la reclamación económico-administrativa, tal desestimación se constituye en el impedimento para el pronunciamiento de fondo respecto de los motivos de impugnación referidos a la liquidación tributaria. Ya en la STC 160/2001, de 5 de julio, (FJ 3), y posteriormente en la STC 75/2008, de 23 de junio, (FJ 2), hemos vinculado con el derecho de acceso a la jurisdicción la negativa de los jueces o tribunales a pronunciarse sobre una determinada cuestión de fondo cuando, como en el presente caso, para ello se aduce por el órgano judicial que el carácter estrictamente revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa impide o limita el examen.

Fijados así los términos de la controversia, debemos recordar que con motivo de las numerosas ocasiones en las que este Tribunal ha efectuado su control de constitucionalidad sobre resoluciones judiciales obstativas de un pronunciamiento de fondo, se ha conformado una doctrina con arreglo a la cual el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE comporta, como contenido esencial y primario, el de obtener de los órganos jurisdiccionales integrantes del Poder Judicial una resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas por las partes. Al tiempo, hemos reiterado que, no obstante, al ser un derecho prestacional de configuración legal, su ejercicio y dispensación están supeditados a la concurrencia de los presupuestos y requisitos que haya establecido el legislador para cada sector del ordenamiento procesal, por lo que el derecho a la tutela judicial efectiva se satisface igualmente cuando los órganos judiciales pronuncian una decisión de inadmisión o meramente procesal, apreciando razonadamente la concurrencia de un óbice fundado en un precepto expreso de la ley que, a su vez, sea respetuoso con el contenido esencial del derecho fundamental (SSTC 60/1982, de 11 de octubre, FJ 1; 321/1993, de 8 de noviembre, FJ 3; y 185/2009, de 7 de septiembre, FJ 3, entre otras muchas).

Por último, en lo que ahora interesa, hemos destacado que aunque la apreciación de cuándo concurre una causa obstativa del pronunciamiento de fondo es cuestión de legalidad ordinaria que compete efectuar a los órganos judiciales ex art. 117.3 CE, no obstante éstos quedan compelidos a interpretar las normas procesales no sólo de manera razonable y razonada, sin sombra de arbitrariedad ni error notorio, sino en sentido amplio y no restrictivo, esto es, conforme al principio pro actione, con interdicción de aquellas decisiones de inadmisión que, por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón, se revelen desfavorables para la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva o resulten desproporcionadas entre los fines que se pretenden preservar y la consecuencia de cierre del proceso (por todas, SSTC 118/1987, de 8 de julio, FJ 3; 88/1997, de 5 de mayo, FJ 2; 3/2004, de 14 de enero, FJ 3; y 187/2009, de 7 de septiembre, FJ 2).

3. Recordado lo anterior, estamos en condiciones de contrastar la Sentencia impugnada con la doctrina constitucional sintéticamente expuesta. Como con mayor detalle ha quedado reflejado en los antecedentes de esta resolución, la liquidación por el impuesto sobre sociedades correspondiente al ejercicio 1994 que se practicó a la sociedad mercantil Arbóreo, S.L., fue impugnada tanto por la propia sociedad como por determinados socios, entre ellos los demandantes de amparo. El Tribunal Económico-Administrativo Regional de Canarias resolvió en primer lugar la reclamación formulada por la entidad mercantil, procediendo a su desestimación (a causa de no haber presentado alegaciones en el curso del procedimiento económico-administrativo) y, tras ello, procedió a inadmitir la reclamación presentada por los demandantes de amparo, en aplicación del art. 55 del Real Decreto 391/1996, de 1 de marzo, que aprobó el Reglamento de procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas, esto es, por considerar que, una vez desestimada la reclamación formulada por la sociedad, la liquidación tributaria adquirió firmeza, lo que impide su revocación o modificación.

Esta decisión fue recurrida judicialmente, razonándose en la demanda contencioso-administrativa, en primer lugar, acerca de la legitimación de los socios para impugnar la liquidación practicada a la sociedad mercantil y alegándose, a continuación, sobre los motivos dirigidos específicamente a combatir la liquidación tributaria. El órgano judicial, tras señalar que los recurrentes no habían efectuado imputación alguna contra la decisión del Tribunal Económico-Administrativo Regional, añade que esta resolución administrativa carece de defecto alguno, lo que le lleva a desestimar el recurso sin efectuar el examen de los motivos de impugnación referidos a la liquidación tributaria, al considerar que el carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa le obliga a ceñir su control a la correcta aplicación del art. 55 del Reglamento de procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas por el Tribunal Económico- Administrativo Regional de Canarias.

Interesa también destacar que este Tribunal ha resuelto ya sendos recursos de amparo, presentados por la entidad mercantil Arbóreo, S.L., y por otros socios, contra resoluciones de la misma Sección de la Sala de lo Contencioso- Administrativo de Las Palmas que, pese a traer causa de impugnaciones contra la misma liquidación tributaria, ofrecen una relevante diferencia con el presente recurso de amparo. En las SSTC 36/2009, de 9 de febrero; y 61/2009, de 9 de marzo, se apreció que el órgano judicial había vulnerado el art. 24.1 CE como consecuencia de no haber dado respuesta a diversos motivos de impugnación planteados en los respectivos recursos contencioso-administrativos en virtud de una concepción del carácter revisor de la jurisdicción contencioso-administrativa en abierta oposición con el art. 56.1 LJCA, con arreglo al cual “en los escritos de demanda y de contestación … podrán alegarse cuantos motivos proceda, hayan sido o no planteados ante la Administración”.

Sin embargo, a diferencia de los supuestos resueltos por las indicadas SSTC 36/2009, de 9 de febrero, y 61/2009, de 9 de marzo, en los cuales la circunstancia de que no se hubieran presentado alegaciones en curso de la reclamación económico-administrativa no podía ser causa obstativa para que en la vía judicial los recurrentes plantearan los motivos de impugnación que se estimasen pertinentes, tal y como contempla el art. 56.1 LJCA; por el contrario, en el presente caso la causa de inadmisión apreciada por el Tribunal Económico-Administrativo Regional -la firmeza de la liquidación tributaria- sí es obstativa del examen de los motivos de impugnación formulados contra la liquidación misma. En efecto, si la liquidación tributaria hubiera devenido firme es claro que ni el Tribunal Económico- Administrativo Regional ni el órgano judicial podrían ya examinar la impugnación formulada contra dicha liquidación (salvo que se fundara en motivos de nulidad de pleno derecho, lo que en este caso no se alega); más aún, al confirmar la Sentencia la inadmisibilidad de la reclamación económico-administrativa, sería una clara incoherencia que el órgano judicial entrara a examinar lo que, a su juicio, no podía ser ya cuestionado: la legalidad material de una liquidación tributaria que habría adquirido firmeza en vía administrativa (en el mismo sentido, ATC 313/2007, de 27 de junio, FJ 3).

Ahora bien, puesto que los demandantes de amparo objetan la firmeza de la liquidación tributaria, nuestro juicio de constitucionalidad deberá recaer precisamente sobre el pronunciamiento del órgano judicial que asume la apreciación del Tribunal Económico-Administrativo Regional acerca de la firmeza de la liquidación tributaria, al ser tal pronunciamiento el prius sobre el que descansa la subsiguiente decisión de no examinar los motivos de impugnación referidos a dicha liquidación tributaria.

4. Al enjuiciar la compatibilidad de la decisión judicial impugnada con el art. 24.1 CE hemos de advertir que no corresponde a este Tribunal pronunciarse acerca de la legitimación de los socios para impugnar las liquidaciones tributarias practicadas a la sociedad mercantil de la que formen parte, o sobre si la posibilidad de presentar la reclamación económico-administrativa está condicionada a que la liquidación haya sido previamente impugnada por la propia sociedad, ni sobre la repercusión que la desestimación de la reclamación formulada por la sociedad deba tener en las presentadas por los socios. Tales cuestiones pertenecen a la esfera de la legalidad ordinaria y a nosotros tan sólo nos compete examinar si la contestación del órgano judicial se ha efectuado de forma razonada y congruente mediante una resolución que no incurra en arbitrariedad, irrazonabilidad o error fáctico patente ni suponga la denegación de una respuesta de fondo incompatible con el principio pro actione.

Pues bien, según ha quedado dicho, en el fundamento jurídico segundo de la Sentencia impugnada, tras delimitarse el objeto de su pronunciamiento, se afirma “siendo claro en el presente caso que la repetida resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de 31 de marzo de 2001 carece de defecto alguno, es más, la actora ni siquiera efectúa imputación alguna a dicho acto, por lo que el recurso debe ser desestimado”. Añadiéndose en el fundamento jurídico tercero: “En definitiva, a tenor de lo expuesto resulta que el acto administrativo impugnado aplica correctamente el antes reseñado art. 55 del Reglamento de procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas, sin que por el recurrente se acredite, ni siquiera se alega al respecto, defecto alguno en el mismo, por lo que debe reputarse ajustada a derecho la resolución impugnada, con desestimación del presente recurso contencioso-administrativo”.

Como puede advertirse, la Sentencia consigna dos razones para desestimar el recurso contencioso-administrativo en lo que atañe a la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional y, como consecuencia de ello, no entrar a examinar los motivos de impugnación referidos a la liquidación tributaria practicada por la AEAT: la ausencia de alegaciones específicamente dirigidas a combatir la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional y la corrección de la decisión de este órgano administrativo.

a) En relación con la supuesta falta de alegaciones, la mera lectura de la demanda contencioso-administrativa pone de manifiesto que el primero de los motivos del recurso versó, precisamente, sobre la legitimación de los socios para impugnar la liquidación practicada a la sociedad o, en su caso, para intervenir en el procedimiento promovido por la misma, sustentándose tal posición en el examen de los arts. 30 y 31 del Reglamento de procedimiento en las reclamaciones económico- administrativas, en la noción de “interés legítimo” y en la cita de jurisprudencia del Tribunal Supremo, todo lo cual se dirige a combatir la decisión del Tribunal Económico-Administrativo Regional de inadmitir su reclamación económico- administrativa.

Por tanto, la afirmación de la Sentencia acerca de la ausencia de actividad alegatoria no se corresponde con la realidad procesal, de modo que nos encontramos ante un error con relevancia constitucional. Es jurisprudencia plenamente asentada de este Tribunal que para que un error llegue a determinar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva es preciso que concurran varios requisitos: 1) En primer lugar, se requiere que el error sea determinante de la decisión adoptada, esto es, que constituya el soporte único o básico de la resolución (ratio decidendi), de modo que, constatada su existencia, la fundamentación jurídica de la resolución judicial pierda el sentido y alcance que la justificaba, y no pueda conocerse cuál hubiese sido su sentido de no haberse incurrido en el error. 2) Es necesario, en segundo lugar, que sea atribuible al órgano judicial, es decir, que no sea imputable a la negligencia de la parte, pues en caso contrario no existirá en sentido estricto una vulneración del derecho fundamental, tal y como presupone el art. 44.1 b) LOTC. 3) En tercer lugar, ha de ser de carácter eminentemente fáctico, además de patente, es decir, inmediatamente verificable de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales por conducir a una conclusión absurda o contraria a los principios elementales de la lógica y de la experiencia. y 4) Ha de producir, por último, efectos negativos en la esfera del ciudadano, de modo que las meras inexactitudes que no produzcan efectos para las partes carecen de relevancia constitucional (por todas, SSTC 96/2000, de 10 de abril, FJ 4; 55/2001, de 26 de febrero, FJ 4; 36/2002, de 11 de febrero, FJ 6; 59/2003, de 24 de marzo, FJ 7; y 105/2006, de 3 de abril, FJ 5).

La aplicación de esta doctrina constitucional al caso concreto conduce a apreciar la existencia de un error patente, puesto que: en primer término, la inexistencia de alegaciones se arguye como motivo de la desestimación del recurso contencioso-administrativo; este error, en segundo término, es imputable exclusivamente al órgano judicial, e incluso, la parte recurrente lo indicó en su escrito solicitando la nulidad de actuaciones; nos encontramos, en tercer término, ante un error de hecho, verificable inmediatamente con la lectura de las actuaciones judiciales; y, finalmente, la falta de toma en consideración de tales alegaciones priva a los recurrentes de una respuesta de fondo sobre las cuestiones planteadas.

b) El segundo de los motivos expresados por el órgano judicial para proceder a la desestimación del recurso contencioso-administrativo es la correcta aplicación por el Tribunal Económico-Administrativo Regional del art. 55 del Reglamento de procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas. Pero se trata de una afirmación apodíctica desprovista del necesario soporte argumental, pues ni explícita ni implícitamente puede conocerse o deducirse cuál ha sido su sustento. Se obvia así que el pronunciamiento del órgano judicial ha de ser la conclusión de una argumentación ajustada al tema o temas en litigio, para que los interesados, los órganos judiciales superiores, en su caso, y también los ciudadanos, puedan conocer el fundamento, la ratio decidendi de las resoluciones, evitando incurrir en la tacha de arbitrariedad, que hemos caracterizado como una actuación judicial sin razones formales ni materiales y que resulta de una “simple expresión de la voluntad” o de un “mero voluntarismo judicial” (por todas, SSTC 160/1997, de 2 de octubre, FJ 7; 82/2002, de 22 de abril, FJ 8; y 164/2002, de 17 de septiembre, FJ 4).

Las consideraciones que anteceden conducen a la estimación del recurso de amparo, dado que la Sentencia impugnada resulta lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE, sin que tal defecto fuera corregido por el posterior Auto desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones formulado.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar a don Rodrigo Molina Álvarez y doña María Molina Álvarez el amparo solicitado y, en consecuencia:

1º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2º Declarar la nulidad de la Sentencia de 1 de diciembre de 2006 y del Auto de 23 de febrero de 2007 dictados por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo con sede en Las Palmas del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en el recurso contencioso-administrativo ordinario núm. 1327- 2003.

3º Retrotraer las actuaciones al momento procesal anterior al de dictarse la referida Sentencia, a fin de que por el órgano judicial se dicte otra nueva, respetuosa con el derecho reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintisiete de abril de dos mil diez.

SENTENCIA 30/2010, de 17 de mayo de 2010

Sección Cuarta

("BOE" núm. 143, de 12 de junio de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:30

Recurso de amparo 6229-2006. Promovido por don Sebastián Gea Insa frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel que, en apelación, le condenó por un segundo delito de apropiación indebida.

Vulneración de los derechos a un proceso con garantías y a la presunción de inocencia: condena pronunciada en apelación sin haber celebrado vista pública (STC 167/2002); insuficiencia de la grabación audiovisual del juicio oral (STC 120/2009); elemento subjetivo del injusto apreciado valorando la declaración del acusado.

1. Se ha vulnerado el derecho a un proceso con todas las garantías, ya que el órgano de apelación condenó al recurrente como autor de un delito de apropiación indebida, del que había sido previamente absuelto, alterando el relato de hechos probados de la Sentencia de instancia con base en una valoración de la declaración del acusado sin respetar las garantías de inmediación y contradicción [FJ 4].

2. Se ha vulnerado el derecho del recurrente a la presunción de inocencia, respecto de la condena de que ha sido objeto por el delito de apropiación indebida, en la medida en que la eliminación de las pruebas irregularmente valoradas deja sin sustento el relato de hechos probados que soporta la declaración de culpabilidad del acusado [FJ 5].

3. Doctrina sobre el respeto a los principios de publicidad, inmediación y contradicción, que forman parte del contenido del derecho a un proceso con todas las garantías, que impone inexorablemente que toda condena articulada sobre pruebas personales se fundamente en una actividad probatoria que el órgano judicial haya examinado directa y personalmente en un debate público, en el que se respete la posibilidad de contradicción (STC 167/2002) [FJ 2].

4. Cuando en la apelación se planteen cuestiones de hecho suscitadas por la valoración o ponderación de pruebas personales de las que dependa la condena o absolución del acusado, resultará necesaria la celebración de vista pública en segunda instancia para que el órgano judicial de apelación pueda resolver tomando conocimiento directo e inmediato de dichas pruebas [FJ 2].

5. Hemos interpretado, a la luz de la jurisprudencia del TEDH, en relación a los supuestos en que la Sala de apelación ha procedido a la reproducción del soporte videográfico del juicio absolutorio de primera instancia, que este examen personal y directo por parte del Tribunal implica la concurrencia temporo-espacial de quien declara y ante quien se declara (STC 120/2009) [FJ 2].

6. Doctrina según la cual, la constatación de la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías determinará también la del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) en la medida en que la eliminación de las pruebas irregularmente valoradas deje sin sustento el relato de hechos probados que soporta la declaración de culpabilidad del acusado. [FJ 5].

7. Aun no existiendo prueba directa que permita acreditar la comisión del delito, la condena por el delito de falsedad se sustenta en la denominada prueba indiciaria, que es perfectamente válida para fundamentar un juicio de culpabilidad, siempre que los indicios se basen en hechos plenamente acreditados y que el Tribunal explicite el razonamiento en virtud del cual, partiendo de los hechos probados, llega a la conclusión de que se realizó la conducta tipificada como delito a través de un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano (SSTC 66/2006, 150/2006) [FJ 6].

La Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, compuesta por don Vicente Conde Martín de Hijas, Presidente, doña Elisa Pérez Vera, y don Ramón Rodríguez Arribas, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6229-2006, promovido por don Sebastián Gea Insa, representado por el Procurador de los Tribunales don Marco Aurelio Labajo González y asistido por el Letrado don José Carlos Lizaga Gayán, contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 28 de abril de 2006, dictada en el rollo núm. 14-2006, que resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal de Teruel de 14 de diciembre de 2005. Han sido parte don Enrique Blanc Pueyo y doña María Josefa Peralta Blanc, representados por el Procurador de los Tribunales don Carmelo Olmos Gómez y asistidos por el Letrado don Jesús Vera García. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer de la Sección.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 9 de junio de 2006, don Marco Aurelio Labajo González, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Sebastián Gea Insa, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El Juzgado de lo Penal de Teruel dictó Sentencia el 14 de diciembre de 2005, en el marco del procedimiento abreviado núm. 123-2005, por la que se condenaba al demandante, como autor de un delito de falsedad en documento privado de los artículos 395 y 390.1 del Código penal, a la pena de un año de prisión y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. Dicha resolución judicial le absolvía por el delito de apropiación indebida del art. 252 del mismo texto legal del que había sido acusado por la acusación particular, ejercida en esta causa por don Enrique Blanc Pueyo y doña María Josefa Peralta Blanc.

En la citada Sentencia se declaró probado que “el acusado Sebastián Gea Insa, mayor de edad y sin antecedentes penales, regenta con su esposa Trinidad Gil Sorolla una pensión en la localidad de Valderrobres (Teruel), en virtud de un contrato de cesión de bienes por alimentos concertado con la madre de José María Bernat Blanc, de forma que éste residió en la mencionada pensión hasta su fallecimiento el 18 de noviembre de 1998, habiendo fallecido sin otorgar testamento. Así las cosas, consta en la causa la existencia de un contrato privado de compraventa fechado el 20 de octubre de 1998 sobre las fincas rústicas sitas en el término de Valderrobres en las partidas Les Valls, Mas Vell, Marinete y Huerta Mayor a cambio de un precio de 900.000 pesetas en el que aparece como vendedor el Sr. Bernat y como comprador el acusado, siendo que éste, con el único ánimo de perjudicar los intereses de los legales herederos del Sr. Bernat, estampó la firma del vendedor tratando de imitar la auténtica del Sr. Bernat. En fecha 29 de julio de 2003 ante el Juzgado de Primera Instancia Decano de los de Alcañiz, el acusado presentó el mencionado contrato junto al escrito por el que se promovía expediente de dominio para reanudar el tracto sucesivo interrumpido de las fincas que figuraban en el mismo, enterándose en este momento los herederos del Sr. Bernat de la existencia del supuesto contrato”. No obstante, dicha resolución judicial no incluía en su declaración de hechos probados ninguna referencia al delito de apropiación indebida del que se absolvía al acusado.

Respecto del delito de falsedad en documento privado, el Juzgado deduce la participación del recurrente en la alteración del contrato de compraventa, en el fundamento jurídico primero de su resolución, tras una ponderación de dos informes periciales elaborados por la Sección de Documentoscopia de la policía científica, declaración del acusado y demás testifical practicada en el plenario. Por lo que se refiere al delito de apropiación indebida, del que había sido acusado por haberse quedado supuestamente con el dinero procedente del justiprecio de una expropiación de unas fincas pertenecientes a don José María Bernat Blanc, el Juzgado estima la prescripción prevista en el art. 131.1 CP, al haber transcurrido el plazo de tres años desde que se produjeron los hechos hasta que el procedimiento se dirigió contra el culpable.

b) Interpuesto recurso de apelación contra la anterior Sentencia por el condenado y por la acusación particular, adhiriéndose a esta última el Ministerio Fiscal, la Audiencia Provincial de Teruel, sin celebrar vista pública, dictó Sentencia en fecha 28 de abril de 2006, por la que confirmaba el pronunciamiento condenatorio de instancia al entender acertada la ponderación probatoria realizada por el Juzgado, condenando además al demandante, como autor de un delito de apropiación indebida del artículo 249 del Código penal, a la pena de seis meses de prisión con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, al estimar que no concurría la prescripción aplicada.

Para apoyar esta nueva condena, la Sala añadió a los hechos declarados probados en la instancia los siguientes: “Con fecha 12 de diciembre de 2000 Sebastian Gea compareció en el Ayuntamiento de Valderrobres (Teruel) y, atribuyéndose la representación del ya fallecido don José María Bernat Blanc a quien la Administración había expropiado dos fincas de su propiedad, firmó dos actas de adquisición por mutuo acuerdo, una referente a la finca núm. 9 del polígono 41, parcela 29 -en la que firmó haciendo constar la expresión 'P.O.' antes de la rúbrica- y otra relativa a la finca núm. 10 del polígono 41, parcela 30, A-B. En ambas actas figuraba como propietario de las fincas José María Bernat Blanc. La cantidad pagada por la Administración por dicha expropiación ascendió a 1.775,39 euros y fue abonada mediante transferencia bancaria el día 22 de febrero de 2002 a una cuenta en la que figuraban como titulares don José María Bernat Blanc, el acusado Sr. Gea Insa y su esposa Sra. Gil Sorolla. La totalidad de dicho dinero fue retirado por el acusado utilizándolo en su beneficio. Las parcelas objeto de expropiación forman parte de la finca 'Les Valls' que figuraba como una de las adquiridas por el acusado en el documento privado de 20 de octubre de 1998 ya referido”.

El Tribunal considera acreditado este nuevo tipo penal, en el fundamento jurídico cuarto de su resolución, tras una valoración de la propia declaración del acusado en la instancia, efectuada “tras haber procedido al visionado de la cinta de video donde fue reproducido el juicio oral”, así como de cierta documental sobre el procedimiento expropiatorio y extractos bancarios.

c) Por la acusación particular se solicitó aclaración de la Sentencia dictada, al no haber tenido proyección en su fallo la previsión recogida en su fundamento jurídico sexto respecto de la responsabilidad civil por el delito de apropiación indebida. Por ello, la Sala corrige tal omisión por Auto de 10 de mayo de 2006, acordando en su parte dispositiva que el condenado ha de indemnizar a la herencia yacente de don José María Bernat Blanc en la suma de 1.775, 39 euros por este concepto.

3. El recurrente atribuye en primer lugar la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías y a la defensa (art. 24.2 CE) a la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Teruel, al haber corregido la valoración practicada en primera instancia, concluyendo en un pronunciamiento condenatorio respecto del tipo penal de apropiación indebida del art. 249 CP, sin respetar los principios de inmediación y contradicción. Se cita así como infringida la doctrina emanada de la STC 167/2002, de 18 de septiembre, y pronunciamientos posteriores, al haber procedido el Tribunal a revocar el pronunciamiento absolutorio del Juzgado, sin practicar prueba alguna durante la apelación, ni proceder, en consecuencia, a oír personalmente al acusado para acreditar la autoría de la retirada del dinero relativo al justiprecio de la mencionada expropiación.

Consecuencia de la lesión anterior es también la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), pues, al haberse sustentado la condena en la valoración de pruebas personales sin respetar los referidos principios, ésta carece de un soporte probatorio válido. En todo caso, no se aporta por el Tribunal el más mínimo “atisbo de acreditación” de que haya sido el recurrente el autor de dicho ilícito penal, pues “lo cierto es que en la cuenta corriente hay dos cotitulares con poder de disposición con vida y en nada se demuestra que fuese esta parte la que dispuso de la citada cantidad”.

En segundo lugar, se invoca la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), imputable ahora tanto a la Sentencia del Juzgado como de la Audiencia Provincial, por cuanto la prueba de cargo practicada no ha tenido la entidad suficiente para fundamentar la condena por un delito de falsedad en documento privado. Así, por un lado, de las periciales caligráficas realizadas por la policía científica no se desprende incuestionablemente que fuera el recurrente el autor de la alteración apreciada en el contrato de compraventa. Por otro, se discrepa del método utilizado para elaborar estas periciales, pues los funcionarios policiales no estuvieron presentes durante la formación del cuerpo de escritura del recurrente en el Juzgado y tan sólo utilizaron como documento indubitado del fallecido la ficha de su DNI, cuando se podían haber utilizado otros documentos suscritos por el mismo.

Finalmente, con una nueva invocación de la infracción del derecho a un proceso con todas las garantías, el demandante cuestiona la personación en esta causa de don Enrique Blanc Pueyo y doña María Josefa Peralta Blanc como acusación particular, pues no habían sido declarados como herederos abintestato del causante por la jurisdicción civil. Por tal circunstancia, dichas personas “se han irrogado unos derechos que no les corresponden”, habiendo podido tan sólo comparecer en el procedimiento en calidad de acusación popular.

4. La Sala Segunda de este Tribunal acordó por providencia de 16 de octubre de 2007 conocer del presente recurso de amparo y admitir a trámite la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir al Juzgado de lo Penal y a la Audiencia Provincial de Teruel para que, en el plazo de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al procedimiento abreviado núm. 123-2005 y rollo de apelación núm. 14-2006, respectivamente. En la misma providencia se acordó que por dicho Juzgado se procediera al emplazamiento de quienes fueron parte en el procedimiento, con excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Una vez recibidos los testimonios solicitados y cumplimentados los emplazamientos requeridos, la Sala Segunda, por diligencia de ordenación de su Secretaría de Justicia de 29 de enero de 2008, acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que formularan las alegaciones que estimaran pertinentes, conforme determina el art. 52.1 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 25 de abril de 2008, interesando la estimación del primer motivo de la demanda sobre la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías por la Sentencia de apelación, debiéndose desestimar los otros dos. A tal fin, luego de resumir la doctrina de este Tribunal derivada de la STC 167/2002, de 18 de septiembre, razona que la Audiencia Provincial al condenar al recurrente por el delito de apropiación indebida “lo que lleva a cabo es una valoración directa y por primera vez de las declaraciones del acusado prestadas en primera instancia relativas a la apropiación del dinero, sin respetar, por tanto, las garantías constitucionales de inmediación y contradicción, que imponen el examen directo y personal del acusado por el Tribunal sentenciador”. Así se desprende de la propia Sentencia de apelación “al admitir abiertamente haber valorado las declaraciones del imputado realizadas en primera instancia mediante el visionado de la cinta de vídeo en donde se grabaron las sesiones del juicio oral”, sin que este visionado “autorice al Tribunal de apelación a valorar las pruebas personales que no hayan sido practicadas a su presencia”. No obstante, continua el Fiscal, de la motivación de la referida Sentencia no se desprende que dicha declaración del imputado “haya sido absolutamente determinante y esencial para la formación de la convicción fáctica del Tribunal”, concurriendo además otros elementos probatorios ponderados, como cierta prueba documental, por lo que se ha de apreciar tan sólo vulnerado por la resolución de la Sala el derecho a un proceso con todas las garantías, sin que se extienda este pronunciamiento a la presunción de inocencia.

Respecto del segundo motivo, el Fiscal entiende que debe descartarse por infundada la alegación que hace el demandante de ausencia de prueba de cargo respecto del delito de falsedad en documento privado. Así, los órganos judiciales en las dos instancias atribuyen convenientemente a éste la autoría de la falsificación apreciada tras una valoración conjunta del resultado de la prueba practicada, no sólo del resultado de los informes caligráficos realizados, sino también del resto del “conjunto de los datos obtenidos” de las demás pruebas, entre estas las propias declaraciones del acusado y de su esposa doña Trinidad Gil Sorolla. Por otra parte, un análisis de las sentencias impugnadas permite constatar que la prueba pericial caligráfica se realizó en términos que resultan científicamente inobjetables, estando huérfana de toda acreditación la denuncia que se hace en la demanda de falta de rigor empleado durante su realización.

Finalmente, considera el Ministerio Fiscal que la queja sobre la indebida personación en la causa de don Enrique Blanc Pueyo y doña María Josefa Peralta Blanc, carece de toda trascendencia constitucional, pues no se ha concretado por el demandante “cómo su intervención en calidad de acusadores particulares, y no de acusador popular, supuso una vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías”, sin perjuicio de que la indemnización fijada por el Tribunal en concepto de responsabilidad civil no se estableció en beneficio de estas personas, sino a favor de la herencia yacente de don José María Bernat Blanc.

7. La representación procesal de don Enrique Blanc Pueyo y doña María Josefa Peralta Blanc presentó sus alegaciones por escrito registrado el 3 de junio de 2008, interesando la denegación del amparo solicitado. En éstas entiende que la vulneración constitucional atribuida en la demanda a la Audiencia Provincial, por condenar al recurrente en segunda instancia por un delito de apropiación indebida, no se habría producido pues por este delito la acusación particular dirigió contra el mismo la correspondiente acusación, pudiendo por ello “defenderse de tal acusación con total libertad en la vista oral y con todas las garantías”. Además, hay que tener en cuenta, conforme a doctrina consolidada de este Tribunal Constitucional, que el Tribunal de apelación puede valorar las pruebas practicadas en primera instancia así como corregir la ponderación de la prueba llevada a cabo por el Juez a quo. En cuanto al vacío probatorio que se invoca para condenar por esta infracción, no sólo concurre la propia declaración del acusado reconociendo que se apropió del dinero, sino que también existe una documental bancaria que acredita las operaciones realizadas.

Por lo que se refiere a la condena del recurrente acordada por ambos órganos judiciales por el delito de falsedad en documento privado, dicha representación razona que las pruebas periciales de la policía científica, debidamente ratificadas por los funcionarios policiales en el juicio oral, han sido “clarificadoras y contundentes”, pudiendo el recurrente, si no estaba de acuerdo con las mismas, haber propuesto “más pruebas sobre las firmas”, no haciéndolo porque “con la rotundidad de los informes de la policía, nuevas pruebas no hubieran hecho sino empeorar su situación”. Además, estos informes aparecen corroborados, en efecto, por el contenido de las testificales practicadas en el plenario, debiendo reseñarse las contradicciones en que incurrieron el acusado y su esposa, así como la escasa fiabilidad de las versiones proporcionadas por los testigos de descargo.

En el escrito de alegaciones presentado no se hace, por el contrario, referencia alguna a la supuesta lesión del derecho a un proceso con todas las garantías, que se hace derivar en la demanda de la personación de don Enrique Blanc Pueyo y doña María Josefa Peralta Blanc como acusación particular.

8. La representación procesal del demandante de amparo dejó transcurrir el plazo concedido sin presentar alegaciones.

9. Mediante providencia de 27 de abril 2010, la Sala Segunda, al efecto previsto en el art. 52.2 LOTC, aprecia que para la resolución de este recurso es aplicable doctrina consolidada del Tribunal Constitucional y, en consecuencia, defiere la misma a la Sección Cuarta.

10. Por providencia de 13 de mayo de 2010 se acordó señalar para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 17 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se impugna en este recurso de amparo la Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 28 de abril de 2006, que confirmó la condena del recurrente por un delito de falsedad en documento privado impuesta en Sentencia del Juzgado de lo Penal de Teruel de 14 de diciembre de 2005, condenándole además como autor de un delito de apropiación indebida. El actor atribuye a la resolución de la Sala la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, al haber procedido para fundamentar la condena por este último tipo penal a valorar la prueba personal practicada en la instancia sin respetar los principios de inmediación y contradicción. Por otra parte, se invoca como vulnerado el derecho a la presunción de inocencia, imputable ahora tanto a la Sentencia del Juzgado como de la Audiencia Provincial, ante la ausencia de prueba de cargo suficiente para sustentar la condena por el delito de falsedad. Finalmente, el demandante considera también vulnerado el derecho a un proceso con todas las garantías ante la irregular personación en la causa de la parte que se ha constituido como acusación particular.

El Ministerio Fiscal interesa que se otorgue el amparo respecto del primer motivo por la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías, al haber procedido el Tribunal de apelación a condenar por el delito de apropiación indebida sin un previo examen directo y personal del acusado sin que se extienda este pronunciamiento a la presunción de inocencia al concurrir otros elementos probatorios; debiendo descartarse por infundadas las demás denuncias articuladas en la demanda sobre la ausencia de prueba de cargo respecto del delito de falsedad y sobre la irregular personación en la causa de la acusación particular.

La representación procesal de don Enrique Blanc Pueyo y doña María Josefa Peralta, por su parte, propone la desestimación de todas las quejas presentadas, en base a los razonamientos que se exponen en los antecedentes de esta resolución.

2. Respecto de la primera infracción denunciada sobre el derecho a un proceso con todas las garantías, atribuible al Tribunal de apelación, conviene traer a colación, siquiera de manera sucinta, la consolidada doctrina constitucional, iniciada en la STC 167/2002, de 18 de septiembre, y reiterada en numerosas Sentencias posteriores, según la cual el respeto a los principios de publicidad, inmediación y contradicción, que forman parte del contenido del derecho fundamental invocado, impone inexorablemente que toda condena articulada sobre pruebas personales se fundamente en una actividad probatoria que el órgano judicial haya examinado directa y personalmente en un debate público, en el que se respete la posibilidad de contradicción. Así, cuando en la apelación se planteen cuestiones de hecho suscitadas por la valoración o ponderación de pruebas personales de las que dependa la condena o absolución del acusado, resultará necesaria la celebración de vista pública en segunda instancia para que el órgano judicial de apelación pueda resolver tomando conocimiento directo e inmediato de dichas pruebas. Por lo que el respeto a los principios de publicidad, inmediación y contradicción exige que el Tribunal de apelación oiga personalmente a los testigos, peritos y acusados que hayan prestado testimonio y declaración en el acto del juicio, dado el carácter personal de estos medios de prueba, a fin de llevar a cabo su propia valoración y ponderación, antes de corregir la efectuada por el órgano de instancia (entre las últimas, SSTC 21/2009, de 26 de enero, FJ 2; 108/2009, de 11 de mayo, FJ 3; 118/2009, de 18 de mayo, FJ 3 y 214/2009, de 30 de noviembre, FJ 2).

Por otra parte, recientemente hemos interpretado, a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en relación a los supuestos en que la Sala de apelación ha procedido a la reproducción del soporte videográfico del juicio absolutorio de primera instancia, que este “examen personal y directo” por parte del Tribunal implica “la concurrencia temporo-espacial de quien declara y ante quien se declara, pues la garantía constitucional estriba tanto en que quien juzga tenga ante sí a quien declara como en que el declarante pueda dirigirse a quien está llamado a valorar sus manifestaciones” (STC 120/2009, de 18 de mayo, FJ 6 y 2/2010, de 11 de enero, FJ 3).

3. En el presente caso, resulta que el Juzgado de lo Penal de Teruel absolvió al demandante de amparo del delito de apropiación indebida, por el que había sido acusado por la acusación particular. En la Sentencia dictada pone de relieve, sin hacer referencia alguna a este delito en los hechos probados, que “se ha de estimar la excepción de prescripción del art. 131 CP por haber transcurrido el plazo de 3 años fijado en este precepto para este tipo de infracciones” (FJ 1). Por el contrario, la Audiencia Provincial de Teruel revocó en apelación este pronunciamiento, condenándole como autor del expresado tipo penal. A tal fin, la Sala añade al relato fáctico del Juez a quo una serie de hechos probados que fundamentan la condena por esta nueva infracción, en particular que el acusado firmó en un procedimiento expropiatorio dos actas de adquisición por mutuo acuerdo de dos fincas propiedad de don José María Bernat Blanc utilizando el dinero obtenido en su propio beneficio. Para llegar a esta conclusión el Tribunal, luego de razonar que no se había producido la prescripción aplicada por el Juez de instancia (cuestión ésta no controvertida en la demanda), procede a una ponderación de la declaración del imputado en el juicio oral, haciendo constar en su sentencia que: “el acusado reconoce en el juicio que recibió una notificación del Servicio Provincial de Obras Públicas sobre la expropiación de unas fincas y que firmó las actas de expropiación”, que “el acusado firmó ambas actas, en la primera de ellas con la expresión 'PO' antes de la rúbrica”, que “en los dos documentos figuraba don José María Bernat Blanc como propietario de los inmuebles, haciéndose pasar el acusado como representante del mismo ante la Administración”, que “es posteriormente, cuando el importe correspondiente al pago de las fincas expropiadas es ingresado en una cuenta corriente en la que aparecían como titulares el Sr. Bernat Blanc, el Sr. Gea Insa y la Sra. Gil Sorolla cuando el acusado dispone del mismo como si fuese su dueño”, por lo que “el Sr. Gea, como cotitular de dicha cuenta corriente, ostentaba en principio la legítima posesión del dinero, que pertenecía exclusivamente a la herencia yacente del Sr. Bernat Blanc, convirtiendo el acusado el título de posesión inicialmente legítimo en titularidad ilegítima con conciencia y voluntad de disponer de la cosa que no era suya como propia” (FJ 4). La Audiencia Provincial procede a esta valoración del testimonio del acusado sin haber celebrado vista pública durante la sustanciación del recurso de apelación, entendiendo que con el visionado de la cinta de video donde fue reproducido el juicio oral “se han respetado los principios de inmediación y contradicción en esta segunda instancia, como parte del derecho a un proceso con todas las garantías” (FJ 3).

4. Así las cosas, cabe concluir que el órgano de apelación ha vulnerado el derecho a un proceso con todas las garantías del recurrente en amparo, ya que éste le condenó como autor de un delito de apropiación indebida, del que había sido previamente absuelto, operando una alteración del relato de hechos probados de la Sentencia de instancia con base en una valoración de la declaración del acusado sin respetar las garantías de inmediación y contradicción. En este plano no tiene trascendencia la singularidad de la cuestión planteada, consistente en que la Sentencia del Juzgado, al apreciar la prescripción respecto de este ilícito penal, no exteriorizó valoración probatoria alguna respecto del mismo, por cuanto, como reconoce la STC 63/2005, de 14 de marzo, también en un supuesto en que la sentencia de instancia había sido absolutoria al apreciarse la prescripción, en todo caso se ha producido “una valoración distinta de dicha prueba testifical por el Tribunal ad quem sin que, al no haberse celebrado vista oral del recurso de apelación, la práctica de la misma se hubiera llevado a cabo en su presencia con las debidas garantías de inmediación y de contradicción, ni se hubiera dado la oportunidad a los procesados de ser oídos por la Sala antes de ser condenados por ella por primera vez” (FJ 11). Respecto del argumento que utiliza el Tribunal para justificar la ponderación de la declaración del acusado, como también admite la STC 120/2009, de 18 de mayo, antes citada, si bien “la Audiencia Provincial entendió que, tras haber visionado la grabación audiovisual del juicio oral celebrado ante el Juez de lo Penal, estaba facultada para realizar una valoración de las pruebas de carácter personal practicadas en dicho juicio”, sin embargo, lo cierto es que la Sala quedó privada de la facultad de realizar esta valoración “al no haber convocado una vista o audiencia pública y contradictoria en la que poder oír personal y directamente a quienes habían declarado en el juicio oral de primera instancia, ni concurrir causa obstativa legalmente prevista de la comparencia ante el Tribunal de tales personas” (FJ 7).

5. Según conocida doctrina de este Tribunal Constitucional, la constatación de la anterior vulneración determinara también la del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) en la medida en que la eliminación de las pruebas irregularmente valoradas deje sin sustento el relato de hechos probados que soporta la declaración de culpabilidad del acusado. Esto sucederá, por supuesto, cuando la prueba personal eliminada sea la única tomada en cuenta por la resolución impugnada, pero también cuando, a partir de la propia motivación de la Sentencia, se constate que dicha prueba era esencial para llegar a la conclusión fáctica incriminatoria, de modo que con su exclusión la inferencia en dicha conclusión devenga ilógica o no concluyente a partir de los presupuestos de la propia Sentencia (SSTC 126/2007, de 21 de mayo, FJ 4; 207/2007, de 24 de septiembre, FJ 2; 36/2008, de 25 de febrero, FJ 5 y 214/2009, de 30 de noviembre, FJ 5, entre otras).

En el presente caso, se tienen en cuenta por el Tribunal de apelación, como reconoce el Ministerio Fiscal en su informe, otros elementos de prueba, como las actas de adquisición por mutuo acuerdo de las fincas expropiadas y el extracto de la cuenta bancaria en donde se ingresó el dinero obtenido, cuya ponderación sí puede válidamente realizarse en segunda instancia sin necesidad de reproducción en el debate procesal dada su naturaleza de prueba documental (por todas, STC 229/2005, de 12 de septiembre, FJ 4). Ahora bien, la referencia a los datos derivados de estos documentos está absolutamente imbricada en la motivación de la Sentencia con las explicaciones proporcionadas por el acusado sobre su actuación, por lo que estos elementos probatorios carecen de eficacia probatoria autónoma desvinculados de su testimonio. Así el Tribunal, partiendo de la inicial posesión legítima por parte del acusado del dinero obtenido por la expropiación, al parecer como consecuencia de las relaciones que venían sosteniendo el finado con el ahora recurrente y su esposa, centra la cuestión nuclear a los fines de dar por acreditados los elementos constitutivos del delito de la apropiación indebida, en la acción posterior del acusado “con conciencia y voluntad de disponer de la cosa que no es suya como propia”. Para llegar a esta apreciación, en particular para dar por constatado el elemento subjetivo que requiere este ilícito penal, era esencial la valoración de la declaración del acusado, no siendo determinante para este juicio sobre la tipicidad el contenido de las referidas actas de expropiación (que tan sólo acreditan que aquel las firmó en nombre o sustituyendo al propietario de las fincas), ni concluyente el extracto de la cuenta bancaria donde se ingresó el dinero, porque en éstas aparecen como cotitulares, además del ahora demandante de amparo, su esposa doña Trinidad Gil Sorolla y don José María Bernat Blanc.

De acuerdo con lo anterior, hemos de declarar la vulneración del derecho del recurrente a la presunción de inocencia, respecto de la condena de que ha sido objeto por el delito de apropiación indebida, anulando la Sentencia recaída en este aspecto sin retroacción de actuaciones.

6. Como segundo motivo se invoca la infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), atribuible tanto a la Sentencia de instancia como a la de apelación, ante la ausencia de prueba de cargo suficiente para basar la condena de que también ha sido objeto el recurrente por un delito de falsedad en documento privado. No obstante esta queja carece claramente de fundamento, pues los órganos judiciales intervinientes han atribuido al mismo la autoría de la falsificación de la firma del vendedor en el contrato de compraventa tras una amplia ponderación de diversos elementos probatorios, no sólo las periciales caligráficas realizadas por la policía científica, como se afirma en la demanda, sino también otras diligencias de prueba, como la propia declaración del acusado y su esposa y demás testigos comparecientes al juicio oral.

Así, el Juzgado de lo Penal razona en el fundamento jurídico primero de su Sentencia que de dichos informes periciales se desprende que la firma obrante en el contrato no fue realizada por el fallecido don José María Bernat Blanc, pudiendo haber sido realizada por el acusado la firma plasmada en el apartado “el vendedor” ante “las analogías observadas entre la firma dubitada e indubitada”. Este principio de prueba, que el propio órgano judicial valora como no concluyente, se encuentra corroborado por otras circunstancias deducidas del resto de las testificales practicadas. Entre estas: 1) El hecho de que ni por el acusado ni por su esposa se haya mantenido a lo largo del tiempo la misma versión de los hechos, existiendo contradicciones y ambigüedades en sus testimonios sobre algunos aspectos relevantes, como el lugar en que se firmó el contrato, las copias que se firmaron del mismo o la entrega del dinero constitutivo del precio de las fincas. 2) El hecho de que el acusado no se presentara como propietario de las fincas supuestamente enajenadas. Así, no se notificó el cambio de titularidad de una de éstas al que venía siendo su arrendatario, ni se hizo saber a los familiares del difunto la existencia de la venta, lo que evidencia por parte del acusado “el ánimo de ocultar lo que en su fuero interno sabía que no se ajustaba a la licitud de los hechos conforme a Derecho”. 3) El hecho de que el acusado dejase trascurrir casi cinco años para conseguir la inscripción registral de las fincas aludidas en el contrato. 4) A estas constataciones, el Juzgado añade una valoración de las testificales aportadas por la defensa del acusado, razonando que las mismas no aportan datos ciertos sobre el otorgamiento del referido contrato. La Audiencia Provincial, por su parte, confirma esta valoración probatoria en el fundamento jurídico segundo de su resolución, incidiendo en el resultado de las periciales practicadas, la falta de uniformidad de las manifestaciones prestadas por el recurrente y su esposa sobre las circunstancias que rodearon el otorgamiento del contrato y el propio comportamiento del acusado, no presentándose como propietario de las fincas supuestamente adquiridas ante terceros. Respecto de dichas periciales, la Sala, en contra de lo afirmado en la demanda, explica convenientemente que estas periciales se practicaron con todas las garantías, no habiéndose utilizado otros documentos del fallecido para su práctica (en particular las firmas obrantes en un documento fiscal o en una póliza de seguros) porque “no consta la certeza de que dichas rúbricas las hubiese llevado a cabo el Sr. Bernat Blanc, por lo que poca garantía podría ofrecer un informe realizado sobre los mismos” (mismo FJ).

De lo anterior se desprende que, si bien no existe prueba directa que permita acreditar la falsificación de la firma, los órganos judiciales se han servido para esta condena por el delito de falsedad de la denominada prueba indiciaria, habiendo afirmado este Tribunal Constitucional que la misma es perfectamente válida para fundamentar en ella un juicio de culpabilidad, siempre que los indicios se basen en hechos plenamente acreditados y que el Tribunal explicite el razonamiento en virtud del cual, partiendo de los hechos probados, llega a la conclusión de que el acusado realizó la conducta tipificada como delito a través de un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano (por todas, SSTC 66/2006, de 27 de febrero, FJ 3 y 150/2006, de 22 de mayo, FJ 8). Requisitos que se aprecian en el presente caso, por cuanto la inferencia practicada por los órganos judiciales, debidamente explicitada en sus sentencias, no puede ser calificada como irrazonable, ni desde el punto de vista de su lógica o coherencia ni desde la óptica del grado de solidez requerido, puesto que los datos tenidos en cuenta resultan suficientemente concluyentes, sin que a este Tribunal le competa ningún otro juicio ni entrar a examinar otras inferencias propuestas por quien solicita el amparo (por todas, STC 239/2006, de 17 de julio, FJ 7).

7. Finalmente, de acuerdo con lo sostenido por el Ministerio público, el motivo esgrimido en la demanda sobre la indebida personación en la causa de don Enrique Blanc Pueyo y doña María Josefa Peralta Blanc carece de trascendencia constitucional, tratándose de una cuestión de legalidad ordinaria, cuyo enjuiciamiento corresponde a los órganos judiciales en el ejercicio exclusivo de la competencia que les confiere el art. 117.3 CE, no siendo, por otra parte, irrazonable o arbitrario el argumento esgrimido por la Audiencia Provincial al pronunciarse sobre esta cuestión en el sentido de que “aun cuando fueran desconocidos en ese momento los herederos del difunto, es lo cierto que existían personas o instituciones, en su caso, con un derecho expectante que fue lesionado con la actuación del acusado” (FJ 2 de su Sentencia). Por lo que este tercer motivo sobre la supuesta lesión del derecho a un proceso con todas las garantías también ha de ser rechazado.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar parcialmente el amparo solicitado por don Sebastián Gea Insa y, en su virtud:

1º Declarar que la Sentencia de 28 de abril de 2006 dictada por la Audiencia Provincial de Teruel, en el rollo de apelación núm. 14-2006, ha vulnerado el derecho a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia del demandante de amparo (art. 24.2 CE).

2º Restablecerlo en sus derechos y, a tal fin, anular la referida resolución judicial, en cuanto se refiere a la condena impuesta al mismo como autor de un delito de apropiación indebida del art. 249 del Código penal, debiendo quedar subsistentes el resto de los pronunciamientos recaídos en la Sentencia.

3º Desestimar la demanda de amparo en todo lo demás,

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecisiete de mayo de dos mil diez.

SENTENCIA 31/2010, de 28 de junio de 2010

Pleno

("BOE" núm. 172, de 16 de julio de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:31

Recurso de inconstitucionalidad 8045-2006. Interpuesto por noventa y nueve Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso en relación con diversos preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Función y contenido constitucional del Estatuto de Autonomía: Estatuto de Autonomía y sistema de fuentes; bloque de constitucionalidad, valor interpretativo del Estatuto de Autonomía; fundamento de la autonomía; derechos fundamentales y derechos estatutarios; sistema institucional autonómico, organización territorial y gobierno local; Poder Judicial; delimitación del contenido funcional y material de las competencias; relaciones de la Generalitat de Cataluña con el Estado y la Unión Europea; acción exterior; financiación autonómica y local; reforma del Estatuto de Autonomía. Eficacia jurídica del preámbulo; nulidad parcial e interpretación de preceptos legales. Votos particulares.

1. *Cuestiones generales acerca de los Estatutos de Autonomía*

2. De la interposición de un recurso de inconstitucionalidad contra determinadas normas legales no deriva la obligación de impugnar también cuantas normas posteriores guarden con aquéllas alguna identidad material [FJ 2].

3. Los Estatutos de Autonomía son leyes orgánicas que se relacionan con las demás normas del ordenamiento con arreglo a los criterios de jerarquía y competencia, erigiéndose éste último en presupuesto del primero, puesto que de su inobservancia resulta una invalidez causada por la infracción de la Constitución, a la ley orgánica o a la norma legal ordinaria [FJ 3].

4. El contenido constitucionalmente lícito de los Estatutos de Autonomía incluye tanto el que la Constitución prevé de forma expresa, como aquel que, aun no estando expresamente señalado por ella, es complemento adecuado por su conexión con las previsiones constitucionales [FJ 4].

5. Los Estatutos de Autonomía son la norma institucional básica encargada de la regulación funcional, institucional y competencial de cada Comunidad Autónoma [FJ 4].

6. La función constitucional de los Estatutos de Autonomía radica en la diversificación del Ordenamiento mediante la creación de sistemas normativos autónomos, todos ellos subordinados jerárquicamente a la Constitución [FJ 4].

7. Las competencias estatales son de origen constitucional directo e inmediato, mientras que las autonómicas son de origen inmediatamente estatutario y, por tanto, sólo indirectamente constitucional [FJ 4].

8. A la expansividad material de los Estatutos se oponen determinados límites cualitativos, que son aquellos que definen toda la diferencia de concepto, naturaleza y cometido que media entre la Constitución y éstos, delimitando los ámbitos inconfundibles del poder constituyente y de los poderes constituidos [FJ 6].

9. *Preámbulo*

10. Los preámbulos no tienen valor normativo, siendo innecesario e incorrecto hacerlos objeto de una declaración de inconstitucionalidad expresa [FJ 7].

11. Los preámbulos, en tanto posible objeto accesorio de un proceso referido principalmente a una disposición normativa, resultan accesibles a un pronunciamiento de la jurisdicción constitucional [FJ 7].

12. Los preámbulos, pese a no tener valor normativo, poseen un valor jurídicamente cualificado como pauta de interpretación de las normas [FJ 7].

13. *Título preliminar*

14. La conformación de Cataluña como sujeto de Derecho de acuerdo con la Constitución y el Estatuto de Autonomía implica la asunción del entero universo jurídico creado por la Constitución, por lo que el derecho al autogobierno es el que ésta reconoce y garantiza a las nacionalidades y regiones que la integran [FJ 8].

15. El principio de legitimación democrática constituye una pauta que ha de regir el ejercicio de los poderes que el Estatuto de Autonomía le confiere a la Comunidad Autónoma, imponiendo, a su vez, a los destinatarios, la participación en la formación de la voluntad de tales poderes a través de los cauces constitucional y estatutariamente previstos [FJ 9].

16. La utilización del término "pueblo", aplicado a Cataluña, comprende el conjunto de los ciudadanos españoles que han de ser destinatarios de las normas, disposiciones y actos en que se traduzca el ejercicio del poder público constituido en Generalitat de Cataluña, por su parte, la calificación como catalanes de los ciudadanos españoles vecinos de Cataluña, hace entender que la ciudadanía catalana no es sino una especie del género “ciudadanía española”, razón por la cual no puede confundirse a los ciudadanos de Cataluña con el pueblo soberano concebido como la unidad ideal de imputación del poder constituyente y, como tal, fundamento de la Constitución y del Ordenamiento [FFJJ 9, 11].

17. Los derechos históricos son distintos de los derechos de los territorios forales, ya que se refieren a derechos y tradiciones de Derecho privado o de Derecho público que la Constitución ha querido atribuir a los territorios que en el pasado hubieran plebiscitado Estatutos de Autonomía en orden a facilitarles su constitución como Comunidades Autónomas a través de un procedimiento específico, y así interpretados, su invocación no es contraria a la Constitución [FJ 10].

18. La Constitución no conoce otra Nación que la española con la que se cualifica expresamente la soberanía ejercida por el pueblo español como su único titular reconocido, por ello, las normas del Ordenamiento no pueden desconocer ni inducir al equívoco en punto a la indisoluble unidad de la Nación española, pues en ningún caso pueden reclamar para sí otra legitimidad que la que resulta de la Constitución proclamada por la voluntad de esa Nación, ni pueden tampoco, al amparo de una polisemia por completo irrelevante en el contexto jurídico-constitucional, referir el término “nación” a otro sujeto que no sea el pueblo titular de la soberanía [FJ 12].

19. De acuerdo con la Constitución, cabe interpretar que con la calificación como “nacionales” de los símbolos de Cataluña se predica únicamente su condición de símbolos de una nacionalidad constituida como Comunidad Autónoma, sin pretensión, por ello, de competencia o contradicción con los símbolos de la Nación española [FJ 12].

20. La mención del preámbulo del Estatuto a la realidad nacional de Cataluña y a la declaración del Parlamento de Cataluña sobre la nación catalana ha de quedar desprovista de alcance jurídico interpretativo, sin perjuicio de que en cualquier contexto que no sea el jurídico-constitucional la autorrepresentación de una colectividad como una realidad nacional en sentido ideológico, histórico o cultural tenga plena cabida en el Ordenamiento democrático como expresión de una idea perfectamente legítima [FJ 12].

21. El término “nacionales” establecido en el Estatuto debe ser interpretado como exclusivamente referido, en su significado y utilización, a los símbolos de Cataluña, definida como nacionalidad e integrada en la indisoluble unidad de la nación española, careciendo de eficacia jurídica interpretativa los términos "nación" y "realidad nacional", referidos a Cataluña, utilizados en el preámbulo [FJ 12].

22. Por el principio según el cual la Generalitat es Estado, se entiende que el Estado español comprende a todas las Comunidades Autónomas en las que territorialmente se organiza y no únicamente al que con mayor propiedad ha de denominarse “Estado central”, por lo que es constitucionalmente pacífico que el Estatuto disponga que la Generalitat se relaciona con el Estado sobre la base del principio de bilateralidad, pues con ello sólo se significa que, siendo una y otro “Estado español”, su posición respectiva vendrá impuesta en cada caso por lo que resulte del sistema constitucional de distribución de competencias (STC 12/1985) [FJ 13].

23. La Generalitat de Cataluña es parte del Estado y por tanto la traslación del principio de bilateralidad a la relación de la Generalitat con el Estado español sería constitucionalmente imposible, pues la parte sólo puede relacionarse con el todo en términos de integración y no de alteridad [FFJJ 13, 22 a 24].

24. La única relación posible, la de la Generalitat con el Estado “central” o “general” no cabe entenderla como expresiva de una relación entre entes políticos en situación de igualdad, capaces de negociar entre sí en tal condición, pues el Estado siempre ostenta una posición de superioridad respecto de las Comunidades Autónomas (STC 4/1981) [FJ 13].

25. El principio de bilateralidad sólo puede proyectarse en el ámbito de las relaciones entre órganos como una manifestación del principio general de cooperación, implícito en nuestra organización territorial del Estado (STC 194/2004) [FJ 13].

26. Doctrina sobre la cooficialidad del castellano con otras lenguas españolas en las respectivas Comunidades Autónomas (STC 82/1986) [FJ 14].

27. La definición del catalán como lengua propia de Cataluña no puede suponer un desequilibrio del régimen constitucional de la cooficialidad lingüística en perjuicio del castellano, por lo que los poderes públicos no pueden tener preferencia por ninguna de las dos lenguas oficiales [FJ 14].

28. La lengua española distinta del castellano susceptible de ser proclamada oficial por un Estatuto de Autonomía es la lengua de la respectiva Comunidad Autónoma, esto es, la lengua característica, histórica, privativa, por contraste con la común a todas las Comunidades Autónomas, y, en este sentido, propia, siendo por tanto característica indispensable para su reconocimiento oficial [FJ 14].

29. La “normalidad” de la lengua catalana no es sino el presupuesto acreditativo de una realidad que, caracterizada por el uso normal y habitual del catalán en todos los órdenes de la vida social de la comunidad Autónoma de Cataluña, justifica la declaración de esa lengua como oficial en Cataluña y su reconocimiento en el Estatuto [FJ 14].

30. El concepto de “preferencia” trasciende la mera descripción de una realidad lingüística e implica la primacía de una lengua sobre otra en el territorio de la Comunidad Autónoma, imponiendo la prescripción de un uso prioritario de una de ellas, en este caso, del catalán sobre el castellano, en perjuicio del equilibrio inexcusable entre dos lenguas igualmente oficiales y que en ningún caso pueden tener un trato privilegiado [FJ 14].

31. El catalán debe ser lengua vehicular y de aprendizaje en la enseñanza, pero no la única que goce de tal condición, predicable con igual título del castellano en tanto que lengua asimismo oficial en Cataluña, sin que pueda ponerse en duda la legitimidad constitucional de una enseñanza en la que el vehículo de comunicación sea la lengua propia de la Comunidad Autónoma, dado que esta consecuencia se deriva de la Constitución y de lo dispuesto en el respectivo Estatuto de Autonomía (SSTC 137/1986, 337/1994) [FFJJ 14, 24].

32. El deber de conocimiento del catalán es de carácter "individualizado y exigible” y, por tanto, de naturaleza distinta al que tiene por objeto al castellano, que tiene su lugar específico y propio en el ámbito de la educación y en el de las relaciones de sujeción especial que vinculan a la Administración catalana con sus funcionarios, quienes están obligados a dar satisfacción al derecho de opción lingüística [FJ 14].

33. *Título primero. Derechos, deberes y principios rectores*

34. Los derechos fundamentales no se reconocen en la Constitución por ser fundamentales, sino que son tales, justamente, por venir proclamados en la norma que es expresión de la voluntad constituyente y que vincula a todos los poderes constituidos [FJ 16].

35. Los derechos reconocidos en los Estatutos de Autonomía son distintos de los derechos fundamentales, pues sólo vinculan al legislador autonómico en el ámbito competencial propio de la Comunidad Autónoma [FJ 16].

36. En la Constitución bajo el término “derecho” se comprenden tanto verdaderos derechos subjetivos como cláusulas de legitimación dirigidas al legislador para el desarrollo de determinadas opciones legislativas que prescriben fines sin imponer medios o, que proveen a la legitimación de la ordenación política de los medios públicos al servicio de un fin determinado, sin hacer de esa obligación el contenido de ningún derecho subjetivo [FJ 16].

37. El Estatuto es pródigo en mandatos de actuación a los poderes públicos, expresamente denominados “principios rectores” o enunciados literalmente como derechos que el legislador autonómico ha de hacer realidad, que operan técnicamente como pautas para el ejercicio de sus competencias (STC 247/2007) [FFJJ 16, 18].

38. La función de desarrollo de los derechos fundamentales reservada a las leyes orgánicas no puede acometerse en un Estatuto de Autonomía pues este, como norma primera de un sistema normativo autónomo, tiene su ámbito más propio en el terreno de la generalidad, la abstracción y los principios, lo que no se compadece con la disciplina de desarrollo de un derecho fundamental, y por ello redundaría en una pluralidad de regímenes de derechos fundamentales, tantos como Estatutos, lo que afectaría al principio de igualdad de los españoles en materia de derechos fundamentales [FJ 17].

39. *Derechos y deberes del ámbito civil y social*

40. Vivir con dignidad el proceso de la muerte es una manifestación del derecho a la vida digna con el mismo alcance que para ese concepto puede deducirse de la Constitución y sin que necesariamente implique el derecho a la muerte asistida o a la eutanasia [FJ 19].

41. La enseñanza pública es laica porque no está institucionalmente confiada a las confesiones religiosas, sin perjuicio del derecho de las madres y los padres a que sus hijos e hijas reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus convicciones en las escuelas de titularidad pública [FJ 20].

42. *Derechos y deberes lingüísticos*

43. Las consecuencias genéricas de la cooficialidad del castellano y el catalán en la Comunidad Autónoma de Cataluña son, por una parte, el derecho de opción lingüística, derivado del derecho de las personas a no sufrir discriminación por razones lingüísticas, de los particulares en sus relaciones con el poder público sin privilegio o preterición de ninguna de ambas lenguas y, por otra, el deber de conocimiento de las dos lenguas por los servidores públicos —así como de Magistrados, Jueces y fiscales— en garantía del derecho de opción lingüística [FFJJ 21, 51, 90].

44. El aseguramiento de la efectividad del derecho de opción lingüística inherente a la cooficialidad en ámbitos competenciales privativos del Estado requiere la intervención, inexcusable y excluyente, del legislador estatal [FJ 21].

45. El criterio territorial relevante a los efectos de la delimitación del poder público vinculado a las consecuencias de principio inherentes a la cooficialidad de una lengua autonómica es el de la sede de la autoridad, no el del alcance territorial de su respectiva competencia [FJ 21].

46. La cooficialidad lingüística no puede tener cabida en los órganos constitucionales o jurisdiccionales de ámbito estatal, pues con independencia del lugar donde radique su sede y de donde reciban el impulso para actuar, su actividad se ejerce con referencia a todo el territorio nacional [FFJJ 21, 26].

47. El deber de disponibilidad lingüística de las empresas, consecuencia del derecho de opción lingüística y, en concreto, del derecho de los usuarios a ser atendidos en la lengua oficial que elijan no puede significar la imposición a aquellas, a su titular o a su personal de obligaciones individuales de uso de cualquiera de las dos lenguas oficiales de modo general, inmediato y directo en las relaciones privadas [FJ 22].

48. Sólo los particulares, como titulares del derecho de opción lingüística, pueden preferir una u otra lengua en concursos y oposiciones, así como en sus relaciones con el poder público radicado en Cataluña, lo que excluye que quienes prefieran el castellano hayan de pedirlo expresamente [FFJJ 23, 50, 90].

49. *Garantías de los derechos estatutarios*

50. La competencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para la tutela de los derechos reconocidos por el propio Estatuto, no implica la introducción de innovaciones procesales ni supone una alteración de las reglas procesales comúnmente aplicables en materia de protección de derechos [FFJJ 27, 43].

51. Reitera doctrina sobre competencias autonómicas en materia de Derecho Procesal (STC 47/2004) [FFJJ 27, 43].

52. *Principios rectores*

53. La atribución de carácter determinante a la libre decisión de la mujer en cuanto afecte a su dignidad, integridad y bienestar, físico y mental, constituye un mandato dirigido a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma, que habrán de atenerse a lo dispuesto por el legislador competente, lo que incluye también, eventualmente, las leyes del Estado [FJ 28].

54. El mandato dirigido a los poderes públicos autonómicos de promover las condiciones para garantizar el derecho a la información y a recibir información veraz, la neutralidad de los medios de comunicación de titularidad pública y el acceso sin discriminaciones a los servicios audiovisuales en el ámbito de la Comunidad Autónoma no vulnera de por si los derechos fundamentales y libertades públicas recogidos en los arts. 18 y 20 CE [FJ 29].

55. *Título segundo. De las instituciones*

56. *El Gobierno y la Administración de la Generalitat*

57. La calificación estatutaria de la condición de “Administración ordinaria” a la Administración de la Generalitat, no supone la asunción de las competencias ejecutivas que constitucionalmente corresponden al Estado en el territorio de la Comunidad Autónoma, ni la exclusión de la Administración periférica del Estado en Cataluña, ni que esta perviva en el territorio de la Comunidad Autónoma como Administración excepcional o marginal [FJ 30].

58. En el ejercicio de la reserva de ley en materia de organización de la Administración de la Generalitat, en cuanto al establecimiento de las formas de personificación y la actuación de ésta en régimen de Derecho privado, el legislador autonómico debe respetar las bases que dicte el Estado al amparo de la competencia reservada en el 149.1.18 CE, que tienen menor extensión o alcance cuando se trata de aspectos internos de las Administraciones públicas de las Comunidades Autónomas (50/1999) [FJ 31].

59. El hecho de que no se recoja en el precepto estatutario una cláusula de salvaguarda de las competencias del Estado o de alguno de sus órganos, no lo vicia de inconstitucionalidad, ni puede impedir de ninguna manera el ejercicio de esa competencia estatal [FFJJ 31, 34, 37, 38, 64 a 66, 68, 70, 75, 85, 98, 102, 104].

60. *Otras instituciones de la Generalitat*

61. Entre las funciones de asesoramiento características de los órganos consultivos y jurisdiccionales que son privativas de los Tribunales, en general, y de este Tribunal Constitucional en particular, en su condición de supremo intérprete jurisdiccional de la Constitución que nos es propia, median sustanciales y evidentes diferencias de concepto [FJ 32].

62. La atribución de eficacia vinculante al dictamen negativo del Consejo de Garantías Estatutarias sobre proyectos y proposiciones de ley, impide la tramitación de las iniciativas legislativas o en su caso, la continuación del debate en sus términos originales, lo que supondría una inadmisible limitación de la autoridad y competencias parlamentarias, con grave quebranto de los derechos de participación política reconocidos por el art. 23 CE [FJ 32].

63. La atribución de eficacia vinculante al dictamen negativo del Consejo de Garantías Estatutarias, verificado una vez concluido el procedimiento legislativo, impide la publicación de la ley y su entrada en vigor, lo que perjudica el monopolio de rechazo de normas con fuerza de ley reservado a este Tribunal [FJ 32].

64. La garantía extrajurisdiccional propia del Defensor del Pueblo (art. 54 CE) no puede limitarse en su alcance a la supervisión de la Administración central del Estado, sino que ha de comprender a cualesquiera Administraciones públicas, por lo que es inconstitucional la atribución al Síndic de Greuges de la función de supervisar la actividad administrativa autonómica, en todos los órdenes “con carácter exclusivo” [FJ 33].

65. La definición de la Sindicatura de Cuentas como el órgano fiscalizador externo del sector público de Cataluña, no merece reproche al no excluir ni impedir que el Tribunal de Cuentas pueda fiscalizar las cuentas de la Generalitat, de los entes locales y del sector público de Cataluña, manteniendo la relación de supremacía que *ex Constitutione* le corresponde [FJ 34].

66. La previsión estatutaria del establecimiento de relaciones de cooperación entre la Sindicatura de Cuentas y el Tribunal de Cuentas mediante convenio, en tanto que deber, no vincula ni obliga al Tribunal de Cuentas, ni dispone la participación de la Sindicatura de Cuentas en los procedimientos jurisdiccionales sobre responsabilidad contable [FJ 34].

67. La definición del Consejo Audiovisual de Cataluña como autoridad reguladora independiente en el ámbito de la comunicación audiovisual pública y privada, dada la generalidad del precepto estatutario, no vulnera alguno de los derechos fundamentales y libertades públicas enunciados en los arts. 18 y 20 CE [FJ 35].

68. Los problemas de constitucionalidad que suscitan los recurrentes se derivarían, en su caso, del desarrollo legal de la previsión estatutaria, de suerte que en este punto, el recurso puede ser calificado de preventivo, sin que ninguna consideración proceda hacer aquí y ahora [FFJJ 35, 79].

69. *El Gobierno local*

70. El Estatuto de Autonomía puede contener las líneas fundamentales o la regulación esencial del régimen local en el ámbito territorial la Comunidad Autónoma, debiendo respetar en todo caso, la competencia básica que al Estado corresponde en la materia, por cuanto la expresión “bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas” engloba a las Administraciones locales [FJ 36].

71. El Estatuto de Autonomía puede, en las materias de competencia autonómica, establecer un elenco competencial que corresponde a los gobiernos locales, que en modo alguno desplace o impida el ejercicio de la competencia estatal en materia de bases del régimen local *ex* art. 149.1.18 CE [FFJJ 37, 100].

72. La regulación de las condiciones de seguridad en las actividades organizadas en espacios públicos; de la circulación, la movilidad y el transporte de viajeros; y de las infraestructuras y servicios de telecomunicaciones del art. 84.2 del Estatuto de Cataluña, no exceden el acervo competencial de la Comunidad Autónoma porque han sido asumidas por esta [FJ 37].

73. La atribución estatutaria a los gobiernos locales de la facultad de coordinación en materia de seguridad pública a través de la Junta de Seguridad de acuerdo con la configuración que de ésta ha efectuado el legislador estatal, no vincula a dicho legislador en cuanto a la posible supresión, alteración o modificación del referido órgano [FJ 37].

74. La indeterminación de la atribución a la Generalitat del control de la adecuación al Ordenamiento jurídico de los actos y acuerdos adoptados por los municipios y la impugnación correspondiente ante la jurisdicción contenciosa administrativa, al no privar al Estado de los medios de acción o control que establezca en el ejercicio de los títulos competenciales que le corresponden, *ex* art. 149.1, no es inconstitucional [FJ 38].

75. El silencio en los Estatutos de Autonomía sobre la provincia, entidad asumida y asegurada en su existencia por la Constitución, no puede significar una excepción de las previsiones constitucionales al respecto [FFJJ 40, 94].

76. La organización del gobierno local de Cataluña, a diferencia de la del gobierno local del Estado en ese territorio, es el único objeto que en realidad le es disponible al Estatuto de Autonomía [FFJJ 40, 94].

77. La previsión estatutaria de la existencia de veguerías, sean cuales sean sus límites geográficos, no puede suponer la supresión de las cuatro provincias existentes en Cataluña ni la de sus funciones constitucionales, pues ninguna de las dos dimensiones que definen a la veguería en el Estatuto de Autonomía, como división del territorio a efectos intraautonómicos y como gobierno local para la cooperación intermunicipal, perjudica en absoluto a la provincia [FFJJ 40, 94].

78. Nada se opone a que, a efectos estrictamente autonómicos, las provincias catalanas pasaran a denominarse veguerías, ni que los Consejos de veguería sustituyeran a las Diputaciones provinciales, habida cuenta de que la veguería reúne en el Estatuto los caracteres típicos de la provincia y es ésta, más allá de su denominación específica, la institución constitucionalmente garantizada y de que los Consejos de veguería tienen el carácter representativo que el artículo 141.2 CE prescribe para el gobierno y la administración autónoma de las provincias [FFJJ 41, 94, 100].

79. Si la veguería fuera la denominación de la provincia en Cataluña, no cabría objeción constitucional a la sustitución de la Diputación provincial por el Consejo de veguería, y en tal caso, correspondería al Parlamento de Cataluña la creación a efectos exclusivamente autonómicos o su desaparición o supresión, pero no la creación, modificación o supresión de las provincias, algo que es indisponible para el legislador autonómico [FFJJ 41, 94, 100].

80. Si la veguería es una entidad local de nuevo cuño, los Consejos de Veguería sólo pueden sustituir a las Diputaciones provinciales en el caso de que los límites geográficos de las veguerías coincidan con el de las Provincias [FFJJ 41, 94, 100].

81. *Título tercero. Del Poder Judicial en Cataluña*

82. Una de las características definidoras del Estado autonómico, por contraste con el federal, es que su diversidad funcional y orgánica no alcanza en ningún caso a la jurisdicción [FJ 42].

83. La relevancia constitucional del principio autonómico en el ámbito de la jurisdicción, queda limitada a su condición de criterio de ordenación territorial de los órganos de la jurisdicción y de las instancias procesales, sin perjuicio de la integración de aquellos en un poder del Estado, de modo que la Asamblea legislativa autonómica, no puede contar, en ningún caso, con Tribunales propios, sino que su territorio ha de servir para la definición del ámbito territorial de un Tribunal Superior de Justicia que no lo será de la Comunidad Autónoma, sino del Estado en el territorio de aquélla [FJ 42].

84. La atribución al Estado de la competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia, es compatible con el reconocimiento a las Comunidades Autónomas de determinadas competencias en el ámbito de la “administración de la Administración de Justicia”, cuando así resulta de su titularidad sobre competencias propias de la vertiente puramente administrativa al servicio de la función jurisdiccional del Estado [FJ 42].

85. *El Tribunal Superior de Justicia y el Fiscal o la Fiscal Superior de Cataluña*

86. La caracterización estatutaria del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña como la última instancia jurisdiccional de todos los procesos y recursos iniciados en esta Comunidad Autónoma, representa únicamente el reconocimiento de última instancia posible a los fines de cumplir con el mandato constitucional de que las sucesivas instancias procesales se agoten ante órganos judiciales radicados en Cataluña (152.1 CE) [FJ 44].

87. La Ley Orgánica del Poder Judicial es la única norma constitucionalmente habilitada para definir las competencias del Tribunal Supremo, por ello, la referencia estatutaria a la “unificación de doctrina” debe entenderse hecha a aquella función reservada al Tribunal Supremo y referida por relación a su resultado, a la unificación de la aplicación e interpretación del Derecho [FJ 44].

88. La atribución estatutaria al Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de resolución de los recursos extraordinarios de revisión que autorice la ley, implica la asunción incondicionada de cuanto sobre esta materia decida con perfecta libertad, el legislador estatal competente, a través de la Ley Orgánica del Poder Judicial [FJ 45].

89. Ningún órgano, salvo el Consejo General del Poder Judicial, puede ejercer la función de gobierno de los órganos jurisdiccionales integrados en el Poder Judicial, exclusivo del Estado, ni otra ley que no sea la Orgánica del Poder Judicial, puede determinar la estructura y funciones de aquel Consejo dando cabida, a eventuales fórmulas de desconcentración que, no siendo constitucionalmente imprescindibles, han de quedar, en su existencia y configuración, a la libertad de decisión del legislador orgánico [FFJJ 45, 47].

90. Ni el empleo por el Estatuto de Autonomía de la denominación “Fiscal Superior de Cataluña”, tiene consecuencias en el procedimiento de designación de aquel o en la determinación de sus funciones institucionales, ni la previsión de que la Generalitat pueda celebrar convenios con el Ministerio Fiscal, impone a este un deber incompatible con su posición y autonomía institucional [FJ 46].

91. Que la Generalitat pueda celebrar convenios con el Ministerio Fiscal, no impone a éste un deber incompatible con su posición y autonomía institucionales [FJ 46].

92. *El Consejo de Justicia de Cataluña*

93. Reitera doctrina, sobre la exclusividad del Consejo General del Poder Judicial como órgano de gobierno del Poder Judicial (STC 253/2005) [FJ 47].

94. El Estatuto no es la norma competente para excepcionar el principio de que los Jueces ejerzan exclusivamente funciones inherentes a la potestad jurisdiccional, por lo que no es conforme con la Constitución la atribución al Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de la Presidencia del Consejo de Justicia de Cataluña [FFJJ 47, 49].

95. El Estatuto de Autonomía no puede atribuir al Consejo de Justicia de Cataluña el ejercicio de funciones típicas de un órgano de gobierno del Poder Judicial, pero sí aquellas que se incardinan en el ámbito de las competencias asumibles por la Comunidad Autónoma en relación con la “administración de la Administración de Justicia” [FJ 48, 50].

96. *Competencias de la Generalitat de Cataluña sobre la Administración de Justicia*

97. La exigencia estatutaria de que los Jueces y Magistrados conozcan el derecho propio de Cataluña es perfectamente redundante pues es obvio que deben conocer el Derecho español en todas sus dimensiones y variables, y la valoración específica de ese conocimiento para obtener plaza en Cataluña, constituye una legítima pretensión del legislador estatutario, respecto de la acción legislativa del único competente para cuanto se refiere a la Administración de Justicia en sentido propio, las Cortes Generales [FFJJ 51, 90].

98. No son contrarias a la Constitución las disposiciones estatutarias que atribuyen a la Generalitat la competencia normativa, ejecutiva y de gestión sobre el personal no judicial al servicio de la Administración de Justicia, dentro del marco dispuesto por la Ley Orgánica del Poder Judicial, y sin perjuicio de las competencias exclusivas del Estado respecto de la Administración de Justicia y de la legislación laboral general [FJ 52].

99. La atribución a la Generalitat de Cataluña en materia de oficina judicial e instituciones y servicios de apoyo, de acuerdo con la “Ley Orgánica del Poder Judicial”, hace imposible por principio, la contradicción entre el precepto estatutario y la norma constitucionalmente habilitada para la regulación de la materia en cuestión [FJ 53].

100. La atribución a la Generalitat de Cataluña de la competencia para ordenar los servicios de justicia y orientación jurídica gratuita, no supone la regulación del derecho a la asistencia jurídica gratuita, ni hace imposible el ejercicio exclusivo por el Estado de la competencia en materia de ordenación administrativa de dicha asistencia gratuita (STC 97/2001) [FJ 54].

101. La habilitación a la Generalitat de Cataluña para que pueda establecer fórmulas de autocomposición extrajudicial como la composición y conciliación, no merece objeción constitucional porque no comportan un equivalente jurisdiccional o constituyen un presupuesto procesal para el ejercicio de la jurisdicción [FJ 54].

102. La previsión de que la Generalitat de Cataluña propondrá periódicamente la determinación y revisión de la demarcación y planta judicial en Cataluña, contribuye como un elemento más para la formación de la voluntad de las Cortes Generales en el ejercicio de la competencia estatal en la materia (STC 56/1990) [FJ 55].

103. La facultad estatutaria atribuida a la Generalitat de Cataluña para modificar la planta judicial cuando no comporte reforma legislativa, así como la posibilidad de crear Secciones y Juzgados, quedan expresamente sometidas a la realización de condiciones indisponibles para el poder público autonómico y enteramente reservadas a la libertad del Estado [FJ 55].

104. La facultad estatutaria atribuida a la Generalitat de Cataluña para fijar, por una ley del Parlamento, la capitalidad de las demarcaciones judiciales, especifica el mandato que el art. 152.1 CE dirige a los Estatutos de Autonomía [FJ 55].

105. *Título cuarto. De las competencias*

106. Los Estatutos son las normas constitucionalmente habilitadas para la asignación de competencias a las respectivas Comunidades Autónomas en el marco de la Constitución. El Tribunal Constitucional es el único [FJ 57].

107. Un límite al contenido posible de los Estatutos es la definición de las categorías constitucionales —concepto, contenido y alcance de las funciones normativas— pues el Tribunal Constitucional es el único competente para la definición auténtica de las categorías y principios constitucionales [FJ 57].

108. Es privativo del Tribunal Constitucional, por un principio elemental de defensa y garantía de la Constitución frente a su infracción en defecto de reforma expresa, la acomodación del sentido de la Constitución a las circunstancias del tiempo histórico (STC 76/1983) [FJ 57].

109. *Tipología de las competencias*

110. Los Estatutos de Autonomía pueden relacionar sin definir, sin otro ánimo que el descriptivo de una realidad normativa que le es en sí misma indisponible, las potestades comprendidas en las competencias atribuidas, en el marco de la Constitución y de acuerdo con el Tribunal Constitucional, a las respectivas Comunidades Autónomas, sin que su formalización como expresión de la voluntad del legislador orgánico estatutario suponga un cambio en su cualidad normativa y que en modo alguno se sustraiga a este Tribunal la facultad de modificar o revisar en el futuro la doctrina ahora formalizada en los preceptos examinados [FJ 58].

111. Siendo constitucionalmente posible la asunción autonómica de competencias que se quieren exclusivas sobre materias determinadas, o sobre sectores materiales de una misma realidad, es constitucionalmente necesario que con ellas se atribuya a las Comunidades Autónomas el ejercicio de cuantas potestades y facultades agotan el tratamiento normativo de la materia o del sector material sobre los que se proyecta [FJ 59].

112. Las potestades normativas sobre una misma materia pueden atribuirse a distintos titulares, de manera que la exclusividad de una competencia no es siempre coextensa con una materia, predicándose en ocasiones de la concreta potestad o función que sobre la totalidad o parte de una materia se atribuye a un titular determinado [FJ 59, 72].

113. La preferencia del Derecho autonómico en materia de competencias exclusivas de la Generalitat no impide la aplicación del Derecho del Estado emanado en virtud de sus competencias concurrentes [FJ 59].

114. Si las bases son “principios” o “normación mínima” no es asunto a dilucidar en un Estatuto, sino sólo en la Constitución y en la doctrina de este Tribunal ya que la rigidez procedimental de un Estatuto lo convierte en norma inapropiada para determinar el alcance de las potestades inherentes a esa legislación [FFJJ 60, 67, 72].

115. En el ámbito ejecutivo puede tener cabida una competencia normativa de carácter funcional de la que resulten reglamentos internos de organización de los servicios necesarios para la ejecución y de regulación de la propia competencia funcional de ejecución y del conjunto de actuaciones precisas para la puesta en práctica de la normativa estatal [FJ 61].

116. De la caracterización de las subvenciones estatales y comunitarias europeas como no territorializables se desprende la centralización excepcional de facultades de gestión que en otro caso habrían de corresponderles a las Comunidades Autónomas como titulares de competencias ejecutivas, por lo que la participación autonómica debe tener lugar en el proceso decisorio privativo del Estado único competente para establecer los casos y modos en que dicha participación haya de verificarse (STC 79/1992) [FJ 62].

117. Doctrina sobre eficacia extraterritorial de los actos y normas autonómicas (STC 37/1981) [FJ 63].

118. El alcance supraterritorial del objeto de una competencia autonómica en el caso de las Cajas de Ahorro y los comercios y ferias, no supone, por sí solo, la desposesión de su titularidad en beneficio del Estado (STC 243/1994) [FJ 63, 67, 68].

119. *Materias de las competencias*

120. La atribución estatutaria de competencias a la Generalitat de Cataluña compartidas con el Estado según el criterio bases/desarrollo en las rúbricas sobre materias de las competencias, Cajas de Ahorro, consultas populares, corporaciones de Derecho público y profesiones tituladas, crédito, banca, seguros y mutualidades no integradas en el sistema de seguridad social, energía y minas, la función pública al servicio de la Administración pública catalana, medios de comunicación social y servicios de contenido audiovisual y sanidad, salud pública, ordenación farmacéutica y productos farmacéuticos, no impedirá que las bases estatales configuren con plena libertad las distintas materias y submaterias, de modo que cuando así sea la exclusividad respecto de tales materias y submaterias eventualmente proclamada por el Estatuto, no cercenará ni menoscabará la proyección de la competencia exclusiva estatal sobre las bases de dichas materias o submaterias [FFJJ 64, 67, 69, 71, 72, 79, 82, 89, 102].

121. La utilización por el Estatuto de la expresión “en todo caso” para atribuir competencias materiales a la Generalitat de Cataluña que se proyectan sobre las submaterias correspondientes ha de entenderse en sentido meramente descriptivo o indicativo de que dichas submaterias forman parte del contenido de la realidad material de que se trate, pero sin que las competencias del Estado, tanto si son concurrentes como si son compartidas con las de la Comunidad Autónoma, resulten impedidas o limitadas en su ejercicio [FJ 64, 67].

122. La atribución por el Estatuto de competencias exclusivas sobre una materia, no puede afectar a las competencias sobre materias o submaterias reservadas al Estado que se proyectarán, cuando correspondan, sobre las competencias exclusivas autonómicas con el alcance que les haya otorgado el legislador estatal con plena libertad de configuración, sin necesidad, de que el Estatuto incluya cláusulas de salvaguardia que constituyen límites infranqueables a los enunciados estatutarios de las competencias estatales [FFJJ 59, 64 a 66, 68, 70, 71, 73, 75 a 78, 82 a 85, 89, 92 a 94, 98, 100,102, 104, 108].

123. Reitera doctrina sobre competencia autonómica sobre cuencas hidrográficas intracomunitarias (STC 277/1988) [FJ 65].

124. Tanto la asunción de competencias ejecutivas por parte de la Comunidad Autónoma en materia de actividad de fomento, aguas y obras hidráulicas, cultura, energía y minas, estadística, infraestructuras del transporte y las comunicaciones, notariado y registros públicos, obras públicas, ordenación del territorio y urbanismo, planificación y promoción de la actividad económica, promoción y defensa de la competencia, investigación y desarrollo e innovación tecnológica, sanidad, salud pública, ordenación farmacéutica y productos farmacéuticos, servicios sociales y voluntariado, menores y promoción de las familias, transportes, trabajo y relaciones laborales, así como la participación en su planificación y programación, tienen lugar en los términos establecidos en la legislación estatal, de modo que es al Estado, titular exclusivo de la competencia, al que, con plena libertad de configuración, le corresponde determinar la atribución de la competencia autonómica y los concretos términos de la participación de la Comunidad Autónoma [FFJJ 62, 64, 65, 73, 79, 81, 85, 90 a 92, 95, 96, 99, 102, 104 a 106].

125. Corresponde al Estado determinar la participación de la Generalitat en la planificación y órganos de gestión estatales, que no podrá tener lugar en órganos de carácter decisorio debiendo en todo caso dejar a salvo las referidas participaciones orgánica y funcional, la titularidad de las competencias estatales eventualmente implicadas y la perfecta libertad que en su ejercicio corresponde a los organismos e instituciones del Estado, todo ello en materia de aguas y obras hidráulicas, deporte y tiempo libre, infraestructuras del transporte y las comunicaciones y turismo [FFJJ 65, 80, 85, 107].

126. El informe preceptivo, pero no vinculante, de la Generalitat de Cataluña en las propuestas de trasvase entre cuencas representa un razonable mecanismo de colaboración entre la Comunidad Autónoma y el Estado en un materia en la que resultan afectadas competencias e intereses de ambos, sin desplazar o enervar la competencia estatal (STC 247/2007) [FFJJ 65, 79, 85, 86, 91, 92, 105].

127. Doctrina sobre beneficios fiscales y asociaciones de utilidad pública (STC 133/2006) [FJ 66].

128. La cooperación entre las Comunidades Autónomas y el Estado, como pilar esencial del correcto funcionamiento del Estado autonómico, debe someterse a lo que al respecto disponga la legislación estatal, de suerte que será ésta la que determine las modalidades de dicha cooperación [FFJJ 67, 73, 74, 99, 101].

129. La competencia compartida de la Generalitat de Cataluña sobre la actividad financiera de las cajas de ahorro, en cuanto al seguimiento de la Generalitat de Cataluña del proceso de emisión y distribución de cuotas participativas, se trata de una competencia de control, esto es, de gestión, sometida a lo dispuesto en las bases estatales, por lo que no ofrece reparos de inconstitucionalidad [FJ 67].

130. La configuración de las bases estatales como principios, reglas y estándares mínimos al definir el Estatuto de Cataluña la competencia autonómica, no puede determinar el modo de ejercicio ni el alcance de las competencias exclusivas del Estado, por tanto tal configuración estatutaria incurre en inconstitucionalidad y nulidad [67].

131. Partiendo de la plena eficacia de las competencias estatales concurrentes que no requieren de salvaguarda explícita, debemos diferenciar el ámbito de la regulación administrativa de la actividad comercial, que se proyecta con normalidad en las competencias autonómicas, y el ámbito del régimen de derechos y obligaciones específico de las relaciones contractuales privadas [FJ 68].

132. La regulación de la dimensión administrativa de la actividad comercial y ferial no internacional se atribuye legítimamente a la competencia autonómica, sin que el hecho de que el comercio electrónico pueda extenderse más allá del territorio de Cataluña reclame la inconstitucionalidad del precepto estatutario, toda vez que el Estado es competente para regular los puntos de conexión interterritoriales [FJ 68].

133. Se atribuye a la Generalitat de Cataluña la regulación administrativa de las modalidades de ventas promocionales y a pérdida y de venta en rebajas, lo que indica que el precepto contenga regulación alguna del régimen de defensa de competencia [FJ 68].

134. La regulación de los horarios comerciales se encuadra en la materia de comercio interior, debiendo la competencia autonómica cohonestarse con la competencia que al Estado atribuye el art. 149.1.13 (STC 254/2004) [FJ 68].

135. La potestad que se atribuye a la Generalitat de Cataluña de autorizar y declarar la feria internacional, no contradice las competencias del Estado, siendo simple consecuencia de la previa decisión del Estado el determinar el calendario en colaboración con la Generalitat de Cataluña. (STC 13/1988) [FJ 68].

136. Reitera doctrina sobre consultas populares y referéndum (STC 103/2008) [FJ 69]

137. El alcance constitucional de la calificación como exclusiva de las competencias sobre consultas populares, entre las que no se comprende el referéndum, atribuidas a la Comunidad Autónoma ha de serlo sin perjuicio de la competencia estatal relativa a las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas, y así interpretada es conforme a la Constitución [FJ 69].

138. Reitera doctrina sobre competencia autonómica sobre cámaras de comercio cuando cumplan tareas relacionadas con el comercio exterior (STC 206/2001) [FJ 69].

139. La competencia estatal en el ámbito de las relaciones internacionales que incluye el ejercicio del *us contrahendi* en materia de proyección internacional de la cultura catalana, deporte y tiempo libre y juventud, no impide que las Comunidades Autónomas realicen actividades en el exterior que sean proyección de sus competencias materiales, siempre que no perturben o condicionen la competencia estatal (STC 165/1994) [FFJJ 73, 80, 87].

140. En la inversión de bienes en equipamientos culturales el sometimiento del ejercicio de las competencias del Estado a la condición del consentimiento de las Comunidades Autónomas en cada caso, lo que sería incompatible, indisponible e irrenunciable, no es contrario a la Constitución toda vez que ha de entenderse que la inexistencia de un acuerdo no puede impedir el cumplimiento por el Estado del deber que aquel precepto constitucional le impone [FJ 73].

141. Los Estatutos de Autonomía no pueden atribuir a las Comunidades Autónomas potestades de disposición sobre los bienes o fondos de los archivos de titularidad estatal que menoscaben o perturben las competencias del Estado para regular y gestionar sus archivos, lo que no supone alteración del Archivo de la Corona de Aragón y el Archivo Real de Barcelona [FJ 74].

142. Las denominaciones de origen no figuran entre las materias enunciadas en el art. 149.1 CE, por lo que el Estado no puede dictar normas básicas o, en general, normas sobre la materia, si ésta ha sido atribuida estatutariamente a las Comunidades Autónomas, no existiendo obstáculo para que éstas asuman competencia exclusiva sobre denominaciones de origen y denominaciones similares (STC 112/1995) [FJ 75].

143. La competencia del Estado para ordenar las denominaciones de origen que abarquen el territorio de varias Comunidades Autónomas, se concreta una actuación que lógicamente sólo pueden efectuar los órganos generales del Estado, pero no excluye la correspondiente actuación ejecutiva autonómica ni su participación en la gestión en los términos que determinen las leyes estatales (STC 112/1995) [FJ 75].

144. El art. 149.1.8 CE, además de atribuir al Estado una competencia exclusiva sobre la legislación civil, también introduce una garantía de la foralidad civil a través de la autonomía política que no consiste en la intangibilidad o supralegalidad de los Derechos civiles especiales o forales, sino en la previsión de que los Estatutos de las Comunidades Autónomas en cuyo territorio aquéllos rigieran a la entrada en vigor de la Constitución puedan atribuir a dichas Comunidades competencia para su conservación, modificación y desarrollo (STC 88/1993) [FJ 76].

145. La competencia exclusiva en materia de derecho civil a que se refiere el art. 129 EAC ha de entenderse ceñida estrictamente a esas funciones de conservación, modificación y desarrollo del derecho civil catalán que son la medida y el límite primero de las competencias atribuibles y ejercitables por las Comunidades Autónomas en virtud del art. 149.1.8 CE [FJ 76].

146. La competencia exclusiva sobre el Derecho civil de Cataluña, en tanto que Derecho foral o especial, comprende, pues, la competencia para la determinación de las fuentes de ese específico Derecho, siendo claro que esa competencia autonómica ha de sujetarse en su ejercicio a la competencia que corresponde al Estado para la determinación de las fuentes del Derecho en todo el territorio, por más que en dicho ejercicio el Estado venga siempre obligado a respetar los sistemas normativos privativos de los distintos Derechos civiles forales o especiales [FJ 76].

147. La competencia exclusiva del Estado sobre enseñanzas no universitarias no se ve afectada por la atribución que el Estatuto hace a la Generalitat de Cataluña sobre enseñanzas postobligatorias que no conduzcan a la obtención de título o certificación académica o profesional con validez en todo el Estado y sobre los centros docentes en que se impartan estas enseñanzas [FJ 77].

148. La referencia estatutaria a la inmigración no se corresponde con esta materia constitucional, atribuida a la competencia exclusiva del Estado, competencias o potestades de carácter asistencial y social, materia que puede asumir la Comunidad Autónoma [FJ 83].

149. La calificación legal del interés general que sustrae las infraestructuras de transporte radicadas en el territorio de Cataluña, no conlleva exigencia alguna de que dicho interés general tenga que formalizarse a través de ley estatal sino que basta cualquier instrumento procedente en Derecho [FJ 85].

150. Si al Estado ha de corresponder, con carácter exclusivo, la competencia en cuya virtud se disciplina el régimen jurídico que hace del extranjero un inmigrante y atiende a las circunstancias más inmediatamente vinculadas a esa condición, a la Generalitat puede corresponder aquella que, operando sobre el extranjero así cualificado, se refiere estrictamente a su condición como trabajador en Cataluña [FJ 85].

151. La actividad promocional de la existencia de un conjunto mínimo de servicios de acceso universal no puede ser incluida en la regulación y gestión del dominio público radioeléctrico a que se ciñe la competencia estatal del art. 149.1.21 CE, pues dicha actividad promocional atiende a estos servicios de acceso universal en cuanto medios de comunicación social, lo que remite al art. 20 CE y, por tanto, a la materia del art. 149.1.27 CE, por lo que teniendo en cuenta este encuadramiento competencial y que la potestad autonómica no es normativa, sino aplicativa, cabe concluir que esta regulación estatutaria no incurre en infracción de las competencias del Estado [FJ 85].

152. Las potestades de ejecución atribuidas por el Estatuto de Autonomía a la Generalitat de Cataluña sobre inspección de las infraestructuras de telecomunicaciones y potestad sancionadora correspondiente, no menoscaban ni perturban la competencia estatal en materia de régimen general de telecomunicaciones [FJ 85].

153. Las infraestructuras de telecomunicaciones guardan una relación más estrecha con el régimen general de comunicaciones que con la materia de telecomunicaciones o medios de comunicación social, de modo que la atribución estatutaria a la Generalitat de Cataluña de potestades de ejecución sobre dichas infraestructuras no menoscaba la competencia estatal sobre el régimen general de comunicaciones [FJ 85].

154. Es adecuado al orden constitucional de competencias la atribución a la Generalitat de Cataluña de la competencia para la regulación y control de los servicios de comunicación audiovisual dirigidos al público de Cataluña, ya que se trata de emisiones que parten de Cataluña y allí se reciben [FJ 85].

155. La competencia estatal sobre el servicio meteorológico no impide que los Estatutos de Autonomía puedan atribuir la correlativa competencia sobre el mismo objeto jurídico siempre que se restrinja al territorio de la Comunidad Autónoma y no limite la competencia estatal sobre meteorología en la totalidad del territorio español [FJ 88].

156. La configuración de los cuerpos de Notarios y Registradores como cuerpos nacionales, no impide que se descentralicen algunos aspectos de la gestión del régimen de acceso y de traslado, pues la garantía de la unidad del sistema la proporcionan las potestades normativas del Estado [FJ 90].

157. La competencia de la Generalitat sobre el establecimiento de las demarcaciones notariales y registrales es una potestad de carácter ejecutivo que plasmará en el territorio de Cataluña los criterios de demarcación que fije la legislación del Estado [FJ 90].

158. Doctrina sobre la inclusión de la zona marítimo-terrestre en el territorio autonómico y exclusión del mar territorial (STC 38/2002) [FJ 92].

159. Es constitucionalmente legítimo que el Estatuto de Autonomía atribuya a la Generalitat de Cataluña competencias ejecutivas sobre las prácticas que alteren la libre competencia exclusivamente en el ámbito autonómico y de acuerdo con los criterios de legislación estatal [FJ 96].

160. Que el Estatuto haya relacionado, entre las potestades autonómicas de ejecución, la autorización y revocación de las entidades de gestión colectiva de los derechos de propiedad intelectual no es inconstitucional pues no impide que el Estado retenga para sí la función legislativa en esta materia [FJ 97].

161. Resulta constitucionalmente lícito que el Estatuto de Autonomía prevea que la Generalitat de Cataluña pueda relacionarse directamente con los entes locales, dado el carácter bifronte del régimen local y determinar las técnicas de relación para la cooperación y coordinación pues ello no impide que el Estado entable relaciones directas con las entidades locales (STC 214/1989) [FJ 100].

162. Las Comunidades Autónomas puedan ser titulares tanto de bienes de dominio público como de bienes patrimoniales, no existiendo obstáculo constitucional para que la Comunidad Autónoma establezca el régimen de dichos bienes en las distintas áreas de competencia autonómica en las que haya atribuido competencias a los entes locales [FJ 100].

163. La determinación de los órganos de Gobierno de los Entes locales creados por la Generalitat de Cataluña y el funcionamiento y régimen de adopción de acuerdos de estos órganos no incurre en inconstitucionalidad pues es claro que la determinación de dichos órganos es una operación de carácter aplicativo de la regulación existente y, por tanto, no se priva al Estado de materializarla *ex* art. 149.1.18 CE [FJ 100].

164. La competencia estatal establece y regula las enseñanzas dirigidas a la habilitación de personal de seguridad privada, ello no conlleva la atribución de competencia al Estado para autorizar a los centros de enseñanza que las impartan [FJ 103].

165. Las prestaciones complementarias de otro sistema de servicios sociales se encuadran en el ámbito material de la asistencia y servicios sociales y no en el de la Seguridad Social (STC 239/2002) [FJ 104].

166. La Generalitat puede ser competente en la determinación, en caso de huelga, de los servicios mínimos esenciales para la comunidad en Cataluña, si bien sólo en los casos en los que le corresponde la responsabilidad política del servicio en cuestión y únicamente en el ámbito territorial en el que la Generalitat es competente [FJ 106].

167. La competencia autonómica de ejecución de la organización laboral en relación con la organización y funcionamiento de la acción inspectora incluye la posibilidad de establecer que los funcionarios encargados de tales funciones estén adscritos orgánica y funcionalmente a la Generalitat de Cataluña [FJ 106].

168. Doctrina sobre inaplicabilidad del principio de reciprocidad al Estado de las autonomías (STC 132/1998) [FJ 107].

169. Las competencias exclusivas atribuidas a la Generalitat de Cataluña en materia de enseñanza universitaria “sin perjuicio de la autonomía universitaria”, no desvirtúan las competencias reservadas constitucionalmente al Estado por el artículo 149.1.30 CE [FJ 108].

170. La regulación del uso de las técnicas de videovigilancia y control de sonidos y grabación corresponde al Estado, pudiendo asumir las Comunidades Autónomas competencias sobre el uso o el control que de estas técnicas se haga por parte de la policía o empresas y establecimientos privados [FJ 109].

171. *Título quinto. De las relaciones institucionales de la Generalitat de Cataluña*

172. El Estatuto de Autonomía, en tanto que norma institucional básica de la Comunidad Autónoma aprobada por medio de un Ley Orgánica, no es una sede normativa inadecuada para la proclamación de los principios que, como el de cooperación, han de inspirar el régimen de esa relación entre el Estado central y las instituciones propias de la Comunidad Autónoma [FJ 110].

173. *Relaciones de la Generalitat de Cataluña con el Estado y con otras Comunidades Autónomas*

174. La participación orgánica y procedimental de la Generalitat en órganos estatales tendrá que ser regulada por la legislación estatal, a la que corresponde libremente determinar los concretos supuestos, términos, formas y condiciones de la participación de la Generalitat [FJ 111, 114, 115, 118, 120 a 123].

175. Doctrina sobre la exclusión de la participación orgánica y funcional de las Comunidades Autónomas en la integración de órganos decisorios por cuanto tiene de perturbador para la recta y cabal delimitación de los ámbitos competenciales propios (STC 194/2004) [FJ 111].

176. Los mecanismos multilaterales de colaboración voluntaria no implican una alteración en la titularidad de las competencias, ni imponen las decisiones a quien en ellos participen, ni incluyen poderes de veto [FJ 112].

177. La participación de la Generalitat en los procesos de designación de los miembros del Tribunal Constitucional y del Consejo General del Poder Judicial está condicionada, en su existencia y procedimientos, a lo que dispongan, dentro del margen que la Constitución les permite, las leyes orgánicas correspondientes [FJ 113].

178. La participación de la Generalitat en la designación de los miembros de organismos o entidades estatales conlleva la aplicación de legislación estatal, por lo que corresponde al Estado hacer o no efectiva en cada caso con entera libertad la participación expresada, su concreto alcance y su específico modo de articulación [FJ 114].

179. La previsión de un órgano específico que estructure las relaciones entre la Generalitat y el Estado, la Comisión Bilateral Generalitat-Estado, no es contrario a la CE interpretado en el sentido de que no excluye otros marcos de relación, ni otorga a dicha Comisión función distinta de la de cooperación voluntaria en el ámbito de las indisponibles competencias de ambos Gobiernos [FJ 115].

180. Las funciones encomendadas a la Comisión Bilateral Generalitat-Estado (deliberación, propuesta y, en su caso, adopción de acuerdos) implican que las decisiones o acuerdos tomados en este ámbito en modo alguno impidan el libre y pleno ejercicio por el Estado de sus propias competencias ni, en consecuencia, sustituyan, vinculen o dejen sin efecto las decisiones que le corresponda adoptar [FJ 116].

181. En el caso de que el Estado decida no acoger la posición de la Generalitat en aquellos supuestos en los que, de acuerdo con el Estatuto, sea determinante, el Estado deberá motivar la discrepancia [FFJJ 117, 120].

182. *Relaciones de la Generalitat de Cataluña con la Unión Europea*

183. La noción de “intereses” utilizada en el marco de las relaciones de la Generalitat con la Unión Europea con la perspectiva de la organización territorial del Estado es irreprochable desde el punto de vista constitucional [FFJJ 118, 120].

184. Se introduce una medida de información general a la Generalitat por parte del Gobierno del Estado de las iniciativas de revisión, suscripción y ratificación de los tratados de la Unión Europea, así como la facultad del Gobierno y del Parlamento de Cataluña para formular observaciones [FFJJ 119, 120].

185. Doctrina que establece que, aunque el *us contrahendi* sea una competencia exclusiva del Estado en virtud del art. 149.1.3 CE, la CE no impide que la cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas se proyecte en relación con los tratados internacionales, condición de la que participan los tratados de la Unión Europea (SSTC 137/1989, 165/1994 y Declaración 1/2004) [FJ 119].

186. Corresponde al legislador estatal concretar los supuestos, términos, formas y condiciones de la participación de la Generalitat en la formación de posiciones del Estado ante la Unión Europea respecto a asuntos relacionados con las competencias o los intereses de Cataluña [FJ 120].

187. El Estatuto de Autonomía es un instrumento idóneo para referirse de manera genérica a la participación de la Comunidad Autónoma por medio de las delegaciones estatales en instituciones y organismos europeos o a la participación en el proceso de designación de representantes en el marco de la representación permanente del Estado ante la Unión Europea [FJ 121].

188. Al Estado corresponde el control de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad [FJ 122].

189. Se contemplan unas medidas o instrumentos de colaboración entre el Estado y la Generalitat en el marco de la adopción de medidas internas en ejecución del Derecho europeo que ni impiden ni menoscaban el ejercicio de la competencia estatal [FJ 123].

190. Doctrina sobre la ejecución del Derecho de la Unión Europea por una Comunidad Autónoma en el ámbito de sus competencias, así como de legislación de desarrollo (STC 148/1998) [FJ 123].

191. Existe una clara y precisa remisión a las reglas de legitimación para acudir ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas establecidas por el Derecho comunitario, lo que no pone en cuestión la legitimación que pudiera corresponder al Estado [FJ 124].

192. Doctrina que establece que, en los procesos constitucionales, el Derecho comunitario no es, *per se*, canon o parámetro directo de constitucionalidad de los actos y disposiciones de los poderes públicos (SSTC 64/1991, 45/2001) [FJ 124].

193. *Acción exterior de la Generalitat de Cataluña*

194. Doctrina sobre la posibilidad de que las Comunidades Autónomas puedan llevar a cabo actividades que tengan una proyección exterior y sobre el alcance de la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales (SSTC 165/1994) [FJ 125].

195. La facultad que se reconoce a la Generalitat para suscribir acuerdos de colaboración con proyección exterior se circunscribe al ámbito de competencias de la Comunidad Autónoma y para la promoción de sus intereses [FJ 126].

196. No cabe deducir que la Generalitat sea sujeto de Derecho internacional, por estar la participación de la Generalitat condicionada a lo que disponga la normativa correspondiente del organismo internacional de que se trate así como del Estado [FFJJ 127, 129].

197. Se salvaguarda la autonomía de los entes locales y de los organismos y otros entes públicos cuyas acciones exteriores debe impulsar y coordinar la Generalitat [FJ 128].

198. *Título sexto. De la financiación de la Generalitat. La Hacienda de la Generalitat*

199. El Estado tiene competencia exclusiva en materia de Hacienda general, potestad originaria para establecer tributos y como legislador orgánico la regulación del ejercicio de las competencias financieras de las Comunidades Autónomas, siendo por tanto competente para regular no sólo sus propios tributos, sino también el marco general de todo el sistema tributario y la delimitación de las competencias financieras de las Comunidades Autónomas respecto de las del propio Estado (STC 72/2003) [FJ 130].

200. Los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas sujetas al régimen común de financiación pueden regular legítimamente la Hacienda autonómica como elemento indispensable para la consecución de la autonomía política (STC 289/2000) [FJ 130].

201. La autonomía financiera de las Comunidades Autónomas exige un nivel mínimo de recursos que permita el ejercicio de sus competencias, puesto que la suficiencia financiera de las Comunidades Autónomas se alcanza en importante medida a través de los impuestos cedidos por el Estado y otras participaciones en los ingresos de este último, en el marco de posibilidades reales del sistema financiero del Estado en su conjunto (STC 13/2007) [FJ 130].

202. La Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales como instrumento para propiciar la integración de las posiciones del Estado y de la Comunidad Autónoma correspondiente, en el marco de coordinación y cooperación previsto en la Constitución, debe respetar la coordinación del Estado y no quebrantar las competencias de éste [FJ 131].

203. No es ilegítimo que el Estatuto enuncie el principio de que la financiación de la Generalitat de Cataluña no suponga efectos discriminatorios para ésta, puesto que la Constitución rechaza los privilegios económicos o sociales entre Comunidades Autónomas, proscribiendo, en virtud del principio de solidaridad, las diferencias que carezcan de justificación objetiva y razonable, conllevando beneficios que otras Comunidades Autónomas, en las mismas circunstancias, no podrían obtener [FJ 131].

204. Dada la posición de superioridad del Estado y que a él le corresponde la coordinación en materia financiera, que lleva implícita la idea de jerarquía, las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas no pueden sustentarse en el principio de reciprocidad (SSTC 4/1981, 132/1998) [FJ 132].

205. La inspección de los tributos cedidos, contenida en el Estatuto, pese a no estar prevista constitucionalmente de modo específico (art. 156.2 CE), puede incluirse en el ámbito genérico de la gestión, que sí lo está [FJ 132].

206. El Estatuto, como norma cabecera del ordenamiento autonómico, puede incluir en su seno las prescripciones generales de su autonomía financiera sin menoscabar el ámbito del legislador orgánico y el marco general de coordinación y cooperación que es característico de esta materia [FJ 132].

207. La mención a “sus propios órganos económico-administrativos” que realiza el Estatuto al abordar lo relativo a la revisión en vía administrativa de las reclamaciones concernientes a los tributos cedidos por el Estado tiene una dimensión exclusivamente autoorganizadora, sin que dicha norma atraiga hacia la Generalitat de Cataluña cualquier competencia revisora en la vía económica-administrativa, competencia que sólo puede establecer la ley estatal (SSTC 192/2000, 156/2004) [FJ 133].

208. Ningún reparo de constitucionalidad suscita la potestad revisora de las reclamaciones relativas a los tributos propios de la Generalitat de Cataluña, puesto que se inscribe en la competencia correspondiente al establecimiento de dichos tributos [FJ 133].

209. Corresponde al Estado determinar qué servicios públicos son fundamentales, así como garantizar que dichos servicios alcancen niveles similares en el conjunto del Estado [FJ 134].

210. Al Estado le corresponde fijar los niveles de contribución autonómica a la nivelación y a la solidaridad interterritorial, por lo que es inconstitucional la exigencia de que, para que la Generalitat de Cataluña contribuya a los mecanismos de nivelación de servicios fundamentales, las restantes Comunidades Autónomas deban realizar un esfuerzo fiscal similar al que hace Cataluña [FJ 134].

211. En virtud del modelo de solidaridad interterritorial, el Estado viene constitucionalmente obligado a procurar un equilibrio económico, adecuado y justo entre las Comunidades Autónomas que no perjudique a las más prósperas más allá de lo razonablemente necesario para el fin de la promoción de las menos favorecidas [FJ 134].

212. La garantía estatutaria de que el Estado, en aplicación de los mecanismos de nivelación, no altere la posición de Cataluña en la ordenación de las rentas per cápita entre Comunidades Autónomas, sólo operaría cuando la alteración de dicha posición se debiera no a la aplicación de los mecanismos de nivelación, sino a la aportación que realizase Cataluña como consecuencia de su posible participación en dichos mecanismos, y con éste limitado alcance, el precepto no es contrario a la Constitución [FJ 134].

213. Aplica doctrina sobre la inadmisibilidad de que la determinación del porcentaje de participación en los ingresos del Estado pueda depender de la voluntad de una determinada Comunidad Autónoma por su incompatibilidad con el carácter exclusivo de la competencia que corresponde al Estado de acuerdo con el artículo 149.1.14 CE [FJ 135].

214. La determinación del alcance y condiciones de la cesión de tributos y los porcentajes de participación en el rendimiento de los tributos cedidos parcialmente a la Generalitat de Cataluña, la contribución de ésta a la solidaridad y a la nivelación de los servicios públicos fundamentales y el porcentaje de participación de Cataluña en la distribución territorial de los fondos estructurales europeos son aspectos que deben ser regulados por el Estado con referencia al marco específico de coordinación y colaboración entre aquel y las Comunidades Autónomas, por tratarse de cuestiones que afectan a todas ellas [FJ 135].

215. La existencia de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Financieros como órgano bilateral de cooperación entre el Estado y la Generalitat, en el ámbito de la financiación autonómica, no excluye ni limita la capacidad de los mecanismos multilaterales en materia de financiación autonómica, ni quebranta la reserva de ley orgánica prevista en la Constitución [FJ 135].

216. Las funciones de cooperación de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado - Generalitat no excluye ni limita la capacidad de las instituciones y organismos de carácter multilateral en materia de financiación autonómica, pues los órganos bilaterales de cooperación pueden realizar actuaciones complementarias a las de los órganos multilaterales, y siendo éste el alcance de sus funciones, no sustituyen, impiden o menoscaban el libre y pleno ejercicio por el Estado de sus propias competencias [FJ 135].

217. No es inconstitucional la facultad conferida por el Estatuto a la Comisión Mixta para determinar el alcance y las condiciones de la cesión de tributos, únicamente configura un procedimiento para la formalización en un marco de relaciones bilaterales de las decisiones que, sobre la cesión de tributos estatales, se hayan adoptado en el seno del órgano multilateral, ni tampoco es inconstitucional su tramitación como proyecto de ley, pues constituye una garantía procedimental que no impide, ni limita, ni menoscaba la potestad legislativa plena que ejercen las Cortes Generales (STC 181/1988) [FJ 136].

218. El mandato estatutario para consignar en los Proyectos de Ley de cesión de impuestos determinados porcentajes de cesión, al tratarse de una especialidad procedimental que afecta al trámite previo de la iniciativa legislativa, únicamente puede traducirse en el compromiso de la Generalitat y el Gobierno a acordar en Comisión Mixta la elaboración y el contenido de un proyecto de ley ordinaria cuya sustanciación como expresión de la voluntad legislativa depende de la plena libertad de las Cortes Generales [FJ 137].

219. Es al Estado a quien corresponde, atendiendo a los instrumentos para la financiación de las Comunidades Autónomas, a las necesidades de cada una de éstas y a las posibilidades reales del sistema financiero del Estado, decidir si procede dotar, y en qué cuantía, las asignaciones presupuestales consignadas en Estatutos de Autonomía, en virtud de la competencia exclusiva que sobre la Hacienda general le atribuye la Constitución (SSTC 209/1990, 13/2007) [FJ 138].

220. La previsión estatutaria de equiparar la inversión del Estado en Cataluña en infraestructuras a la participación relativa al producto interior bruto de Cataluña con relación al producto interior bruto del Estado, no vincula a éste en la definición de su política de inversiones, ni menoscaba la plena libertad de las Cortes Generales para decidir sobre la existencia y cuantía de dichas inversiones [FJ 138].

221. *Haciendas de los Gobiernos locales*

222. La autonomía local tiene una vertiente económica que en relación con los ingresos presupone la existencia de medios suficientes para el desempeño de las funciones que la ley atribuye a las corporaciones locales, que corresponde asegurar al Estado, siendo el principio de suficiencia de ingresos, y no propiamente el de autonomía financiera, el que garantiza la Constitución española en relación con las haciendas locales (STC 48/2004) [FJ 139].

223. Pese al carácter exclusivo de la competencia del Estado en cuanto a Hacienda general, en la medida en que en materia de administración local coinciden competencias estatales y autonómicas, en el ejercicio de aquélla el Estado deberá atenerse al reparto competencial correspondiente (STC 179/1985) [FJ 139].

224. La potestad de creación de los tributos locales es exclusiva y excluyente del legislador estatal, encontrándose vedada la intervención de las Comunidades Autónomas en este concreto ámbito normativo, por lo que la capacidad legislativa atribuida estatutariamente a la Generalitat de Cataluña para establecer y regular los tributos propios de los gobiernos locales resulta inconstitucional (STC 233/1999) [FJ 140].

225. La competencia autonómica en materia de tributos locales queda circunscrita, exclusivamente, a la fijación de los criterios de distribución de las participaciones de los entes locales en los ingresos propios de la Generalitat, así como de las subvenciones incondicionadas que ésta decida otorgar, respetando necesariamente las competencias del Estado para fijar los criterios homogéneos de distribución de los ingresos de los entes locales consistentes en participaciones en ingresos estatales (STC 331/1993) [FJ 140].

226. La tutela financiera de la Generalitat de Cataluña sobre los gobiernos locales, en materia de financiación local, a que se refiere el estatuto, se encuentra sometida al marco establecido por la Constitución y la normativa del Estado, por lo que ello no supone un desconocimiento de las competencias constitucionales de éste [FFJJ 140, 142].

227. Aún cuando la fijación de los criterios homogéneos y uniformes de distribución de la participación de los entes locales en los tributos y subvenciones incondicionadas del Estado corresponde de forma exclusiva a éste, ello no impide que su reparto pueda efectuarse a través de los entes autonómicos respetando los criterios de reparto establecidos por el Estado (STC 171/1996) [FJ 141].

228. Al Estado le compete asegurar la suficiencia financiera de los entes locales, lo que incluye el establecimiento de los criterios de reparto de los fondos destinados a tal fin, tanto si provienen de la participación de aquéllos en tributos del Estado como si se derivan de subvenciones incondicionadas, de manera que las Comunidades Autónomas deberán respetar dichos criterios sin alterarlos ni desarrollarlos (SSTC 96/1990 y 171/1996) [FJ 141].

229. En garantía de la autonomía que la Constitución reconoce a los entes locales, al Estado le corresponde establecer el régimen básico a través del cual las provincias realizan su función institucional de cooperación económica con los municipios de su territorio a fin de que éstos puedan realizar las obras y servicios de su competencia (STC 171/1996) [FJ 141].

230. Si bien el Parlamento de Cataluña puede aprobar un plan de apoyo a los municipios que integre una parte de los recursos que las diputaciones provinciales destinan a obras y servicios municipales, para garantizar la autonomía de las provincias, sus diputaciones han de participar en la elaboración de dicho plan (STC 109/1998) [FJ 141].

231. El Estatuto no impone unos criterios de distribución de los recursos financieros de las entidades locales procedentes del Estado, sino que contiene un mandato dirigido al legislador autonómico, de tal manera que cuando éste concrete los criterios relativos a la distribución de la participación de los entes locales catalanes en los impuestos y subvenciones incondicionadas autonómicas, se encuentre obligado a tomar en cuenta los de la “capacidad fiscal” y “necesidades de gasto” de los gobiernos locales [FJ 142].

232. *Título séptimo. De la reforma del Estatuto*

233. La exigencia de que las Cortes Generales intervengan con plenitud de potestad legislativa en el procedimiento de reforma estatutaria, no se vulnera con la propuesta de que dicha reforma pueda ser alternativamente sometida a un voto de ratificación de las mismas, pues en nada se perjudica la libertad de las Cortes Generales ni se merman las facultades inherentes a su potestad legislativa, de cuyo pleno ejercicio depende en todo caso la aprobación de cualquier reforma estatutaria, sólo susceptible de integrarse en el Ordenamiento bajo la forma de una ley orgánica que, como tipo normativo, es indispensable —en su contenido, procedimiento y formalidades— por el legislador estatutario [FJ 143].

234. El silencio del Estatuto acerca de las inexcusables autorización y convocatoria estatal del referéndum no es inconstitucional pues las competencias atribuidas constitucionalmente al Estado no precisan de confirmación alguna en los distintos Estatutos de Autonomía [FJ 144].

235. Tratándose de un referéndum preceptivo de la refrenda de la reforma estatutaria y confiándose a las Cortes Generales la autorización para que se celebre, no puede merecer censura desde el punto de vista constitucional que salvaguarda la indemnidad del *iter* legislativo excluyendo la intervención, siquiera formal y debida, del Gobierno del Estado [FJ 145].

236. Doctrina sobre que las previsiones constitucionales referidas al Rey en sus relaciones con el órgano del Estado son extensibles a los órganos autonómicos en los casos expresamente atribuidos por la Constitución [FJ 146].

237. No puede haber infracción de un precepto que se refiere estrictamente a un referéndum por el que se recaba el pronunciamiento de un órgano de la Comunidad Autónoma —en su cuerpo electoral— acerca del contenido de una norma que, en su caso, adquirirá plena validez al integrarse en el Ordenamiento —formalizada como ley del Estado— tras la sanción y promulgación regias que anteceden a su publicación oficial [FJ 146].

238. No se opone a la Constitución que los referenda de reforma estatutaria, una vez autorizados por el Estado, sean convocados por el Presidente de la respectiva Comunidad Autónoma siempre en nombre del Rey [FJ 147].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez- Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez y don Manuel Aragón Reyes, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 8045-2006, interpuesto por noventa y nueve Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso contra diversos preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. Han sido parte el Abogado del Estado, el Parlamento de Cataluña y el Gobierno de la Generalitat de Cataluña. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer del Tribunal

I. Antecedentes

1. Con fecha 31 de julio de 2006, don Federico Trillo-Figueroa y Martínez-Conde, Diputado del Congreso y Comisionado por noventa y ocho Diputados del Grupo Parlamentario Popular, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra diversos preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

2. Por providencia de 27 de septiembre de 2006 la Sección Cuarta acordó admitir a trámite el recurso y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno, por conducto del Ministro de Justicia, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el procedimiento y formular alegaciones. Asimismo se acordó dar traslado al Gobierno y al Parlamento de Cataluña, por conducto de sus Presidentes, con el mismo objeto, y publicar la incoación del procedimiento en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña”, lo que se verificó, respectivamente, en los núms. 241, de 9 de octubre de 2006, y 4746, de 24 de octubre. Para su constancia en autos, el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo hizo constar su oposición a la admisión a trámite del recurso en la forma en que se había efectuado.

De otro lado, la Sección acordó conceder un plazo de diez días para que los Diputados que, según escrito fechado el 31 de julio de 2006, manifestaban su voluntad de adherirse al recurso, aportasen, si deseaban tener la consideración de recurrentes, poder notarial y acreditaran que tal voluntad se formulaba con respecto a la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, aprobatoria del Estatuto de Autonomía de Cataluña, toda vez que en la documentación aportada figuraba como norma recurrida la propuesta de reforma del citado Estatuto.

3. Mediante providencia de 4 de octubre de 2006 la Sección Cuarta acordó tener por personado al Abogado del Estado y, según interesaba, prorrogarle en ocho días el plazo concedido en el proveído anterior.

4. Por escrito registrado el 6 de octubre de 2006, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó al Tribunal que, aun cuando la Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, ponía a su disposición las actuaciones que pudiera precisar.

Mediante escrito registrado en el Tribunal el 11 de octubre de 2006, el Presidente del Senado comunicó que la Cámara no se personaría en el procedimiento y ofrecía su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

Por providencia de 13 de octubre de 2006 la Sección Cuarta acordó tener por personados al Parlamento y al Gobierno de la Generalitat de Cataluña y, según interesaban, prorrogarles en ocho días el plazo concedido en la providencia de 27 de septiembre de 2006.

5. El escrito de alegaciones del Abogado del Estado se registró en el Tribunal el 2 de noviembre de 2006. Por su parte, las alegaciones del Gobierno de la Generalitat de Cataluña se registraron el 10 de noviembre de 2006, en tanto que las del Parlamento de Cataluña lo fueron el día 13 siguiente.

6. Con la misma fecha de la demanda, 31 de julio de 2006, el Comisionado de los Diputados recurrentes, presentó un escrito promoviendo la recusación del Magistrado de este Tribunal don Pablo Pérez Tremps, por estimar que estaba incurso en las causas de recusación 6, 10, 13 y 16 del art. 219 LOPJ, en relación con el art. 80 LOTC.

Mediante providencia de 7 de noviembre de 2006 el Pleno acordó abrir la correspondiente pieza separada de recusación, nombrar Instructor del incidente al Magistrado don Javier Delgado Barrio, y Ponente del mismo al Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, suspendiendo, de conformidad con el art. 225.4 LOPJ, el curso de las actuaciones principales.

El 5 de febrero de 2007 el Pleno dictó Auto núm. 26/2007 acordando estimar la recusación formulada, por apreciar la concurrencia de la causa 13 del art. 219 LOPJ. Formularon Votos particulares concurrentes los Magistrados Sr. Conde Martín de Hijas y Sr. Rodríguez-Zapata Pérez y Votos particulares discrepantes la Sra. Presidenta y los Magistrados Sra. Pérez Vera, Sr. Gay Montalvo, Sr. Sala Sánchez y Sr. Aragón Reyes.

Por providencia de 14 de febrero de 2007 el Pleno acordó unir a las actuaciones testimonio del ATC 26/2007 y levantar la suspensión del procedimiento previamente acordada.

Por medio de escrito presentado el 21 de febrero de 2007, el Director del Gabinete jurídico de la Generalitat de Cataluña, en representación y defensa del Gobierno de la Generalitat, interpuso recurso de súplica contra el referido Auto. Por Auto núm. 192/2007, de 21 de marzo, se declaró inadmisible dicho recurso de súplica. Formularon Voto particular concurrente la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde y los Magistrados doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Roberto García-Calvo y Montiel.

7. En sendos escritos registrados los días 11 y 13 de octubre de 2006, el Gobierno de la Generalitat de Cataluña y el Parlamento de Cataluña, respectivamente, promovieron la recusación del Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel, por hallarse incurso en las causas 10, 11 y, subsidiariamente, 16 del art. 219 LOPJ.

Por Auto núm. 394/2006, de 7 de noviembre de 2006, el Pleno acordó inadmitir la recusación del Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel. Formuló Voto particular concurrente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera.

8. Por escrito presentado en el Registro General el 2 de noviembre de 2006, don Federico Trillo-Figueroa Martínez-Conde, en su condición de Abogado y Comisionado por cincuenta y un diputados del Grupo Parlamentario Popular, propuso la recusación de la Magistrada y Presidenta del Tribunal Constitucional doña María Emilia Casas Baamonde, por considerar la concurrencia de la causa prevista en el art. 219.14 LOPJ, en relación con la segunda del mismo precepto legal. Se nombró Ponente para resolver sobre dicha recusación al Magistrado don Eugeni Gay Montalvo.

Por Auto núm. 383/2006, de 2 de noviembre de 2006, el Pleno del Tribunal acordó inadmitir la recusación de la Magistrada y Presidenta del Tribunal Constitucional doña María Emilia Casas Baamonde. Formuló Voto particular concurrente el Magistrado don Jorge Rodríguez- Zapata Pérez.

9. El día 2 de marzo de 2007 tuvo entrada el escrito presentado por el Abogado de la Generalitat de Cataluña, instando la recusación del Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, por incurrir en la causa prevista en el art. 219.13 LOPJ.

Por providencia de 6 de marzo de 2007, el Pleno acordó unir el escrito de recusación a las actuaciones, formar la correspondiente pieza separada de recusación, nombrando Ponente al Magistrado don Pascual Sala Sánchez, y suspender el curso del procedimiento hasta la resolución del incidente.

Por Auto núm. 177/2007, de 7 de marzo de 2007, el Pleno acordó inadmitir la recusación de don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, y unir a las actuaciones testimonio del mismo Auto, levantando la suspensión del procedimiento.

El día 15 de marzo de 2007, el Gobierno de la Generalitat de Cataluña presentó recurso de súplica contra el mencionado ATC 177/2007, de 7 de marzo. Tras los trámites oportunos se dictó el Auto núm. 224/2007, de 19 de abril, que acuerda desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña.

10. El escrito de recurso comienza con la exposición de los criterios seguidos para la ordenación de las alegaciones impugnatorias, que, partiendo del concepto de reserva estatutaria, se centran en el examen de las materias respecto de las cuales los preceptos impugnados incurrirían en una extralimitación de las funciones propias de las normas estatutarias o en la sustitución y usurpación de habilitaciones constitucionales que corresponden al legislador estatal, para detenerse después en la impugnación particularizada de cada uno de los artículos en los que concurrirían tales defectos de inconstitucionalidad. Además de estos dos grandes motivos impugnatorios, en el recurso también se incluyen impugnaciones referidas a planteamientos constitucionales del Estatuto y a concretos preceptos del mismo que han de merecer un análisis específico.

La exposición de los antecedentes del presente procedimiento se ajustará al esquema de la demanda, que ha sido también el observado por el Abogado del Estado y por el Gobierno y el Parlamento catalanes, agrupándose las alegaciones de las partes alrededor de un apartado de consideraciones generales, al que seguirá el examen particularizado de los distintos preceptos recurridos, ordenado en función del título del Estatuto en el que se integran.

A) Consideraciones generales

11. Por lo que hace a las consideraciones de orden general acerca del ámbito constitucionalmente disponible para los Estatutos de Autonomía, los Diputados recurrentes sostienen que la ordenación de la pluralidad de los tipos de ley creados por la Constitución pasa por su articulación a partir del principio de competencia, que atribuye a cada forma legal una función constitucional y un ámbito material propios. En el caso de los Estatutos de Autonomía, el dominio material que les queda reservado viene definido básicamente por el art. 147.2 CE, que establece una reserva de Estatuto. Reserva relativa, en un triple sentido: en primer lugar, la encomienda constitucional es de mínimos, pero no se excluye la inclusión de determinaciones normativas conectadas con ese contenido mínimo; además, la Constitución no impide que la regulación estatutaria sea básica y se abra a otras determinaciones normativas autonómicas de inferior rango; por último, algunas de las funciones normativas esenciales que el art. 147.2 CE atribuye al Estatuto son compartidas con las leyes del Estado, especialmente en materia de competencias, pues es habitual que la Constitución encomiende a las leyes estatales la función de completar la determinación de las competencias autonómicas. Y reserva, por último, referida a una función constitucional propia de los Estatutos de Autonomía que no es intercambiable con las funciones asignadas a otras leyes del Estado.

A este respecto se alega que por más que los Estatutos de autonomía se aprueben mediante ley orgánica, dada la especificidad de su ámbito material propio (art. 147.2 CE) no pueden cumplir la función reservada a otras leyes orgánicas (por ejemplo, en los arts. 92.3, 107, 116 ó 122 CE), en particular a las del art. 150.2 CE. Tampoco son intercambiables con otras leyes ordinarias del Estado, pues en su cometido de concretar las competencias autonómicas están constitucionalmente subordinados, en ocasiones, a lo que dispongan leyes básicas, leyes marco y planes y programas que el Estado haya de establecer por mandato constitucional directo. Finalmente, los Estatutos tampoco podrían asumir la función propia de normas de inferior rango, dada la rigidez que les caracteriza y la consiguiente petrificación del Ordenamiento que resultaría de la elevación de rango de las regulaciones de contenido reglamentario, sin olvidar la pérdida de garantías de los derechos individuales como consecuencia del régimen de impugnación jurisdiccional de las leyes.

Por lo que hace a las denominadas materias conexas, sostienen los recurrentes que, más allá de las dificultades que plantea la definición de los límites a las pretensiones expansivas de los Estatutos, es claro que no puede incluirse en ellos nada que desfigure su verdadero sentido institucional; en particular, nada que permita que esas normas infraconstitucionales suplanten la función normativa de la Constitución o las equipare a ella en su aspecto externo, incorporando, por ejemplo, una parte dogmática. Más allá de esta limitación de principio, la jurisprudencia constitucional ha establecido en relación con las leyes orgánicas y de presupuestos una doctrina sobre las materias conexas que puede hacerse perfectamente extensiva a los Estatutos de autonomía y cuyos criterios determinantes se resumen en la idea de que cada uno de estos tipos de ley está reservado a una determinada materia y no admiten otro contenido adicional que no sea el imprescindible para la regulación adecuada y sistemática del contenido material propio.

Los Diputados recurrentes se detienen seguidamente en el examen de la extralimitación de la reserva estatutaria que es de advertir, a su juicio, en el Estatuto de Autonomía impugnado. Una extralimitación que iría desde la incorporación de normas constitucionales hasta la asunción de regulaciones reglamentarias. En este sentido se alega que, partiendo de que la función constitucional del Estatuto de Autonomía no ha variado, pues no ha mediado la necesaria reforma de la Constitución, la primera objeción que puede hacerse al nuevo Estatuto es la de que su notable extensión (227 artículos, frente a los 57 del aprobado en 1979) resulta, no ya inadecuada, sino constitucionalmente incorrecta. Y lo es, para los actores, en la medida en que, al margen de su criticable técnica legislativa, el nuevo Estatuto olvida su condición de norma subordinada a la Constitución, incluyendo en su articulado la disciplina de materias que no ofrecen conexión alguna con la reserva estatutaria. Entre las extralimitaciones más reseñables se destacan las referidas a las regulaciones de derechos, por un lado, y a las relaciones con el Estado y con las instituciones comunitarias e internacionales, por otro.

En cuanto a los derechos, los recurrentes destacan que la estructura del título I del Estatuto se separa de la estructura del título homónimo de la Constitución, lo que tiene la mayor trascendencia habida cuenta de que el régimen de garantías establecido en el art. 53 CE se construye a partir de la ordenación de los derechos y libertades llevada a cabo en el título I del texto constitucional. Sistema de protección en el que el Estatuto -desbordando la función constitucional que le es propia- introduce una confusión extraordinaria al mezclar derechos fundamentales con derechos sociales, derechos civiles y políticos con derechos de participación en la actividad administrativa, y al configurar como fundamentales los derechos y deberes lingüísticos; todo ello sin precisar las garantías de cada derecho, que el art. 38 concreta en un recurso ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

Más allá de esta crítica general -continúa el escrito de recurso-, el examen de constitucionalidad de los preceptos que integran el título I del Estatuto ha de hacerse a partir de las siguientes consideraciones: En primer lugar, que son nulos todos los preceptos que innovan el contenido de los derechos contemplados en los arts. 14 a 29 CE, pues pesa sobre ellos una reserva de Constitución y la disciplina complementaria de tales derechos sólo compete a la ley orgánica. En segundo término, que los derechos económicos y sociales sí pueden ser desarrollados por las Comunidades Autónomas en la medida en que la Constitución permita que éstas asuman las correspondientes competencias sobre la materia a que tales derechos se refieren. En tercer lugar, que esa asunción competencial ha de ser, sin embargo, plena, pues en otro caso el Estatuto deberá atenerse a las leyes estatales que delimiten el contenido básico de aquellos derechos. En cuarto lugar, que la libertad de configuración del legislador autonómico está limitada, aun en los casos de competencia plena, por determinados principios constitucionales, como el principio de igualdad o la unidad de mercado y la libre competencia. Por último, en fin, que el Estatuto sólo puede referirse a los derechos y libertades por conexión o consecuencia con otras prescripciones que estén en su ámbito legítimo de disposición.

En lo que hace a las relaciones con el Estado y con las instituciones comunitarias e internacionales, alegan los recurrentes, como consideración de orden general, que el art. 147.2 CE no contiene ninguna habilitación que permita incluir en el ámbito de la reserva estatutaria la regulación de las relaciones institucionales de los Gobiernos autonómicos con el Estado y con la Unión Europea, sin que a ello pueda oponerse la objeción de que los Decretos de transferencias de servicios han recogido en ocasiones algunas técnicas de articulación de las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas; primero, porque tales Decretos son normas paccionadas, aprobadas en última instancia por el Estado; segundo, porque las determinaciones de esos Decretos sólo tienen valor interpretativo (por todas, STC 102/1985, de 4 de octubre). La materia en cuestión es, por lo demás, de naturaleza constitucional, no existiendo un solo Estado complejo cuya Constitución haya hecho dejación de su disciplina, que ha de ser uniforme por afectar a la relación estructural del todo con las partes. Por ello son inaceptables, para los actores, todas las prescripciones estatutarias que ordenan las relaciones entre la Generalitat y el Estado con arreglo al principio de bilateralidad; como también lo son aquéllas que imponen la participación de la Generalitat en los procedimientos de los órganos de la administración del Estado.

Tras estas consideraciones generales acerca de la extralimitación de la reserva estatutaria por vía de la incorporación al Estatuto de normas de naturaleza constitucional o que son de la competencia propia del Estado, el escrito de recurso se ocupa de la extralimitación de aquella reserva consistente en la asunción de materias conexas no complementarias ni indispensables, de la que resultaría la “petrificación” de regulaciones de naturaleza reglamentarias. Aun no existiendo en nuestro sistema una reserva de reglamento, la jurisprudencia no ha dejado de reprochar la petrificación operada con la regulación legislativa que se extiende sobre cuestiones de detalle, más propias de la potestad reglamentaria y más accesibles, por ese cauce de normación, a la reforma que impongan las exigencias de cada momento y, también, al control jurisdiccional efectivo de los contenidos de la regulación económica y de la pertinencia de las intervenciones administrativas programadas. Para los recurrentes, la expansividad del Estatuto sobre el terreno de la materia propiamente reglamentaria sería fiel reflejo de una degradación de la concepción constitucional de los Estatutos de Autonomía.

Además de incluir la disciplina de materias que ni siquiera por conexión están relacionadas con la reserva estatutaria, el Estatuto recurrido también incorpora, a juicio de los recurrentes, regulaciones que la Constitución atribuye expresa y directamente a normas estatales distintas del Estatuto. Tal sería el caso de las prescripciones que imponen contenidos obligatorios a la legislación estatal o simplemente anticipan su contenido, pretendiendo vincularla. También el de las normas que establecen interpretaciones generales vinculantes para todos los poderes públicos o el de las que asumen la competencia de la competencia. Vulneraciones que pueden agruparse en cuatro grandes bloques.

En primer lugar, la inclusión de mandatos al legislador, que si son aceptables cuando se dirigen al legislador autonómico -siempre que no restrinjan la libertad de opción política o económica que la Constitución confiere a todos los poderes públicos-, no caben, en absoluto, cuando están dirigidos al estatal. En segundo lugar, la presencia de regulaciones sustitutorias de la legislación estatal a la que la Constitución se remite y que, o bien eliminan, evitan o sustituyen la función delimitadora de competencias que el constituyente ha encomendado, en relación con determinadas materias, a las leyes del Estado, o bien sustituyen, por anticipación o remisión vinculante, la libertad dispositiva del legislador estatal. En cuanto a lo primero, alegan los recurrentes que con la operación normativa denominada de “blindaje” de las competencias autonómicas el Estatuto ha asumido, en sustitución de la legislación básica y de la legislación estatal reguladora de determinadas instituciones del Estado, la tarea de precisar no sólo las competencias autonómicas, sino también las estatales, con los efectos caóticos que de ello puede derivarse para el entero sistema autonómico. En cuanto a lo segundo, los recurrentes citan, entre otros, el caso de los arts. 83 y siguientes y 151 del Estatuto, que acuerdan una división del territorio con exclusión de la provincia.

El tercero de los bloques se refiere a la incorporación al Estatuto de normas meramente interpretativas, que desconocerían, además, la jurisprudencia constitucional. Este tipo de normas, desautorizadas desde la STC 76/1983, de 5 de agosto, abundarían en el Estatuto, especialmente en la parte relativa a las competencias de la Generalitat, y sería consecuencia de la pretensión de sus redactores de “blindar” tales competencias, para lo que se ha seguido la técnica de pormenorizar el contenido de cada competencia, tanto en su aspecto funcional (precisando los conceptos de competencias exclusivas, compartidas y ejecutivas) como en el material (desglosando hasta el detalle las submaterias o acciones que comprende cada competencia). Por lo demás, la nueva regulación estatutaria se enfrentaría a la jurisprudencia constitucional, lo que sólo cabe si esa doctrina es fruto directo y exclusivo del análisis de normas estatutarias, pero no cuando resulta de la interpretación de la Constitución o de la de ésta en concurrencia con la de los Estatutos o las leyes del Estado, supuesto en el que el legislador estatutario está tan vinculado a la jurisprudencia constitucional como cualquier otro poder público, en los términos que establece el art. 5 LOPJ.

En cuarto y último lugar, el recurso se refiere a la autoatribución de la competencia de la competencia, un defecto que, para los recurrentes, resume la incidencia constitucional que tienen todas las extralimitaciones estatutarias denunciadas. La atribución de la competencia de la competencia es, por primaria, de naturaleza soberana y radica, por ello, en la Constitución, que dispone sobre las atribuciones de todos los poderes del Estado. El constituyente la ejercita básicamente, con el alcance que razonablemente ha de tener tal operación distributiva en una ley fundamental, y encomienda las concreciones a otros operadores, que, para el caso de las competencias autonómicas, será el legislador estatutario, pero también el legislador del Estado y el Tribunal Constitucional. En la medida, por tanto, en que el Estatuto de Cataluña trata de sustituir las definiciones competenciales que corresponden a las leyes estatales y a los Tribunales, usurpa las funciones de éstos y aspira a detentar en exclusiva el poder de definir las competencias, por más que recurra con frecuencia a las cláusulas “sin perjuicio” o “en los términos que establezcan las leyes” del Estado, que no siempre implican verdaderas remisiones en blanco.

12. El Abogado del Estado, por su parte, pone de relieve, en primer lugar, que la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña se enmarca en un nuevo ciclo de reformas estatutarias, que se encuentra precedido de dos períodos de construcción o de reforma estatutario-autonómicas tras la Constitución de 1978. El primero nació con ésta, continuó con los Pactos Autonómicos de 1981 y terminó con la aprobación del último Estatuto de Autonomía en 1983 (dejando al margen el caso de las ciudades autónomas). Asentado el modelo autonómico, se abrió un segundo período con los Pactos de 1992, que se caracterizó por una clara profundización del ámbito competencial de muchas Comunidades Autónomas y por la aprobación de múltiples reformas de Estatutos de Autonomía hasta 1999. Ahora asistimos a un tercer período, de reformas estatutarias, caracterizado, entre otros rasgos, por una mayor pretensión de autogobierno autonómico, con la correlativa mejora de la financiación de las Comunidades, y una mayor aproximación de las administraciones públicas y de la administración de justicia a los ciudadanos, y que, previsiblemente, va a afectar a todos los Estatutos autonómicos. Pues bien, la reforma del Estatuto de Cataluña no difiere mucho, a su juicio, de la fase de aprobación inicial (aprobación que se produjo en 1979), pues ya contenía preceptos sobre justicia (arts. 20 a 23) y sobre financiación (arts. 43 y sigs.), sin que existiese aún la Ley Orgánica del Poder Judicial ni la ley prevista en el art. 157.3 CE. Nadie cuestionó entonces la constitucionalidad de tales previsiones, tampoco hoy parece que existan razones para ello.

Para dar respuesta a las alegaciones del recurso a propósito de la función constitucional, el contenido y la fuerza pasiva de los Estatutos de Autonomía, el Abogado del Estado procede, en primer lugar, a “delimitar negativamente” el concepto constitucional de los Estatutos de Autonomía, señalando las evidentes diferencias existentes entre éstos y las Constituciones de los Estados miembros de una federación. Así, la creación, posición, función y régimen de los Estatutos de Autonomía en el ordenamiento constitucional español no se acerca a la propia de las Constituciones de los Gliedstaaten en las uniones federales clásicas, aunque cabe que se dé a un Estatuto -dentro de ciertos límites constitucionales- una apariencia que recuerde la de las Constituciones de los miembros de una federación. Siempre que tal opción formal se mantenga dentro del terreno de la técnica legislativa, resultará irrelevante, como tal, para el juicio de constitucionalidad, como ha señalado el Tribunal Constitucional en múltiples ocasiones. Lo importante es determinar si el Estatuto se extralimita en su función y contenido constitucional lícitos o, incluso, si viola las competencias constitucionales del Estado, cuestión que, para el Abogado del Estado, no puede ser respondida a priori y en abstracto, sino sólo al examinar detenidamente preceptos concretos del Estatuto que son objeto del recurso.

El Estado de las Autonomías -continúa el representante del Gobierno de la Nación- es un Estado compuesto con rasgos federales, especialmente en lo relativo a las competencias autonómicas, pero no es un Estado federal en sentido genuino, ya que no reúne algunas de las notas clásicas que lo caracterizan, como la garantía de la coparticipación decisoria en las reformas, ni las Comunidades Autónomas pueden calificarse de “Estados” en el sentido en el que este concepto se aplica a los miembros de la federación, ni pueden considerarse “soberanas”. En esta línea, recuerda el Abogado del Estado que, según la doctrina constitucional, “autonomía no es soberanía” (SSTC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 2; y 100/1984, de 8 de noviembre, FJ 3). Por otro lado, a diferencia de los Estados federales clásicos, las Comunidades Autónomas nacen a partir del reconocimiento del derecho a la autonomía por parte de un constituyente unitario (arts. 2 y 143.1 CE), y el mismo carácter unitario sigue ostentando el titular del poder de reforma (arts. 167 y 168 CE), dado que las Comunidades Autónomas sólo tienen reconocida una facultad de iniciativa (art. 166 CE, en relación con el art. 87.2 CE). De otro lado, mientras existe una relación de primacía entre la Constitución Federal y las de los miembros federados, sin que esto signifique subordinación jerárquica de las segundas, en nuestro Derecho el Estatuto de Autonomía ha de conceptuarse como norma infraconstitucional jerárquicamente subordinada a la única Constitución española, con arreglo a la interpretación que ésta haya recibido del Tribunal Constitucional [así, entre otras, SSTC 18/1982, de 4 de mayo, FJ 1; 76/1983, de 5 de agosto, FJ 4 a); 20/1988, de 18 de febrero, FJ 3; y ATC 85/2006, de 15 de marzo, FFJJ 2 y 7]. Esta subordinación jerárquica se subraya enfáticamente en diversos pasajes del texto constitucional, principalmente en el art. 147 CE, apartados 1 (los Estatutos son “la norma institucional básica” de cada Comunidad Autónoma “dentro de los términos de la presente Constitución”) y 2 d) (las competencias asumidas estatutariamente han de serlo “dentro del marco establecido en la Constitución”). Los evidentes corolarios de la inferioridad jerárquica del Estatuto respecto a la Constitución son, por una parte, que el contenido y la existencia misma del Estatuto quedan disponibles para el poder constituyente constituido o poder de reforma constitucional (arts. 167 y 168 CE), y, por otra, que la constitucionalidad de los Estatutos de Autonomía está sujeta al control de este Tribunal [art. 161.1 a) CE y art. 27.2 a) LOTC], que deberá declarar inconstitucionales y nulos los preceptos estatutarios que no se ajusten a la Constitución, siempre y cuando se hayan agotado las posibilidades de acomodación a la norma suprema por vía interpretativa (por todas, SSTC 176/1999, de 30 de septiembre, FJ 3; 89/2004, de 25 de mayo, FJ 8; 131/2006, de 27 de abril, FJ 2; y 133/2006, de 27 de abril, FJ 14), teniendo en cuenta, por supuesto, que “el único parámetro para enjuiciar la validez constitucional de una disposición incluida en un Estatuto de Autonomía es la propia Constitución” (STC 99/1986, de 11 de julio, FJ 4).

En relación con el contenido constitucional posible de los Estatutos, alega el Abogado del Estado que el art. 147.2 CE establece una relación de materias que necesariamente deben incluirse en el Estatuto de Autonomía, como contenido necesario o mínimo (SSTC 99/1986, de 11 de julio, FJ 4; y 89/1984, de 28 de septiembre, FJ 7) determinante de su validez constitucional. Por tanto, bastaría que el Estatuto satisficiera lo dispuesto en el art. 147. 2 CE para que esta “norma institucional mínima” cumpliera la función que la Constitución le encomienda. Pero de ello no se sigue que esté constitucionalmente prohibido que los Estatutos traten otras materias, pues la propia Constitución contiene otras llamadas a los Estatutos que desbordan el contenido de aquel precepto o lo precisan o pormenorizan. Así, los Estatutos son llamados a establecer previsiones sobre la cooficialidad de “las demás lenguas españolas” (art. 3.2 CE); reconocer banderas y enseñas propias (art. 4.2 CE y STC 94/1985, de 29 de julio, FJ 6); regular la designación de los llamados Senadores autonómicos (art. 69.5 CE); prever los “supuestos, requisitos y términos en que las Comunidades Autónomas podrán celebrar convenios entre sí para la gestión y prestación de servicios propios de las mismas, así como el carácter y efectos de la correspondiente comunicación a las Cortes Generales” (art. 145.2 CE); decidir la creación de policías autónomas (art. 149.1.29 CE); fijar “los supuestos y las formas de participación de aquéllas [las Comunidades Autónomas] en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio” (art. 152.1 CE); establecer “circunscripciones territoriales propias mediante la agrupación de municipios” (art. 152.3 CE) y regular las fórmulas de colaboración y delegación “para la recaudación, la gestión y la liquidación de los recursos tributarios” estatales (art. 156.2 CE). En relación con dos Comunidades, corresponde a los Estatutos, además, fijar el marco para la actualización del régimen foral (disposición adicional primera CE), e, incluso, la disposición adicional cuarta de la Constitución permitía que los Estatutos pudieran disponer el mantenimiento de las existentes Audiencias Territoriales, distribuyendo las competencias entre ellas.

Ahora bien, a juicio del Abogado del Estado, no es evidente que la Constitución obligue a que los Estatutos limiten su contenido al expuesto y, desde luego, no ha sido ésa la práctica legislativa hasta ahora. Por ello, entiende que el precepto constitucional del que se puede inferir algún criterio sobre el contenido posible o lícito de los Estatutos de Autonomía es el art. 147.1 CE, que los califica de “norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma”, “dentro de los términos de la presente Constitución”. En primer lugar, el Estatuto es norma básica porque es la norma de cabecera de cada ordenamiento autonómico, cuyo desarrollo y ejecución incumben a los poderes públicos territoriales, especialmente al legislador autonómico. Por otra parte, es norma institucional porque su función constitucional es la de ser instrument of government de la Comunidad Autónoma, norma de organización y funcionamiento de “las instituciones autónomas propias” [art. 147.2 c) CE]. Esta función institucional-orgánica, que también se desprende del rótulo del título VIII de la Constitución, se subraya en la STC 179/1989, de 2 de noviembre, FJ 6, mientras que la STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 5, califica a los Estatutos como “el paradigma de los instrumentos jurídicos de autoorganización”. Finalmente, el Estatuto lo es de cada Comunidad Autónoma, lo que significa su proyección territorial (sin perjuicio de los posibles efectos extraterritoriales de las competencias autonómicas), e implica que esta norma no puede contener preceptos que limiten, vinculen, restrinjan o condicionen las competencias de otras Comunidades ni las que el art. 149.1 CE reserva exclusivamente al Estado, que deben ejercerse en un espacio más amplio, afectando a territorios, ciudadanos e intereses ajenos a la Comunidad Autónoma organizada mediante el Estatuto de que se trate.

El problema de qué puede contenerse lícitamente en un Estatuto de Autonomía queda ligado -según entiende el representante del Gobierno- con su especial rigidez o fuerza pasiva, planteando la tesis de que la garantía de la rigidez estatutaria sólo la otorga la Constitución respecto de las materias del art. 147.2 CE y las demás mencionadas en el propio texto constitucional o aquéllas razonablemente relacionadas con las anteriores. No obstante, ningún precepto del Estatuto desbordaría el contenido natural de un Estatuto de Autonomía, y, aunque este Tribunal apreciara la existencia de dicha extralimitación, la consecuencia jurídica no sería la nulidad del precepto, sino que éste sólo gozaría de la fuerza pasiva propia de la ley orgánica (si se tratara de materias reservadas a ésta) o de la ley ordinaria (en los demás supuestos). En todo caso, la privación de la rigidez específica a un precepto estatutario sólo podría realizarse a través de un pronunciamiento del propio Estatuto o de una Sentencia constitucional, criterio que viene apoyado por lo establecido en la disposición adicional séptima del Estatuto recurrido, tributaria de la disposición adicional sexta, apartado 2, del Estatuto de 1979 (STC 181/1988, de 13 de octubre, FJ 10).

A continuación, el Abogado del Estado invoca como respaldo de su tesis la doctrina constitucional, con cita de la STC 5/1981, de 13 de febrero, FJ 21, en la que se formularían tres afirmaciones capitales sobre la inclusión en una ley orgánica de materias conexas ajenas a las que le están reservadas: a) la regulación de las materias conexas, lege silente, queda revestida de la fuerza pasiva de las leyes orgánicas y para su modificación o derogación ha de aplicarse el art. 81.2 CE; b) la propia ley orgánica puede excluir la aplicabilidad del citado precepto respecto de las materias conexas, de forma que pueda modificarse o derogarse por ley ordinaria; y, c) cabe que el Tribunal Constitucional, en Sentencia, prive de la fuerza pasiva propia de la ley orgánica a la materias ajenas a su reserva incluidas en su regulación. Más específicamente, en cuanto al contenido constitucionalmente lícito de los Estatutos, se cita, como pronunciamiento más interesante, la STC 225/1998, de 25 de noviembre, FJ 2 B, en la que se contiene un obiter dictum que, no obstante, permite afirmar que el Tribunal aceptó que el Estatuto regule materias ajenas a aquellas que le reserva la Constitución estrictamente, y que, en principio, la rigidez estatutaria cubre las materias ajenas a la reserva, sin perjuicio de que el propio Estatuto pueda privarles de tal rigidez o pueda hacerlo el Tribunal Constitucional. De este modo, acaso se superarían las dificultades que, en relación con la “no intercambiabilidad” del Estatuto con otras leyes orgánicas u ordinarias, expone el recurso, y se evitaría la declaración de nulidad por inconstitucionalidad, buscando una interpretación de los Estatutos conforme a la Constitución para dar coherencia al bloque de la constitucionalidad en este terreno, de acuerdo con lo que se decía en la STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 5.

También niega el Abogado del Estado solidez constitucional al argumento del recurso según el cual el Estatuto no puede incorporar regulaciones de contenido reglamentario que, por su naturaleza, deben estar sometidas a una variación continua, pues, aparte de que este Tribunal no es juez de la mayor o menor “prestancia técnica” del Estatuto, la inexistencia de reserva reglamentaria en nuestro Derecho, reconocida por la parte contraria, y la libertad del legislador a la hora de elegir el grado de densidad normativa con la que pretende regular una cuestión demostrarían que el reproche de reglamentismo no permite, por sí mismo, fundar una declaración de inconstitucionalidad y nulidad.

Por último, y en cuanto a la tesis de los recurrentes de que el Estatuto impugnado sustituye de manera constitucionalmente ilegítima “habilitaciones constitucionales establecidas a favor de otras normas”, señala el representante del Gobierno del Estado que la tipología de categorías enunciada en el recurso no es propia de un escrito procesal y que no tiene sentido debatirlas en abstracto, sino esperar al análisis de los preceptos concretos para decidir entonces si, en efecto, el Estatuto efectúa alguna operación sobre fuentes estatales en sentido estricto que deba considerarse inconstitucional. En cambio, sí se responde al reproche de que el Estatuto se autoatribuye la competencia de la competencia, oponiendo que el recurso no cita un precepto concreto en el que se pueda verificar la existencia de esa inconstitucional actuación, incumpliendo la carga de alegar que le compete, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional (por todas, STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 2). La afirmación del recurso se considera gratuita, sosteniendo que nos hallamos ante una simple reforma estatutaria que, como tal, carece de “virtualidad modificativa de la Constitución, que en todo caso subsistiría incólume”, pues “el principio de jerarquía normativa impide que la Ley Orgánica en que se plasma un Estatuto de Autonomía pueda derogar o modificar la Constitución” (ATC 85/2006, de 15 de marzo, FFJJ 2 y 7). En todo caso, se trataría de un acto de soberanía incompatible con el art. 1.2 CE, que no existe, como lo demostrarían la referencias a la Constitución en diversos preceptos del Estatuto, siendo significativas las de los arts. 1 y 2.4. La competencia de la competencia es atributo del constituyente y la mejor demostración de que el Estatuto no se la autoatribuye estribaría en que el poder de reforma constitucional podría acometer una revisión total de la Constitución que supusiera la abrogación del sistema de autonomías territoriales y, en consecuencia, la de los Estatutos en que se concreta.

13. Para la representación del Gobierno de la Generalitat de Cataluña el planteamiento general de los recurrentes parte de un error de concepto, puesto que la Constitución no ha definido el contenido de los Estatutos de Autonomía mediante una enumeración cerrada de materias, sino que sólo ha precisado un contenido mínimo necesario, enunciando además otros posibles y abriendo a la disponibilidad del legislador estatuyente un amplio espacio de regulación en el que fijar sus opciones normativas al servicio de la función que la norma fundamental encomienda a los Estatutos de Autonomía, cual es la de ser la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma.

Para el Ejecutivo catalán, la Constitución presenta una doble apertura: hacia el exterior, que toma en cuenta los fenómenos derivados de la globalización, del Derecho internacional y de los tratados internacionales (art. 93 CE), y a la evolución de su estructura territorial interna (título VIII). El texto constitucional no define de forma completa y acabada la estructura territorial del Estado como un orden cerrado, sino que opta por fijar unas condiciones y procedimientos de acceso a la autonomía, definiendo un amplio marco abierto a la instrumentalización de las Comunidades Autónomas conforme a una gran variedad de opciones legislativas. Una de ellas es la que se plasma en la Ley Orgánica 6/2006, en parte distinta de la reflejada en el anterior Estatuto, de 1979, pero no por ello menos legítima y acorde con la Constitución.

La demanda no podría ocultar una preconcepción manifiestamente contraria a este planteamiento, que ya se expresó a lo largo de los debates parlamentarios de elaboración del nuevo Estatuto y que ignora el hecho de que en la STC 76/1983, de 5 de agosto, se ha declarado que las Comunidades Autónomas pueden ser desiguales en lo que respecta “a la determinación concreta del contenido autonómico, es decir, de su Estatuto”, haciendo hincapié en que “el régimen autonómico se caracteriza por un equilibrio entre la homogeneidad y diversidad del status jurídico público de las entidades territoriales que lo integran” [FJ 2.a)]. Haciendo caso omiso de esta doctrina, la demanda se prolongaría en vanos esfuerzos argumentales para intentar demostrar que el Estatuto ha incorporado la regulación de algunas materias que exceden de su objeto característico.

La demanda pretendería descalificar al nuevo Estatuto diciendo que aspira a ser Constitución. Sin embargo, el Estatuto no pretende situarse al mismo nivel que la Constitución Española, como bien se aprecia en su art. 1, donde se constituye el autogobierno de Cataluña como Comunidad Autónoma de acuerdo con la Constitución. Y nadie podría atribuir aspiraciones constituyentes a un Estatuto que para su tramitación y aprobación ha seguido escrupulosamente el procedimiento previsto en el Ordenamiento jurídico para la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, y que ahora se somete a la jurisdicción de este Alto Tribunal.

El Estatuto de Autonomía de Cataluña -continúa el escrito de alegaciones- es una norma subordinada a la Constitución Española y desde esa posición integra el bloque de constitucionalidad, si bien es cierto que en este caso emerge de una concepción amplia de la definición de los Estatutos como “norma institucional básica” (art. 147.1 CE). Amplitud que se habría traducido en que, además de constituir a la Comunidad Autónoma, se ha incorporado la regulación de todos aquellos elementos estructurales que sirven a esta función estatutaria respecto de la Comunidad (identificación de las instituciones de autogobierno, asunción de competencias, relaciones con los ciudadanos mediante la enunciación de los derechos y deberes, y algunos aspectos del encaje de la Comunidad en el Estado).

Los Estatutos de Autonomía, más allá de los concretos contenidos referidos en el art. 147.2 CE, pueden, a juicio del Gobierno de la Generalitat, incorporar otros vinculados con su objetivo propio. Resultaría, por tanto, errónea su equiparación con otros textos legales, como las leyes orgánicas y las de presupuestos, apuntada por los recurrentes, cuyo contenido está previa y restrictivamente limitado. Y, por ello mismo, no sería de recibo el intento de trasladar a los Estatutos la doctrina constitucional elaborada en torno al contenido propio y las materias conexas de las leyes de presupuestos o con respecto al alcance de las leyes orgánicas.

El Ejecutivo coincide con los recurrentes en que los Estatutos no pueden sustituir a otras leyes orgánicas ni invadir las reservas materiales que la Constitución ha expresado con carácter absoluto a favor de algunas de ellas. Pero discrepa frontalmente en la imputación que de estos defectos se hace al Estatuto impugnado. En realidad, desde su función de norma institucional básica de la Comunidad, resultaría imprescindible incluir en ella determinadas referencias a materias y órganos que tienen su regulación sustantiva en otras leyes orgánicas, manteniéndose estas previsiones estatutarias en la vertiente externa de aquellas reservas constitucionales específicas a favor de otras leyes orgánicas y limitándose a la pura recepción enunciativa de la institución o regulación constitucionalmente previstas, con expreso reenvío a la ley orgánica específica.

El propio Estatuto es también una ley orgánica estatal y la Constitución prevé que sea reconocido y amparado por el Estado como parte de su Ordenamiento (art. 147.1 CE). Por ello, para el Gobierno de la Generalitat, puede complementar externamente en algunos aspectos al legislador estatal en su vertiente de legislador orgánico. Así sucedió con las previsiones contenidas en el Estatuto de 1979 relativas a determinados contenidos de las Leyes Orgánicas del Poder Judicial y de financiación de las Comunidades Autónomas, y así ha sucedido en otros Estatutos de Autonomía en términos parangonables, sin que el Tribunal Constitucional haya formulado objeción alguna a este proceder.

Parecida respuesta merece para el Ejecutivo la impugnación del art. 6 del Estatuto. Con independencia de su análisis pormenorizado posterior, se adelanta la consideración de que no puede darse a un aspecto tan esencial como la lengua propia de Cataluña un tratamiento frívolo que sólo resulta de la lectura incompleta y descontextualizada de ese precepto, en la que se olvida su conexión con el art. 32 y concordantes del Estatuto. El deber de conocimiento del catalán, como el del castellano, es una presunción ex lege que no puede originar discriminación y que debe ceder cuando se trata de garantizar la efectividad de otros derechos. Pero tampoco puede olvidarse que ya el art. 3.3 del Estatuto de 1979 dirigía un mandato a la Generalitat para que garantizase el uso normal y oficial de ambas lenguas, creando las condiciones para su plena igualdad. No sería de recibo que veinticinco años después se sostenga la inconstitucionalidad de ese mandato, porque se estaría excluyendo de la Constitución no sólo al nuevo Estatuto, sino también al de 1979 y, con ello, una de las bases sobre las que se creó la Comunidad Autónoma de Cataluña.

La representación del Gobierno de la Generalitat admite que la regulación de algunas materias incurre en un alto grado de detalle. Pero ello se debería a la experiencia adquirida en estos últimos veinticinco años, en los que se ha puesto de manifiesto que la delimitación de competencias mediante principios y reglas generales no garantiza la efectividad de las previsiones abstractas, sino que viene a relegar en gran medida esa delimitación al legislador estatal ordinario. El Estatuto cumpliría, por tanto, el mandato del art. 147.2 d) CE al hacer constar las competencias asumidas, y haría uso de la habilitación recogida en el art. 149.3 CE al asumir las competencias “no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución”, sin franquear en ningún caso el límite del art. 149.1 CE. Advierte, además, el Gobierno catalán de que la Constitución no impone restricción alguna en cuanto a la densidad normativa que los Estatutos deban tener al efectuar esa delimitación competencial.

Niega la representación del Ejecutivo de la Generalitat que el Estatuto contenga normas meramente interpretativas de la Constitución, mandatos al legislador estatal o una supuesta autoatribución de la competencia de la competencia. En primer lugar, porque las disposiciones del Estatuto sólo configurarían el régimen autonómico de la Comunidad Autónoma de Cataluña, sin imponer un régimen general ni una interpretación determinada de la Constitución a las demás Comunidades Autónomas. En segundo lugar, porque al establecer la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma y delimitar las competencias, sería imprescindible que el Estatuto dedujera y aplicara un significado concreto de los preceptos de la Constitución, al tiempo que habría debido optar por una sistemática determinada y definir, para las competencias asumidas, unas categorías funcionales que limitasen su alcance y contenido. El Estatuto expresaría unas opciones legislativas concretas que ni agotan la amplia diversidad de desarrollos estatutarios constitucionalmente posibles ni condicionan las opciones que puedan adoptar otras Comunidades Autónomas.

Además -continúa el escrito de alegaciones-, no debería confundirse al legislador estatuyente con el estatutario. El Estatuto de Autonomía no es sólo ley catalana, al haber sido aprobada por el Estado, con lo que ha sido el propio legislador estatal quien, disponiendo de sus potestades en el marco de la Constitución, ha fijado en esta norma institucional básica los aspectos vertebrales de su relación con la Comunidad Autónoma de Cataluña, conformando el Estatuto propio y la primera garantía de su derecho a la autonomía política. Con cita de la STC 99/1986, de 11 de julio, se subraya que el Estatuto es una norma estatal que aúna dos voluntades, por lo que no habría de incurrirse en el error de asimilarlo a las leyes ordinarias aprobadas por el Parlamento de Cataluña, sin que pudiera decirse que el Estatuto dirige o impone mandatos unilaterales al legislador estatal cuando ha sido éste quien lo ha aprobado mediante ley orgánica de acuerdo con el art. 147.1 CE.

Se rechaza asimismo que la nueva regulación se oponga a lo que ha establecido la jurisprudencia. De una parte, porque buena parte de la doctrina aducida en apoyo de este aserto no sería de aplicación al caso, ya que el único parámetro de validez del Estatuto de Autonomía es la propia Constitución y el Tribunal Constitucional ha elaborado esa doctrina teniendo presente otras normas del bloque de constitucionalidad que aquí no pueden ser consideradas. De otra parte, porque tampoco sería directamente trasladable en virtud de la posición específica que el Tribunal ha de adoptar como supremo intérprete de la Constitución y por la naturaleza específica de la interpretación constitucional propia del Tribunal. A este respecto se recuerda que la Constitución es un marco amplio que ha de permitir diversos desarrollos legislativos, por lo que el Tribunal debe observar la contención necesaria para que sus criterios prospectivos ofrezcan seguridad a los operadores jurídicos sin constreñir indebidamente esas legítimas opciones. Consecuentemente, sus criterios doctrinales no podrían cerrar pro futuro ni agotar definitivamente la determinación de todos los sentidos e interpretaciones que pueden darse a las normas constitucionales, pues esto sería tanto como petrificar sus disposiciones e invalidar su función de marco normativo fundamental. Por ello, el análisis de los aspectos más novedosos del Estatuto no podría hacerse mediante la traslación automática de una doctrina anterior elaborada en un contexto distinto.

Lo expuesto lleva al Gobierno de la Generalitat a afirmar que las imputaciones de inconstitucionalidad formuladas por los recurrentes serán reflejo de una legítima disparidad de criterio, pero representan una posición que no obtuvo el respaldo mayoritario en las Cámaras que aprobaron el Estatuto ni prevaleció frente a la voluntad mayoritaria del pueblo de Cataluña que lo aprobó en referéndum. Carecen, para el Ejecutivo, de fundamento en Derecho y decaen al contrastarlas con el texto aprobado, llamándose la atención sobre el hecho de que los mismos Diputados que suscriben el recurso se sumaron poco antes a la aprobación del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril) y han respaldado después reformas estatutarias que guardan no poco parecido con el de Cataluña en algunos aspectos aquí recurridos.

Alude también el Gobierno catalán al carácter preventivo de la impugnación de muchos preceptos, respecto de los cuales se admite la posible interpretación conforme con la Constitución, solicitándose del Tribunal Constitucional puras declaraciones interpretativas. Se trataría de una pretensión que debe ser inadmitida conforme a la doctrina constante elaborada por este Tribunal Constitucional (así, entre otras, SSTC 49/1984, de 5 de abril; 239/1992, de 17 de diciembre; 233/1999, de 16 de diciembre; y 152/2003, de 17 de julio). En relación directa con ello se señala que otra parte muy significativa de las imputaciones de inconstitucionalidad resultarían de una sesgada e incompleta lectura del conjunto del texto estatutario, en la que se prescindiría de la interpretación sistemática. Se tendría la impresión de que los recurrentes han redactado su argumentación basándose en un texto incompleto o inacabado de la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, lo que explicaría que los Diputados recurrentes manifestasen en su momento su voluntad de adherirse a la impugnación de la propuesta de reforma del Estatuto y no a la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio.

Se concluye subrayando que el legislador estatuyente habría optado por mantener la configuración del autogobierno de Cataluña como Comunidad Autónoma, pero releyendo ahora algunos aspectos del título VIII de la Constitución para deducir un significado y alcance distintos de los atribuidos en 1979. Éste es, para el Gobierno, “un Estatuto que busca integrar la autonomía política de Cataluña en una España plural y abierta, en la España de la Constitución de 1978, que es la España de todos”.

Seguidamente se formulan una serie de consideraciones acerca de la función y contenido de los Estatutos de Autonomía, partiendo de la premisa de que los Estatutos de Autonomía vienen desempeñando una función de excepcional relevancia, hasta el punto de que parte de la literatura científica no ha dudado en considerarlos parte integrante de la llamada “Constitución territorial” española. Ello sería así porque la Constitución remitió la concreta determinación de la organización territorial del Estado a posteriores decisiones de los poderes constituidos. Dicha determinación se llevó a cabo en los primeros años ochenta con la institucionalización de las diferentes Comunidades Autónomas, plasmándose jurídicamente en la aprobación de los diversos Estatutos de Autonomía, instrumentos normativos de naturaleza “paraconstitucional” o “subconstitucional”, expresiones con las que se hace referencia no sólo a su carácter subordinado a la Constitución, sino también a su función de complemento indispensable de la Constitución para la determinación de la estructura territorial del Estado.

Lo cual no significaría que el poder constituyente haya remitido a los Estatutos esta materia totalmente y sin condicionantes. La “desconstitucionalización” sería sólo parcial, como demuestra la lectura del título VIII, incluido su primordial art. 149. Lo mismo cabría decir de la disposición transitoria segunda, que, interpretada conjuntamente con el art. 2 CE, pondría de manifiesto que el derecho a la autonomía no es el resultado de decisiones postconstitucionales, sino que está constitucionalmente garantizado y que esta garantía es más fuerte con respecto a los territorios que en el pasado hubieran expresado de forma clara su voluntad de autogobierno. Por ello, advierte el Gobierno de la Generalitat que sus consideraciones deben entenderse referidas, básicamente, a los Estatutos que, como el de Cataluña, resultaron afectados por esa disposición.

Desde el punto de vista de su elaboración, la principal peculiaridad de los Estatutos radicaría en que el poder constituyente no habilitó para su elaboración y aprobación al legislador ordinario, estatal o autonómico, sino que exigió la necesaria confluencia de dos voluntades, una procedente del territorio que accede a la autonomía y la otra representada por las Cortes Generales. Se trataría del “legislador estatuyente”, cuya actuación concreta la reserva de Estatuto mediante un procedimiento caracterizado por la bilateralidad. En el caso de Cataluña y de las Comunidades que accedieron a la autonomía a través del cauce previsto en el art. 151.2 CE, ese carácter bilateral se reforzaría al extremo de poder calificar a sus Estatutos como “pactados”, en contraposición con los aprobados por el procedimiento establecido en el art. 143 CE.

Con respecto a la reforma de los Estatutos, los arts. 147.3 y 152.2 CE remiten expresamente a lo que en aquéllos se disponga, imponiendo únicamente la aprobación por ley orgánica y el posterior referéndum entre los electores inscritos en los censos de la Comunidad Autónoma. Estas previsiones reforzarían aún más el reseñado carácter de normas específicas y diferenciadas del resto del Ordenamiento, si bien la lógica del sistema exige que se respeten, también para la revisión de los Estatutos, las notas de bilateralidad y negociación antes señaladas.

En síntesis, tanto la doctrina científica como la jurisprudencia del Tribunal Constitucional habrían venido a predicar los siguientes criterios definidores de los Estatutos de Autonomía:a) En la medida en que representan un complemento indispensable de la Constitución para la determinación de la distribución territorial del poder, se integran en el llamado bloque de constitucionalidad. Por ello, sin perjuicio de su subordinación a la Constitución (único criterio para enjuiciar su validez, STC 99/1986, de 11 de julio, FJ 4), son canon o parámetro para valorar la constitucionalidad de las normas estatales y autonómicas, de tal modo que cualquier infracción de la norma estatutaria lo es también de la Constitución (STC 163/1995, de 8 de noviembre, FJ 4); b) Son instrumentos normativos de carácter paccionado, ya que tanto su aprobación como su reforma exigen la concurrencia o concordancia de dos voluntades, estatal y autonómica; c) Gozan, asimismo, de una especial fuerza “pasiva” o resistencia, pues sólo pueden ser reformados según el procedimiento que los propios Estatutos diseñan (STC 36/1981, de 12 de noviembre, FJ 4). Concretamente, el Estatuto de Cataluña, tanto el de 1979 como el de 2006, ostentan una excepcional rigidez, pues se exigen mayorías muy cualificadas en el Parlamento autonómico, amén de la establecida por el art. 81.1 CE para las leyes orgánicas; d) Consecuentemente, una vez aprobado y promulgado el Estatuto es indisponible tanto para el legislador estatal como para el autonómico, siendo inmune a cualquier modificación realizada por ley orgánica u ordinaria. No obstante, esta indisponibilidad se modula en algunos aspectos por la Constitución o los propios Estatutos (disposición adicional sexta, apartado segundo, del Estatuto de 1979; disposición adicional séptima del Estatuto ahora impugnado, así como aquellos preceptos que incorporan reenvíos o proposiciones diferidas o condicionadas a la legislación estatal). Esta especial inmunidad conlleva que el Estatuto no pueda regular cualquier tipo de materia, sino sólo aquéllas que sirven a su función constitucionalmente definida, si bien una vez promulgado el Estatuto, todo su contenido queda igualmente afectado por la reseñada congelación, con las excepciones indicadas.

Cuanto se acaba de indicar habría de relacionarse con el art. 147.1 CE, pues los Estatutos se integran en el Ordenamiento del Estado, que los reconoce y ampara como tales. Además, originan la aparición y desarrollo de un ordenamiento autonómico propio y diferenciado, que se articula con el estatal en un contexto plural. Ello quiere decir que los Estatutos concretan el ejercicio del derecho al autogobierno y actúan como instrumento normativo fundacional de la Comunidad Autónoma. Igualmente, que, en su calidad de “norma institucional básica de la Comunidad”, determinan sus instituciones y forma de gobierno, organización y competencias, así como las relaciones con los ciudadanos, el Estado y otras instituciones, además de aquellos otros aspectos del autogobierno que el legislador estatuyente, en uso de la habilitación de los arts. 143.1 y 147 CE y del principio dispositivo, estime preciso revestir del rango normativo y significado político propios del Estatuto. Finalmente, significa que el Estatuto es la norma de cabecera del ordenamiento autonómico, actuando como norma sobre la producción de normas, lo cual conllevaría el establecimiento de previsiones sobre el propio ordenamiento (tipos de normas y eficacia territorial y personal, jerarquía, órganos titulares de las potestades normativas), o que condicionan la creación del Derecho (procedimientos, reservas, mandatos a los poderes públicos), concluyendo con el procedimiento para la propia reforma estatutaria.

Atendiendo a su función constitucional y al contenido propio del Estatuto, resulta, para el Gobierno catalán, manifiestamente improcedente la imputación que se hace en la demanda de extralimitaciones, o la traslación a esta norma de la doctrina sobre materias conexas acuñada para enjuiciar los contenidos de las leyes de presupuestos y de las leyes orgánicas. A este respecto se apunta el paralelismo entre la apertura hacia Europa, plasmada en el art. 93 CE, y la amplia disponibilidad de la que goza el legislador estatuyente para definir el alcance y contenido de las prescripciones que conforman la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma.

Partiendo, por tanto, de que los Estatutos son la norma de acceso al autogobierno (art. 143.1 CE), y aceptándose por la Constitución las diferencias entre Estatutos, siempre que no impliquen privilegios económicos o sociales (art. 138.2 CE), el criterio para decidir qué pueda incorporarse al texto estatutario debería ser el de su conexión con esas funciones constitucionales encomendadas a la norma institucional básica. Parecería incontrovertible que esa definición constitucional, a pesar de que deba ser interpretada sistemáticamente con los demás preceptos de la Constitución, deja un amplio margen a la libre apreciación del legislador estatuyente.

Esta aproximación al contenido del texto estatutario se desglosa seguidamente en tres grandes categorías.

En primer lugar, el contenido necesario e indisponible para todos los Estatutos (art. 147.2 CE, al que debe añadirse la previsión del art. 69.5 CE sobre procedimiento de designación de Senadores autonómicos) y representa el “núcleo duro” de la reserva estatutaria (STC 89/1984, de 28 de septiembre, FJ 7). En el Estatuto impugnado estas materias se regularían con mayor extensión y detalle que en su antecedente, lo que se explica, en el caso concreto de las competencias asumidas, por la técnica legislativa empleada, consistente en una mayor definición de su contenido. Se subraya, sobre este particular, que la Constitución no acota el nivel de densidad normativa con el que los Estatutos han de proceder a la definición del contenido material y funcional de las competencias asumidas y que toda definición en positivo de las materias respecto de las que se asumen competencias comporta, indirectamente, una delimitación en negativo de las que no revierten al Estado. Además, se recuerda que el primer inciso del art. 149.3 CE permite que los Estatutos asuman cuantas competencias no hayan sido expresamente atribuidas por la Constitución al Estado.

Un segundo grupo vendría formado por los contenidos disponibles, que el legislador estatuyente podría incorporar dándoles un tratamiento más o menos extenso, en uso de las habilitaciones que la propia Constitución recoge. Sería el caso del reconocimiento de la lengua oficial y determinación del régimen de cooficialidad (art. 3.2 CE); enseñas y banderas (art. 4.2 CE); establecimiento de tributos propios (art. 133.2 CE), que, juntamente con la posibilidad de actuar como colaboradores o delegados del Estado para la recaudación, gestión y liquidación de sus recursos tributarios (art. 156.2 CE), justifica la inclusión de un título específico sobre financiación; convenios y acuerdos con otras Comunidades Autónomas (art. 145 CE); participación en las demarcaciones judiciales (art. 152.1 CE), o, finalmente, creación y reconocimiento de circunscripciones territoriales propias (art. 152.3 CE).

En último lugar, existirían otros elementos que sirven a objetos directamente conexos con la función propia que la Constitución, desde sus arts. 143.1 y 147.1, ha encomendado a la norma estatutaria de constituir la Comunidad Autónoma y vertebrar su institucionalización básica. Sería el caso de las previsiones sobre relaciones de los poderes autonómicos con los ciudadanos (plasmadas en el reconocimiento a éstos de unos determinados derechos y deberes) y con los poderes de otras Comunidades Autónomas, del Estado o de la Unión Europea. A este respecto se recuerda que el Estatuto de Autonomía es una ley orgánica desde la cual el Estado fija su organización territorial.

Como conclusión de lo expuesto se afirma que el Estatuto controvertido representa una opción distinta de la que había sido usual hasta el momento, más extenso, con mayor densidad normativa y atendiendo a aspectos o elementos nuevos, que no habían tenido previsión en los anteriores Estatutos. Pero ello no supondría desatención al marco fijado en el título VIII de la Constitución, que permite desarrollos diversos en cumplimiento de la función asignada a las normas institucionales básicas de las diferentes Comunidades Autónomas.

Estas consideraciones generales se cierran con el examen de los Estatutos de Autonomía como leyes orgánicas, bien que especiales tanto por su procedimiento de elaboración y aprobación como por la materia cuya regulación tienen constitucionalmente atribuida. Las singularidades reseñadas tendrían que ver con la especial posición que ocupan los Estatutos en el sistema de fuentes, puesto que, como ha confirmado el Tribunal, no hay norma que pueda interponerse entre un Estatuto de Autonomía y la Constitución (STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 4), habida cuenta de que sólo la Constitución puede servir de criterio de validez (STC 99/1986, de 11 de julio, FJ 4).

Sentadas estas premisas se aborda el estudio de las relaciones entre los Estatutos de Autonomía y las leyes estatales, dedicando particular atención a las relaciones con las leyes orgánicas merecedoras de un reconocimiento expreso en la Constitución en atención a su contenido material reservado (LOPJ y LOFCA). Dicho estudio arranca de la declaración de que las reservas de leyes son, ante todo, unas condiciones procedimentales que garantizan la adopción de determinadas decisiones, con la concurrencia de determinadas mayorías, por unos sujetos también predeterminados. Así sucedería, señaladamente, en el caso de las leyes orgánicas. Por ello, cuando el Estatuto de Autonomía incluye materias constitucionalmente reservadas a la ley orgánica debería convenirse en que se han cumplido las exigencias procedimentales para este tipo de instrumento normativo. En estos casos, es el propio legislador estatal el que se compromete o vincula a regular la materia específica según un criterio determinado o una solución legislativa específica o peculiar, que luego deberá plasmarse en la ley orgánica correspondiente.

Tras reiterar que el Estatuto de Autonomía, en su calidad de ley orgánica merecedora de un reconocimiento y amparo singulares por el Estado como parte de su Ordenamiento (art. 147.1 CE), prima sobre el resto de normas integrantes de ese mismo Ordenamiento, se afirma que el Estatuto puede sustituir a otras leyes orgánicas cuyo contenido propio goza de una expresa reserva constitucional. Para dilucidar si el texto estatutario respeta esta reserva sería preciso diferenciar entre un ámbito de “reserva absoluta” y otro de “reserva relativa”, en aplicación de la doctrina elaborada por el Tribunal Constitucional (por ejemplo, SSTC 6/1982, de 22 de febrero, FJ 6; 173/1998, de 23 de julio, FJ 7; y 124/2003, de 19 de junio, FJ 11). Se trataría de reservas enunciadas en términos genéricos y en las que puede distinguirse un núcleo, sin el cual la materia reservada a la ley orgánica no sería reconocido o quedaría vacía de contenido propio, así como un halo, contorno o zona de penumbra, que abarca otros posibles contenidos. En esta zona de penumbra el legislador orgánico dispondría de un cierto margen para intervenir, disponibilidad que también debería reconocerse al legislador estatuyente en función de distintas, pero también legítimas, opciones de desarrollo constitucional, una de las cuales se plasmaría en el Estatuto de Autonomía recurrido.

El Gobierno de la Generalitat de Cataluña recuerda que cuando el Tribunal Constitucional se ha hallado ante una supuesta antinomia entre un precepto estatutario y otro de una ley que ha considerado amparado por una remisión constitucional, nunca ha declarado la inconstitucionalidad del Estatuto (vgr. STC 56/1990, de 29 de marzo). Esta solución integradora encontraría su equivalente en la aparente colisión entre los preceptos protegidos por sendas reservas constitucionales (vgr. arts. 147.2 y 122.1 CE).

Atendiendo a la apuntada distinción en la intensidad de la reserva constitucional de ley orgánica, se apunta que cuando algún precepto estatutario se aleja del núcleo de reserva debería primar aquél que se inscribe dentro del núcleo de la reserva absoluta, debiendo darse primacía a la norma, sea la ley orgánica o el Estatuto, que cumple el mandato constitucional. Si el precepto estatutario se encuentra en una situación de precedencia temporal, resultaría inaplicable hasta tanto se adapte la ley orgánica al sentido apuntado por el Estatuto. En cambio, si ninguna de las dos previsiones se encuentra dentro del núcleo de la reserva, entonces debería primar la mayor resistencia del Estatuto si la otra norma es posterior y, si es anterior, la fuerza activa del Estatuto determinaría la inaplicación en el ámbito de la Comunidad Autónoma del precepto de la ley orgánica contrario al Estatuto, recayendo en el legislador estatal el deber de adecuar esa norma en la medida en que resulte incompatible con el Estatuto. Las dos voluntades concurrentes en la aprobación del Estatuto habrían convenido en la regulación de contenidos ajenos al art. 147.2 CE, sin invadir reservas constitucionales, por lo que este contenido no necesario impediría, bajo tacha de inconstitucionalidad por antiestatutaria, una regulación estatal unilateral en sentido contrario al pactado en el Estatuto.

Desde otra perspectiva, este Tribunal -continúa el escrito de alegaciones- ha declarado que la reserva constitucional a favor de una ley orgánica no es incondicionada, sino que, antes bien, está limitada por los principios y preceptos constitucionales, y, entre ellos, por los que regulan el reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas; no es, por tanto, la reserva una norma atributiva de competencias materiales al Estado, de modo que no altera el régimen competencial que se deduce del título VIII de la Constitución (STC 204/1992, de 26 de noviembre, FJ 3). Esta argumentación descansa sobre la especial rigidez de los Estatutos, su carácter materialmente constitucional y paccionado, y en su calidad de ley estatal. Supuesta la iniciativa autonómica, estaríamos en presencia de una autoimposición de obligaciones que el legislador estatal estatuyente puede aceptar o no, pero a las que, de hacerlo, queda constreñido sin poder liberarse de las mismas de forma unilateral. Por consiguiente, sería la regla de la autonomía funcional la que permitiría resolver estas supuestas antinomias y no la pretendida preeminencia de la legislación estatal unilateral sobre la virtualidad y eficacia del Estatuto, ni la sugerencia de que las disposiciones adicionales estatutarias ordenen a los poderes autonómicos promover la reforma de determinadas leyes orgánicas, pues ambas propuestas olvidarían que el Estatuto de Autonomía es también legislación estatal.

En el caso del Estatuto ahora controvertido, sostiene la representación del Gobierno de la Generalitat que no puede imputarse al Estatuto la invasión de la reserva material formulada por la Constitución a favor de las leyes orgánicas. Sin perjuicio de un posterior análisis de los supuestos específicos en los que se concreta esta imputación, se avanza que el Estatuto, en tanto que norma institucional básica, no sólo puede, sino que debe incorporar determinadas referencias a materias y órganos que hallan su regulación sustantiva en esas leyes orgánicas, siendo así que esas referencias se han mantenido en la vertiente externa de las reservas constitucionales a favor de las Leyes Orgánicas del Poder Judicial y de financiación de las Comunidades Autónomas.

En tanto que ley orgánica estatal, el Estatuto podría legítimamente complementar, condicionando externamente en algunos aspectos concretos, al propio legislador orgánico, como lo demostrarían las previsiones, contenidas tanto en el Estatuto de Cataluña de 1979 como en otros textos estatutarios, sobre determinadas materias reguladas por la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas, sin que el Tribunal haya objetado este tipo de previsiones normativas. Destacadamente, así sucedió con la cláusula subrogatoria de las facultades que la Ley Orgánica del Poder Judicial atribuyese al Gobierno. De aceptarse los planteamientos de la demanda debería concluirse que hemos vivido más de veinticinco años con unos Estatutos de Autonomía inconstitucionales, sin que el propio Tribunal Constitucional se haya apercibido de ello.

14. Los representantes procesales de la Cámara catalana inician su escrito con dos consideraciones preliminares. La primera de ellas se refiere a la inadmisibilidad del recurso por causa del carácter preventivo de la impugnación, pues los actores admiten la posibilidad de que muchos de los preceptos recurridos puedan ser interpretados conforme a la Constitución, siendo de observar la jurisprudencia que descarta la utilización del recurso de inconstitucionalidad con la finalidad de obtener declaraciones preventivas o previsoras ante eventuales agravios competenciales (SSTC 49/1984, FJ 2 y 239/1992, FJ 2), de manera que todos los casos en los que la demanda solicita meramente una decisión interpretativa deberían considerarse decaídos.

En segundo lugar se señala que en el recurso se incluyen impugnaciones de algunos preceptos genéricas y sin fundamentación, por lo que procedería su inadmisión, por desconocer lo dispuesto en el art. 33.1 LOTC y la doctrina constitucional (STC 36/1994, FJ 1).

El Parlamento de Cataluña alega, por otra parte, que la Ley Orgánica 6/2006 respeta la configuración constitucional del Estatuto de Autonomía como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, en tanto que los recurrentes limitan el contenido de los Estatutos a los términos expresamente establecidos por el art. 147.2 CE. Para los representantes procesales de la Cámara, la Constitución atribuye al Estatuto tres rasgos fundamentales que lo configuran como norma creadora de la Comunidad Autónoma, norma institucional básica de la misma y norma integrante del Ordenamiento estatal. El Estatuto crea la Comunidad Autónoma, como ha reconocido la jurisprudencia, complementando la Constitución al determinar y concretar la estructura territorial del Estado. En cuanto norma institucional básica, el art. 147.2 CE establece su contenido mínimo (STC 89/1984, de 28 de septiembre, FJ 7), mientras que el art. 81 CE indica que la reserva de ley orgánica alcanza a su aprobación. Así, la regulación estatutaria no se define en relación con materia alguna, sino en función de la posición constitucional del ente creado por el Estatuto. Por ello, el contenido del Estatuto de Autonomía no debe limitarse a los elementos expresamente previstos en el art. 147.2 CE, con el único límite de aquellas materias que de manera expresa la Constitución atribuye a otra norma.

Por otro lado -continúa el escrito de alegaciones-, el Estatuto es además una ley estatal, de modo que su aprobación supone la incorporación definitiva y decisiva de la voluntad del legislador estatal a la configuración de lo que, por su contenido, constituye la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma (STC 99/1986, de 11 de julio), lo que significa que no se puede afirmar que el Estatuto dirige o impone mandatos unilaterales al legislador estatal, ya que es el propio Estado el que aprueba su contenido mediante ley orgánica. En cuanto a su aprobación, el Estatuto de Autonomía es una norma pactada, pues la Constitución establece que para su elaboración, aprobación y reforma se requiere la confluencia de dos voluntades: la del territorio que accede a la autonomía y la de las Cortes Generales, como queda especialmente en evidencia en los Estatutos aprobados conforme al art. 151 CE, siguiendo un procedimiento de elaboración territorial, pacto bilateral en las Cortes Generales, aprobación por ley orgánica y referéndum ciudadano.

A la vista de su específica función constitucional y del procedimiento para su elaboración, el Parlamento catalán considera que se trata de una categoría normativa singular en el sistema de fuentes. En la medida en que los Estatutos integran el bloque de la constitucionalidad son, junto a la Constitución, parámetro para enjuiciar la legislación, pues cualquier infracción de la norma estatutaria es también infracción de la Constitución (STC 163/1995, de 8 de noviembre, FJ 4). Ello implicaría que el único parámetro para enjuiciar la validez constitucional de una disposición incluida en un Estatuto de Autonomía sea la propia Constitución (STC 99/1986, de 11 de julio, FJ 4), sin que pueda haber ninguna norma interpuesta entra ésta y el Estatuto (STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 4).

Cuando el Estatuto de Autonomía de Cataluña incorpora algunos preceptos que inciden en materias reservadas por la Constitución a su regulación en ley orgánica, es preciso admitir, en opinión del Parlamento, que en su aprobación se han cumplido las exigencias formales de la ley orgánica, es decir, institución competente y quórum de aprobación. Tales disposiciones serían normas específicas para Cataluña que deberán ser recogidas posteriormente en la ley orgánica estatal correspondiente, pues con su aprobación el legislador orgánico se vincularía a regular la materia concreta según una solución legislativa específica. Todo ello sin perjuicio del principio de que los Estatutos no pueden sustituir a otras leyes orgánicas a las que la Constitución ha reservado un contenido propio, pues en esta materia, a partir de los enunciados constitucionales, podría diferenciarse entre un ámbito de reserva absoluta y otro de reserva relativa. En su virtud, el legislador estatal, al aprobar el Estatuto de Autonomía de Cataluña, habría ejercido una opción posible y respetuosa con la integridad de las reservas constitucionales a leyes orgánicas específicas. En tal sentido, el escrito de alegaciones recuerda que cuando el Tribunal Constitucional se ha hallado ante una supuesta antinomia entre un precepto estatutario y otro de una ley que ha considerado amparado por una remisión constitucional, nunca ha declarado la inconstitucionalidad del Estatuto, optando, en un conflicto entre un Estatuto y la Ley Orgánica del Poder Judicial, por una interpretación conjunta, señalando que dichas normas no se excluyen, sino que se complementan (STC 56/1990, de 29 de marzo).

Alega la representación procesal del Parlamento, a continuación, que las reservas de ley orgánica previstas en la Constitución aparecen enunciadas en unos términos muy genéricos, en los que puede distinguirse un núcleo, sin el cual la materia reservada a la ley orgánica no seria reconocible o podría entenderse vacía de su contenido propio, y un contorno que abarca otros posibles contenidos, respecto de los que puede existir un cierto margen de disponibilidad. En caso de antinomia entre el Estatuto y una ley orgánica, cuando uno de los preceptos en los que se advierte la posible antinomia se aleja del núcleo de la reserva, debería primar aquél que se inscribe dentro de dicho núcleo. Si el precepto estatutario se encuentra en la situación de precedencia, sería inaplicable hasta que la ley orgánica se modifique en el sentido que indica el Estatuto. En cambio, si ninguna de las dos previsiones se encuentra dentro del núcleo de la reserva, el criterio debería favorecer la mayor resistencia del Estatuto, cuya fuerza activa determinaría la inaplicación en el ámbito de la Comunidad Autónoma del precepto de la ley orgánica contrario a él, recayendo en el legislador estatal el deber de adecuar esa norma en la medida que resulte incompatible con el Estatuto. En este orden de cosas, un Estatuto que incluya contenidos ajenos al artículo 147.2 CE, pero sin invadir reservas constitucionales en favor de otras normas, impediría una regulación estatal unilateral en sentido contrario al pactado en el Estatuto. Se trataría, en definitiva, de una autoimposición de obligaciones que el legislador estatal estatuyente puede aceptar o no, pero a las que queda sujeto una vez aceptadas, de modo que no podría prescindir de ellas de forma unilateral y debería cumplir el Estatuto que ha aprobado.

Pasando a abordar la cuestión del contenido del Estatuto, el Parlamento de Cataluña advierte de que, más allá de los contenidos mínimos que prevé la Constitución, esta cuestión debe analizarse a partir de la configuración del Estatuto de Autonomía como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma. Por ello, a su entender, los contenidos estatutarios serán conformes a la Constitución si se corresponden con la función constitucional del Estatuto, derivada de su carácter de norma institucional básica, y no contravienen reservas constitucionales expresas en favor de otra norma. Con tal premisa, se examinan algunos de los ámbitos regulados en el Estatuto de Autonomía de Cataluña que han sido objeto de impugnación.

Así, la incorporación de un título dedicado a derechos, deberes y principios rectores en un Estatuto sería perfectamente constitucional, de una parte, porque el Estatuto concreta el derecho a la autonomía política. De otra, porque la actividad de los órganos de la Generalitat debe estar sometida a límites conforme a los principios del constitucionalismo democrático, cuya manifestación principal es la declaración de derechos y libertades. Los derechos, deberes y principios rectores incorporados a la Ley Orgánica 6/2006 no supondrían en ningún caso una regulación directa del contenido esencial de derechos fundamentales, tendrían conexión directa con las competencias reconocidas a la Generalitat por el propio Estatuto y, conforme a su art. 37.4, ninguna de las disposiciones del título I puede ser desarrollada, aplicada o interpretada de forma que reduzca o limite los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y por los tratados y convenios internacionales ratificados por España.

En cuanto a la inclusión en el Estatuto de Autonomía de materias reguladas por ley orgánica, alega el Parlamento catalán que no puede haber objeción de inconstitucionalidad si la regulación estatutaria se mantiene en la vertiente externa de aquellas reservas constitucionales específicas a favor de otras leyes orgánicas, limitándose a la pura recepción enunciativa en la Comunidad Autónoma de la institución o regulación material constitucionalmente previstas, con pleno respeto a su garantía institucional y con expreso reenvío a la ley orgánica específica, de modo que las disposiciones contenidas en la norma recurrida no invadirían la reserva material formulada por la Constitución a leyes orgánicas como la del Poder Judicial y la de financiación de las Comunidades Autónomas.

A propósito de la mayor densidad normativa del nuevo Estatuto en materia competencial, la Cámara catalana sostiene que la idea que guía a la norma no es reinterpretar los conceptos constitucionales en el sistema de reparto competencial, sino concretar o completar aquéllo que la Constitución ha dejado abierto al establecer las reglas y los principios que rigen el sistema. La Constitución, en ocasiones, utiliza conceptos que tienen un núcleo claro en cuanto a las actividades públicas incluidas en el mismo, pero junto al que aparecen ámbitos de contenido difuso e indeterminado que fácilmente se solapan con materias competenciales colindantes. Frente a la práctica que ha llevado a que sea el legislador estatal el que complete estos aspectos abiertos de la distribución competencial cabría oponer una orientación distinta basada en la naturaleza de los Estatutos como norma institucional básica y como complemento necesario de la Constitución. En esta línea, la doctrina de la STC 76/1983, de 5 de agosto, acerca de la imposibilidad de que el legislador ordinario dicte normas meramente interpretativas sería susceptible de una aplicación matizada a los Estatutos de Autonomía, pues la voluntad del Tribunal Constitucional parece admitir que, como normas pactadas entre Estado y Comunidades Autónomas, situadas entre la Constitución y el legislador ordinario, sí puedan llevar a cabo esta función delimitadora del alcance de las competencias, citándose como ejemplos los casos del art. 37.2 y 3 del Estatuto de Autonomía de Galicia, del art. 40.2 del Estatuto de Canarias y del art. 33 del Estatuto de Cantabria, entre otros.

Respecto al alto grado de detalle y precisión en la regulación de algunas materias, entiende el Parlamento de Cataluña que es una opción del legislador estatuyente tan legítima como la de 1979, ya que la Constitución nada dice al respecto.

Por lo que hace a las relaciones con el Estado que contempla el Estatuto, afirma la Cámara que los diversos instrumentos previstos respetan plenamente la titularidad de las competencias estatales y las reservas normativas en la materia. Sobre las relaciones exteriores, se recuerda que, conforme a la STC 125/1984, de 20 de diciembre, la referencia del art. 149.1.3 CE a las relaciones internacionales no se identifica con cualquier manifestación de la acción exterior, por lo que le correspondería al Estatuto regular los elementos fundamentales de esta acción exterior respetando el límite del citado precepto, del mismo modo que los artículos relativos a las relaciones de Cataluña con la Unión Europea respetarían el art. 93 CE.

En relación con la supuesta autoatribución de la competencia de la competencia, se alega de contrario que el Estatuto no impone un régimen general ni una interpretación determinada de la Constitución a las demás Comunidades Autónomas; su opción por una sistemática concreta no implicaría dar a las disposiciones estatutarias una dimensión de interpretación general y abstracta de la Constitución, ni condicionaría otras posibles opciones de desarrollo estatutario en otras Comunidades Autónomas.

Por último, en cuanto al respeto a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la representación procesal de la Cámara entiende que su doctrina no es algo pétreo e inmodificable, sino que evoluciona con el paso del tiempo. Siendo de recordar, además, que la doctrina constitucional ha sido dictada en aplicación de un bloque de la constitucionalidad que precisamente pretende modificarse con el nuevo Estatuto, lo que debería ponderarse en cada caso. Adicionalmente, entiende el Parlamento que los elementos que suponen mayor novedad de la Ley Orgánica 6/2006 obviamente no han sido objeto de precedentes pronunciamientos del Tribunal Constitucional y, por tanto, la aplicación a los mismos de la doctrina previamente fijada por su jurisprudencia no podría llevarse a cabo de manera automática.

B) Impugnaciones del articulado

15. Tras las consideraciones de orden general sintetizadas en el antecedente 11, el escrito de recurso pasa a fundamentar la impugnación de los distintos preceptos de la Ley Orgánica 6/2006 cuya constitucionalidad se cuestiona, comenzando por la de los siguientes párrafos del preámbulo:

“El autogobierno de Cataluña se fundamenta en la Constitución así como en los derechos del pueblo catalán que, en el marco de aquélla, dan origen en este Estatuto al reconocimiento de una posición singular de la Generalitat”.

“El Parlamento de Cataluña, recogiendo el sentimiento y la voluntad de la ciudadanía de Cataluña, ha definido de forma ampliamente mayoritaria a Cataluña como nación. La Constitución española, en su artículo segundo, reconoce la realidad nacional de Cataluña como nacionalidad”.

También se impugna la aseveración final, en cuya virtud el Estatuto se fundamenta en el “ejercicio del derecho inalienable de Cataluña al autogobierno”.

Afirman los recurrentes, como cuestión previa, que los preámbulos pueden ser objeto de un recurso de inconstitucionalidad, pues tienen valor vinculante como canon hermenéutico principal y son de la mayor utilidad para conocer la voluntad del legislador. En tanto que expresivos de esa voluntad, no pueden dejar de ser objeto de control por parte de este Tribunal ante la eventualidad de que dicha voluntad pudiera ser contraria a la Constitución.

Esto sentado, alegan los actores que los tres conceptos utilizados en el preámbulo -y proyectados después a lo largo del articulado- que determinan su impugnación son los de “derechos históricos”, “nación” y “ciudadanía de Cataluña”.

En cuanto a los derechos históricos, se afirma que su invocación es constitucionalmente incorrecta por varias razones; principalmente porque se trata de justificar en ellos, aunque sea indirectamente, el Estatuto, cuando es lo cierto que la autonomía de Cataluña, más allá de las explicaciones históricas, no procede ni material ni formalmente de otra fuente que la Constitución. Por lo demás, los únicos derechos históricos puestos en valor por la Constitución han sido los de Navarra y los territorios forales vascos, con el alcance y los límites marcados en la primera jurisprudencia constitucional (por todas, SSTC 11/1984, de 2 de febrero; 123/1984, de 18 de diciembre; y 76/1988, de 26 de abril). Y no pudiendo invocarse para Cataluña la disposición adicional primera de la Constitución, también estaría fuera de lugar la mención que en el art. 5 del Estatuto se hace de la disposición transitoria segunda del texto constitucional, que no se refiere a derechos históricos de carácter sustantivo, sino que se limita a dispensar del cumplimiento de determinados requisitos del procedimiento de acceso a la autonomía en el marco de la Constitución de 1978 a los territorios que hubieran plebiscitado un Estatuto en el pasado.

A estos motivos de impugnación habría de sumarse la circunstancia de que los derechos históricos aparecen en el preámbulo en una posición equiparada a la de la misma Constitución en punto a su condición de fundamento del poder autonómico, cuando no en una posición prevalente, como parece el caso cuando se habla de un derecho “inalienable” al autogobierno.

Por lo que se refiere al concepto de nación, los Diputados recurrentes alegan que desde la Constitución de 1812 se ha reservado para referirse al depositario de la soberanía, vinculándose en la de 1978 al conjunto del pueblo o del Estado, como se acredita con el examen de los debates constituyentes referidos al art. 2 CE. Para los demandantes, no se trata aquí de discutir concepciones históricas o culturales, sino que ha de partirse del dato incontestable de que desde el punto de vista constitucional no hay más nación que la española. Así ha quedado claro en la jurisprudencia constitucional, en la que se afirma que “la Constitución parte de la unidad de la nación española” (STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3) y se insiste en la idea de que “autonomía no es soberanía” (ibid.), reservándose para esta última la supremacía característica del poder originario y fundante del Estado del que sólo la nación es titular. La Nación española es el fundamento de la Constitución misma (art. 2 CE), el sujeto constituyente, y su “indisoluble unidad” no es un flatus vocis, sino la expresión de un designio inequívoco del constituyente, a saber, que no hay otra nación que la española.

Por otro lado, entienden los actores que también es constitucionalmente reprochable la fórmula utilizada en el preámbulo para dar cabida al concepto de nación aplicado a Cataluña. En su opinión, no tiene cabida en una ley orgánica del Estado lo que el Parlamento catalán haya podido acordar fuera de su ámbito de disposición propio, que no comprende la posibilidad de adoptar decisiones vinculantes para las Cortes Generales que contraríen su propia legitimidad.

Los conceptos de “ciudadanía” y “ciudadano” tampoco tendrían cabida por referencia a Cataluña y los catalanes, y con su inclusión en el preámbulo se reflejaría, a juicio de los recurrentes, la pretensión de que exista un residuo de soberanía en Cataluña, que se ejercita, precisamente, al aprobar el Estatuto. Nuestras Constituciones, desde la de Cádiz, atribuyen la soberanía a la nación, formada por la agrupación de ciudadanos, siendo éste un concepto constitucional con una significación jurídica específica, distinta de la de “persona”, también utilizado por la Constitución y el Estatuto. El ciudadano es el titular de la soberanía y no hay, por tanto, ciudadanos de Cataluña como algo diferente de los ciudadanos de España. Habrá personas o “ciudadanos a secas”, residentes en Cataluña.

La unidad de concepto de ciudadanía -continúa el recurso- es evidente, pudiendo invocarse al efecto el ejemplo de la decisión del Consejo Constitucional francés de 9 de mayo de 1991. Admitiendo que el centralismo característico del constitucionalismo francés no tiene parangón con la Constitución española, afirman los actores que la unidad del concepto de pueblo es idéntico en ambos modelos. La soberanía nacional no es fragmentable y tampoco lo es, en consecuencia, el pueblo español. No es éste un concepto federativo, formado por agrupación de los pueblos de las diferentes comunidades españolas. Los componentes individuales del pueblo soberano son los ciudadanos, que pertenecen a una categoría única, territorialmente indiferenciable.

16. Para dar respuesta a las razones de los recurrentes, y como argumento general, afirma el Abogado del Estado que es constante la doctrina constitucional que niega que los preámbulos y exposiciones de motivos -carentes de valor normativo aunque puedan tenerlo interpretativo- gocen de aptitud para ser objeto directo de un recurso de inconstitucionalidad. El objeto de éste lo integran según la Constitución las “disposiciones normativas” [art. 153 a) CE], “norma jurídica con rango de ley” [art. 161.1 a) CE] y “ley o norma con fuerza de ley” (art. 164.1 CE). La STC 36/1981, de 12 noviembre, FJ 7, ya afirmó que “en la medida que el preámbulo no tiene valor normativo, consideramos que no es necesario, ni incluso resultaría correcto, hacer una declaración de inconstitucionalidad expresa”, doctrina reiterada en las SSTC 132/1989, de 18 de julio, FJ 11.a), y 150/1990, de 4 de octubre, FJ 2.

El Abogado del Estado rechaza los argumentos esgrimidos en el recurso en pro de la impugnabilidad de los preámbulos, aduciendo, en primer lugar, que la propia redacción del art. 88 CE pone de relieve que la exposición de motivos y otros antecedentes acompañan al proyecto de ley porque, no siendo propiamente texto normativo, sirven para entenderlo y justificarlo, sin que tal función confiera naturaleza normativa a ninguno de ellos ni los haga impugnables ante este Tribunal. Tampoco sería relevante el hecho de que las exposiciones de motivos puedan ser enmendadas, posibilidad que puede ser necesaria o conveniente tanto para ajustar el preámbulo a las variaciones del articulado como para mejorar su eficacia explicativa y justificativa, pero de ello no se seguiría que el texto goce de valor normativo, pues también son susceptibles de enmienda las proposiciones no de ley (art. 194.2 RCD) y no es sostenible que ello las convierta en objeto idóneo de un recurso de inconstitucionalidad. De la misma forma, el preámbulo no puede subsistir sin parte dispositiva, de manera que la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de ésta entraña automáticamente la irrelevancia jurídica de aquél porque ya no existe texto normativo que explicar. Finalmente, los pasajes del Preámbulo que se impugnan podrían aducirse a la hora de razonar la inconstitucionalidad de los concretos preceptos a que se refieren, pero ello no les convierte en objeto idóneo del recurso de inconstitucionalidad.

En cuanto al primero de los párrafos recurridos, afirma el Abogado del Estado que el texto reconoce que el único fundamento jurídico del autogobierno catalán está en la Constitución, de ahí que la apelación política a los derechos históricos del pueblo catalán necesariamente quede jurídicamente encuadrada en la Constitución. Es cierto que los territorios forales a que se refiere la disposición adicional primera de la Constitución no comprenden a Cataluña, pero de ello no cabría concluir que los preámbulos o el articulado de los Estatutos de otras Comunidades tengan prohibido el lenguaje de los derechos históricos, y la utilización de este lenguaje no permitiría, desde luego, rebasar los límites constitucionales de la autonomía.

Por lo que se refiere al segundo de los pasajes, el representante del Gobierno descompone el fragmento en tres enunciados a los efectos de un más adecuado examen. En el primero de ellos se dice que “el Parlamento de Cataluña [...] ha definido de forma ampliamente mayoritaria a Cataluña como nación”, afirmación que constituye una verdad de hecho, pues la Propuesta aprobada por el Parlamento de Cataluña recogía tal afirmación en diversas partes de su preámbulo y en el art. 1.1. Podría discutirse acaso la conveniencia u oportunidad políticas de que el preámbulo del Estatuto incluya este recordatorio de algo efectivamente ocurrido, pero lo que no puede sostenerse es que sea contrario a la Constitución reflejar un hecho que efectivamente sucedió.

El siguiente enunciado (“recogiendo el sentimiento y la voluntad de la ciudadanía de Cataluña”) se aproximaría al anterior y, juntos, sólo significan que los parlamentarios, en tanto que representantes políticos de los electores catalanes, han votado muy mayoritariamente que Cataluña es una nación. Resulta innegable que desde 1977 la abrumadora mayoría de los electores catalanes ha venido dando su voto en las elecciones de todo tipo a fuerzas políticas que en sus programas y en su práctica concuerdan en afirmar la definición nacional de Cataluña. Por tanto, tampoco se ve en qué puede contradecir a la Constitución el hecho de que se refleje en el preámbulo que unos representantes políticos han expresado adecuadamente el sentimiento y voluntad de los ciudadanos que son sus comitentes.

Con el otro enunciado (“La Constitución española, en su artículo segundo, reconoce la realidad nacional de Cataluña como nacionalidad”) se pretendería -según entiende el Abogado del Estado- descartar que la idea de “Cataluña como nación” se alce contra “la indisoluble unidad de la Nación española” en que la Constitución se fundamenta. No podría entenderse contrario a la norma suprema el propósito de dar encaje constitucional -como nacionalidad- a la que el Parlamento del territorio llamó nación. Tampoco podría negarse que el concepto constitucional de nacionalidad pueda servir para dar acogida a lo que una Asamblea autonómica ha afirmado como sentimiento y voluntad de ser nación. Serían dos puntos de vista que, por lo menos en el plano estrictamente jurídico, no tienen por qué ser conflictivos, pues lo que en la perspectiva interna del territorio se califica como nación se subsume bajo el concepto constitucional de nacionalidad para hacer con ello patente que la conceptuación de Cataluña como nación no pretende menoscabar el significado de la proclamación de la española como única Nación constitucional (política). En suma, observado desde la perspectiva de la Constitución, Cataluña no sería nación en el sentido en que lo es España, sino nacionalidad con derecho a la autonomía.

La mención del derecho inalienable al autogobierno contenida en el último párrafo del preámbulo -continúa el escrito de alegaciones- ya se contenía en el preámbulo del Estatuto de 1979, sin que nadie se escandalizara entonces ni durante sus veinticinco años de vigencia. Desde un punto de vista jurídico-constitucional, no podría negarse la existencia de un derecho al autogobierno o a la autonomía, pues lo reconocen los arts. 2 y 143.1 CE, empleando la Constitución ambos términos en virtual sinonimia (arts. 143.1, 148.1.1, ó 151.2), y ese derecho sería inalienable en cuanto derecho colectivo atribuido por la Constitución, de modo que, desde el punto de vista de ésta, nada cabría reprochar a la expresión recogida en el preámbulo.

El Abogado del Estado se detiene, a continuación, en el análisis de la argumentación expuesta en el recurso acerca del empleo del concepto “ciudadano” aplicado exclusivamente a los catalanes, reconociendo que, en efecto, son muchas las ocasiones en que el Estatuto habla de “ciudadanos de Cataluña”, concepto que también utilizaba el Estatuto de 1979, aunque con menor insistencia. El derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos que proclama el art. 23.1 CE permite participar en todos los niveles políticos o administrativos, de suerte que una misma persona, según los niveles políticos, es ciudadano europeo, ciudadano español o ciudadano catalán. Así, el art. 7.1 del Estatuto contiene la definición auténtica del concepto estatutario “ciudadanos de Cataluña”, entendiéndose por tales todos cuantos gozan de la “condición política de catalanes”, esto es, “los ciudadanos españoles que tienen vecindad administrativa en Cataluña”, formulación que no supondría ninguna novedad, pues a igual conclusión podía llegarse con los arts. 6.1 y 8.1 del Estatuto de 1979. Por lo demás, y como contraste a esta impugnación, señala el Abogado del Estado que también se recoge el término ciudadanos en la reforma del Estatuto valenciano (Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril) y en la propuesta de reforma del Estatuto balear, aprobada en el debate de totalidad del 12 de septiembre de 2006 con los votos favorables de los Diputados del Grupo Popular.

17. El Gobierno de la Generalitat entiende que el recurso ignora que la jurisprudencia constitucional ha negado que los preámbulos de las leyes puedan ser objeto del recurso o de la cuestión de inconstitucionalidad por carecer de valor normativo (STC 173/1998, de 23 de julio, FJ 4), a pesar de que puedan ser utilizados como criterio de interpretación de las normas a las que preceden (STC 36/1981, de 12 de noviembre, FJ 7). En particular, se recuerda que sólo puede ser indirectamente inconstitucional cuando pueda servir para la interpretación de una norma inconstitucional y, en todo caso, la inconstitucionalidad se referiría a esa norma, no al preámbulo. Sentado lo cual se avanza la plena conformidad a la Constitución del preámbulo del Estatuto controvertido. En realidad, los reproches dirigidos contra el mismo se fundamentarían en fragmentos analizados de forma totalmente abstracta es decir, fuera de contexto.

Así, la referencia a los derechos históricos sería perfectamente constitucional, pues su alcance está limitado por la necesidad de que los mismos encuentren reflejo en la norma suprema y en los mecanismos que la propia Constitución prevé para acceder a la autonomía, como lo demostraría su inclusión entre dos menciones expresas a la legitimación constitucional. Además, las previsiones normativas del Estatuto sobre derechos históricos no serían extrañas al Ordenamiento constitucional vigente. En este sentido -continúa el escrito de alegaciones-, la Constitución se refiere en su disposición adicional primera a los derechos históricos como fundamento del autogobierno, sin que esa referencia pueda entenderse limitada, a la luz de los antecedentes parlamentarios del precepto y de lo establecido en la disposición derogatoria segunda de la Constitución, al País Vasco y a Navarra. Renunciando a una exposición de la interpretación jurisprudencial de la disposición adicional primera (SSTC 123/1984, de 18 de diciembre, FJ 4; 76/1988, de 26 de abril, FJ 4; y 159/1993, de 6 de mayo, FJ 6, entre otras), se afirma que la Constitución ha reconocido expresamente la existencia de unos derechos históricos, reconocimiento que no comportaría contradicción con el fundamento constitucional del ordenamiento ni con los Estatutos de Autonomía o con el Derecho autonómico derivado del autogobierno. Por otra parte, la Constitución incluye en su disposición transitoria segunda un reconocimiento al derecho público de autogobierno de algunos territorios en clave histórica.

Sin embargo, el argumento definitivo que avala la referencia a los elementos históricos se encontraría en el art. 143.1 CE, donde se establece la necesidad de unas características históricas comunes que vinculen a las provincias que pretendan constituirse en Comunidad Autónoma. Una de esas características serían los Derechos que estuvieron vigentes en algunos territorios en la medida en que representan un elemento identificador que avala y explica la voluntad de autogobierno. También el art. 147.2 CE prevé como contenido necesario de los Estatutos de Autonomía la denominación de la Comunidad que mejor se ajuste a su identidad histórica, identidad a cuya conformación contribuirían sustantivamente esos Derechos vigentes en un territorio determinado.

Conforme a lo anterior, la referencia histórica de Cataluña resultaría no sólo conveniente u oportuna, sino necesaria y constitucionalmente exigible. Sin olvidar que la tendencia a incluir referencias históricas es común a otras reformas estatutarias. Tal sucedería en la Ley Orgánica 1/2006, respecto del Estatuto de la Comunidad Valenciana, donde se utiliza profusamente el término “Nacionalidad Histórica” (sic) y donde se proclama que “el pueblo valenciano históricamente organizado como Reino de Valencia, se constituye en Comunidad Autónoma” (art. 1); o en la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, en la que figuran varias menciones de la historia, el pueblo y la patria andaluces y cuya disposición adicional primera se refiere a Ceuta y Melilla como “territorios históricos”. Otros ejemplos que se citan son la reforma del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears (“nacionalidad histórica”, en el preámbulo y en su art. 1), o el vigente Estatuto de Autonomía de Aragón, que contiene una referencia explícita a los derechos históricos (disposición adicional tercera), sin que frente a la misma se haya formulado reproche de inconstitucionalidad alguno.

Estas referencias vendrían a poner de relieve hasta qué punto los Estatutos son los únicos instrumentos normativos adecuados para reflejar el pasado normativo-institucional de acuerdo con el proceso constituyente de 1978 conforme con los principios que informan al Estado social y democrático de Derecho, recordándose que, en palabras de la STC 76/1988, de 26 de abril, FJ 5, los Estatutos son “el instrumento jurídico que ha de permitir la asunción de derechos históricos, siempre que éstos no contradigan los principios del Estado social y democrático de Derecho”. No se trataría de crear una doble legitimidad -una acorde con el principio de democrático y otra de raíz historicista-, sino de plasmar una constatación histórica asumida por los textos normativos actuales legitimados por el poder constituyente.

Seguidamente defiende el Ejecutivo catalán que la referencia al concepto de nación es constatación de la tramitación del proyecto y se realiza en el contexto y significado del art. 2 CE. En respuesta a los reproches de la demanda, el Gobierno de la Generalitat evoca la tramitación parlamentaria de este precepto constitucional, en la que la discusión se centró en torno al término “nacionalidades”, quedando clara su sinonimia con el de “nación”, al que se renunció en aras del necesario consenso, no por razones de fondo. Consecuentemente, el sentido del art. 2 CE no podría reducirse, como pretenden los recurrentes, a su pura consideración como trasunto de otros preceptos de las Constituciones de 1812 ó 1845, debiendo determinarse a la luz del debate constituyente habido a finales del siglo XX y del que se infiere, a juicio del Gobierno catalán, que el constituyente quiso incluir un término de la raíz latina natio en referencia a las Comunidades Autónomas, y al mismo tiempo señalar la existencia de un solo Estado soberano. Considerar ahora inconstitucionales términos como nación, o realidad nacional, sería deshacer aquella voluntad constituyente para volver a una concepción regionalista que no fue la que acogió la Constitución. Por otro lado, para el Gobierno de la Generalitat, también la historia del pensamiento político español muestra un uso conceptual plural de la palabra nación, que difiere del postulado en el recurso.

De este modo, aunque la redacción final del art. 2 CE fue el producto posible de las ideas contrapuestas de los constituyentes, sería ingenuo pensar que con este precepto quedarían definitivamente satisfechas las aspiraciones ideológicas contrapuestas. El consenso no fue completo y por ello era previsible que la cuestión territorial resurgiera en el panorama político español, como así ha sucedido con ocasión de las actuales reformas estatutarias. Este resurgimiento es posible, para el Gobierno catalán, porque el art. 2 CE avala un uso legítimo del término “nación” para denominar comunidades políticas no constituidas en Estados sino que forman parte de una gran Nación-Estado, España. Un uso que en ningún momento estaría asociado a la noción de soberanía.

En el caso concreto del Estatuto, se insiste en que la referencia del preámbulo a la identificación de Cataluña como nación sólo podría ser considerada inconstitucional en relación con un precepto estatutario que merezca este reproche. Dicho de otro modo, esa inconstitucionalidad tendría que referirse a un precepto estatutario que atribuyera soberanía a Cataluña contra lo previsto en el art. 2 CE. Y es evidente, para el Ejecutivo, que no existe tal precepto. Lo anterior no impediría considerar que Cataluña, y el propio concepto de Comunidad Autónoma, enlaza con una raíz cultural que incluye el sentimiento de la población de pertenencia a una colectividad reconocida. Inclusión que encuentra acomodo en la STC 25/1981, de 14 de julio, FJ 3, donde se identifica como titulares del derecho a la autonomía a las “entidades colectivas integradas en un territorio”.

Seguidamente se responde al reproche dirigido contra la utilización del adjetivo “inalienable” en el preámbulo. Desde la perspectiva que ofrece el art. 2 CE se recuerda que el ejercicio del derecho a la autonomía tiene carácter dispositivo, en tanto que su resultado es imperativo, pues conduce a la formación de una Comunidad Autónoma, de una determinada para cada territorio según su identidad histórica (art. 147.2 CE), y éste sería el sentido de la expresión del preámbulo.

Resumiendo lo expuesto se concluye que la utilización del término “nación” es constitucional por su carácter polisémico y porque no supone la atribución de la condición de Estado. Igualmente, alega el Ejecutivo que debe tenerse presente que en el preámbulo de la Constitución se reconoce y proclama el carácter plurinacional de la Nación española, formada por distintos pueblos. A su vez, el art. 147.2 CE se refiere a la identidad histórica de las Comunidades Autónomas, e interpretado este precepto en términos amplios podría afirmarse que la identificación de Cataluña como nación cumple dicho requisito constitucional, ya que así lo considera el 90 por 100 del Parlamento de Cataluña. Finalmente, se subraya que el art. 1 del actual Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana alude al “Reino de Valencia” como denominación histórica de la Comunidad, sin que el uso de la palabra Reino haya suscitado reparo alguno.

En cuanto al último aspecto del preámbulo cuestionado, la referencia a los ciudadanos de Cataluña, se sostiene que los ciudadanos españoles son también ciudadanos de su Comunidad Autónoma, igual que hay ciudadanos de Europa y ciudadanos de una ciudad. El uso de la denominación “ciudadano” para referirse a la persona que goza de los derechos políticos debe hacerse teniendo presente que en España existen diversos niveles territoriales de participación electoral (arts. 68 y 69, 140 y 152 CE). Así pues, ni sólo hay ciudadanos españoles ni todos los ciudadanos españoles participan en los mismos procesos electorales, según resulta de lo dispuesto en el art. 23 CE en relación con el título VIII, el art. 93 CE y nuestra pertenencia a la Unión Europea. Esta diversidad se reflejaría en el art. 7 del Estatuto, donde se identifica a los catalanes por referencia a la nacionalidad española y a la vecindad administrativa en la Comunidad Autónoma, según la fórmula común a los diversos Estatutos de Autonomía.

18. La representación procesal del Parlamento de Cataluña sostiene, en primer lugar, que los preámbulos no tienen carácter normativo, sin perjuicio de su valor hermenéutico como expresión de los valores que guían al legislador, tal y como se reconoce en las SSTC 36/1981, de 12 de noviembre; 132/1989, de 18 de julio; 150/1990, de 4 de octubre; y 212/1996, de 19 de diciembre, de modo que las palabras del preámbulo serían simplemente una declaración que en absoluto interfiere en el sistema constitucional de distribución de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas.

Entrando en el examen de la constitucionalidad del término “nación” utilizado en el preámbulo y en el título preliminar del Estatuto, el Parlamento se remite a opiniones de instituciones consultivas y asesoras y a sectores de la doctrina y dogmática académicas. Así, al Dictamen del Consejo Consultivo 269/2005 (fundamento II, 1), que recordaba que en el debate constituyente se entendió con frecuencia que nación y nacionalidad eran lo mismo. La diferencia básica entre el vocablo “nación” que aparece en Constitución y el que podría recepcionarse en el Estatuto no sería otra que la atribución del concepto clásico de soberanía, que incorpora la Constitución. Así, respetando tal límite y visto que la Constitución es el contexto jurídico del Estatuto, y los poderes de la Generalitat son poderes estatales, la denominación referida no resultaría inconstitucional. El director del Instituto de Estudios Autonómicos continúa el escrito de alegaciones insiste en diversos escritos en que el texto aprobado por el Parlamento en ningún momento cuestiona la unidad de España ni establece mecanismos para separarse del Estado y reitera que la palabra “nación” es polisémica, admitiendo diferentes acepciones, tanto desde el punto de vista cultural como político y jurídico. Mientras no se vincule el término con “Estado” o “soberanía” no entraría en contradicción con el art. 2 CE. En el mismo sentido, el art. 1 de la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana se refiere al “Reino de Valencia” como denominación histórica de la Comunidad, sin que el uso de la palabra “Reino” haya planteado ningún problema en relación al Reino de España.

El escrito de alegaciones alude también a opiniones doctrinales que insisten en que la denominación de “nación” como realidad histórica, cultural o sociológica no implica reconocer a un conjunto como sujeto de soberanía, así como en el dato de que la jurisprudencia constitucional apenas ha necesitado aludir a la Nación española y nunca como argumento determinante de las decisiones de este Tribunal. Conforme al art. 1.2 CE, no hay otro sujeto accionante de la soberanía, calificada de nacional en el mismo, que el pueblo español en su conjunto, insusceptible de división. La Constitución española recogería las tres formas de entender el término nación: jurídica, como sujeto de soberanía, esto es, sujeto al que le son imputables los actos constitutivos del Ordenamiento; política, como ente poblacional, sujeto abstracto que, en su carácter de comunidad política que abarca todo el territorio estatal, subyace al anterior soberano; y socio-cultural, como conjunto de personas unidas por el sentimiento de pertenencia a la misma unidad jurídica y política. Si la constitución de una nación se realiza en el texto impugnado de acuerdo con la Constitución y el Estatuto, ello comportaría la imposibilidad ontológica de que pueda entenderse la “nación” a la que se refiere el Estatuto como contraria a las acepciones, jurídica o política, recogidas en la Constitución.

Por lo que hace a la locución “inalienable” referida al ejercicio del derecho de Cataluña al autogobierno, el escrito de alegaciones advierte de que mientras el ejercicio de este derecho tiene carácter dispositivo, su resultado tiene carácter imperativo, pues únicamente puede conducir a la formación de una Comunidad Autónoma determinada para cada territorio según su identidad histórica (art. 147.2 CE).

Sobre la constitucionalidad de los arts. 2.4, 7 y 8, la representación del Parlamento alega que en ningún momento el Estatuto dice que Cataluña sea una nación soberana, ni con soberanía plena, sino con soberanía limitada o compartida, pues su art. 1 es diáfano y contundente al reconocer a la Constitución como fuente de legitimidad de la que emanan todos los poderes del Estado y por ende los de la Generalitat. El Estatuto propondría una lectura integradora, solidaria y no excluyente: España, nación plurinacional o nación de naciones, aceptando que el soberano es el Estado, no la nación. El término “nación” tendría en nuestro Derecho Constitucional un sentido pleno cuando el término se atribuye a una nación con soberanía plena y originaria: España. Junto a él tendría también un sentido lato y extenso, que puede predicarse de las nacionalidades que así lo consignen en su Estatuto, en cuyo caso su autonomía política es limitada y derivada de la anterior.

Respecto a la utilización de los términos “ciudadanía de Cataluña”, “ciudadanos catalanes” y “pueblo”, sería posible una interpretación que cohonestara la condición de pueblo catalán con pueblo español, como la parte está integrada, sin sustituirlo, en el todo; se puede ser ciudadano de Cataluña y tener la ciudadanía española, sin que se resienta la Constitución. Por otro lado, la expresión aparece en numerosos Estatutos de Autonomía e incluso en la fórmula de promulgación del Estatuto de Cataluña (“Sabed: que las Cortes Generales han aprobado, los ciudadanos de Cataluña han ratificado en referéndum ”).

Así, sería concebible una traslación, más homóloga que análoga, del decir del Tribunal Constitucional en su Sentencia 119/1992, de 18 de septiembre, sobre los términos Estado y sus símbolos, que considere constitucional que, en sentido lato, los términos “ciudadano”, “nación” y “pueblo” pueden predicarse de las Comunidades Autónomas, cuando su Estatuto los contenga, vinculados a una soberanía compartida y derivada, que no excluya la del Estado. En fin, los términos “soberanía plena” y “nación” no serían sinónimos, ni tampoco irían siempre unidos. Lo cierto sería que ni Constitución ni Estatuto los emplean siempre en su sentido jurídico estricto, sino que se hacen eco del sentir ciudadano usual y los predicarían de España y de Cataluña con intensidades diversas.

Por lo que hace a la constitucionalidad de la referencia a los derechos históricos en el preámbulo y en el art. 5, alega el Parlamento de Cataluña que, independientemente del contenido de anteriores versiones estatutarias, la verdad es que el texto vigente en ningún caso justificaría en los derechos históricos el Estatuto, ni siquiera indirectamente, sino que lo fundamentaría en lo que la Constitución garantiza y permite. La autonomía de Cataluña sólo procede material y formalmente de la Constitución y tal es lo único que diría el texto estatutario. La apelación a los derechos históricos pretendería incorporar y actualizar el alcance y configuración especial que la Constitución reservó a los territorios que en el pasado hubiesen plebiscitado afirmativamente proyectos de Estatuto de Autonomía (disposición transitoria segunda CE) y, en la medida en que sea posible constitucionalmente, mantener una regulación diversa y no uniforme cuando en el pasado la hubiera habido y siempre que actualmente no atentara a los principios constitucionales. Conforme a determinados autores, si Cataluña recogiera y actualizara en su Estatuto de Autonomía las bases de su derecho histórico, sin infringir los principios constitucionales, esta reforma sería plenamente constitucional. De esta manera la Generalitat podría modular su techo competencial ampliando los límites del art. 149.1 CE y con la garantía de una reforma estatutaria. Se trataría de una argumentación que soporta hechos diferenciales indiscutibles, sin que se le pudiera reprochar arbitrariedad, discriminación o privilegio, prohibidos constitucionalmente. La apelación a los derechos históricos proporcionaría un fundamento para que las instituciones de las respectivas Comunidades Autónomas mantengan y desarrollen su propia personalidad, más allá de la genérica potestad de autogobierno que comparten con otras Comunidades Autónomas.

El Tribunal Constitucional -continúa el escrito de alegaciones- ha asumido las consecuencias moduladoras que los derechos históricos pueden tener sobre las competencias estatales del artículo 149.1 CE, las cuales han justificado su aplicación para establecer bases asimétricas e incluso la existencia de un mandato constitucional de interpretar las competencias estatales de acuerdo con los derechos históricos (STC 214/1989, de 21 de diciembre), considerando que su función es hoy equiparable a la de una garantía institucional de la foralidad (STC 214/1989) o de un amparo y respeto por parte de la Constitución de los derechos históricos (STC 76/1988, de 26 de abril). La referencia a los derechos históricos no sería ajena a las referencias históricas que ya contenía el Estatuto de 1979, y si bien Cataluña tiene un derecho inalienable al autogobierno, sin embargo, el vigente Estatuto en ningún momento diría que dicho derecho sea previo a la Constitución y se imponga a la misma. La singularidad a la que apela Cataluña en el preámbulo, especificándola en áreas muy concretas -el Derecho civil, la lengua, la cultura, la proyección de éstas en el ámbito educativo, y el sistema institucional en que se organiza la Generalitat-, estaría históricamente justificada, recogida en una tradición jurídica propia y de indudable raigambre política, aún viva y revitalizable en buena parte. Por lo demás, las referencias competenciales encontrarían, una por una, justificación concreta en la Constitución y serían concordes con su historia, condiciones que permitirían al Estatuto reconocer a la Generalitat una posición singular en el marco de la Constitución.

El derecho histórico es, para el Parlamento de Cataluña, la pervivencia de un sentido del Derecho en la historia. La tradición jurídica catalana habría sido históricamente diferente de la conformada en el resto de la península. La diferente recepción del Derecho romano y del Derecho del Sacro Imperio habrían modulado instituciones y regulaciones también diversas: el Derecho como garantía de los derechos y limitador del poder absoluto; el pacto entre los ciudadanos libres y el monarca limitado por las leyes; los pactos y los usos de la tierra; la defensa de los derechos, encomendada a síndics de la Generalitat y a proveedores y visitadores de agravios … formarían parte de una tradición jurídico-constitucional diferente, autónoma y con vocación de “completud” (sic). Cataluña, en el contexto de la restauración democrática de la transición, no habría alumbrado una autonomía ex novo ni a través de una preautonomía, como en otras nacionalidades y regiones, sino que habría recuperado la Generalitat como institución provisional, de la misma manera que hiciera en la Segunda República, en tanto que sistema institucional complejo que incluía las instituciones parlamentarias, de gobierno, jurisdiccionales y locales o territoriales propias con una continuidad histórica clara.

Título preliminar [arts. 2.4, 3.1, 5, 6 (apartados 1, 2, 3 y 5), 7, 8 y 11.2]

19. a) El artículo 2.4 (La Generalitat) dispone que “los poderes de la Generalitat emanan del pueblo de Cataluña”, en tanto que el Estatuto de 1979 los hacía derivar de la Constitución. En este precepto se constata, para los recurrentes, el esfuerzo del Estatuto por eludir la mención de la Constitución como fuente de legitimidad, cuando el origen y fundamento de la autonomía no es otro que la Constitución.

b) Frente a ello, alega el Abogado del Estado que la cláusula contenida en este precepto no es más que simple formulación de la propia y peculiar legitimación democrática de estos poderes (art. 1.1 y 2 CE), y que la Constitución ya se menciona como fundamento jurídico del Estatuto en su art. 1 y como límite de los poderes de la Generalitat en el propio precepto analizado, cuya redacción diverge de la del art. 1.3 del Estatuto de 1979, pero ello no sería motivo de inconstitucionalidad. Atendida su peculiar legitimación democrática, es evidente, para el Abogado del Estado, que la Generalitat sólo puede considerarse emanación política del pueblo catalán y no de los otros pueblos de las otras nacionalidades y regiones o del pueblo español en su conjunto. Por lo demás, la relación entre Estatuto y Constitución permanecería inalterable con independencia de las veces en que el Estatuto lo proclame, señalándose además que otros Estatutos de Autonomía formulan el principio democrático aludiendo a la emanación popular de los poderes de la Comunidad Autónoma (Estatutos gallego, andaluz, aragonés o canario).

c) Defiende el Gobierno de la Generalitat de Cataluña que el precepto apela a la base democrática en la creación y fundamento de las Comunidades Autónomas al referirse a la vinculación democrática de la institución de la Generalitat con el cuerpo electoral que la justifica y que promovió su propia creación a través del procedimiento previsto en la Constitución. Amén de la identificación del sujeto titular de la iniciativa en los arts. 143 y 151 CE, en el art. 152 CE se configura a las Comunidades Autónomas como entes políticos con organización legitimada por su cuerpo electoral. En consecuencia, la referencia al pueblo de Cataluña lo sería al origen de un poder subordinado a la Constitución, un poder no soberano en el sentido del art. 2 CE.

Nuevamente se recuerda que, conforme a la STC 25/1981, de 14 de julio, los titulares del derecho a la autonomía no son los territorios, sino unas entidades colectivas integradas por una población asentada en un territorio de características históricas, culturales y económicas comunes que ejerce aquel derecho, consistente en acceder al autogobierno y constituirse en Comunidades Autónomas (art. 143.1 CE). El art. 2.4 del Estatuto se referiría a uno de los pueblos de España a los que la Constitución protege en su preámbulo. La reseñada naturaleza política conduciría a afirmar la presencia en el texto constitucional del principio democrático en la base autonómica y la pertenencia a un Estado democrático de Derecho, pudiendo decirse que es la Constitución la que establece que los poderes de la Generalitat emanan del pueblo de Cataluña, que elige a la Asamblea y Gobierno autonómicos que la conforman, y cuya legitimidad se traslada así al resto de instituciones autonómicas.

d) Las alegaciones del Parlamento de Cataluña sobre este precepto se han vertido en sus razonamientos sobre la constitucionalidad de las referencias en el preámbulo a la nación catalana y a los ciudadanos de Cataluña [antecedente 18 D)].

20. a) El artículo 3.1 (Marco político) contempla el principio de bilateralidad en las relaciones del Estado con la Comunidad Autónoma, que se erige, para los demandantes, como un hilo conductor a lo largo de todo el Estatuto con el fin de perfilar un marco de relación “de igual a igual” que afecta al modelo autonómico mismo, basado en el principio cooperativo. En este punto el recurso se remite a las consideraciones generales dedicadas más adelante a la impugnación del título V del Estatuto [antecedente 111 A)].

b) Alega a este respecto el Abogado del Estado que la bilateralidad -única mención que se impugna, sin comprender la de otros principios- no está reñida con el principio cooperativo, como lo demostrarían diversos preceptos tanto del Estatuto (especialmente, arts. 174.1 y 2 ó 178.1) como de otras leyes. Y es que la cooperación entre el Estado y cada una de las Comunidades Autónomas puede desarrollarse tanto en un marco bilateral como multilateral, según los casos. Así, sería evidente que existen asuntos y problemas que conciernen exclusivamente a una Comunidad Autónoma en su relación con el Estado y que pueden y deben ser tratadas bilateralmente. Por tal razón, el art. 5.2 de la Ley 30/1992, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LPC) prevé las Comisiones Bilaterales de Cooperación como “órganos de cooperación de composición bilateral y de ámbito general”. En cambio, las conferencias sectoriales son órganos de cooperación multilateral y carácter sectorial (art. 5.3 LPC). Podría ser inconstitucional bilateralizar lo que, de acuerdo con la norma suprema, deba ser asunto de cooperación multilateral o perjudicar indebidamente el interés de terceros con ocasión de decisiones bilaterales; pero no puede serlo afirmar que las relaciones entre el Estado y la Generalitat de Cataluña se rigen tanto por el principio de bilateralidad como por el de multilateralidad, cada uno en su esfera. En cualquier caso, la cooperación es siempre voluntaria y no altera el orden de competencias (por todas, STC 194/2004, de 10 de noviembre, FJ 9).

c) Para el Gobierno de la Generalitat no es cierto que el art. 3.1 establezca la bilateralidad como criterio esencial de esas relaciones. En el precepto se menciona el principio de lealtad institucional, utilizado por la jurisprudencia constitucional (STC 158/2004, de 21 de septiembre, FJ 7), se identifica a la Generalitat como Estado y se cita la multilateralidad. Sin embargo, todos estos principios serían ignorados en el recurso. También se rechaza el alegato de los recurrentes relativo a la intervención de otras Comunidades Autónomas en la elaboración del Estatuto de Autonomía de Cataluña, pretensión que ignoraría la regulación procedimental de los arts. 143, 147 y 151 CE, así como las previsiones de los Reglamentos del Congreso y del Senado, o la reciente jurisprudencia constitucional.

En cuanto a las relaciones establecidas conforme al principio de bilateralidad, sin perjuicio de la remisión a las alegaciones sobre la impugnación del título V del Estatuto [antecedente 111 c)], se alega que no pueden ser declaradas inconstitucionales cuando el Ordenamiento jurídico las contempla y regula en todos los ámbitos, desde el general de la Ley 30/1992, hasta la Comisión Mixta prevista en el art. 13 LOFCA para la fijación del fondo de suficiencia para cada Comunidad Autónoma.

d) Sobre la constitucionalidad del art. 3.1 del Estatuto, la representación del Parlamento de Cataluña se remite a lo que más adelante se recoge sobre el principio de bilateralidad [antecedente 111 d)]. En todo caso, se apunta que el citado precepto no se refiere a la bilateralidad como el único principio que rige las relaciones Generalitat-Estado, ni ésta, por sí misma, sería en todo caso inconstitucional, apareciendo establecida en múltiples ámbitos en la legislación vigente.

21. a) En el artículo 5 (Derechos históricos) se proclama que el autogobierno de Cataluña se fundamenta en los derechos históricos del pueblo catalán, en sus instituciones seculares y en la tradición jurídica catalana, “que el presente Estatuto incorpora y actualiza al amparo del artículo 2, la Disposición transitoria Segunda y otros preceptos de la Constitución […]”. Para los recurrentes, el art. 147 CE no confiere al Estatuto catalán la facultad de actualizar derechos históricos, sino la de determinar la organización y competencias de la Comunidad Autónoma en el marco de la Constitución; más específicamente, de acuerdo con lo que establece el art. 149.3 CE. La única posibilidad de que una Comunidad no foral utilice la historia como fuente de aprovisionamiento de competencias es la contemplada en el art. 149.1.8 CE respecto de los derechos civiles especiales. Por lo demás, admiten los actores, los redactores del precepto han sido conscientes de que los derechos históricos invocados sólo dan cabida a la regulación diferenciada del Derecho civil, pues las demás especialidades citadas son de orden cultural, educativo o institucional y tienen, una por una, justificación concreta en la Constitución, no en la historia.

b) El Abogado del Estado examina la cuestión dividiendo el precepto en tres partes. La primera se refiere a los derechos históricos como fundamento del Estatuto y, a diferencia de la propuesta del Parlamento de Cataluña, en ella el autogobierno de Cataluña no sólo se fundamenta en la Constitución, aludida mediante el adverbio “también”, sino “en los derechos históricos del pueblo catalán, en sus instituciones seculares y en la tradición jurídica catalana”, tal como queda reflejado en el propio Preámbulo del Estatuto. En consecuencia, el Estatuto cuenta con una legitimación normativa y otra legitimación histórico-política. Este enunciado pondría de relieve que la doble legitimación opera en planos muy diversos, aunque, a efectos jurídicos, lo decisivo es el fundamento constitucional, por lo que, interpretada de este modo, la invocación de los derechos históricos carecería de aptitud jurídica para violar algún precepto o principio constitucionales. La segunda parte del precepto declara que los repetidos derechos históricos, instituciones seculares y la tradición jurídica catalana han quedado incorporados al Estatuto, que los actualiza, de modo que el único problema constitucional relevante sería enjuiciar con referencia a preceptos particulares del nuevo texto estatutario si esta labor se ha hecho dentro de la Constitución o contra ella, teniendo en cuenta que la misma deberá realizarse necesariamente en relación con materias sobre las cuales pueda actuar la competencia autonómica. Pero la consignación de que lo histórico y secular se actualiza por la vía establecida en el Estatuto supondría una resuelta afirmación de voluntad constitucional, ya que mediante la incorporación y actualización estatutarias se viene a potenciar el fundamento normativo (constitucional) del Estatuto y a desplazar a un plano político la invocación de los derechos históricos y las instituciones seculares. Finalmente, la cita de preceptos constitucionales sería, para el Abogado del Estado, una muestra más de voluntad constitucional, y, así, si los derechos históricos se amparan en el art. 2 CE, quiere decirse que el fundamento constitucional para su incorporación y actualización es el derecho a la autonomía que comparten todas las nacionalidades y regiones, sin olvidar que la disposición transitoria segunda de la Constitución tomó en cuenta la aspiración de autonomía expresada en plebiscito en determinados territorios peninsulares hace unos 70 años (Estatuto catalán de 15 de septiembre de 1932). Por último, entre los “otros preceptos” de la Constitución que no se identifican podrían incluirse los arts. 3.3, 46 ó 149.1.8, que implícitamente acogen hechos diferenciales lingüísticos, culturales y jurídicos. Por último, sostiene el Abogado del Estado que la posición singular de la Generalitat no equivale a un privilegio (art. 138.2 CE), aduciendo que, si la Constitución reconoce en su art. 3 la existencia de varias lenguas españolas y se refiere al patrimonio histórico cultural y artístico “de los pueblos de España”, implícitamente está admitiendo una posición singular a las Comunidades Autónomas con lengua cooficial y cultura en esa lengua, y lo mismo ocurre, obviamente, con los derechos civiles propios (art. 149.1.8 CE). Y, por implicación, quedaría totalmente justificada la posición singular en lo que se refiere a la proyección de lengua, derecho y cultura propios en la esfera educativa y en el sistema institucional.

c) Sostiene el Gobierno de la Generalitat de Cataluña que la referencia a los derechos históricos es perfectamente constitucional, remitiéndose a las alegaciones formuladas en relación con el preámbulo (antecedente 17). Sin perjuicio de esa remisión se pone de manifiesto que los recurrentes obvian la utilización en el precepto, del adverbio “también”, olvido tanto más relevante cuanto que, según se declara expresamente en el art. 5, el “Estatuto incorpora y actualiza” los derechos históricos “al amparo del artículo 2, la disposición transitoria segunda y otros preceptos de la Constitución”. Además, se reseña que en la demanda se impugna sólo, con el ya indicado olvido, la primera frase del artículo, pese a reconocerse la regulación diferenciada del Derecho civil, sin que tampoco se reputen inconstitucionales las menciones a la lengua, la cultura, la educación o las instituciones.

d) Para el Parlamento de Cataluña, la constitucionalidad de la enumeración del art. 5 sólo habría de justificarse cuando la atribución estatutaria de una competencia por el legislador estatal, o en el momento de su desarrollo por el legislador autonómico, invadiera zonas protegidas por la legislación básica; la referencia a los derechos históricos no constituiría per se un título atributivo de competencias, sino una referencia general dotada de una posible virtualidad interpretativa para los poderes públicos.

22. El artículo 6 (La lengua propia y las lenguas oficiales), en sus apartados 1, 2, 3 y 5, regula el catalán como lengua propia de Cataluña y, como tal, de uso normal y preferente de las Administraciones públicas y de los medios de comunicación públicos de Cataluña, así como lengua normalmente utilizada como vehicular y de aprendizaje de la enseñanza. Impone, asímismo, el deber de conocer el catalán a los ciudadanos de Cataluña. El precepto se detalla en el capítulo III del título I, así como en los arts. 50 (fomento y difusión del catalán), 102 (acreditación del conocimiento del catalán por el personal de la Administración de justicia en Cataluña) y 147.1 b) (provisión de Notarías y Registros en Cataluña).

Alegan los Diputados recurrentes que del art. 3 CE se desprende que el castellano es la única lengua oficial del Estado -entendiéndose por Estado el conjunto de los poderes públicos, con inclusión de los autonómicos y locales (STC 82/1986, de 26 de junio)- y que sólo a ella se refiere el deber de conocimiento. La cooficialidad de las demás lenguas españolas lo es respecto a los poderes públicos radicados en el territorio autonómico (STC 82/1986) y su establecimiento queda reservado a los Estatutos de Autonomía, cuya potestad reguladora en materia de lengua se enmarca, para los demandantes, en las siguientes coordenadas constitucionales: a) El Estado carece de título competencial específico para establecer una regulación general de las lenguas territoriales (SSTC 82/1986 y 83/1986, de 26 de junio); b) La competencia autonómica en la materia es, por tanto, general, si bien el carácter horizontal de las regulaciones de derechos y deberes al uso de una lengua supone que necesariamente se vean afectadas materias que son de la competencia del Estado. Siendo, por tanto, inevitable que el ejercicio de la competencia autonómica en materia de normalización lingüística incida en materias también acotadas por otros títulos reservados al Estado, tal incidencia no puede convertirse en una sustitución de la regulación o usurpación de las competencias para establecerla; c) Cuando el Estado tiene una competencia sustantiva también le corresponde la competencia para regular el uso de la lengua en ese ámbito material (STC 87/1997, de 24 de abril); d) El conocimiento de una lengua cooficial puede evaluarse en las pruebas de acceso a la función pública, pero su valor y grado de exigencia dependen de la legislación estatal, no de la legislación autonómica reguladora de la cooficialidad (SSTC 83/1986 y 84/1986, de 26 de junio; y 105/2000, de 13 de abril, en relación con la Administración de justicia; 123/1988, de 23 de junio, Fuerzas Armadas; 82/1986, de 26 de junio, Administraciones públicas en general).

Delimitado el alcance de la competencia autonómica en relación con la lengua propia, el recurso se detiene en el examen de sus límites más sustanciales. La primera cuestión que se plantea es si cabe imponer la obligación de conocer una lengua cooficial, recordándose a este respecto que en los debates constituyentes se rechazó una enmienda en tal sentido. De esos antecedentes y del propio tenor del art. 3.1 CE puede deducirse, a juicio de los demandantes, que los Estatutos de Autonomía no pueden establecer aquella obligación. El Tribunal ha admitido, ciertamente, que la legislación infraestatutaria establezca el deber de conocer el catalán (STC 337/1994, de 23 de diciembre), pero circunscribiendo ese deber al conocimiento del catalán “como área y materia de enseñanza obligatoria”, afirmando que como deber de conocimiento general ni viene impuesto por la Constitución ni es inherente a la cooficialidad. Por otra parte debe distinguirse entre las medidas legislativas conducentes a la promoción de la lengua cooficial, indispensables para que los ciudadanos puedan ejercitar su derecho a utilizar cualquiera de las dos lenguas que gozan de oficialidad y dirigidas a los poderes públicos, y la imposición obligatoria del uso de la lengua en las relaciones entre particulares. La cooficialidad obliga a los poderes públicos, pero para los ciudadanos es un simple derecho utilizar cualquiera de las lenguas declaradas oficiales en el territorio en sus relaciones con los poderes públicos. Consideración ésta que es extensible a todos los supuestos en que se establecen regulaciones que pueden afectar a las empresas y su relación con los consumidores y usuarios, tal y como prescriben, entre otros, los arts. 33, 34 y 50 (apartados 4 y 5) del Estatuto. Por un lado afectan al libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE) y a la libertad de empresa (art. 38 CE), pero también pueden constituirse en obstáculo a la libre circulación de personas y mercancías (art. 139.2 CE).

Las regulaciones autonómicas de la lengua -continúa el escrito de recurso-, en la medida en que deben respetar las competencias estatales, también han de permitir la libertad de configuración del legislador del Estado en orden a orientar la regulación de la materia que le compete. En este sentido sería expresiva la cuestión de la lengua en la enseñanza, en la que, partiéndose de que no hay un derecho constitucional a optar por una u otra lengua (STC 337/1994, de 23 de diciembre) y de que el legislador autonómico disfruta de un margen de decisión para configurar el modelo lingüístico educativo, es claro que la regulación autonómica depende del marco general que establezca la legislación del Estado, a la que corresponde establecer los principios generales del sistema educativo. Por último, sobre la regulación estatutaria de la cooficialidad lingüística existen otros límites más generales. Así, los Estatutos no pueden imponer la oficialidad exclusiva de la lengua propia; además, el uso monopolístico de un idioma en un territorio determinado sería contrario al derecho a utilizar el castellano.

23. El Abogado del Estado alega en defensa de la constitucionalidad del precepto que su apartado 1 califica al catalán como “lengua propia de Cataluña”. Propia significa lengua peculiar o privativa de la Comunidad Autónoma, la que históricamente se ha desarrollado en Cataluña como medio de comunicación y de cohesión cultural, equivaliendo a “la lengua de la Comunidad Autónoma” a que se refiere el art. 148.1.17 CE. Desde el punto de vista social podría decirse que, actualmente, los catalanes tienen dos lenguas propias, el catalán y el castellano, puesto que siguen teniendo este último idioma como lengua materna casi la mitad de los habitantes de Cataluña, pero si nos atenemos a la historia de una y otra lenguas, es indiscutible la exactitud de afirmar que la lengua propia de Cataluña es el catalán y así lo ha aceptado la doctrina constitucional (por ejemplo, SSTC 337/1994, de 23 de diciembre, FFJJ 6 a 11 y 21; y 87/1997, de 24 de abril, FJ 3).

Argumenta el Abogado del Estado que si el catalán es lengua propia de Cataluña no se le puede negar su carácter de lengua de uso normal -es decir, “lengua usual o habitual” (STC 337/1994, de 23 de diciembre, FJ 21)- en las Administraciones públicas y en los medios de comunicación públicos. Además, el precepto impugnado la declara de uso preferente en relación con éstos, lo que se conciliaría con la cooficialidad del castellano y con el pluralismo lingüístico queridos por el constituyente para Cataluña y para otras Comunidades con lengua propia, en tanto que medio proporcionado “para corregir situaciones de desequilibrio heredadas históricamente” y para impedir que el catalán “ocupe una situación marginal o secundaria” (STC 337/1994, FFJJ 8 y 10). No corresponde aquí dilucidar si subsiste o no la situación de desequilibrio en contra del catalán heredada históricamente que justifica la imposición estatutaria del uso preferente del mismo por Administraciones y medios públicos, pues la carga de justificar que esa situación no existía y que la preferencia reconocida no puede considerarse ya proporcionada correspondía a los recurrentes, cuya demanda no dice nada sobre el particular. Por tanto, hay que entender, a juicio del representante del Gobierno, que el uso preferente del catalán se justifica como medio proporcionado para corregir aquella situación, aunque, en cualquier caso, no podría entrañar nunca que haya de ser utilizado como lengua única en las relaciones de los ciudadanos con los centros docentes (y por extensión con las Administraciones públicas en Cataluña y los medios públicos de comunicación), ni en las de estos con aquéllos, con el consiguiente desconocimiento o exclusión del castellano (STC 337/1994, FJ 21). Este mínimo constitucional de protección del castellano podría entenderse recogido en los arts. 32 y 33.1 del Estatuto, debiendo recordarse que tanto el art. 6.2 como el 32 reconocen el derecho a usar las dos lenguas oficiales en Cataluña, con prohibición de discriminación “por el uso de una u otra lengua”, recogiéndose así plenamente la doctrina constitucional de la STC 337/1994, FJ 6.

Por lo que se refiere a la última determinación del apartado 1 discutida en el recurso de inconstitucionalidad (el catalán como lengua normalmente utilizada como vehicular y de aprendizaje en la enseñanza), defiende el Abogado del Estado su constitucionalidad a partir de las consideraciones y los límites establecidos en la STC 337/1994, de 23 de diciembre, FFJJ 9, 10 y 11.

En cuanto al apartado 2 del art. 6, del que, según afirma el Abogado del Estado, sólo puede considerarse impugnada la imposición a los ciudadanos de Cataluña del deber general de conocer el catalán, comienza sus alegaciones refiriéndose a que sólo existe deber constitucional general de conocer del castellano, que el art. 3.1 CE impone a todos los españoles, lo que distingue este idioma de “las otras lenguas españolas que con él son cooficiales en las respectivas Comunidades Autónomas, pero respecto de las cuales no se prescribe constitucionalmente tal obligación” (STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 3). Por su parte el art. 3.2 CE habilita al Estatuto para declarar como oficial la lengua regional, oficialidad que, en principio, sólo crea derechos a favor de sus hablantes. Ahora bien, el aseguramiento del derecho a utilizar la lengua propia se puede habilitar para la imposición de deberes jurídicos en relación con esa lengua, ejemplo de los cuales son el deber escolar y el deber docente que acepta, en relación con el catalán, la STC 337/1994, FJ 12, de manera que es indudable el deber de conocer la lengua catalana como área o materia obligatoria (FFJJ 14 y 16). Y el deber de hacer del catalán vehículo de expresión normal en los centros docentes se vincula directa y exclusivamente con la finalidad de normalización del uso de catalán y no cabe considerar que dé lugar a la creación de un entorno idiomático forzado (STC 337/1994, FJ 21). Actualmente el deber escolar en relación con las lenguas cooficiales se desprende de varios preceptos de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo.

De forma inversa, el deber constitucional de conocer el castellano no puede generar un pretendido derecho a recibir las enseñanzas única y exclusivamente en castellano, según se indica en la STC 337/1994, de 23 de diciembre, que en su fundamento jurídico 17 distingue cuidadosamente estos deberes idiomáticos parciales del deber general de conocer la lengua propia de la Comunidad Autónoma en el ámbito general de las relaciones de los ciudadanos con los poderes públicos. La STC 84/1986, de 26 de junio, FJ 2, consideró inconstitucional el art. 1.2 de la Ley 3/1983 del Parlamento de Galicia, que imponía a los gallegos el deber de conocer el idioma gallego, estableciendo la doctrina de que tal deber no viene impuesto por la Constitución y no es inherente a la cooficialidad de la lengua gallega, y que no es discriminatorio respecto de los ciudadanos la existencia de un deber de conocimiento del castellano y la inexistencia del mismo deber respecto del gallego. No obstante, a juicio del Abogado del Estado, a pesar de la doctrina establecida en dicha Sentencia, resultaría clara la constitucionalidad del precepto estatutario impugnado, de acuerdo con las siguientes consideraciones: a) La STC 84/1986 declaró la inconstitucionalidad del deber de conocer el gallego en relación con una Ley autonómica, pero ahora es un Estatuto de Autonomía el que establece este deber, siendo la norma constitucionalmente llamada para fijar el alcance de la cooficialidad (art. 3.2 CE); b) La imposición por el art. 3.1 CE del deber de conocer el castellano carece de significado prohibitivo en relación con la posible imposición estatutaria del deber de conocer la lengua regional; c) El deber de conocer el catalán se concilia con el derecho y deber de conocer y poder usar el castellano. De manera redundante e innecesaria, pero con voluntad explícita de mostrarse plenamente respetuoso con un principio constitucional, el Estatuto así lo reconoce en el art. 6.2 d) El deber general de conocer el catalán prolonga el deber escolar respecto a la lengua propia que no es inconstitucional. En efecto, tras casi un cuarto de siglo de modelo de conjunción lingüística, es perfectamente razonable dar por supuesto un conocimiento generalizado del catalán en esa Comunidad. Además, los deberes lingüísticos generales sólo valen como presunción de conocimiento (STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 3), y ceden siempre ante el ejercicio del derecho de opción lingüística acogido en los arts. 6.2, 32 y 33. 1 del Estatuto.

Respecto de la impugnación del apartado 3, señala el Abogado del Estado que no se encuentra en el recurso ningún argumento referido específicamente al mismo, por lo que debe desestimarse sin más su impugnación. En cualquier caso, alega que el precepto discutido contiene un mandato a la Generalitat y al Estado para actuar en pro del reconocimiento de la oficialidad del catalán en la Unión Europea y la presencia y utilización del mismo en organismos internacionales y en tratados de contenido cultural o lingüístico, mandato que puede quedar amparado por la habilitación contenida en el art. 3.2 CE respecto a la oficialidad de las lenguas regionales, y, en principio, nada impide que pueda encontrar reconocimiento en las esferas europea y exterior, especialmente en actuaciones de la Comunidad Autónoma en uno y otro ámbito. En cualquier caso, este mandato promocional en beneficio del catalán tendría el límite de que, por decisión del constituyente, el Estado español tiene un único idioma oficial, el castellano, cuya posición constitucional no puede ser desconocida ni menoscabada mientras el art. 3.1 CE no sea modificado.

Tampoco encuentra el representante del Gobierno argumentos de inconstitucionalidad especialmente dirigidos contra el apartado 5 del art. 6, por lo que, sin más, el recurso debería ser desestimado en este punto. Añade el argumento de que es notorio que en el Valle de Arán se usa una variedad o dialecto del gascón, cuyo dominio lingüístico se encuentra situado casi íntegramente en el territorio de la vecina República francesa. A la vista de ello cabe considerar al aranés como “lengua española” minoritaria, que puede ser declarada oficial en el Estatuto (art. 3.2 CE) y que merece especial respeto y protección (art. 3.3 CE). Por ello no podría dudarse de la corrección constitucional de calificarlo como lengua propia de Arán ni de concederle oficialidad de acuerdo con el Estatuto y las leyes de normalización lingüística.

24. A juicio del Ejecutivo catalán la impugnación del art. 6 merece especial atención, pues con ella se introduciría una de las cuestiones más relevantes del recurso, la lingüística, que se proyecta también sobre los arts. 33 a 36, 50.4 y 5, 102 y 147.1 a) del Estatuto. Se pone de manifiesto que, por el contrario, en el recurso no se incluye ninguna alusión al art. 32, donde se establece la no discriminación por razones lingüísticas, o al art. 143, sobre competencia en la materia de lengua propia. Teniendo en cuenta ese marco general, la respuesta a la impugnación del art. 6 incluye consideraciones globales o de carácter principial, que luego pueden proyectarse sobre los restantes artículos.

Específicamente sobre el art. 6 señala el Gobierno de la Generalitat de Cataluña que aun cuando se mencionan los apartados 1, 2, 3 y 5, en la demanda sólo se trata el apartado 2, por lo que cabría entender que los restantes han de quedar fuera del enjuiciamiento.

Como premisa de la respuesta al fondo del recurso se declara que es incontestable que el castellano es la lengua oficial del Estado (art. 3.1 CE), como también lo es que la oficialidad de las demás lenguas españolas responde a la expresa previsión del propio constituyente (art. 3.2 CE). Este último precepto se remite a lo que acuerden los respectivos Estatutos, remisión que dio lugar en su momento al art. 3.2 del Estatuto de 1979 y que ahora debe entenderse hecha al art. 6 del Estatuto recurrido. A todo ello se añadiría el art. 3.3 CE, que contempla las lenguas como parte del patrimonio cultural.

Niega el Gobierno de la Generalitat de Cataluña que del régimen de cooficialidad lingüística establecido, en varias Comunidades Autónomas, según las previsiones constitucionales, derive en absoluto la primacía del castellano, según se afirma en la demanda. Esta primacía no puede ser el correlato de su mayor presencia territorial y, en el caso concreto de Cataluña, no existe una lengua que sea más oficial que la otra. Se destaca que la asignación de oficialidad a una lengua es independiente de su realidad sociológica y significa su reconocimiento por los poderes públicos como medio de comunicación entre ellos y en sus relaciones con los sujetos privados, con plena validez y efectos jurídicos. De este reconocimiento se deriva la plena validez jurídica de los actos realizados en cualquiera de las lenguas oficiales y la aplicación del criterio del territorio como delimitador de la oficialidad, independientemente del carácter estatal, en sentido estricto, autonómico o local de aquellos poderes públicos (STC 82/1986, de 26 de junio, FFJJ 2 y 3). Conforme a la doctrina constitucional, debería entenderse que el Estado carece de título competencial específico para establecer un régimen general de las lenguas oficiales, que el régimen de cooficialidad lingüística en algunas partes del territorio no contradice el principio de igualdad del art. 139.1 CE, que la competencia para la regulación del alcance, usos y efectos de la cooficialidad corresponde a las Comunidades Autónomas, y que es inevitable que el ejercicio de esta competencia incida sobre otros títulos estatales, aunque esta incidencia no suponga sustitución, sino ejercicio compatible con la distribución competencial en otras materias.

A este respecto se señala que en la STC 87/1997, de 24 de abril, se niega que desde la competencia autonómica pueda imponerse una regulación lingüística, lo que no significa que no se pueda incidir en el título estatal. Una eventualidad que ya contempló la paradigmática STC 82/1986, de 26 de junio, en su FJ 8, cuyos criterios fueron luego reiterados en la STC 74/1989, de 24 de abril, FJ 3, de manera que la determinación del alcance de la cooficialidad de la lengua propia por la Comunidad Autónoma incluiría la enunciación del deber de todos los poderes públicos radicados en ella de adaptarse a la situación de bilingüismo constitucionalmente prevista y estatutariamente establecida. Como colofón de las alusiones a la jurisprudencia constitucional se recuerda que, conforme al principio de lealtad constitucional, el ejercicio de las propias competencias debe hacerse, no sólo respetando, sino también facilitando el de las ajenas, buscando la articulación e integración de los diferentes títulos concurrentes (SSTC 40/1998, de 19 de febrero; y 151/2003, de 17 de julio).

Respecto del deber de conocer el catalán sostiene el Gobierno de la Generalitat que su establecimiento en el art. 6.2 impugnado no es contrario al art. 3.1 CE. Este precepto constitucional recoge un deber de conocimiento del castellano, del que únicamente podría inferirse que sólo esta lengua tiene constitucionalmente establecido un deber de conocimiento en todo el territorio español, sin que, frente a lo sostenido en la demanda, sea posible llegar más allá, porque el silencio sobre las demás lenguas españolas no puede tener efectos excluyentes. En particular, si se piensa que este precepto también refiere en exclusiva al castellano el derecho al uso en todo el territorio nacional. Visto desde su envés, una cosa sería que el derecho al uso del catalán o el deber de conocerlo no puedan conceptuarse como un derecho o un deber constitucional y otra muy distinta que no puedan ser un derecho y un deber estatutarios.

Además, el art. 3.2 CE, después de admitir la cooficialidad lingüística en distintas partes del territorio, remite su regulación concreta a las respectivas normas estatutarias, quedando el legislador estatuyente expresamente habilitado para articular la adecuada respuesta normativa. Esta habilitación implicaría, por la pluralidad de sus destinatarios, la inexistencia de un modelo uniforme sobre el alcance y efectos de la cooficialidad. Ciertamente, en los primeros textos estatutarios la regulación habría sido un tanto incompleta, procediéndose a la simple declaración de oficialidad de la lengua propia y poniéndose el acento en la función de fomento para lograr su normalización. Así se apreciaría en el art. 3 del Estatuto de 1979, donde se expresa la voluntad de llegar a un trato igualitario de las dos lenguas oficiales en lo que se refiere a derechos y obligaciones de los catalanes. Ahora bien, esta aspiración no podría posponerse indefinidamente. En concreto, no podría ser idéntica la regulación cuando, según los datos del Anuario Estadístico de Cataluña referidos a 2006, el catalán es entendido por el 94,48 por 100 de la población residente en Cataluña. Por ello, el estatuyente de 2006 habría considerado llegado el momento políticamente oportuno de proclamar la igualdad jurídica de las dos lenguas oficiales, sin discriminación para ninguna de ellas. Uno de los objetivos que se perseguirían con la inclusión del deber de conocimiento del catalán sería el de igualar en dignidad a las lenguas cooficiales. El derecho y el deber de conocimiento se predicarían de manera idéntica para ambas lenguas, aunque sólo afectaría a los ciudadanos de Cataluña. Ahora bien, el deber de conocimiento tanto del catalán como del castellano no serían deberes en un sentido jurídico estricto, sino presunciones jurídicas de conocimiento de la lengua que pueden desvirtuarse mediante prueba en contrario. Se trataría, igualmente, de deberes que pueden ceder frente al ejercicio de ciertos derechos o en situaciones en las que prima la seguridad jurídica y que no incluyen elementos coactivos.

Este deber de conocimiento, como se reconoce en la demanda, sólo se ha establecido para la enseñanza, a cuyo término se requiere la acreditación del conocimiento suficiente de las dos lenguas y para los ámbitos en los que resulta necesario preservar los derechos lingüísticos de los ciudadanos, como las Administraciones públicas o la información y atención a los consumidores y usuarios, de forma siempre adecuada y proporcional (arts. 33, 34 y 35 EAC). En conclusión, la definición del deber contenida en el art. 6.2 no sería contraria a la Constitución ni resultaría discriminatoria, pues, como se indica en su inciso final, “no puede haber discriminación por el uso de una u otra lengua”. A mayor abundamiento, como no se formula reproche alguno a la frase “los poderes públicos de Cataluña deben establecer las medidas necesarias para facilitar el ejercicio de estos derechos y el cumplimiento de este deber”, sería ocioso razonar sobre su plena conformidad con el mandato dirigido a los poderes públicos por el art. 3.3 CE de cara a la protección de las diferentes modalidades lingüísticas de España.

Siguiendo el esquema de la demanda, se abordan los tres límites constitucionales identificados por los recurrentes en la regulación de la lengua propia. En primer lugar, que la única circunstancia que puede legitimar la coacción externa que supone la imposición del uso de la lengua en las relaciones entre particulares es la protección del derecho de otro ciudadano, exigiéndose, en todo caso, proporcionalidad entre ambos derechos. Este límite se transgrediría, al decir de los recurrentes, en los arts. 33, 34 y 50.4 y 5. Sin embargo, ellos mismos vendrían a reconocer la posibilidad de que exista una intervención legítima, por lo que se tratará de valorar la adecuación, justificación y proporcionalidad de las concretas medidas adoptadas, pero ello no puede ser motivo para negar toda intervención pública en el ámbito lingüístico que afecte al sector empresarial. En segundo lugar se dice que las regulaciones autonómicas de la lengua deben respetar las competencias estatales y permitir la libertad de configuración del legislador estatal, citándose al respecto la STC 337/1994, de 23 de diciembre, donde se admite que el legislador autonómico disfruta de un margen de decisión para configurar el modelo lingüístico educativo. A esta cita se añade la afirmación de que la regulación de la lengua de enseñanza en la legislación autonómica depende del marco general que establezca la legislación dictada por el Estado; afirmación formulada en abstracto, pues no se vincula al art. 6 ni a ningún otro precepto estatutario, por lo que no pasaría de ser una advertencia general y preventiva. Por último, se habla de la existencia de otros límites más generales, de los que únicamente se examina la imposibilidad de establecer el monopolio lingüístico a partir del adverbio “también” recogido en el art. 3.2 CE. Tampoco este límite podría entenderse transgredido porque el estatuyente de 2006, al igual que el de 1979, aunque sólo predica del catalán la cualidad de lengua propia de Cataluña, en sentido descriptivo o sociológico, a efectos jurídicos reconoce expresamente la oficialidad de ambas lenguas, proscribiendo, además, la discriminación por motivos lingüísticos (art. 32) y esta prohibición goza de las garantías recogidas en los arts. 37 y 38.

En conclusión, la regulación de la cooficialidad del art. 6 cumpliría con la función constitucional atribuida al legislador estatuyente por el art. 3.2 CE, sin que pudiera ser valorada con los mismos criterios que se emplearían para una eventual ley de normalización lingüística porque estamos ante una norma llamada a integrarse en el bloque de constitucionalidad, mereciendo, por tanto, un trato deferente.

25. El escrito de alegaciones del Parlamento de Cataluña agrupa en un amplio apartado todas las que se realizan en defensa de la constitucionalidad de los preceptos impugnados relacionados con el régimen jurídico de la oficialidad lingüística. Comienza refiriéndose al art. 6 del Estatuto, como norma introductoria y general sobre el modelo lingüístico adoptado, para invocar la causa de inadmisión consistente en la falta absoluta de argumentación en el escrito de interposición del recurso de inconstitucionalidad respecto a la impugnación de los apartados 1, 3 y 5 de este artículo, que debería considerarse decaída.

En cuanto al apartado 2 del art. 6, se alega que impone a los ciudadanos de Cataluña el deber de conocimiento del catalán, igualando la situación de esta lengua con la del castellano. Tal previsión no constituiría una novedad absoluta, ya que implícitamente se contemplaba en el Estatuto de 1979, que pretendía alcanzar la igualdad entre ambas. En 1980 no se establecía el deber de conocimiento de manera inmediata debido a la situación real en la que se encontraba esta lengua en aquel momento, que habría podido suponer una discriminación. Tras veinticinco años de aplicación de políticas lingüísticas se habría llegado a la situación en la que puede establecerse la igualdad plena entre las dos lenguas y, en consecuencia, entre los hablantes de una y otra, sin que ello supusiera discriminación alguna, tal y como dispone el propio Estatuto. La previsión estatutaria no contravendría al art. 3 CE, pues el deber general de conocimiento del castellano no impide el establecimiento de un deber análogo para los residentes en una parte del territorio español, decisión que competería al Estatuto de Autonomía, como norma que debe determinar el contenido del régimen de oficialidad de la lengua del territorio respectivo. La Constitución se remitiría al legislador estatutario para la determinación concreta de la cooficialidad de las lenguas españolas distintas del castellano, tal y como reconocería la STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 1.

El Parlamento catalán entiende que la disposición en cuestión tampoco es contradictoria con la jurisprudencia. A su parecer, la doctrina de la STC 84/1986, de 26 de junio, no sería aplicable porque la norma entonces declarada inconstitucional se contenía en una Ley autonómica y no en una disposición con rango estatutario. La STC 337/1994, de 23 de diciembre, FJ 14, de otra parte, reconoce como indudable el deber de conocer la lengua catalana como área o materia obligatoria de enseñanza en los planes de estudio para quienes estudian en los centros educativos de Cataluña. La nueva disposición estatutaria podría interpretarse en ese sentido, como un deber de “saber” la lengua, que se concretaría en la potestad administrativa de imponer el aprendizaje obligatorio de la misma.

Junto a ella cabría otra interpretación, que partiría de la jurisprudencia que ha entendido que el contenido del deber de conocimiento del castellano es equivalente a una presunción de conocimiento (STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 3), desvirtuable mediante prueba en contrario, bastando incluso la simple alegación cuando está en juego un derecho fundamental (STC 74/1987, de 25 de mayo, FJ 3). A juicio de la representación del Parlamento de Cataluña, no es desproporcionado establecer un deber análogo respecto del catalán. Adicionalmente se apunta un posible contenido de este deber de conocimiento, sintetizado en la imposibilidad de alegar desconocimiento de la lengua frente a las notificaciones de actos emanados del poder público. En todo caso, este Tribunal no habría descartado de manera categórica y rotunda la posibilidad de establecer un deber de conocimiento de una lengua oficial distinta del castellano en un Estatuto de Autonomía.

Por lo que hace al resto de los apartados recurridos del art. 6, el escrito de alegaciones indica que el apartado 1, al establecer que el catalán es la lengua de uso normal y preferente de las Administraciones públicas de Cataluña, no excluye el uso del castellano en tales ámbitos, sino que se limita a reconocer el uso habitual y preferente del catalán, de la misma manera que sucede con el castellano en la Administración pública estatal en Cataluña, sin afectar al derecho a usar el castellano ante las Administraciones públicas de Cataluña.

El apartado 3 impone un mandato de actividad de acción exterior dentro de los límites y en los ámbitos competenciales que le corresponden al Estado y la Generalitat, sin imponer un resultado, sino tan sólo un objetivo.

Finalmente, el apartado 5 del art. 6 se limita a la mera declaración de oficialidad del aranés, lo que resultaría compatible con el art. 3.2 CE, ya que se trata de una lengua hablada en el territorio autonómico de Cataluña.

26. a) El artículo 7 (La condición política de catalanes) establece en su párrafo primero que gozan de la condición “política de catalanes o ciudadanos de Cataluña los ciudadanos españoles que tienen vecindad administrativa en Cataluña”. El párrafo segundo también utiliza el concepto de ciudadanía. El recurso se remite aquí a lo argumentado en relación con el preámbulo (antecedente 15).

b) También el Abogado del Estado entiende que la cuestión ha quedado contestada en su alegación frente a la impugnación del preámbulo (antecedente 16).

c) El Gobierno de la Generalitat, por su parte, alega que no hay aquí novedad alguna respecto del Estatuto de 1979, como tampoco por comparación con otros textos estatutarios. Y los efectos de la condición política serían los propios de la ciudadanía, como también sucede en el art. 17 del Tratado de la Comunidad Europea, relativo a la ciudadanía de la Unión. Saliendo al paso de las alegaciones contenidas en el recurso se afirma que el precepto estatutario no induce a confusión con la ciudadanía española, ni implica asunción de derechos políticos estatales distintos, sino que reitera la regulación necesaria, y ya existente hasta ahora, que determina a quién corresponden los derechos de participación política previstos en el artículo 23 CE cuando se refieren al cuerpo electoral autonómico.

d) Las alegaciones del Parlamento de Cataluña sobre este precepto se han vertido en sus razonamientos sobre la constitucionalidad de las referencias en el preámbulo a la nación catalana y a los ciudadanos de Cataluña (antecedente 18).

27. a) El artículo 8 (Símbolos de Cataluña) se refiere en su párrafo primero a los “símbolos nacionales” de Cataluña, lo que se impugna con remisión a los argumentos esgrimidos en la impugnación del empleo del término “nación” en el preámbulo (antecedente 15). Además, se alega que se produce aquí una contradicción textual con el art. 4.2 CE, que permite que los Estatutos reconozcan banderas y enseñas propias, pero estos símbolos lo son “de las Comunidades Autónomas” y no de una nación distinta de la española.

b) Afirma el Abogado del Estado, por su parte, que hay un doble argumento demostrativo de que el uso del adjetivo “nacionales” por el art. 8 no es inconstitucional. En primer lugar se aduce que Cataluña es, constitucionalmente, una nacionalidad (art. 2 CE), que es el término constitucional para lo que, en la perspectiva interna autonómica, son naciones o “realidades nacionales”, de manera que podría hablarse de símbolos nacionales para referirse a los símbolos de una nacionalidad en sentido constitucional. Por otra parte, el precepto estatutario no haría más que elevar de rango y de dignidad un uso de “nacional/nacionales” ya presente en el ordenamiento catalán desde hace tiempo (así, la Ley 1/1980, de 12 de junio, declara el 11 de septiembre “Fiesta Nacional” de Cataluña; el art. único de la Ley 1/1993, de 25 de febrero, se refiere al himno nacional de Cataluña; el Decreto 19/1979, de 16 de abril, creó el Consejo Nacional de la Juventud; el Decreto 107/1981, de 16 de enero, crea el Archivo Nacional de Cataluña; el Decreto 51/1991, de 4 de marzo, aprueba los Estatutos del Museo Nacional de Arte de Cataluña). Son decenas las leyes y disposiciones administrativas que usan el adjetivo “nacional” o su plural en vez de “catalán” o su plural. Ninguna de estas leyes o disposiciones ha sido jamás recurrida o impugnada ante este Tribunal imputándoseles un uso constitucionalmente inadecuado del adjetivo nacional.

c) Para el Ejecutivo catalán, los recurrentes olvidan que también comparte la raíz “nación” el término “nacionalidad”, empleado por el art. 2 CE y olvidado en la demanda. Así, cuando el art. 4.2 CE habla de las “banderas y enseñas propias de las Comunidades Autónomas” debería tenerse presente que éstas son “nacionalidades y regiones” que han ejercido el derecho a la autonomía reconocido en el art. 2 CE y que, por tanto, los símbolos serán los que mejor se adapten a su “identidad histórica” [art. 147.2 a) CE] como nacionalidad y como región. Por tanto, y sin perjuicio de remitirse a los argumentos ya empleados en defensa del uso del término “nación” en el preámbulo (antecedente 17), el Gobierno de la Generalitat concluye aseverando que la calificación de los símbolos como nacionales o regionales no perturba el texto constitucional ni induce a confusión con los símbolos estatales españoles.

d) Las alegaciones del Parlamento de Cataluña sobre este precepto se han vertido en sus razonamientos sobre la constitucionalidad de las referencias en el preámbulo a la nación catalana y a los ciudadanos de Cataluña (antecedente 18).

28. a) El artículo 11 (Arán) reconoce el autogobierno del pueblo aranés. Sería inconstitucional, en opinión de los recurrentes, por dos motivos: de un lado, porque utiliza de nuevo la expresión “ciudadanos de Cataluña”; de otro, porque reconoce a esos ciudadanos la facultad soberana de decidir sobre el autogobierno de territorios infracomunitarios, siendo así que las autonomías infracomunitarias son las definidas en los arts. 140 y 141 CE y se corresponden con un patrón general que sólo puede ser excepcionado del modo que establece el art. 141.3 CE o de acuerdo con el art. 152.3 CE. Siendo posible que Arán encaje en alguna de esas categorías, no sería dudoso que su pretendida posición autonómica no deriva del reconocimiento del pueblo catalán, sino de la regulación que el Estatuto establezca en relación con dicho territorio, siempre dentro del marco de lo que permiten los preceptos constitucionales citados.

b) Advierte el Abogado del Estado de que ya la disposición adicional primera del Estatuto de 1979 preveía un régimen peculiar para Arán, tal y como hacen ahora los arts. 11 y 94, este último no recurrido (como tampoco la disposición adicional quinta, que ordena la revisión y modificación del régimen especial de Arán para adaptarlo al nuevo Estatuto). Según el art. 1.2 de la vigente Ley catalana 16/1990, Arán es una entidad local territorial determinada por la agrupación de los territorios de varios municipios y ha gozado a lo largo de los siglos de una cierta identidad propia, cultural, histórica, geográfica y lingüística. Por lo tanto, es una agrupación de municipios diferentes de las provincias que el art. 141.3 CE permite crear y cuyo establecimiento encomienda precisamente a los Estatutos el art. 152.3 CE. En fin, el art. 42.1 de la Ley reguladora de las bases de régimen local (LBRL) dispone que “las Comunidades Autónomas, de acuerdo con lo dispuesto en sus respectivos Estatutos, podrán crear en su territorio comarcas u otras entidades que agrupen varios Municipios, cuyas características determinen intereses comunes precisados de una gestión propia o demanden la prestación de servicios de dicho ámbito”. De acuerdo con ello, sostiene el Abogado del Estado que no puede prosperar ninguno de los reproches de inconstitucionalidad que se dirigen al art. 11.2, pues, además de que el giro “ciudadanos de Cataluña” no incorpora pretensión alguna soberana en rivalidad con el pueblo español, el reconocimiento por parte del pueblo y las instituciones catalanas de la singularidad de Arán se plasma justamente en el Estatuto, que es la norma en que se fundamenta la peculiaridad administrativa del Valle al amparo de los arts. 141.3 y 152.3 CE. Esto es, el otorgamiento de un régimen especial para Arán tiene por único fundamento jurídico el Estatuto de Autonomía sobre la base de la Constitución.

c) El Gobierno de la Generalitat alega que el art. 141.3 CE permite la creación de agrupaciones de municipios diferentes a la provincia y el art. 152.3 CE habilita a los Estatutos para que puedan establecer circunscripciones territoriales propias que gozarán de plena personalidad jurídica mediante la agrupación de municipios limítrofes. De estos preceptos constitucionales se desprendería que los Estatutos son las normas idóneas para contemplar tales entes territoriales.

En el caso de Cataluña, el Estatuto de 1979 ya hacía referencia a la singularidad del Valle de Arán en su disposición adicional primera, desarrollada por la Ley del Parlamento de Cataluña 16/1990, de 13 de julio, sobre el régimen especial del Valle de Arán, al que se define como entidad territorial con personalidad jurídica propia formada por la agrupación de determinados municipios (art. 1.2). Los recurrentes no discutirían tanto el reconocimiento de la singularidad de Arán cuanto la proclamación de que los ciudadanos de Cataluña y sus instituciones políticas reconocen a Arán (art. 11.2), sin prestar atención a que el Estatuto es la norma aprobada por los ciudadanos de forma directa y de sus instituciones y la significación de Arán y el reconocimiento de su historia y su lengua y su particularidad se quieren reconocer directamente y con carácter institucional por la norma que tiene este carácter.

d) El Parlamento de Cataluña alega, por su parte, que los Estatutos son las normas idóneas para contemplar entes territoriales con personalidad propia, formados por la agrupación de municipios. La Ley catalana 16/1990, de 13 de julio, define al Valle de Arán como entidad territorial con personalidad jurídica propia y formada por la agrupación de determinados municipios. El reconocimiento de la particularidad del Valle de Arán por los ciudadanos y las instituciones representativas de Cataluña resultaría afortunada democráticamente hablando y su regulación permanecería en el marco de los preceptos constitucionales.

Título I (Derechos, deberes y principios rectores) [arts. 15, 20, 21.1 y 2, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 41.5, 50.4 y 5, y 52].

29. Remitiéndose, con carácter general, a la fundamentación vertida en las consideraciones generales de su escrito de recurso (antecedente 11), los actores impugnan diversos preceptos del título I del Estatuto, agrupándolos en los siguientes cuatro apartados.

— Regulaciones que afectan a los derechos fundamentales reconocidos en los arts. 15 a 29 CE y que incurrirían en exceso de la reserva estatutaria ex art. 147.2 CE e infracción de la reserva de ley orgánica del art. 81.1 CE, inaccesible a un Estatuto de Autonomía. Serían inconstitucionales por estas causas el art. 15 (Derechos de las personas), por referencia al art. 11 CE; el art. 20 (Derecho a vivir con dignidad el proceso de la muerte), por referencia al art. 15 CE; el art. 21.1 y 2 (Derechos y deberes en el ámbito de la educación), por referencia al art. 27 CE, en cuanto afecte a su núcleo esencial; arts. 37 y 38 (Garantías de los derechos estatutarios), por referencia al art. 24 CE, en los términos que se dirá más adelante; el art. 41.5 (Libre disposición de la mujer sobre su propio cuerpo y su salud reproductiva y sexual), por incidir en el derecho a la vida del art. 15 CE, dejando sus límites y la protección de la vida concebida en la máxima indeterminación; y art. 52 (Medios de comunicación social), por referencia a los arts. 18 y 20 CE.

— Derechos de carácter económico y social y principios rectores. Alegan los recurrentes que los excesos estatutarios en materia de derechos vulneran también las competencias del Estado para determinar su contenido básico y organizar su ejercicio. Ninguno de los preceptos recurridos atribuye competencias, sino que establecen principios que habrán de ser desarrollados por el legislador competente, que ordinariamente será el estatal en lo que se refiere a la formulación de las regulaciones básicas. Admiten los recurrentes que los artículos impugnados no excluyen lo anterior, pero serían inconstitucionales por cuanto pretenden que sus contenidos regulatorios vinculen a todos los legisladores, también al estatal. En general -concluyen-, las normas recurridas son meramente programáticas, pero, por un lado, no declaran esa condición y, por otra, el art. 37.1 dispone que todos los poderes públicos autonómicos quedan vinculados por tales prescripciones, de suerte que el legislador autonómico ha de asumirlas en sus leyes, con independencia de que sean o no acogidas por la legislación del Estado cuando corresponda a éste establecer la ordenación básica de cualquier derecho o prestación social o económica.

— Derechos y deberes lingüísticos. Del art. 33 (Derechos lingüísticos ante las Administraciones públicas y las instituciones estatales) se impugna el apartado 1 por utilizar el término “ciudadanos”. También el apartado 2, por imponer una regulación lingüística determinada al legislador que tiene la competencia sustantiva para establecer las normas en relación con los órganos o materias que en él se relacionan, a saber: Administración de justicia, Ministerio Fiscal, Notarías y Registros públicos. Deber que se extiende al personal judicial y al resto del personal al servicio de la Administración de justicia en Cataluña, de acuerdo con el art. 102, también recurrido, y a los candidatos a la provisión de Notarías y Registros ex art. 147.1 a). El apartado 3 incurriría en idéntica extralimitación, que no se salvaría con la remisión a lo que dispongan las leyes, por cuanto su regulación pretende ser imperativa. La obligación de que la Administración del Estado acredite que su personal conoce las dos lenguas oficiales supone la inconstitucionalidad del apartado 4, por exceso de la reserva estatutaria y por imponer un mandato al Estado. Por último, el apartado 5 establece el derecho de los ciudadanos a utilizar el catalán en su relación con los órganos constitucionales y jurisdiccionales; derecho que no ha reconocido el Tribunal Constitucional (AATC 935/1987, de 21 de julio; y 374/1988, de 24 de abril) y que para los actores no existe en lo que concierne a instituciones estatales no radicadas en Cataluña. Tampoco en este caso sería suficiente la remisión a lo que dispongan las leyes, pues se trata de disposiciones imperativas y, en el caso de la obligación de atender y tramitar los escritos presentados en catalán ante las instituciones constitucionales y los órganos jurisdiccionales, no se hace remisión alguna.

El artículo 34 (Derechos lingüísticos de los consumidores y usuarios) sería inconstitucional en cuanto el deber de disponibilidad lingüística que en él se prescribe sea aplicable a las relaciones entre particulares, según se ha razonado más arriba. Reproche que se hace extensivo al artículo 50.4 y 5.

El artículo 35 (Derechos lingüísticos en el ámbito de la enseñanza), sería inconstitucional por establecer el derecho a recibir la enseñanza en catalán sin hacer lo propio con el castellano. Con ello se territorializa en sentido excluyente el uso del catalán, violentando el derecho constitucional a la utilización del castellano.

Por último, el artículo 36 (Derechos con relación al aranés) incurriría en el exceso de utilizar la expresión “ciudadanos de Arán” en su apartado 2. El apartado 1 sería contrario a la Constitución si con el derecho que reconoce pretendiera vincularse también a Administraciones distintas de la catalana.

Los artículos 37 y 38, referidos a las garantías de los derechos estatutarios, son objeto del recurso en la medida en que pretenden que determinados derechos declarados en los arts. 32 y 33 del Estatuto vinculen a la Administración General del Estado y prevén un Consejo de Garantías Estatutarias que interfiere en el sistema de garantías de derechos fundamentales establecido por la Constitución. Por otro lado, la referencia a un recurso por vulneración de derechos estatutarios, del que ha de conocer el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, invadiría las competencias generales del Estado en materia de organización y procedimientos judiciales. Las razones que fundamentan la impugnación de estos preceptos se desarrollan con mayor detalle en la parte del recurso dedicada al examen del título III del Estatuto (antecedentes 42 y sigs.).

30. El Abogado del Estado, tras exponer resumidamente los términos de la impugnación de este título I, da respuesta a los argumentos generales de los demandantes señalando que sólo se impugnan parte de los preceptos en él contenidos y que algunos reproches carecen de contenido constitucional por referirse a supuestos defectos de técnica legislativa, ajenos a la jurisdicción constitucional. Ante todo, alega que el Estatuto no proclama derechos fundamentales, categoría exclusivamente constitucional, ni altera las garantías del art. 53 CE, sino que declara “derechos estatutarios”, que se mueven en un plano distinto. En este sentido, sería singularmente relevante el art. 37.4, del que resulta que el Estatuto no pretende disputarle a la Constitución la proclamación de los derechos fundamentales, sino que subordina los derechos estatutarios a aquéllos (y, en general, a los constitucionales), concibiéndolos en todo caso como adiciones o mejoras, y nunca como restricciones, de los establecidos por la Constitución y dotándolos de sus propias vías de garantía, que no tienen por qué interferir las de los derechos constitucionales. De otro lado, la eficacia vinculante de los derechos fundamentales alcanza a todos los poderes públicos españoles y a todos los niveles territoriales (art. 53.1 CE), mientras que, como declara el art. 37.1 del Estatuto, los derechos estatutarios sólo vinculan a los poderes públicos catalanes (“y, de acuerdo con la naturaleza de cada derecho, a los particulares” a los que deba aplicarse el Estatuto y el derecho propio de Cataluña), con una extensión a la Administración General del Estado “en Cataluña” sólo para los derechos de los arts. 32 y 33. Por lo demás, la alegación sobre la mezcla “derechos fundamentales con derechos sociales” y la confusión entre “derechos civiles y políticos” y “derechos de participación en la actividad administrativa” es, para el Abogado del Estado, demasiado genérica e imprecisa para poder ser contestada, en el caso de que contenga algo más que un reproche de naturaleza técnica.

Reconoce el representante del Gobierno que el título I viene a ofrecer una apariencia de parte dogmática de una Constitución y que es indudable que, dentro de sus competencias, el legislador autonómico puede atribuir derechos subjetivos. Pero afirma que lo que recoge este título no son simples derechos subjetivos legales, dependientes de la voluntad del legislador, sino derechos subjetivos de una calidad especial, derechos estatutarios, que, sin ser fundamentales en sentido propio, vinculan y limitan al legislador regional (art. 37.1) y pretenden gozar de una protección judicial especial frente a sus vulneraciones (art. 38.2), aparte de que son derechos con vocación de crecer y ampliarse mediante la Carta prevista en el art. 37.2, “ley de desarrollo básico” del Estatuto (arts. 37.3 y 62.2). En suma, no nos encontraríamos ante simples mandatos o directrices al legislador, sino que los derechos de los capítulos I a III del título I son, o pretenden ser, derechos accionables de valor superior que resultan indisponibles para los poderes públicos catalanes, aunque nunca puedan suponer “alteración del régimen de distribución de competencias”, ni “creación de títulos competenciales nuevos”, ni “modificación de los existentes” (art. 37.4), en contra de lo que afirman los recurrentes. Ello significaría que un derecho estatutario no puede limitar, restringir ni condicionar ninguna de las competencias constitucionales del Estado, y, en sentido inverso, el alcance real y efectivo de tales derechos sí podrá quedar condicionado por el válido ejercicio de las competencias estatales, especialmente por las relativas a bases y legislación básica.

A propósito de la impugnación de los arts. 15, 20, 21.1 y 2, 37, 38, 41.5 y 52, alega, una vez más, el Abogado del Estado que el recurso carece de toda fundamentación especial con referencia a cada uno de ellos, pues se limita a identificar el derecho fundamental afectado por los artículos, de modo que no puede considerarse correctamente levantada la carga alegatoria por parte de los actores. Además, aduce que el razonamiento tendente a confundir los derechos estatutarios con los fundamentales recogidos en la Constitución da un alcance desmesurado a la reserva de ley orgánica, en contra de la doctrina de este Tribunal, que ha procurado distinguir la reserva del art. 81.1 CE y la del art. 53.1 CE (por todas, SSTC 292/2000, de 30 de diciembre, FJ 11; 53/2002, de 27 de febrero, FJ 12; y 133/2006, de 27 de abril, FJ 2). Y es que una cosa es desarrollar un derecho fundamental, lo que sólo puede hacerse por ley orgánica, y otra dictar una regulación que puede incidir en su ámbito propio, lo que está al alcance del legislador ordinario.

En relación con el art. 15 -continúa el escrito de alegaciones- citan los recurrentes el art. 11 CE, pero este precepto no proclama ningún derecho fundamental. Por su parte, el art. 20 pretende operar sobre todo en el ámbito de la sanidad y preservar la dignidad humana en el trance del morir, por lo que no se entiende en qué medida puede afectar este derecho al derecho a la vida y a la integridad física y moral.

Por lo que se refiere a los apartados 1 y 2 del art. 21, afirma el representante del Gobierno que el recurso no explica en qué sentido afectan al núcleo esencial del derecho la educación. El derecho a una educación de calidad y el derecho de acceder a ella en condiciones igualitarias, con un modelo de “interés público” que garantice estos derechos, en nada contradicen lo dispuesto en el art. 27 CE, como lo demuestran, para el Abogado del Estado, por ejemplo, los arts. 1 a) y 2.2 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, así como el art. 4.1 a) de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio (redactado por la disposición final primera de la anterior). El reconocimiento del derecho de los padres a que sus hijos reciban formación religiosa y moral de acuerdo con sus convicciones concuerda perfectamente con el art. 27.3 CE, ya que la enseñanza laica en las escuelas de titularidad pública que, sin embargo, garanticen el derecho a recibir formación religiosa y moral en los términos expuestos, es un modelo educativo perfectamente lícito y respetuoso de los arts. 16.1 y 3 y 27.3 CE.

En relación con los arts. 37 y 38 precisa el Abogado del Estado que, ni se advierte la conexión del primero con los derechos del art. 24 CE, ni el derecho a la tutela judicial efectiva es susceptible de desarrollo por ley orgánica, sin perjuicio de la reserva de materias a la Ley Orgánica del Poder Judicial (art. 122.1 CE) y teniendo en cuenta que la legislación procesal se dicta por ley ordinaria.

Los arts. 41.5 y 52 contienen principios rectores y no reconocen derechos, por lo que, a juicio del Abogado del Estado, mal pueden afectar a la llamada “reserva de Constitución” y a la reserva de ley orgánica. El enunciado de tales principios parece perfectamente armonizable con el contenido constitucional de los arts. 15, 18.1 y 20.1 y 3 CE, a la luz de la doctrina constitucional que los interpreta, sin que los recurrentes den algún argumento para sostener la tesis contraria.

Alega el Abogado del Estado que, bajo el rótulo “Derechos de carácter económico y social y principios rectores”, y sin impugnar ningún precepto concreto del Estatuto, el recurso realiza una serie de afirmaciones categóricas de inconstitucionalidad y califica a los preceptos como “compendio de disposiciones inútiles”, afirmación esta última que considera perteneciente al ámbito de la oportunidad y conveniencia y no a la jurisdicción de este Tribunal. A su juicio, basta leer los arts. 37.1 y 39.1 para constatar que los citados derechos -no identificados en el recurso- sólo vinculan a los poderes públicos de Cataluña “y, de acuerdo con la naturaleza de cada derecho, a los particulares” (art. 37.1), y que los principios rectores han de orientar las políticas de los mismos poderes (art. 39.1), mas no las fijadas por las Cortes Generales o cualquier órgano del Estado en sentido estricto.

Por lo que se refiere al capítulo relativo a los derechos y deberes lingüísticos, sostiene el Abogado del Estado que el Estatuto está constitucionalmente habilitado para fijar el alcance de la cooficialidad, de acuerdo con la interpretación que el art. 3.2 CE ha recibido en la doctrina de este Tribunal (STC 82/1986, de 26 de junio, FFJJ 3 y 5), incluso frente a todas las Administraciones públicas (STC 87/1997, de 24 de abril, FJ 4). A su juicio, el contenido del art. 33 del Estatuto está en perfecta conformidad con los apartados 3 y 4 del art. 231 LOPJ e idénticos apartados del art. 142 LEC, así como con la doctrina de las SSTC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 40; y 105/2000, de 13 de abril, FJ 12. En relación con los Notarios, el precepto se amoldaría a la doctrina de la STC 74/1989, de 24 de abril, FJ 5, y, por lo que toca a los Registradores, concordaría con la establecida en la STC 87/1997, FFJJ 5 y siguientes.

Para interpretar correctamente el deber que impone el art. 33.3 del Estatuto, conviene recordar, para el Abogado del Estado, que el deber constitucional de conocer el castellano se funda en la presunción iuris tantum de que, en efecto, es conocido (entre otras, STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 3), lo que, consecuentemente, debe dispensar de acreditarlo formalmente. Otro tanto se habrá de decir del catalán: si no es inconstitucional imponer a los ciudadanos de Cataluña el deber de conocerlo (art. 6.1 EAC), la lógica consecuencia será que también se beneficiarían de similar presunción iuris tantum. Por otra parte, la acreditación de la adecuada suficiencia lingüística se impone no ya para acceder en el futuro a un cargo o puesto de trabajo, sino “para prestar sus servicios”, de modo que sería también exigible a quienes ocupan plaza o puesto en Cataluña, y así lo corroboraría la redacción del art. 102.1 del Estatuto. Ahora bien, el propio Estatuto modularía la eficacia del art. 33.3, pues, según el art. 37.1, el precepto sólo vincula a los poderes públicos de Cataluña y a la Administración General del Estado en Cataluña. En consecuencia, concluye el Abogado del Estado, el art. 33.3 obliga al Parlamento de Cataluña a dictar las normas que den cumplimiento a su mandato en la medida en que estén dentro de su competencia y a ejercer la iniciativa legislativa ante el Gobierno o las Cortes Generales cuando no lo estén. La remisión a “la forma establecida en las leyes” podría perfectamente interpretarse en este sentido, es decir, como reconocimiento de las competencias estatales en las respectivas materias. Por lo demás, y en cuanto a Jueces, Magistrados, Fiscales y personal al servicio de la Administración de justicia, el escrito de alegaciones se remite a lo que se expondrá al analizar el art. 102 del Estatuto [antecedente 47 B)].

Continúa el Abogado del Estado con su examen del art. 33 afirmando que el apartado 4 no excede de la materia estatutaria, puesto que se limita a fijar el alcance de la cooficialidad en relación con la Administración del Estado en Cataluña. En este sentido, argumenta que es consecuencia evidente del art. 3.1 CE que sólo el castellano sea y deba ser la única lengua de comunicación interna de la entera Administración del Estado, central o periférica, pero, como es obvio, el personal al servicio de la misma en Cataluña que tenga relación directa con el público ha de satisfacer el derecho de opción lingüística. En consecuencia, no se exige que todos los funcionarios o personal del Estado en Cataluña, sin excepción, deban poseer un nivel de conocimiento suficiente de catalán, sino que la Administración del Estado debe contar con el suficiente número de funcionarios o trabajadores para satisfacer el derecho a utilizar la lengua cooficial, y, especialmente, ha de garantizar el dominio de las dos lenguas en puestos de trabajo que llevan consigo comunicación directa con los ciudadanos [cita, entre otras, las SSTC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 42; y 270/2006, de 13 de septiembre, FJ 8 c)]. Siendo de notar, además, que el precepto ciñe el deber de acreditar al personal que haya de dominar las dos lenguas como necesaria aptitud “para ejercer las funciones propias de su cargo o puesto de trabajo”, y no todos éstos precisan, como requisito indispensable, semejante competencia en las dos lenguas cooficiales.

En cuanto al apartado 5 del art. 33, el Abogado del Estado comienza por referirse al carácter territorial de la cooficialidad, de acuerdo con reiterada doctrina constitucional, independientemente de la naturaleza estatal, autonómica o local de los distintos poderes públicos (con cita, por todas, de la STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 2), doctrina plenamente conforme con la Carta Europea de las Lenguas Regionales, de 5 de noviembre de 1992. La eficacia vinculante del precepto sería, en principio, la que resulta del art. 37.1, por lo que, a pesar de su apariencia categórica, cabría entender que contiene un mandato dirigido a los poderes públicos de Cataluña para que, en la medida de sus competencias, hagan efectivo el derecho que consagra. No obstante, en determinados casos, que se refieren fundamentalmente a órganos jurisdiccionales que extienden su competencia a todo el territorio español, la dispensación de una tutela judicial efectiva en términos constitucionalmente óptimos ha de permitir la utilización de la lengua regional en escritos de interposición o recurso, sin perjuicio de que, con arreglo a lo que dispongan la Ley Orgánica del Poder Judicial, la Orgánica del Tribunal Constitucional y las leyes procesales, se establezca el tratamiento procesal ulterior de la lengua regional en el curso del procedimiento.

En relación con los derechos lingüísticos de los consumidores y usuarios, alega el Abogado del Estado que la impugnación parece quedar restringida al segundo inciso del art. 34, en cuanto impone un deber de disponibilidad lingüística en relaciones entre particulares, imputándole la lesión de diversos derechos sin razonamiento alguno; reproches que también se dirigen a los apartados 4 y 5 del art. 50, sin que el recurso levante en ningún caso la carga alegatoria que le incumbía. Para el representante del Gobierno, las relaciones lingüísticas entre empresas y consumidores son un ejemplo típico de la eficacia que entre particulares cabe atribuir a los derechos lingüísticos, a la vista de los apartados 1 y 2 del art. 51 CE. El deber de disponibilidad lingüística por parte de las empresas sería consecuencia necesaria del derecho de opción lingüística y, en concreto, del derecho del consumidor a ser atendido en el idioma oficial que elija, sin que, a este respecto, pueda hablarse de un derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad por parte de quienes transmiten bienes y prestan servicios en el mercado. Por otro lado, nunca se ha considerado que la pluralidad lingüística que reina en la Unión Europea y los deberes que de ella se pueden derivar atenten contra la libertad de empresa o contra el libre desplazamiento de personas y mercancías.

Por su parte, el apartado 4 del art. 50 contiene, para el Abogado del Estado, un simple mandato promocional del catalán que, como tal, no puede ser considerado infractor de los arts. 10.1, 38 ó 139.2 CE, y el apartado 5 sería mera consecuencia del uso preferente del catalán decretado en el art. 6.1 del Estatuto.

Tampoco considera el Abogado del Estado concurrente ningún vicio de inconstitucionalidad en los apartados 1 y 2 del art. 35, pues entiende que la formulación estatutaria del derecho a recibir la enseñanza en catalán no es más que el corolario de que éste sea la lengua “normalmente utilizada como vehicular y de aprendizaje en la enseñanza” (art. 6.1), fórmula respaldada por la doctrina de la STC 337/1994, de 23 de diciembre.

Por lo que hace al art. 36, el Abogado del Estado alega, sucintamente, que, aunque es cierto que el apartado 1 vincula también a la Administración General del Estado en Cataluña, ello es una consecuencia evidente de la oficialidad del aranés, ya justificada anteriormente. En cuanto al apartado 2, que se impugna por referirse a los “ciudadanos de Arán”, se remite a lo dicho sobre la cuestión en su momento (antecedente 16).

En relación con los arts. 37 y 38, alega el Abogado del Estado que sólo se combaten tres puntos. En primer lugar, se ataca, sin dar razones, el párrafo segundo del art. 37.1, precepto que, según entiende el representante del Gobierno, es plenamente conforme con el art. 3.2 CE, a la luz de la doctrina constitucional, ya que el significado territorial de la cooficialidad alcanzaría también a los órganos de la Administración del Estado en la Comunidad Autónoma. En cuanto a la previsión de un Consejo de Garantías Estatutarias, afirma el Abogado del Estado que la garantía de los derechos estatutarios tutelados con arreglo al art. 76.2 b) y c) se limita a la simple función dictaminadora sobre la adecuación a la Constitución y al Estatuto de los proyectos de ley, proposiciones de ley, decretos-leyes sometidos a convalidación parlamentaria y decretos legislativos. Estos dictámenes son vinculantes en relación con los proyectos de ley y las proposiciones de ley “que desarrollen o afecten a derechos reconocidos” por el Estatuto (art. 76.4). Tratándose de una función de dictamen previo, inserta en el trámite parlamentario gubernativo, no habría interferencia alguna con el sistema constitucional de garantías para los derechos fundamentales que resulta de los arts. 53.1 y 2, 153 a) y 161.1 a) y b), CE.

Por su parte, el art. 38.2, al hablar de recurso, parecería referirse a la protección de los derechos estatutarios frente a disposiciones y actos administrativos dictados por Administraciones catalanas o por la del Estado en Cataluña en relación con los derechos de los arts. 32 y 33. Además, habría de entenderse que el precepto realiza un reenvío in toto a las leyes orgánicas y procesales dictadas por el Estado en virtud de sus competencias exclusivas, conclusión que confirmaría la dicción del art. 95.1 del Estatuto, que defiere la determinación de la competencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para tutelar los derechos estatutarios a la “la ley orgánica correspondiente”. Asimismo, entiende el Abogado del Estado que el precepto cuestionado no ha creado una nueva vía de tutela para los derechos estatutarios, pues actualmente el recurso ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña sólo puede ser el recurso contencioso-administrativo ordinario. Si el legislador nacional tiene a bien modificar la Ley Orgánica del Poder Judicial, la reguladora de la jurisdicción contenciosa o alguna otra ley procesal, podrá sin duda regular o no una vía especial de protección jurisdiccional de derechos estatutarios, hoy inexistente, y atribuirla íntegramente o no a los Tribunales Superiores de Justicia, puesto que tal vía deberá servir también para las demás Comunidades Autónomas que hayan proclamado derechos estatutarios. En suma, el art. 38.2 sería un precepto condicionado que carece de eficacia en tanto el legislador constitucionalmente competente no dicte la oportuna legislación orgánica y procesal.

31. El Gobierno de la Generalitat comienza alegando que, si bien es cierto que la existencia de una parte dogmática es inherente a los textos constitucionales, ello no significa que siempre que nos hallamos ante una declaración de derechos estemos en presencia de una Constitución, siendo precisos otros elementos, como la posición de supremacía del texto, que no puede predicarse del Estatuto de Autonomía de Cataluña por su supeditación a la Constitución de 1978. La función primordial del Estatuto de Autonomía, amén de constituir la propia Comunidad Autónoma, consiste en determinar y concretar las competencias asumidas, y lo hace supeditado al texto constitucional y a través de un procedimiento complejo que comporta la intervención tanto del legislador autonómico como de las Cortes Generales, lo que sin duda aleja al Estatuto de toda apariencia de texto constitucional. Por otra parte, tampoco sería cierto que la inclusión de un catálogo de derechos desborde el contenido material asignado por la Constitución a los Estatutos, habida cuenta de que la previsión de cuáles deban ser los límites de los poderes públicos en su actuación frente a los ciudadanos es un elemento esencial del constitucionalismo democrático y, por ello, no podría considerarse contraria al texto constitucional. Esto desvirtuaría el principal argumento empleado en el recurso, cual es la falta de relación entre la inclusión del catálogo de derechos y principios rectores con el ejercicio del derecho de autonomía, sosteniéndose de contrario que la inclusión de un catálogo de derechos y principios rectores sí se vincula a la autonomía, pues comporta la opción del legislador estatuyente de establecer límites a los poderes públicos de Cataluña en el ejercicio de las funciones que también estatutariamente tienen atribuidas.

Es obvio -continúa el escrito de alegaciones- que en el art. 147.2 CE no hay una reserva estatutaria para la definición de derechos de los ciudadanos; no se trataría, por tanto, de un contenido necesario de los Estatutos. Sin embargo, de ahí no cabría inferir, como consecuencia directa, la imposibilidad de que los Estatutos incorporen la regulación de este tipo de contenidos. Sin olvidar que el art. 147.2 y 3 CE no agota el contenido necesario de los Estatutos, siendo preciso acudir a otros preceptos constitucionales para perfilar ese contenido necesario (vgr. arts. 3 y 145 CE), se subraya que esta opción es posible siempre que exista una relación entre los derechos y principios reconocidos y las competencias de la Comunidad Autónoma, y siempre que la regulación de los derechos no contradiga las previsiones del texto constitucional.

Igualmente se rechaza la traslación a este caso de la doctrina elaborada en relación con la reserva material del contenido de las leyes orgánicas. En todo caso, tal extensión no debiera impedir que se recogiera un catálogo de derechos como el ahora cuestionado, dada su conexión con el sistema de distribución de competencias que los Estatutos deben recoger como contenido necesario y por la dimensión objetiva que en nuestro sistema jurídico tienen los derechos, en cuanto se proyectan sobre la actuación de todos los poderes públicos. La vinculación de los poderes públicos de Cataluña al catálogo (arts. 37 y 39) pondría de manifiesto la estrecha relación entre la regulación del título que nos ocupa y los títulos sobre competencias e instituciones de la Comunidad Autónoma. Los derechos y principios rectores proclamados en el Estatuto cumplirían una función de predeterminación de las políticas públicas, constituyendo un límite necesario a la acción del legislador autonómico, sin que ello implique limitación alguna de los derechos reconocidos en la Constitución. A este respecto se destacan las cautelas específicas expresadas en el art. 37.4 y la vinculación de los derechos al ámbito competencial de la Comunidad Autónoma.

Sin perjuicio de mencionar que también el proyecto de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía incorpora una tabla de derechos, deberes y principios, en gran parte coincidente con la aquí impugnada, y que ha sido respaldada por los propios recurrentes, se rechaza el cuestionamiento de la estructura del título I del Estatuto. Para los Diputados recurrentes, la distinción entre derechos del ámbito civil y social, derechos en el ámbito político y de la Administración, derechos y deberes lingüísticos y principios rectores “volatiliza” toda la ordenación e introduce confusión en nuestro sistema de garantía. Frente a esta crítica se apunta que sólo los derechos que la Constitución reconoce como tales ostentan, también en Cataluña, la condición de derechos fundamentales, por lo que su especial régimen jurídico no quedaría en absoluto afectado por la regulación que de otros derechos haga el legislador estatuyente.

En conexión directa con esa identidad o diferencia entre derechos se sostiene que cuando el Estatuto reproduce los preceptos constitucionales que proclaman derechos fundamentales o incluso efectúan un mínimo desarrollo de su contenido que ayudan a alumbrar otros derechos que cabe entender necesariamente comprendidos en los preceptos constitucionales, nada cabría oponer a la opción del texto estatutario pese a su posible incidencia con un derecho fundamental tan relacionado con las competencias autonómicas que sin la actuación del legislador estatutario no podría ejercerse en su plenitud. Sería el caso de los arts. 15, 20, 21 y 52 del Estatuto. Tampoco cuando la incidencia en un derecho fundamental sea directa cabría concluir que existe, en todo caso, usurpación de la función constitucionalmente encomendada a las leyes orgánicas. Se recuerda al respecto que la reserva de ley orgánica no agota la regulación del derecho, pudiendo el legislador ordinario, también el autonómico cuando actúa en el ejercicio de sus competencias, proceder a su desarrollo (entre otras, STC 173/1998, de 23 de julio). El Estado no tiene atribuida una competencia específica para la regulación de los derechos fundamentales, mientras que en los Estatutos de Autonomía figuran diversos títulos competenciales que inciden sobre algunos de esos derechos (vgr. educación, medios de comunicación social) y que permiten al legislador autonómico incidir en esos ámbitos, siendo ello razón suficiente para reconocer a los Estatutos la posibilidad de predeterminar la función del legislador autonómico en el desarrollo de esos derechos. Aun siendo cierto que corresponde al legislador estatal definir un contenido básico de tales derechos, en ejercicio de títulos como el reconocido en el art. 149.1.1 CE, y que de ese ejercicio se derivan límites para el legislador autonómico, no sería menos cierto que tales límites no pueden alzarse frente al legislador estatuyente -que no podría confundirse con el autonómico, pues el Estatuto se aprueba mediante ley orgánica del Estado-, en especial porque es el propio texto estatutario el que así lo proclama (art. 37.4).

En relación con los derechos y deberes del ámbito civil y social relacionados con los derechos fundamentales reconocidos en los arts. 15 a 29 CE, alega el Gobierno catalán, en primer lugar, que es difícil que pueda contradecir al art. 11 CE un precepto que, como el art. 15 del Estatuto, se limita a indicar quiénes son los titulares de los derechos que reconocen la Constitución, los tratados internacionales y el Estatuto, en unos términos por lo demás análogos a los del art. 13 CE. Ciertamente, en el precepto se identifica a los ciudadanos de Cataluña como titulares de los derechos, pero, con excepción de aquéllos de contenido político, más concretamente del derecho al sufragio, no existe distinción alguna por razón de su vecindad administrativa entre ciudadanos españoles. Respecto de quienes no ostentan esta nacionalidad habría que estar a cada derecho para determinar su titularidad, en consonancia con la doctrina del Tribunal Constitucional (por todas, STC 107/1984, de 23 de noviembre).

En puridad la impugnación apuntaría al problema de las diferencias admisibles en el reconocimiento de derechos a los ciudadanos españoles en función de su residencia. Para resolverlo sería preciso partir del art. 139.1 CE, que proclama la igualdad de los españoles en derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio nacional. Esta igualdad debería predicarse de los derechos fundamentales, pero no podría extenderse sin más a los derechos reconocidos en la norma estatutaria. El principio de igualdad no puede entenderse en términos de rigurosa y monolítica uniformidad del ordenamiento (STC 337/1994, de 23 de diciembre, FJ 19), habida cuenta de que, dada la aplicación territorialmente limitada de la legislación autonómica, debe preservarse principalmente el trato igual a todos los residentes en una determinada Comunidad Autónoma (STC 173/1998, de 23 de julio). Cabría deducir de esta jurisprudencia la existencia de una posición jurídica distinta de los ciudadanos en las diversas partes del territorio.

En defensa del art. 20 del Estatuto se alega que aunque el art. 15 CE no proclama un derecho subjetivo a morir que implique la posibilidad de movilizar el apoyo del poder público (STC 120/1990, de 27 de junio, FJ 7), no por ello ha de concluirse que pesa sobre el legislador la prohibición de reconocer el derecho a vivir con dignidad el proceso hacia la muerte, incluyendo la posibilidad de expresar anticipadamente los deseos del paciente, conocida como testamento vital, directrices previas o voluntades anticipadas. El Estado español no ha dudado de la constitucionalidad del reconocimiento del tratamiento médico consentido cuando suscribió en 1997 el Convenio del Consejo de Europa sobre Derechos Humanos y Biotecnología, cuyo contenido incide sobre los derechos a la vida y a la integridad (arts. 1 y 11 a 22), a la intimidad y a la información (art. 10) o al acceso igualitario a los beneficios de la sanidad (art. 3). Este Convenio, que reconoce el derecho a expresar anticipadamente los deseos sobre tratamientos médicos (art. 9), ha sido incorporado a la normativa autonómica en la Ley del Parlamento de Cataluña 21/2000, de 29 de diciembre, sobre derechos de información concernientes a la salud y a la autonomía del paciente, y a la documentación clínica.

El art. 20 cumpliría tres funciones: incorpora este derecho ya previsto por el legislador catalán al texto estatutario, concreta el contenido previsto en los diversos derechos constitucionales ya mencionados, y efectúa esa concreción tomando como punto de partida un Convenio internacional aprobado y ratificado por el Estado español que, en la medida en que incide en la regulación de derechos constitucionales, puede considerarse criterio interpretativo de éstos ex art. 10.2 CE. Además de subrayar que el contenido de este precepto se conecta con diversas competencias de Cataluña, se recuerda que la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, aprobada por el Congreso con el voto favorable de los Diputados del Grupo Parlamentario Popular, incluye en su art. 20 una redacción análoga a la del precepto ahora recurrido.

En relación con el art. 21 del Estatuto se alega que el apartado 1, no sólo no incide en la regulación esencial del derecho, sino que ni siquiera reconoce facultades que puedan calificarse como derechos subjetivos, al limitarse a establecer la obligación de la Generalitat de determinar el modelo educativo que garantice una educación de calidad y en el que sea posible el acceso en condiciones de igualdad. Por su parte el apartado 2 tampoco merecería reproche, porque, de acuerdo con lo previsto en el art. 27.3 CE, explicita el derecho de los padres a que sus hijos reciban la formación religiosa y moral acorde con sus convicciones; igualmente porque remite expresamente al apartado 37.4 del Estatuto, lo que implicaría que el contenido de ese derecho queda expresamente limitado por las competencias estatales en materia educativa y por la remisión expresa al texto constitucional y a los tratados internacionales en el desarrollo, aplicación e interpretación de dicho derecho. Por lo que atañe a la proclamación de la laicidad de la educación en los centros docentes públicos, se señala que ese carácter laico se corresponde con el mandato constitucional de que la educación sea ajena a todo contenido religioso vinculado a unas determinadas creencias. Esta previsión no limitaría el derecho de los padres a que sus hijos reciban la formación religiosa y moral acorde con sus convicciones.

A continuación, la representación del Gobierno de la Generalitat da respuesta a la impugnación de diversos apartados de los arts. 32 a 36, donde se regulan los derechos y deberes lingüísticos, sin perjuicio de remitirse a lo expuesto respecto del art. 6 (antecedente 24), precepto estrechamente relacionado con los que ahora se examinan. En esa línea se alega que, contra lo afirmado en la demanda, el art. 32, antes de referirse a los efectos de la cooficialidad, establece un derecho importantísimo que suministra la clave para la lectura de todo el régimen lingüístico. Concretamente, se dispone que “todas las personas tienen derecho a no ser discriminadas por razones lingüísticas”. Que en la demanda se obvie este dato fundamental demostraría la “lectura parcial y sesgada” que se hace del Estatuto.

En relación con el art. 33.1, y sin perjuicio de remitirse a las alegaciones vertidas en defensa del preámbulo y del art. 7 [antecedentes 17 y 26 c)], afirma el Gobierno de la Generalitat que ya en el art. 3.3 del Estatuto de 1979 la consecución de la plena igualdad de las lenguas se predicaba de los “ciudadanos de Cataluña”, sin que hasta la fecha se haya reprochado esta expresión. Por lo que hace al art. 33.2, una atenta lectura del precepto pondría de relieve que no establece deber alguno, reconociéndose, por el contrario, el derecho de todas las personas “a utilizar la lengua oficial que elijan en todas las actuaciones judiciales, notariales y registrales”, concreción en estos ámbitos materiales del principio de opción lingüística proclamado en el art. 33.1, extremo éste ignorado en la demanda. En esa concreción del principio general no se impondría deber regulador alguno al legislador estatal competente en los ámbitos materiales aludidos en el art. 33.2, sino que simplemente se reconoce una de las consecuencias inherentes a la cooficialidad lingüística, cual es el derecho de los ciudadanos a elegir la lengua a utilizar en sus actuaciones judiciales, notariales y registrales en Cataluña, sin que puedan sufrir indefensión ni dilaciones indebidas por razón de la lengua utilizada, siendo el Estatuto el lugar propicio para reconocer tan evidente aplicación de la cooficialidad lingüística. Por su parte, el apartado 3 del art. 33 sería el reverso de su apartado 2, al configurarse una garantía del derecho de opción lingüística ahí reconocido: la acreditación por Jueces, Magistrados, Fiscales, Notarios, Registradores de la propiedad y mercantiles, encargados del Registro Civil y personal al servicio de la Administración de justicia del conocimiento adecuado y suficiente de ambas lenguas. La remisión de los términos de esa acreditación a “la forma establecida en las leyes” debería entenderse hecha a lo que disponga en cada caso el legislador competente, por lo que no podría hablarse de extralimitación ni afectación indebida en la esfera competencial ajena. Máxime porque este planteamiento encontraría apoyo en la jurisprudencia constitucional (STC 74/1989, de 24 de abril). En puridad, lo único que se establecería en el art. 33.3 es el imperativo de que los legisladores sectorialmente competentes no desconozcan el modelo de cooficialidad constitucionalmente previsto ni el deber de especial respeto y protección que todas las lenguas españolas merecen. Este imperativo sería el lógico corolario del hecho de que la instauración de un régimen de cooficialidad lingüística en partes del territorio español tiene consecuencias para todos los poderes públicos en el mismo. En este caso, el legislador estatuyente ha respetado las competencias ajenas, pues no ha regulado nada en concreto y se ha limitado a indicar el objetivo que se debe procurar alcanzar: garantizar a los ciudadanos que el conocimiento de las lenguas oficiales por el personal de los sectores judicial, notarial y registral que presta sus servicios en Cataluña sea adecuado y suficiente en relación con las funciones respectivas de su lugar de trabajo.

En cuanto a la obligación contemplada en el apartado 4 del art. 33, se trataría del mismo deber ya definido en el apartado anterior, apoyado en la jurisprudencia que afirma que el régimen de cooficialidad vincula a todas las Administraciones públicas presentes en el correspondiente territorio. Amén de señalar la pertinencia de que sea el Estatuto, por su carácter de norma dual, el que establezca ese deber, se señala que la lectura sistemática de los apartados primero a cuarto del art. 33 muestra la concreción de la igualdad jurídica de las lenguas oficiales en Cataluña, proclamada en el art. 6, estableciéndose las consecuencias jurídicas de esa igualdad en aras de la protección de los derechos lingüísticos de los ciudadanos en sus relaciones con los poderes públicos.

Para el Gobierno de la Generalitat, el art. 33.5 no modifica el alcance territorial de la situación de cooficialidad lingüística establecida en el Estatuto ni comporta extensión de la declaración de oficialidad del catalán a las instituciones centrales del Estado, debiendo entenderse en la línea de favorecer que se reconozca la pluralidad lingüística en España, según lo previsto en el art. 3.3 CE, mediante la aceptación de su presencia en las actuaciones ante órganos que son exponentes de la globalidad del Estado. El mandato genérico de protección de la pluralidad lingüística del art. 3.3 CE apenas habría recibido atención, hasta la fecha, por las instituciones centrales del Estado y, frente a este olvido, el Estatuto mira a la efectiva aplicación de las previsiones constitucionales relativas al respeto y protección del plurilingüísmo español, patrimonio común de todos. Por otro lado, la delimitación territorial de la oficialidad de la lengua contenida en el art. 3.2 CE no comportaría, de forma automática, un veto a posibles efectos extraterritoriales en aspectos concretos, como los aquí regulados, con carácter excepcional y justificado. Sin perjuicio de advertir de que tales efectos quedarían diferidos hasta tanto se articule el procedimiento oportuno en la legislación correspondiente, se recuerda que en diferentes Estatutos de Autonomía, como también sucede en otras disposiciones estatales vigentes, se prevén con naturalidad supuestos de extraterritorialidad. Así, en el art. 14 del Estatuto, que no ha sido impugnado, o en el Reglamento del Senado, donde desde 1996 se permite el empleo de las lenguas cooficiales en determinadas circunstancias. Incluso se recuerda que el catalán, aunque no sea lengua oficial en la Unión Europea, ha merecido el reconocimiento de un uso limitado, según lo previsto en el Acuerdo del Consejo de Ministros de Asuntos Generales y de Relaciones Exteriores de 13 de junio de 2005, adoptado en respuesta a la solicitud elevada por el Gobierno español en diciembre de 2004.

Consecuentemente, habría de ser la regulación procedimental propia de los órganos constitucionales y jurisdiccionales de ámbito estatal la que establezca el método necesario para que se atiendan y tramiten los escritos presentados en catalán, materializando las previsiones del art. 33.5. Por ello, debería reconocerse que estas previsiones carecen, por el momento, de efectos prácticos y deberían entenderse como previsiones de futuro que se orientan a la incorporación efectiva de la riqueza cultural del plurilingüísmo español en los órganos centrales del Estado.

Por lo que hace a los reproches dirigidos a los arts. 34 y 50.4 y 5, alega el Ejecutivo catalán que los actores admiten una legítima intervención de los poderes públicos limitadora de la libertad de empresa, en el respeto al art. 38 CE y, por tanto, en términos de adecuación y proporcionalidad. En opinión del Gobierno de la Generalitat, es adecuado que al derecho de elegir la lengua en que desean ser atendidos los consumidores y usuarios se corresponda un correlativo deber de atención por parte de las empresas de servicios y comercios; igualmente, la justificación de ese deber guarda relación directa con la posibilidad de un ejercicio efectivo del derecho a utilizar las lenguas oficiales (arts. 3 CE y 6 EAC), añadiéndose, por último que se establece sólo en un grado elemental y genérico, tratando por igual a las lenguas oficiales, de modo que la concreción del derecho de disponibilidad lingüística se remite a los términos establecidos por ley, según el propio art. 34. En la normativa vigente, el art. 32.1 de la Ley del Parlamento de Cataluña 1/1998, de política lingüística, configura el citado deber de disponibilidad en el ámbito privado. En dicho precepto se establece que el uso por el consumidor de la lengua oficial de su elección no puede ser impedimento para que se lleve a cabo la transacción comercial o de servicios deseada. Esta previsión legal sería plenamente constitucional al no comportar el establecimiento de la obligación de que se use siempre la misma lengua en todas las comunicaciones orales y escritas, sino sólo el derecho a ser atendido en la lengua por la que se decante el consumidor o usuario.

Por otra parte, en la demanda se hace extensivo a los apartados cuarto y quinto del art. 50 la censura dirigida contra el art. 34. Este reproche se rechaza porque ninguno de estos apartados tiene como destinatarios a los particulares, sino a los poderes públicos. En el caso del art. 50.4, se prevé la acción de fomento del uso de la lengua catalana, que no excluye el empleo de la castellana. Y en el del art. 50.5, se dirige a la Generalitat, la Administración local, las corporaciones públicas de Cataluña, instituciones y empresas dependientes de ellas, y los concesionarios de sus servicios, por lo que sólo menciona a las empresas y particulares que mantienen una especial relación con las Administraciones públicas de Cataluña. Por otro lado, al referirse siempre al fomento y difusión del catalán (rúbrica del art. 50), estas previsiones no excluyen el uso de otras lenguas y tienen un valor orientador de la actuación de los poderes públicos, cuya efectividad dependerá de lo que éstos decidan en el futuro.

En cuanto al art. 35, que no sería una norma atributiva de competencia, el Gobierno de la Generalitat rechaza el sentido excluyente que le atribuyen los actores, pues no dice “ni toda la enseñanza ni sólo en catalán”. La habitualidad del uso del catalán predicada en el precepto estatutario no significaría exclusividad o exclusión del uso del castellano, conforme a la doctrina sentada en la STC 337/1994, de 23 de diciembre, como demostraría la referencia expresa a ambas lenguas contenida en el art. 35.2. Además, se recuerda que en el art. 6.2 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, reformado por la reciente Ley Orgánica 1/2006, se proclama el derecho “a recibir la enseñanza del, y en, idioma valenciano”, sin referencia expresa al castellano. No obstante esta ausencia, el precepto no ha suscitado reparo alguno.

Por lo que hace al art. 36, afirma el Gobierno de la Generalitat que es coherente con la declaración de oficialidad del aranés en esta comarca catalana, lo que comporta que las personas, en uso de su derecho de opción lingüística, puedan utilizar la lengua oficial de su elección en las relaciones oficiales. Por su parte, el empleo de la expresión “ciudadanos de Arán” lo sería de un término perfectamente aplicable para ámbitos geográficos diversos y parcialmente coincidentes entre sí, pues bien puede hablarse de “ciudadanos de León, ciudadanos de Francia, y hasta de ciudadanos europeos” sin obstaculizar o menoscabar el uso de la expresión “ciudadanos españoles” cuando proceda.

Para cerrar estas alegaciones al capítulo dedicado a los derechos y deberes lingüísticos, se reitera que la regulación introducida por el estatuyente de 2006 es propia de la función constitucional que el art. 3.2 CE le asigna, esto es, decidir sobre la oficialidad del catalán y definir su alcance, cosa que se ha producido con un total respeto de los principios constitucionales y sin entrar a determinar los contenidos materiales que corresponden al legislador estatal.

En relación con los arts. 37 y 38, se alega, en cuanto al primero, que son trasladables las razones ya expuestas en este antecedente en defensa de los arts. 32 y 36. En cuanto al segundo, el Ejecutivo catalán sostiene que el Consejo de Garantías Estatutarias ejercería un control preventivo de iniciativas legislativas que carece de carácter jurisdiccional y que complementa, pero no sustituye, al control jurisdiccional de esas iniciativas, que una vez aprobadas con carácter de ley corresponde, indudablemente, al Tribunal Constitucional. Además, el régimen de protección de los derechos fundamentales contenido en el art. 53 CE no podría entenderse afectado u obstaculizado por el reconocimiento a favor de una institución estatutaria de la facultad de tutela de los derechos estatutarios.

Se recuerda, por otro lado, que el Consejo Consultivo ya disponía en el Estatuto de Autonomía de 1979 de la facultad de dictaminar sobre la adecuación al Estatuto de las iniciativas legislativas sometidas a debate en el Parlamento de Cataluña. Ni entonces ni ahora se cuestiona el monopolio de control de constitucionalidad de las leyes que ostenta el Tribunal Constitucional. Monopolio que, sin embargo, no puede extenderse a la función de interpretación de la Constitución, pues ésta es una tarea que deben cumplir todos los operadores jurídicos. Igualmente, se subraya que la función que desempeña el Consejo de Garantías Estatutarias se inserta en el procedimiento legislativo, cuya regulación corresponde al Estatuto de Autonomía. Una vez aprobada la ley autonómica, el enjuiciamiento de su validez corresponde únicamente al Tribunal Constitucional, cuya jurisdicción no se vería afectada por la regulación del art. 38.1. En defensa del art. 38.2 se alega por el Ejecutivo, antes de remitirse a las alegaciones formuladas en relación con el título III del Estatuto (antecedentes 42 y siguientes), que nada cabe objetar a la capacidad del Estatuto de remitirse a las leyes procesales y, en su caso, a la Ley Orgánica del Poder Judicial para determinar ante quién y en qué supuestos cabe interponer este recurso ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

Respecto del art. 41.5, y tras destacar que la argumentación del recurso adolece de una gran imprecisión, afirma el Gobierno de la Generalitat que la imposición de una obligación a los poderes públicos tendente a velar para preservar la dignidad de la mujer en aquellas cuestiones que afectan a su integridad y a su bienestar físico y mental con los límites que con carácter general, es decir, para todos los derechos y principios rectores previstos en el Estatuto, y con carácter específico, para este principio establecidos en el mismo artículo, no puede entenderse contrario al derecho a la vida del art. 15 CE. En particular, si se atiende a las cautelas del art. 37.4, que impide la interpretación del precepto “de forma contraria a las previsiones constitucionales”. Consecuentemente, no sería de recibo una impugnación preventiva, donde se avanza la eventual adopción de políticas públicas contrarias al derecho a la vida. Llegado el caso, la denuncia de vulneración constitucional debería dirigirse contra esos desarrollos del precepto y no contra éste, pues la finalidad del recurso de inconstitucionalidad no es la obtención de declaraciones preventivas (entre otras, STC 49/1984, de 5 de abril).

El Gobierno catalán admite que el art. 52 introduce la neutralidad de los medios de comunicación de titularidad y gestión pública, principio que no está constitucionalmente previsto como límite al derecho a la información y la libertad de expresión. Sin embargo, de esa novedad no se inferiría contradicción alguna con la regulación constitucional de estos derechos fundamentales en cuanto que sirve de garantía de una opinión pública libre en una sociedad democrática al asegurar que las informaciones y visiones de la sociedad transmitidas por estos medios de comunicación integren una imagen razonablemente completa y proporcionada de la realidad social. Tampoco colisionaría con los arts. 18 y 20 CE el mandato, dirigido a los poderes públicos de Cataluña, de promover las garantías para el ejercicio de este derecho, pues se trata de una obligación que pesa sobre todos los poderes públicos (art. 53 CE) y la Generalitat dispone de competencias en el ámbito de los medios de comunicación social.

32. El Parlamento de Cataluña alega sobre la constitucionalidad de los preceptos impugnados del título I comenzando por unas consideraciones generales relativas a la legitimidad de la existencia misma de un título sobre derechos, afirmando que el Estatuto no reduce ni modifica o altera de manera alguna los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, tal y como establece expresamente el art. 37.4. Lo que sí haría el Estatuto es concretar algunos derechos y deberes cuya incorporación no contraviene ni violenta las previsiones del artículo 147.2 CE, pues como ha declarado el Tribunal (STC 46/1991, de 28 de febrero, entre otras muchas), la potestad legislativa de las Comunidades Autónomas confiere al Ordenamiento una estructura compuesta por obra de la cual puede ser distinta la posición jurídica de los ciudadanos en las distintas partes del territorio nacional. Que el Estatuto incluya un contenido adicional relativo a ciertos derechos y principios rectores no sólo no sería contrario a la Constitución, que en su artículo 147.2 marca un contenido mínimo, sino que constituiría una consecuencia derivada del principio autonómico. Los derechos reconocidos y garantizados en la Constitución serían compatibles con la existencia de derechos en el marco de las Comunidades Autónomas, derivados del desarrollo de las políticas propias que han asumido. La igualdad en los derechos para todos los españoles no se opondría a que en el ejercicio del derecho a la autonomía y en el marco de las políticas propias derivadas de aquél, surjan nuevos derechos, que en ningún caso supondrían una reordenación competencial o la atribución de nuevos títulos competenciales.

Señala también la representación procesal del Parlamento que con posterioridad a la interposición del presente recurso los actores han votado favorablemente a la existencia de un título de esta naturaleza en el Estatuto de Andalucía cuyo contenido coincide literalmente en muchos puntos con el de Cataluña. Suponiendo que la salida natural sería el desistimiento del recurso, el resto de las alegaciones sobre este punto se dicen vertidas sólo para el caso de que no concurriera dicha eventualidad.

En cuanto al art. 20, alega la Cámara que su contenido coincide sustancialmente con el de la Ley 21/2000, de 29 de diciembre, del Parlamento de Cataluña, similar a las de otras Comunidades Autónomas y a la Ley estatal 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de los derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. Esta regulación, a su vez, se encuentra enmarcada en el Convenio del Consejo de Europa para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano respecto a las aplicaciones de la biología y la medicina, suscrito en Oviedo el 4 de abril de 1997, ratificado por Instrumento de 23 de julio de 1999, y en vigor en España desde el 1 de enero de 2000. Si el motivo de impugnación fuera la reserva de ley orgánica, carecería absolutamente de fundamento, pues se trata de un artículo que, para la Cámara, se limita a recoger principios ya regulados en la propia legislación autonómica y en ejecución de mandatos establecidos en instrumentos internacionales de obligado cumplimiento. Materialmente, el artículo conectaría con la regulación del derecho constitucional de protección de la salud, cuyo desarrollo no precisa de ley orgánica por encontrarse regulado en el artículo 43.1 CE, y en ningún caso desarrollaría aspectos sustanciales de los derechos fundamentales a la vida y a la integridad física, sino que establecería unas previsiones meramente colaterales de estos derechos en el ámbito sanitario, innovando respecto a lo que establece la Constitución.

En lo que hace al art. 21.1 y 2, alega el Parlamento catalán que el apartado 1 apela a la calidad de la educación como derecho de las personas y como norma orientadora de la actuación de la Generalitat, que es a quien el mismo Estatuto atribuye competencias exclusivas en ese ámbito, en los términos del art. 131. Con ello no se contravendría ni se desarrollaría el núcleo esencial del derecho a la educación garantizado en el art. 27 CE. El segundo apartado del art. 21 califica de laica a la enseñanza en las escuelas de titularidad pública y, para el Parlamento, conforme al Diccionario de la Real Academia Española, ello significa que esta enseñanza será independiente de cualquier organización o confesión religiosa. No se referiría a la enseñanza pública en general, sino a la que se imparte en centros públicos. El art. 16.3 CE prescribe que ninguna religión tendrá carácter estatal, como una lógica consecuencia del principio general de separación entre el Estado y la Iglesia, entendida esta expresión de forma comprensiva de todas las manifestaciones de culto religioso.

La separación entre el Estado y la religión -continúa el escrito de alegaciones-, derivada del carácter aconfesional de aquél, comporta que en la escuela pública no se imparta formación religiosa. Ello sería, sin embargo, compatible con el reconocimiento constitucional de las libertades ideológica y religiosa y con el derecho a la educación y a recibir una formación religiosa y moral acorde con las convicciones de los padres. A través de la cooperación, el art. 27 CE pone de relieve de forma especial el compromiso del poder público, aun siendo aconfesional, con el hecho religioso en un ámbito sectorial de la vida social como es el ejercicio del derecho a la educación. La Constitución no determina la forma a través de la cual los poderes públicos deben proporcionar la garantía de dicha formación religiosa, sino que, por el contrario, permite a éstos un margen formal de opción, en el ámbito de las respectivas competencias, para decidir la manera a través de la cual deba ser garantizada. La enseñanza laica no impediría ni obstaculizaría el derecho de los padres a que sus hijos reciban formación religiosa de acuerdo a sus convicciones, de modo que el apartado 2 del art. 21 haría compatibles las enseñanzas generales, que de por sí deben tener carácter laico, con el derecho que el art. 27 CE reconoce a los padres para que sus hijos reciban formación religiosa, la cual deberá ser facilitada también por los poderes públicos en las escuelas de titularidad pública.

Por lo que hace a la constitucionalidad de los derechos de carácter económico y social y los principios rectores, alega el Parlamento que el Estatuto se refiere únicamente a ámbitos relacionados con competencias de la Generalitat, sin que suponga ninguna alteración del sistema de distribución de competencias constitucionalmente establecido, con la intención primordial de elevar el rango normativo de derechos y principios que ya recogía la legislación autonómica previa. Se caracterizarían por ejercer un papel orientador de las políticas públicas y por su propia naturaleza no producirían un efecto directo. Formulados de forma abierta y flexible, dejarían un amplio margen de opción para su concreción, permitiendo, por tanto, que las diferentes opciones o alternativas políticas puedan concretarlos y modularlos.

Es cierto, admite el Parlamento catalán, que el objeto de los principios rectores puede afectar a materias sobre las cuales el legislador estatal ostenta competencias para establecer regulaciones básicas; sin embargo, de una parte, ninguno de los principios rectores contenidos en el Estatuto diferirían de los previstos en la Constitución ni los contradirían. De otra, los poderes públicos de Cataluña deberán promoverlos y adoptar las medidas necesarias para garantizar en plena eficacia tan sólo “en el ámbito de sus competencias”. Por encima de todo ello, el Estatuto es también una norma estatal que aprueban las Cortes Generales mediante ley orgánica. Fruto de esta condición de norma estatal, no podría excluirse que pueda incidir también sobre el ejercicio de competencias estatales, pues en ningún precepto constitucional está escrito que éstas deban ejercerse en un régimen de monolítica uniformidad para todas las Comunidades Autónomas, incluso previendo la propia Constitución que cada Estatuto de Autonomía fije unos márgenes competenciales propios en el marco del art. 149.1 CE. En definitiva, el recurso de constitucionalidad en este punto tendría carácter preventivo y cautelar, partiendo de un principio de desconfianza institucional referido más a su posible desarrollo legislativo que a las propias previsiones estatutarias.

El Parlamento de Cataluña defiende la constitucionalidad del art. 33 alegando, en relación con su apartado 1, que al aludir a “los ciudadanos” como titulares del derecho de opción lingüística no limita o perjudica los derechos de otras personas. Para la Cámara, no es necesaria la condición política de catalán para poder usar el catalán dentro del territorio en el que la lengua es oficial, siendo ello inane a cualquier otro derecho o interés.

El apartado 2 del art. 33 determina el alcance de la cooficialidad, precisando el del derecho a usar la lengua dentro del ámbito en el que es oficial, tanto en su vertiente activa como en la pasiva, no entrando, para el Parlamento, en ningún caso, en la ordenación o regulación interna de los órganos estatales mencionados, ni menoscabando las competencias del Estado; conforme a la jurisprudencia constitucional, en los ámbitos de competencia estatal, la competencia autonómica no puede imponer el uso de la lengua, pero existe una concurrencia competencial en materia lingüística que habilita a la Comunidad Autónoma a establecer las consecuencias genéricas que derivan del carácter oficial de una lengua que deben ser respetadas como un prius por los entes competentes (STC 87/1997, de 24 de abril, FJ 4). Sin imponer a la Administración estatal los concretos procedimientos de su desarrollo, las Comunidades Autónomas estarían habilitadas para establecer el contenido inherente al concepto de cooficialidad, sin que -a la vista del tiempo transcurrido- quepan ya matizaciones relativas a la adaptación de la Administración estatal a la cooficialidad. Todo ello es aplicable, a juicio de la Cámara, a un precepto que se limita a exigir de manera genérica una respuesta escrita en la lengua oficial que soliciten los ciudadanos.

Más allá -continúa el escrito de alegaciones-, no resulta aplicable a esta norma la jurisprudencia relativa al uso de la lengua cooficial en el ámbito judicial o al conocimiento de la misma por parte de los miembros de la carrera judicial, porque en este caso se enjuicia una norma estatal cuya función es precisamente la de determinar el régimen de la cooficialidad y que en cumplimiento de dicha función contiene unas disposiciones sobre este régimen en el medio judicial, con un alcance razonable y coherente con el derecho al uso de una de las lenguas oficiales, sin detrimento de la otra para evitar discriminaciones en el derecho a la tutela judicial efectiva de los ciudadanos en razón del ejercicio de sus derechos lingüísticos.

En cuanto al apartado 3 del art. 33, afirma el Parlamento catalán que es evidente que no puede darse ninguna extralimitación competencial, ya que no es el legislador autonómico el que está ejerciendo alguna competencia, sino que mediante el Estatuto de Autonomía actúa el propio legislador estatal. Tampoco podría hablarse de exceso respecto a la función que le incumbe cumplir constitucionalmente al Estatuto, visto que el precepto no determina cuál es el “nivel de conocimiento adecuado y suficiente”, ni cómo debe acreditarse, ni en qué momento, remitiéndose para ello a las leyes de desarrollo que dicte el legislador competente. Se fijaría tan sólo un objetivo que el Estado, a través del Estatuto como norma estatal, considera que está en condiciones de cumplir.

Del mismo modo, el apartado 4 del art. 33 partiría de una valoración estatal implícita acerca de que el proceso de adaptación progresiva a la cooficialidad puede considerarse concluido. La obligación de tener capacitación en cuanto organización, que le corresponde a la Administración estatal para poder atender a los ciudadanos que utilicen la lengua cooficial, se convierte en capacitación de los funcionarios que desarrollan sus funciones en un marco en el que el catalán es lengua oficial. En la medida en que pueden tener que atender, al desarrollar sus funciones, a ciudadanos que ejerzan un derecho de uso del catalán, resultaría razonable que se les exija como parte de la capacidad necesaria para ocupar su puesto. Y, conforme al precepto impugnado, la valoración del concreto conocimiento proporcionalmente exigible corresponde a la propia Administración estatal.

El apartado 5 del art. 33, en lo relativo al uso del catalán ante el Tribunal Constitucional, resultaría, para la Cámara, plenamente respetuoso con la jurisprudencia de este Tribunal, que no ha basado en obstáculos constitucionales la inadmisión de escritos presentados en catalán, sino en limitaciones de orden legal, referidas esencialmente al art. 231 LOPJ, de manera que no cabría reproche constitucional alguno a que el legislador competente, que es el estatal, reconozca tal derecho, teniendo en cuenta que las medidas concretas para la efectividad del derecho quedan supeditadas a las normas relativas a los diversos órganos afectados. Por otra parte, no cabría desconocer que en algunos supuestos singulares la oficialidad de la lengua propia de una Comunidad Autónoma no se detiene en los límites de su territorio (STC 50/1999, de 6 de abril, FJ 9). A juicio del Parlamento de Cataluña no existe obstáculo alguno para que determinados órganos constitucionales y jurisdiccionales únicos para toda España puedan establecer su sede en el territorio de una Comunidad Autónoma con lengua propia, de modo que, contradictoriamente, una decisión organizativa podría convertir en ejercitable el derecho al uso de la lengua cooficial.

Por lo que hace al art. 34, alega el Parlamento catalán que en las relaciones entre particulares la intervención pública ha de tener un título legítimo habilitante justificado por un interés público. En este caso lo constituiría la protección de los consumidores y usuarios en su derecho a usar cualquiera de las lenguas cooficiales. La razonabilidad de la intervención sólo podría valorarse cuando se dicten las normas de desarrollo legal previstas para establecer los términos concretos de cumplimiento de la obligación establecida.

El art. 35, por su parte, no es, para la Cámara, contrario al art. 3.1 CE en la medida en que no proscribe el uso del castellano en la enseñanza en Cataluña e incluso ordena que se imparta enseñanza en castellano. Conforme a la jurisprudencia constitucional, no puede ponerse en duda la legitimidad constitucional de una enseñanza en la que el vehículo de comunicación sea la lengua propia de la Comunidad Autónoma y lengua cooficial en su territorio, junto al castellano (STC 137/1986, FJ 1), dado que esta consecuencia se deriva del art. 3 CE y de lo dispuesto en el respectivo Estatuto de Autonomía (STC 337/1994, de 23 de diciembre, FJ 9). En cuanto a la posible afectación a la competencia estatal, recuerda el Parlamento que no se está enjuiciando una ley autonómica, sino la norma que regula la distribución de competencias, precisamente, entre el Estado y la Generalitat, por lo que no cabría hablar propiamente de extralimitación competencial autonómica y, en todo caso, la determinación de la lengua vehicular de la enseñanza se ha considerado siempre incluida en las competencias autonómicas.

En cuanto al art. 36, sostiene el Parlamento de Cataluña que, pese a impugnarlo formalmente en su totalidad, el recurso de inconstitucionalidad tan sólo incluye alegaciones contra sus apartados 1 y 2. Respecto al apartado primero se recuerdan las alegaciones ya formuladas en torno a los efectos de la declaración de oficialidad lingüística, aplicables también al caso del aranés, que es objeto de enseñanza desde 1983. En el segundo apartado no se alcanza a ver, por el Parlamento, ninguna infracción constitucional, pues la alusión a los ciudadanos de Arán debería entenderse en unos términos similares a los utilizados para determinar la condición política de catalán, y la vinculación del derecho que se les reconoce para nada afectaría a la Administración estatal.

El art. 37 es, para la Cámara, conforme a la Constitución porque los arts. 32 y 33 a los que se refiere aparecen formulados en términos generales, por lo cual podría decirse que vinculan a todos los poderes públicos, no sólo al autonómico, en cuanto a la atribución de validez de los actos jurídicos realizados en cualquier lengua oficial, recordándose que este Tribunal ya ha declarado que se trata de una de las consecuencias de la oficialidad que vincula a todos los poderes (STC 82/1986, de 26 de junio). El art. 37, en este sentido, podría considerarse meramente reiterativo.

El apartado 4 del art. 50, por su lado, no ordenaría una medida de intervención, sino una actividad de fomento mediante un mandato dirigido a todos los poderes públicos. No impondría pues, directamente, ninguna obligación ni limitación a los particulares, por lo que no podría afectar o lesionar ninguna libertad. Se sustentaría en el objetivo de normalización lingüística del catalán y no excluiría el uso del castellano, que se daría por supuesto. Y en cuanto al apartado 5 del mismo precepto, entiende el Parlamento que no impone el uso exclusivo y excluyente del catalán en ningún momento, lo que dejaría indemne el libre uso del castellano. En ningún caso se desprendería del precepto que el catalán sea la lengua única a emplear por el concesionario ni por sus empleados, por lo que no se produciría efecto discriminatorio alguno, ni disminución arbitraria o irrazonable de su libertad, ya condicionada por la sujeción a las reglas de la concesión. Debiendo tenerse en cuenta, además, a juicio de la Cámara, que los concesionarios actúan en el lugar de las personas públicas mencionadas, prestando servicios públicos. Por su parte, la prescripción de utilizar el catalán en las comunicaciones y notificaciones dirigidas a residentes en Cataluña no excluiría el uso también del castellano y respondería tan sólo a la voluntad de normalizar el uso del catalán.

Los arts. 37 y 38 recogen las garantías de los derechos estatutarios. Sin entrar de nuevo en la viabilidad constitucional de que los Estatutos de Autonomía puedan incluir en su articulado derechos y deberes que vinculen a los poderes públicos, el escrito de alegaciones se centra en las características de las garantías de los derechos que incorpora el texto del Estatuto impugnado. De su lectura se deduciría que todas ellas, salvo la tutela judicial enunciada en el art. 38.2, tienen por destinatarios a los poderes públicos y, más en concreto, a la Generalitat. Se trataría de unos mecanismos dirigidos a orientar y a limitar la actuación de los poderes públicos en aras del pluralismo, y su inclusión en el Estatuto sería constitucional y necesaria al tratarse de la norma institucional básica que ha de marcar los límites a que está sometida la actividad de los poderes públicos. Mención aparte merecería la previsión del art. 38.2, que establece una tutela judicial cuya efectividad se defiere a los procedimientos que establezcan las leyes, quedando supeditada a una eventual modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Finalmente se incluyen unas consideraciones relativas a un hecho nuevo pero, para la Cámara, relevante, producido en sede parlamentaria con posterioridad a la formalización del recurso de inconstitucionalidad. Se trata del consenso alcanzado entre las dos principales fuerzas parlamentarias respecto al proyecto de Estatuto de Andalucía. Se citan palabras del portavoz del Grupo Parlamentario cuyos Diputados suscribieron el presente recurso en las cuales reconoce la legitimidad de que los Estatutos contengan una relación de derechos, deberes y principios rectores siempre que no sean habilitantes de nuevas competencias. En concreto se señala que el art. 20.1 del proyecto Estatuto de Autonomía de Andalucía garantiza a todas las personas el derecho a vivir con dignidad el proceso de su muerte. El voto favorable al mismo se justifica en que tal regulación estatutaria no afecta al contenido esencial del derecho a la vida. También se recoge que el art. 21.2 del proyecto estatutario citado recoge que la enseñanza pública es laica y en la explicación de voto favorable al mismo se razonaba que ello no impide a la Comunidad Autónoma garantizar el derecho de los padres a que sus hijos reciban la formación religiosa que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

Título II (De las instituciones) [arts. 71.1 y 6, 76 (apartados 1, 2 y 4), 78.1, 80.1 y 3, 82, 83.1, 84.2 y 3, 86.5, 90, y 91].

33. a) El artículo 71 (Administración de la Generalitat. Disposiciones generales y principios de organización y funcionamiento) sería inconstitucional, a juicio de los recurrentes, en su apartado 1 por calificar a la Administración de la Generalitat como “Administración ordinaria”, calificación que se reitera en la disposición adicional sexta, también recurrida. En su conjunto, ambos preceptos suponen, a juicio de los Diputados recurrentes, la exclusión total de la Administración periférica del Estado en Cataluña, pues entrañan que, con la excepción de las Administraciones locales, sólo la de la Generalitat puede desenvolverse ordinariamente en Cataluña, quedando la estatal como una Administración extraordinaria o excepcional o, en el mejor caso, marginal. Sin embargo, la Constitución permite al Estado, para cada una de sus competencias, organizar su propia Administración periférica, que está parcialmente constitucionalizada en la figura del Delegado del Gobierno (art. 154 CE). La Administración periférica del Estado no es, para los recurrentes, una anomalía ni simple fruto de una situación transitoria, sino, por el contrario, un elemento definidor de la configuración constitucional del Estado. En consecuencia, ninguna previsión estatutaria puede abocarla a la desaparición, y acaso tampoco sería constitucional que el Estado la desmantelara por vía de sucesivas transferencias ex art. 150.2 CE.

El apartado 6 del mismo art. 71 sería inconstitucional por atribuir a la Generalitat una competencia ilimitada para establecer las formas de personificación pública y privada y la actuación de la Administración bajo régimen de Derecho privado. De este precepto, relacionado con el artículo 150, igualmente recurrido, se deduce que serán las leyes autonómicas las que decidirán la tipología de entes instrumentales o institucionales de la Administración catalana, existiendo una previsión similar para las Administraciones locales en el artículo 160.1 c). El escrito de recurso se limita a anticipar en este punto las razones que desarrollará al fundamentar la impugnación del art. 150 del Estatuto, recordando que la STC 14/1986, de 31 de enero, ya declaró que las Comunidades Autónomas no pueden crear nuevos tipos de entes al margen de las previsiones de la legislación estatal, por así resultar del art. 149.1.6 y 18 CE. Pero, además, la decisión de que las Administraciones actúen sometidas, y en qué grado, al Derecho privado se incardina evidentemente, por capital, en el contenido nuclear de la competencia reservada al Estado en el art. 149.1.18 CE., no cabiendo imaginar una previsión estatutaria que pudiera ser más contraria a ese precepto constitucional, pues es obvio que no puede admitirse que cada Comunidad Autónoma opte por someter su respectiva Administración al Derecho administrativo o al privado. Por lo demás, cabría una interpretación conforme -en el sentido de que la competencia de Cataluña sólo lo es para el desarrollo de las bases estatales dictadas de acuerdo con el art. 148.1.18 CE-, si no fuera porque la redacción del precepto las hace muy difícil y porque el art. 150 del Estatuto califica a la autonómica como “competencia exclusiva”.

b) El Abogado del Estado afirma en relación con la disposición adicional sexta que la propia Constitución coloca la descentralización como principio organizativo de la Administración pública (art. 103.1 CE), lo que expresaría la preferencia del constituyente por la mayor proximidad de la gestión administrativa a los ciudadanos (STC 218/1989, de 21 de diciembre, FJ 3) y propiciaría que, para la ejecución de sus tareas, las Administraciones con mayor radio territorial utilicen las espacialmente menores y más próximas al ciudadano, si bien la propia Constitución impone un límite, que resulta del art. 154. Pues bien, resulta claro, para el representante del Gobierno, que la disposición examinada es competencialmente inocua por cuanto se limita a remitir a una posible transferencia “mediante los instrumentos que corresponda”, operando en un futuro, en la medida en que el Estado decida las transferencias necesarias.

Por otro lado, la calificación de la Administración de la Generalitat por parte del art. 71.1 del Estatuto como Administración ordinaria vendría a ser una simple abreviatura o denominación sintética de la posición conferida a dicha Administración por el Estatuto y por las demás leyes, siendo una designación competencialmente inofensiva. Por lo demás, cuantitativamente, la Administración de la Generalitat es la ordinaria en Cataluña, porque, en comparación con cualquier otra Administración en dicha Comunidad Autónoma, sus competencias, funciones y tareas son más extensas y diversas; son más sus funcionarios y trabajadores; mayor su gasto y mayores sus medios de financiación; y son, en fin, más los asuntos en los que le corresponde decir la última palabra en vía administrativa. Además, este precepto debería entenderse en relación con la ya referida disposición adicional sexta.

En cuanto al apartado 6 del art. 71, entiende el Abogado del Estado que establece una reserva de ley autonómica, puesto que la organización de la propia Administración es la más típica de las competencias de autoorganización. Por supuesto, las leyes que puedan dictarse para satisfacer la reserva contenida en el precepto analizado deberán respetar las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas establecidas por el Estado al amparo del art. 149.1.18 CE. Y, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal (STC 50/1999, de 6 de abril, FJ 3), corresponde únicamente a las Comunidades Autónomas conformar libremente la estructura orgánica de su aparato administrativo y establecer cuáles son los órganos e instituciones que configuran las respectivas Administraciones, ámbito en el que el Estado debe abstenerse de intervenir, aunque también puede establecer, desde la competencia antes reseñada, principios y reglas básicas sobre aspectos organizativos y de funcionamiento de todas las Administraciones públicas, si bien con menor extensión e intensidad cuando se refieren a aspectos meramente internos. Nada habría en el art. 71.6 que impida interpretarlo de conformidad con dicha jurisprudencia constitucional, pues, teniendo en cuenta la doctrina establecida respecto a las normas básicas, que mantienen su plena vigencia con independencia de que sean recordadas o no por el legislador comunitario (por todas, STC 5/1982, de 8 de febrero, FJ 2), lo mismo cabría decir respecto de los Estatutos: la omisión de cláusulas de salvaguarda o recordatorios de las competencias constitucionales del Estado que puedan incidir en las competencias exclusivas de la Generalitat ni convierte en inconstitucional el precepto estatutario silente, ni impide que las competencias exclusivas que al Estado reserva la Constitución se desplieguen legítimamente con toda su extensión, alcance y eficacia.

c) El Gobierno de la Generalitat, por su parte, hace una primera consideración general alegando que el título II no debería plantear problema alguno de constitucionalidad por razón de las materias que en él se disciplinan, pues se trataría del contenido obligatorio de los Estatutos de Autonomía y sería manifestación directa de la condición de las Comunidades Autónomas como entidades territoriales dotadas de autonomía política.

Por lo que hace al art. 71.1 y a la disposición adicional sexta, alega el Ejecutivo catalán que se trata de impulsar, desde el Estatuto, la configuración de la Administración de la Generalitat como la Administración principal, que no única, dentro del territorio de Cataluña, para lo cual se le atribuyen las funciones ejecutivas definidas en el art. 110 y se recoge la posibilidad, futura e hipotética, de que se produzca la transferencia de funciones ejecutivas actualmente detentadas por la Administración del Estado. La configuración de la Administración autonómica como “ordinaria” no comportaría que sea la única actuante en el territorio de Cataluña, sino que el Estado pueda optar por ejercer de forma desconcentrada sus competencias. Con los preceptos impugnados se trataría de propiciar esa opción mediante la transferencia de funciones ejecutivas a la Generalitat, pero ni se impone ni se establecen a tal fin instrumentos distintos de los previstos en la Constitución.

En cuanto al art. 71.6, y sin perjuicio de remitir al examen del art. 150 el estudio del alcance de esta competencia estatal [antecedente 85 c)], se apunta por el Gobierno de la Generalitat que la capacidad de la Comunidad Autónoma para definir los instrumentos de actuación de su Administración y regular su régimen jurídico deriva de su potestad de autoorganización, que no se limita al ámbito político-institucional, sino que alcanza también a las estructuras administrativas y los instrumentos de actuación que, como poder público, le son inherentes. Del principio de autonomía se inferiría la capacidad de la Generalitat para proceder, mediante leyes y dentro del respeto a la competencia estatal para asegurar el tratamiento común de los administrados, a adoptar decisiones relativas a la estructura de su Administración que incluyan aspectos relativos a su articulación territorial y a las formas instrumentales que deban adoptar.

d) El Parlamento de Cataluña comienza su defensa de la constitucionalidad del art. 71.1 y de la disposición adicional sexta con una serie de consideraciones acerca de la complejidad administrativa a la que ha llevado la evolución del modelo de organización territorial y frente a la cual el Estatuto pretendería utilizar el margen que ofrece la Constitución para avanzar hacia la configuración de la Administración de la Generalitat como Administración ordinaria de Cataluña. El concepto de Administración ordinaria en ningún caso equivaldría per se a Administración excluyente ni tampoco a Administración única, sino a la Administración que actúa comúnmente o de modo más usual, y nadie podría negar que éstas son la de la Generalitat en todo el territorio de Cataluña y las de los entes locales en el ámbito de su territorio. La Cámara recuerda que el Consejo Consultivo concluyó que la expresión Administración ordinaria se limita a identificar los supuestos en los que la Administración de la Generalitat actúa ejerciendo funciones ejecutivas del Estado, al mismo tiempo que reconoce la posibilidad (que en cierta medida se trata de fomentar) de que el Estado atribuya a la Administración de la Generalitat el ejercicio de sus funciones ejecutivas. Pero este proceso de transferencia o delegación no se impondría y, además, se haría expresa reserva de las competencias ejecutivas que por su parte puedan corresponder a la Administración local.

Por su parte, la disposición adicional sexta del Estatuto sólo recogería la posibilidad, futura e hipotética, de que se produzcan transferencias de competencias ejecutivas del Estado, sin imponer tal configuración en este momento. Serán, pues, leyes del Estado, con la plenitud de sus competencias, las que configuren el sistema de su organización.

En cuanto al art. 71.6, el Parlamento de Cataluña considera que la capacidad de la Generalitat para definir los instrumentos de actuación de su Administración y para regular su propio régimen administrativo deriva de su capacidad de autoorganización, que no debe vincularse sólo a su ámbito institucional político. Del principio de autonomía se derivaría la capacidad de la Generalitat de aprobar leyes que regulen la estructura de su Administración e incluyan aspectos relativos a su articulación territorial y a las formas instrumentales que deban adoptar.

34. a) El artículo 76 (Consejo de Garantías Estatutarias) se impugna en sus apartados 1, 2 y 4. Para los recurrentes, la regulación del referido Consejo -cuya denominación recuerda a otros Tribunales de orden constitucional, como el de la Constitución de 1931- colisiona con la reserva del art. 161 CE a favor del Tribunal Constitucional respecto del control de la constitucionalidad de las normas con fuerza de ley. Su diseño sería un remedo de Tribunal Constitucional y su labor, dada la amplitud de sus funciones, puede generar conflictos de legitimidad entre sus dictámenes (vinculantes en los casos del art. 76.4) y los pronunciamientos del Tribunal Constitucional. A lo que se añade el problema que supone el régimen de garantías del art. 38, ya impugnado.

b) El Abogado del Estado se remite a las alegaciones realizadas al tratar del art. 38.1 (antecedente 30), añadiendo que no es acertado considerar al Consejo como remedo de Tribunal Constitucional de cuya labor puede resultar un conflicto de legitimidades, pues ejerce simples funciones consultivas, a veces con eficacia vinculante, pero no dicta Sentencias con fuerza de cosa juzgada, como es propio de un Tribunal y como para el Constitucional establecen los arts. 164.1 CE y 38.1 LOTC.

c) El Gobierno de la Generalitat recuerda que, como ya sostuvo al examinar el art. 38 (antecedente 31), la actividad del Consejo no tiene carácter jurisdiccional y se inserta en el procedimiento legislativo. Ahora bien, la impugnación del art. 76 presentaría, a su juicio, un contenido propio y diferenciado del cuestionamiento del art. 38 y afectaría a la configuración de este órgano institucional, puesto que se refiere a todas las funciones que le atribuye el Estatuto. Se ignoraría, sin embargo, que forma parte de la capacidad de las Comunidades Autónomas para establecer sus instituciones de autogobierno la decisión de crear un órgano consultivo que analice la adecuación a la Constitución y al Estatuto de las normas con fuerza de ley, emitiendo dictámenes con carácter previo a su aprobación o convalidación por el Parlamento. Esta importante función consultiva tiene como finalidad la colaboración con el Parlamento y el Gobierno en la valoración de la adecuación de los textos objeto de dictamen al Estatuto, con el objeto de que aquéllos puedan adoptar las decisiones para las que se hallan legitimados. Ya en el art. 41 del Estatuto de 1979 se regulaba una institución similar, sin afectar a las funciones que la Constitución atribuye al Tribunal Constitucional.

d) El Parlamento de Cataluña alega que falta el desarrollo legislativo del Consejo de Garantías Estatutarias para determinar los dictámenes de éste y su alcance respecto al legislador. En todo caso, un proyecto o una proposición de ley no es una ley ni una norma con fuerza de ley. Por ello, el dictamen del Consejo sobre el dictamen de la comisión legislativa sería sólo una fase del iter legislativo, procedimental, complejo y reglado, que ni siquiera ha superado todas las fases para constituirse eficazmente en norma. Por tanto, la norma no rompería en absoluto el monopolio del Tribunal como Juez de la constitucionalidad.

El hecho de que, con la reforma estatutaria, los dictámenes y resoluciones del Consejo vinculen al legislador cuando se refieran al desarrollo de los derechos de la persona no es más, para el Parlamento, que el selfrestraint del legislador catalán. Tal acción de protección, garantía y desarrollo de los derechos no sería óbice ni restringiría ningún procedimiento ante el Tribunal Constitucional, ni condicionaría ninguno de sus pronunciamientos. Las características del Consejo de Garantías Estatutarias y el Tribunal Constitucional, así como su ámbito de actuación, excluirían además cualquier riesgo de conflicto de legitimidades entre ambos.

35. a) También es objeto de recurso el artículo 78 (Síndic de Greuges), cuya impugnación se concreta en la expresión “con carácter exclusivo” del apartado 1, toda vez que con ella se excluiría la actuación del Defensor del Pueblo respecto de la Administración catalana, vulnerándose abiertamente, y sin posibilidad de interpretación conforme, el art. 54 CE.

b) A juicio del Abogado del Estado, los términos impugnados del art. 78.1 (“con carácter exclusivo”) podrían ofrecer una apariencia de inconstitucionalidad si se entendiera que con ellas se pretende impedir al Defensor del Pueblo la supervisión de la Administración autónoma catalana contra lo dispuesto en el art. 54 CE, precisado y aclarado en este particular por el art. 12.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril. Reconoce el Abogado del Estado que no hay discusión posible acerca de que ha de estar abierto, por igual y para todos, el acceso a la institución estatal para la defensa de los derechos constitucionales, cualquiera que sea el poder público al que haya de atribuirse la posible vulneración de aquéllos. No obstante, en su opinión, cabe una interpretación del art. 78.1 que lo acomode a la Constitución. En este sentido, afirma que el carácter exclusivo atribuido a la supervisión del Síndico de Agravios catalán ha de entenderse centrado en los nuevos derechos estatutarios, aduciendo que, según el art. 12.1 de su Ley Orgánica reguladora, el Defensor del Pueblo puede supervisar la actividad de la Comunidad Autónoma en el ámbito de competencias definido por dicha Ley, que no incluiría los llamados derechos estatutarios. Así pues, en la función de proteger los derechos y libertades consagrados por la Constitución el Síndico concurriría con el Defensor del Pueblo, en los términos de sus respectivas regulaciones, pero sólo el Síndico de Agravios protegería y defendería los derechos estatutarios, por lo que sólo de él podría decirse que, simultáneamente, ostenta la función de supervisar los derechos y libertades constitucionales y los derechos estatutarios. Así interpretado, el art. 78.1 no sería inconstitucional, puesto que no impide ni mengua la función supervisora del Defensor del Pueblo.

c) Para dar respuesta a esta impugnación comienza la representación del Gobierno de la Generalitat analizando la configuración que del Defensor del Pueblo se efectúa en el art. 54 CE, destacándose dos elementos esenciales: su definición como comisionado de las Cortes Generales y la habilitación al mismo no sólo para controlar la actividad administrativa, sino, incluso con mayor relevancia por ser su función principal, para defender los derechos de los ciudadanos. Esta función, de la que carecen los Defensores autonómicos, explica la atribución de legitimación para actuar ante el Tribunal Constitucional.

De la configuración del Defensor del Pueblo como comisionado de las Cortes Generales se derivaría un límite para su ámbito objetivo de actuación, pues resulta evidente, para el Ejecutivo catalán, que esta institución no puede ser ajena al principio de autonomía proclamado en el art. 2 CE. Concretamente, la capacidad de actuación del Defensor del Pueblo debería venir referida a la del órgano comitente y por ello no incluiría el control de la Administración autonómica, dado que son muy limitadas y excepcionales las actuaciones de control que las Cortes Generales pueden verificar sobre el Gobierno y la Administración autonómicos.

La eficacia de la institución en su conjunto requeriría que sea el Síndic de Greuges el que controle a la Administración autonómica e informe de los resultados de ese control al Parlamento de Cataluña, por ser a éste a quien corresponde la función de control del Gobierno de la Generalitat, órgano que dirige la Administración autonómica. Esto no limitaría, por otra parte, la actuación del Defensor del Pueblo como garante de los derechos fundamentales a través de la interposición de los recursos pertinentes ante el Tribunal Constitucional, porque el propio Estatuto prevé la colaboración institucional entre Síndic de Greuges y el Defensor del Pueblo (art. 78.2).

Entiende, asimismo, el Gobierno de la Generalitat que la doctrina sentada en la STC 204/1992, de 26 de noviembre, respecto del Consejo de Estado y sus relaciones con los Consejos Consultivos autonómicos sería aplicable a la potestad de control del Defensor del Pueblo sobre las Administraciones públicas. Finalmente, se precisa que la tramitación parlamentaria del Estatuto ha eliminado la inclusión, dentro del ámbito de actividad del Síndic de Greuges, de la Administración estatal, al entenderse que esta exclusión sí sería contraria al art. 54 CE.

d) Por su parte, el Parlamento de Cataluña alega que el art. 54 CE atribuye al Defensor del Pueblo la defensa de los derechos reconocidos en el título primero de la Constitución, para lo cual podrá supervisar la actividad de la Administración; su interpretación de acuerdo con el principio autonómico determinaría que, si existe un “defensor autonómico”, debe tener el control exclusivo de la Administración autonómica correspondiente, dependiendo de su Gobierno. La referencia a la Administración no especificaría a cuál se refiere, pero puesto que se hace en singular podría interpretarse que únicamente se refiere a la Administración del Estado. La interpretación extensiva de la competencia del Defensor respecto a la supervisión universal de cualquier y toda Administración no estaría en la Constitución, sino en la Ley Orgánica 3/1981, del Defensor del Pueblo, de modo que lo que el Estatuto contradiría es el art. 12 de dicha Ley Orgánica, no el 54 CE. Sin embargo, la opción del legislador orgánico no podría convertirse en parámetro de constitucionalidad del texto estatutario, pues las alegaciones de inconstitucionalidad, cuando versan sobre un texto estatutario, deben venir referidas sólo a preceptos de la Constitución (la STC 157/1988, de 15 de septiembre). El Estatuto es una ley estatal y la norma básica de la Comunidad Autónoma, por lo que puede establecer excepciones a lo normado en la Ley del Defensor del Pueblo.

En todo caso -continúa el Parlamento-, la exclusividad del Síndic de Greuges no sería tal, pues hay dos ámbitos de competencia de la Generalitat en los que el Defensor del Pueblo es el único que puede actuar en defensa y protección de los derechos constitucionales: promover recursos de inconstitucionalidad si considerara que alguna ley del Parlamento catalán resultase contraria a la Constitución, e interponer recursos de amparo si alguna actuación de la Administración autonómica conculcara los derechos fundamentales.

Finalmente, el escrito expone tres argumentos colaterales a favor de la constitucionalidad de la norma. De una parte, que igual que el Defensor del Pueblo es un alto comisionado de las Cortes Generales, el Síndic de Greuges es un comisionado del Parlamento de Cataluña, a quien le corresponde informar. De otra parte, la función del ombudsman es la de servir de magistratura de persuasión, pues no tiene capacidad decisoria. De ese modo no parecería que puedan competir dos magistraturas cívicas similares que necesariamente han de colaborar. Por último, se señala que en la práctica y el Derecho en Estados compuestos donde coexisten instituciones de ombudsmen a nivel federal y regional su articulación competencial se regula en los términos de exclusividad que propugna el Estatuto.

36. a) El artículo 80 (Funciones y relaciones de la Sindicatura de Cuentas con el Tribunal de Cuentas) se impugna en sus apartados 1 y 3. El primero presenta a la Sindicatura como el único órgano de fiscalización externa de las cuentas. El otro impone un mandato al Tribunal de Cuentas en orden a la celebración de un convenio que discipline sus relaciones y que dé participación a la Sindicatura en los procedimientos jurisdiccionales propios del Tribunal. Con ello, además de desbordarse la reserva estatutaria, se reduciría la independencia constitucionalmente garantizada del Tribunal de Cuentas y se invadiría la reserva de ley orgánica del art. 136.4 CE.

b) La aparente inconstitucionalidad denunciada por los recurrentes desaparecería, en opinión del Abogado del Estado, con una interpretación de conformidad con la Constitución. La afirmación del apartado 1 sería correcta y carecería de todo significado excluyente o limitativo de la función fiscalizadora del Tribunal de Cuentas, sin que pudiera entenderse inconstitucional por el solo hecho de no haberse incluido una cláusula expresa de salvaguarda. Cabría entender aplicable ab inverso lo afirmado en la STC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 28, conforme a cuya doctrina puede entenderse que el apartado 1 del art. 80 no impide ni excluye que el Tribunal de Cuentas pueda ejercer su función fiscalizadora sobre la Generalitat, sobre los entes locales catalanes y sobre el resto del sector público de Cataluña; pero no habría de olvidarse que, aunque el control de la Sindicatura de Cuentas y el del Tribunal de Cuentas puedan coexistir y superponerse, el ámbito principal y preferente de la fiscalización del segundo es “el de la actividad financiera del Estado y del sector público estatal” (STC 187/1988, de 17 de octubre, FFJJ 8 y 12).

En lo que hace al primer inciso del apartado 3, entiende el Abogado del Estado que ni lesiona la independencia del Tribunal ni invade la reserva de ley orgánica contenida en el art. 136.4 CE, que ciertamente no menciona entre las materias reservadas los modos de cooperación entre el Tribunal y las instituciones fiscalizadoras autonómicas. El art. 80.3 vincula a la Sindicatura catalana -no al Tribunal de Cuentas- a proponer la cooperación a este último mediante un convenio, pero no le obliga ni a aceptar el convenio que le proponga, ni a limitar los modos posibles de cooperar restringiéndolos a la celebración de convenios, pues la cooperación se basa en la voluntariedad y no permite alterar las respectivas competencias. El segundo inciso del mismo precepto convierte en materia de cooperación la participación de la Sindicatura en los procedimientos jurisdiccionales del Tribunal de Cuentas, aspecto ya contemplado en el art. 26.3 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, que preveía un tipo de participación de los órganos autonómicos fiscalizadores en la función de enjuiciamiento, como instructores delegados, lo que fue considerado constitucionalmente aceptable por las SSTC 187/1988, de 17 de octubre, FJ 4; y 18/1991, de 31 de enero, FJ 4.

c) El Gobierno de la Generalitat sostiene que el recurso carece en este punto de fundamento, toda vez que la definición de las funciones de la sindicatura no impediría la actividad fiscalizadora encomendada por la Constitución al Tribunal de Cuentas ni contradiría su posición de supremacía. No es preciso, para el Ejecutivo catalán, que el Estatuto reconozca expresamente estos extremos, cuya virtualidad se desprendería de modo inmediato de la Constitución.

Las SSTC 187/1988, de 17 de octubre; y 18/1991, de 31 de enero, han definido el carácter concurrente y compatible de las funciones fiscalizadoras del Tribunal de Cuentas y de los órganos autonómicos previstos en los distintos Estatutos de Autonomía y esa definición no precisaría su incorporación al texto estatutario. Tampoco en la Ley Orgánica 1/2006, de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, se prevé expresamente la concurrencia de funciones entre el Tribunal de Cuentas y la Sindicatura de Cuentas, sin que ello haya suscitado en los Diputados recurrentes duda alguna de constitucionalidad. Por otro lado, buena prueba de la no exclusión del Tribunal de Cuentas en Cataluña sería la previsión, en el art. 80.3, de un marco de relaciones de cooperación entre éste y la Sindicatura.

Dos son las funciones -continúa el Gobierno catalán- que el art. 136 CE atribuye al Tribunal de Cuentas: la fiscalización externa de la actividad económico-financiera del sector público y el enjuiciamiento de la responsabilidad contable. Con respecto a esta segunda, el Estatuto se limitaría a prever la participación de la Sindicatura en los términos que se determinen convencionalmente. Ciertamente, el Tribunal Constitucional ha afirmado, a falta de una previsión estatutaria en sentido contrario, la exclusividad de esta función jurisdiccional encomendada al Tribunal de Cuentas. Pero no sería menos cierto que de ahí no cabe excluir la posibilidad de que los Estatutos atribuyan a los órganos de fiscalización externa funciones de carácter jurisdiccional, como implícitamente se reconoce en la STC 187/1988, de 17 de octubre, FJ 3, que admite la posibilidad de que una institución autonómica ejerza, por delegación del Tribunal de Cuentas, funciones jurisdiccionales de enjuiciamiento contable. Nada habría, por tanto, de novedoso en la previsión estatutaria que ahora se controvierte.

d) A juicio del Parlamento catalán, el precepto no niega al Tribunal de Cuentas ningún derecho ni competencia de los que la Constitución le reconoce. El precepto tan sólo calificaría a la Sindicatura de Cuentas de órgano fiscalizador, sin excluir a otros, que también lo son, de conformidad con la jurisprudencia constitucional (SSTC 187/1988, de 17 de octubre; y 18/1991, de 31 de enero), que ha admitido el carácter concurrente y compatible de las competencias fiscalizadoras del Tribunal de Cuentas y de los órganos de fiscalización externa previstos en los Estatutos. Respecto de la competencia del Tribunal de Cuentas para el enjuiciamiento de responsabilidad contable, el Estatuto se limitaría a prever la participación de la Sindicatura de Cuentas en los términos que se determinen a través de convenio. Ello sería compatible con la jurisprudencia constitucional, que ha establecido que la función jurisdiccional corresponde con carácter exclusivo al Tribunal de Cuentas, pero ha basado su razonamiento jurídico en la falta de una previsión estatutaria que permita compatibilizar la función de enjuiciamiento contable con la del Tribunal de Cuentas, que goza de garantía constitucional, reconociendo implícitamente tal posibilidad. En todo caso, los Estatutos de Autonomía, dada la función constitucional que les encomienda el Ordenamiento, podrían regular aspectos parciales y particulares para garantizar la cooperación y coordinación imprescindibles entre instituciones análogas en el Estado central y el autonómico, que es lo que haría el apartado 3 del art. 80.

37. a) Respecto del artículo 82 (Regulación del Consejo Audiovisual de Cataluña) invocan los actores los vicios de inconstitucionalidad esgrimidos en relación con el art. 52 del Estatuto, por infracción de los arts. 18 y 20 CE. El precepto no distingue las funciones que puede asumir el Consejo sobre los medios de comunicación públicos y privados, lo que sería contrario al art. 20 CE, en el que se reconocen derechos que no admiten más límites que los en él establecidos y que han de ser desarrollados por ley orgánica. Por su lado, el control de los medios de comunicación por un órgano vinculado al Parlamento sólo cabría, para los actores, respecto de medios públicos y para asegurar la pluralidad y el empleo de las distintas lenguas, además de los principios reconocidos en el art. 20.4 CE. En todo caso, los defectos del Estatuto en este punto serían los ya denunciados en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso contra la Ley Audiovisual de Cataluña, admitido a trámite y cuyos argumentos de inconstitucionalidad entienden los demandantes que no han de reproducirse aquí, bastando con recordar que se reconocen al Consejo las facultades de definir principios y conceptos como los de veracidad y normalidad lingüística, y de imponer deberes y sanciones, entre ellas el cese de emisiones.

b) El Consejo Audiovisual de Cataluña es para el Abogado del Estado una institución autonómica que, conforme al art. 147.2 c) CE, puede establecerse en un Estatuto, fijando los aspectos básicos de su función y remitiendo al legislador ordinario su regulación en detalle. Nada habría en el precepto recurrido que pudiera estimarse contrario al art. 20 CE, puesto que se limita a prever una autoridad reguladora independiente y a describir muy someramente su función, dejando a la ley ordinaria determinar “sus ámbitos específicos de actuación”. Como es evidente, las inconstitucionalidades en que hubiera podido incurrir la Ley catalana 22/2005, de 29 de diciembre, u otras leyes anteriores al Estatuto ahora vigente reguladoras del Consejo Audiovisual no permiten afirmar la inconstitucionalidad del inexpresivo art. 82.

c) El Gobierno de la Generalitat alega que el art. 82 determina la naturaleza jurídica de la institución y establece su marco genérico de actuación, sin predeterminar cuáles deban ser sus funciones en el ámbito de la comunicación audiovisual ni sus potestades. Debería entenderse, por tanto, que remite estos aspectos al desarrollo legislativo que ya ha efectuado el Parlamento de Cataluña en la referida Ley 22/2005, de comunicación audiovisual, que no vulneraría ningún derecho constitucional, según se ha razonado por el Ejecutivo en el recurso de inconstitucionalidad promovido contra la misma.

Alega el Gobierno catalán que el Consejo Audiovisual no es en el Estatuto, ni en las Leyes anteriores reguladoras de la materia, un órgano parlamentario de control. El control parlamentario de los medios de comunicación de titularidad de la Generalitat, igual que sucede en el ámbito estatal, se lleva a cabo a través de los órganos de control de la Corporación Catalana de Radio Televisión y de la Comisión de Control Parlamentario de la Actuación de la Corporación Catalana de Radio y Televisión y las Empresas Filiales creada por la Ley 10/1983, de 30 de mayo. El Consejo fue creado por la Ley 8/1996 como un órgano asesor del Gobierno de la Generalitat dotado de autonomía orgánica y funcional, al que se reconoce independencia. Fue en el año 2002 cuando el Parlamento de Cataluña decidió atribuirle las notas propias de una Autoridad independiente con competencias reguladoras y sancionadoras desvinculada del Gobierno y de la Administración autonómicos. Recuerda el Ejecutivo las notas definitorias de las Administraciones independientes, subrayando que su creación responde a la necesidad de preservar o aislar la regulación y la toma de decisiones que afecten a la actividad de sujetos públicos y privados en el marco de un determinado sector de la vida social y económica y haciendo hincapié en que el sector objeto de regulación presenta una especial vulnerabilidad y requiere ser adecuadamente aislado respecto de criterios y decisiones de cariz estrictamente político, así como de determinadas influencias que tendrían su origen en los intereses del propio sector regulado. Y se acompaña una relación de las Administraciones independientes existentes en el Estado español: Tribunal de Defensa de la Competencia, Comisión Nacional del Mercado de Valores, Comisión Nacional de la Energía, Banco de España, Comisión Nacional del Mercado de las Telecomunicaciones, Consejo de Seguridad Nuclear y Agencia de Protección de Datos, destacando que el caso español es la única excepción al generalizado establecimiento de este tipo de Administraciones en el sector del audiovisual. Igualmente, se recuerda que la propuesta de reforma del Estatuto de Andalucía incluye un Consejo del Audiovisual, con perfiles y funciones muy similares a las del Consejo ahora cuestionado, y que ha recibido el respaldo parlamentario de los Diputados recurrentes.

Tras lo expuesto se concluye que la previsión del Consejo como autoridad reguladora independiente en el ámbito de la comunicación pública y privada sólo supondría la opción prevista en el Estatuto de Autonomía de que las potestades de que dispone la Generalitat en el ámbito de los medios de comunicación social, en el marco de las competencias reconocidas básicamente en el art. 146, se ejerzan, no por el Gobierno y la Administración que de él depende, sino por una autoridad independiente.

d) El Parlamento catalán sostiene que el art. 82 solamente determina la naturaleza jurídica de la institución y establece un marco genérico para su actuación, pero no predetermina sus funciones en el ámbito de la comunicación audiovisual, ni tampoco establece las potestades de que dispone. En su opinión, el recurso de inconstitucionalidad, en este punto, atribuye a la norma estatutaria los hipotéticos vicios de inconstitucionalidad que se han querido ver en la Ley catalana 22/2005, de 20 de diciembre, de comunicación audiovisual de Cataluña, recurrida ante este Tribunal. Sin embargo, independientemente de que la Ley de desarrollo pudiera llegar a desbordar el marco constitucional, no sucedería lo mismo con una previsión estatutaria tan genérica. Que el nuevo Estatuto prevea la existencia del Consejo como autoridad reguladora independiente en el ámbito de la comunicación pública y privada, en el ámbito de las potestades de la Generalitat de Cataluña sobre los medios de comunicación social, con la finalidad de que las competencias reconocidas en el art. 146 del Estatuto se ejerzan por una autoridad independiente, y no por el Gobierno y su Administración, resultaría en todo caso plenamente constitucional y acorde con el signo de los tiempos.

Como apunte complementario relativo a las últimas instituciones analizadas, la representación procesal del Parlamento de Cataluña considera que a todas ellas es aplicable, mutatis mutandis, la doctrina de este Tribunal relativa a la compatibilidad entre los órganos consultivos autonómicos y el Consejo de Estado, contenida especialmente en la STC 204/1992, de 26 de noviembre, FJ 5, en especial a la competencia de las Comunidades Autónomas para crear estos órganos en virtud de sus potestades de autoorganización, llegando incluso a sustituir el informe preceptivo de la institución estatal por el de un órgano consultivo autonómico.

38. a) Varios son los preceptos impugnados en el capítulo VI (El gobierno local) del título I, que a juicio de los recurrentes contiene una regulación del régimen local impropia de un Estatuto y que trata de desplazar la legislación básica e impedir el ejercicio de la competencia estatal en la materia, persiguiendo una total “interiorización” del gobierno local que terminaría con el “carácter bifronte” que se desprende del art. 149.1.18 CE y que la jurisprudencia ha reconocido desde la STC 84/1982, de 23 de diciembre. Para los actores, el capítulo parte de la idea de que la Ley de bases del régimen local puede ser parámetro de constitucionalidad de las leyes ordinarias, pero no de los Estatutos de Autonomía, que le están supraordenados. Aumentando la “densidad normativa” del Estatuto se evita que resulte aplicable en Cataluña el ejercicio de la competencia estatal de legislación básica, con la consecuencia de que las leyes catalanas sólo estarán vinculadas a lo dispuesto en el Estatuto. Con esta construcción, sin embargo, se desbordarían los límites de la reserva estatutaria del art. 147.2 CE, en la que se incluye la organización de las “instituciones autónomas propias”, entre las que no se cuentan los entes locales, que son instituciones por sí y para sí, esto es, al servicio de sus propios intereses (art. 137 CE).

Lo anterior sería -continúan los recurrentes- un ejemplo de la perturbación constitucional que entraña superar el ámbito propio de los Estatutos. Entre éstos y las leyes básicas no hay una relación de supra y subordinación, sino de competencia, y no cabe la sustitución de la función de la ley básica, aprobada exclusivamente por las Cortes Generales, por una ley, el Estatuto, en la que la voluntad de una parte de España es decisiva para su aprobación y reforma. Por ello el capítulo sería inconstitucional aun en los aspectos en que coincide con el contenido de la Ley de bases del régimen local. En definitiva, el Estatuto pretendería establecer su propio nivel de autonomía local, inmunizando al ordenamiento catalán frente a la garantía que la legislación básica ofrezca en cada momento en orden al aseguramiento de un nivel uniforme de autonomía local para todo el Estado, en línea con la doctrina sentada en la STC 32/1981, de 28 de julio.

b) El Abogado del Estado rechaza esta crítica general, alegando que, aparte de su generalidad, está en contradicción con la decisión de los actores de no recurrir el art. 2.3 del Estatuto y de no impugnar íntegramente el capítulo en cuestión, advirtiendo de que ya el art. 5.1 del Estatuto de 1979, con términos un tanto equívocos, incluía municipios y comarcas en la “organización territorial” de la Generalitat. De otro lado, sostiene el representante del Gobierno que la regulación del capítulo no se opone al carácter bifronte de las Administraciones locales catalanas; carácter que implica (STC 84/1982, de 23 de diciembre, FJ 4) que el régimen jurídico de las corporaciones locales es el resultado de la actividad concurrente del Estado y de las Comunidades Autónomas, pero que no excluye que, junto a la relación directa Estado-corporaciones locales, exista también una relación, incluso más natural e intensa, entre éstas y las propias Comunidades Autónomas (STC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 29). Si la Generalitat ostenta amplias competencias en materia de régimen local, no podría considerarse contrario al art. 147.2 c) CE que se plasmen en su Estatuto las líneas fundamentales de la organización local catalana a fin de vincular al legislador ordinario catalán de régimen local, mientras con ello no se invada la competencia estatal del art. 149.1.18 CE. Siendo cierto que los arts. 151 y 160 del Estatuto no mencionan expresamente esa competencia constitucional del Estado cuando atribuyen competencia exclusiva a la Generalitat en las materias de organización territorial de régimen local, ese silencio no tiene, para el Abogado del Estado, una significación excluyente, puesto que está fuera del alcance y eficacia peculiares de los Estatutos el impedir o restringir la incidencia de las competencias constitucionales exclusivas del Estado en las materias que la Comunidad Autónoma asuma con carácter exclusivo.

c) En relación con los límites materiales del Estatuto de Autonomía, la representación del Gobierno de la Generalitat se remite a lo ya expuesto en las consideraciones generales (antecedente 13). Y recuerda que, en materia local, el Estatuto de 1979 ya había atribuido a la Generalitat la competencia exclusiva (art. 9.8), así como la tutela financiera de los entes locales (art. 48). Además, en su título preliminar figuraba una regulación muy parecida a la que contienen los preceptos ahora examinados. Una regulación luego desarrollada por la Ley 8/1987, municipal y de régimen local de Cataluña, ahora vigente en el texto refundido aprobado por el Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril. La distinta ubicación sistemática de la materia respondería a la idea de que la estructura territorial en municipios y comarcas, ahora veguerías, forma parte de las decisiones institucionales que deben plasmarse, justamente, en la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma.

Los recurrentes entenderían la autonomía local en unos términos que sólo dan cabida a la relación entre los entes locales y el Estado, con total exclusión de la Comunidad Autónoma. Ello supondría desconocer la jurisprudencia que habla de una relación, “incluso más natural e intensa”, entre las entidades locales y las Comunidades Autónomas (por todas, STC 331/1993, de 12 de noviembre, FJ 3). Por lo demás, y como afirman los recurrentes, los entes locales son parte del Estado como supraordenamiento, lo que coincidiría plenamente con el art. 3.1 del Estatuto, que enuncia el principio de que “la Generalitat es Estado”.

Niega el Gobierno de la Generalitat que la Ley de bases del régimen local pueda ser parámetro de los Estatutos de Autonomía. En su opinión, el hecho de que determinadas previsiones de dicha Ley fueran consideradas constitucionales no significa que fuera la única solución constitucional posible, ni que el bloque de la constitucionalidad quede petrificado, ni limitado el legislador estatutario (suma del autonómico y del estatal). En este mismo sentido se indica que la garantía institucional de la autonomía local, más que un criterio de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, es un principio cuyo respeto se impone tanto al legislador estatal como al autonómico. En todo caso, se apunta el carácter eminentemente preventivo del recurso en este punto, pues se ignoraría la cautela expresa de la autonomía local recogida en los arts. 84.1, 86.3 y 90.2.

Finalmente, en el recurso se confundirían competencia sobre una materia y competencia para la atribución de competencia a la Administración local. La distribución entre personas jurídico-públicas y órganos de una potestad no tiene por qué pertenecer a quien ha creado y dotado de contenido a esa potestad.

d) El Parlamento de Cataluña, tras exponer los antecedentes históricos, sociales y jurídicos de la normativa estatutaria, analiza la configuración constitucional de la autonomía local, con especial referencia a la jurisprudencia de este Tribunal, que ha entendido la autonomía local como una garantía institucional cuya concreción se remite a los legisladores ordinarios, pese a que, al tiempo, en tanto que garantía, limita a los legisladores (STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 3), subrayando también que la jurisprudencia ha entendido que, más allá del contenido mínimo constitucionalmente protegido, la autonomía local es un concepto jurídico de contenido legal, que permite actuaciones legislativas diversas en la medida en que respeten la garantía institucional (SSTC 259/1988, de 22 de diciembre; 170/1989, de 19 de octubre; 214/1989, de 21 de diciembre; 40/1998, de 19 de febrero). La jurisprudencia ha partido de la atribución al Estado de la competencia para fijar unos principios o bases relativos a los aspectos institucionales y a las competencias locales (STC 214/89) que debe tender ex Constitutione a asegurar un nivel mínimo de autonomía a las corporaciones locales en todo el territorio nacional (así, SSTC 32/1981, de 28 de julio; 3/1988, de 21 de enero; y 259/1988, de 22 de diciembre). Para el Parlamento, el hecho de que no se haya acogido en la jurisprudencia un entendimiento más restrictivo del art. 149.1.18 CE respondería en gran medida a la propia redacción del Estatuto de 1979.

El nuevo Estatuto, sin embargo, partiría de que el art. 149.1.18 CE no reserva al legislador estatal la regulación del principio de la autonomía local ni las bases en materia de régimen local, sino sólo las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, la legislación sobre expropiación forzosa, las bases del contratos de las Administraciones públicas y el sistema de responsabilidad patrimonial, mientras que el Estatuto atribuiría a la Generalitat la competencia exclusiva sobre régimen local. El art. 160.1 del nuevo Estatuto querría romper la inercia y afianzar la exclusividad que ya consagrara el art. 9.8 del Estatuto anterior. Con ello pretendería prohijar una nueva jurisprudencia constitucional, puesto que la existente desde la STC 32/1981, de 28 de julio, ancla sus raíces en la reformada dicción estatutaria. Si el vigente Estatuto regula de manera exclusiva el régimen local y elimina los “sin perjuicio”, las interpretaciones del Tribunal Constitucional fundamentadas en la remisión del art. 9.8 del anterior al artículo 149.1.18 CE perderían buena parte de su potencialidad como definidoras de criterios de distribución competencial.

La interpretación jurisprudencial llevó en la práctica -continúa el escrito de alegaciones- a que las entidades locales deben estar sometidas a una doble regulación, estatal y autonómica. La Generalitat se habría visto obligada a aceptar este carácter bifronte del gobierno local y no pudo establecer un sistema propio de relaciones con los entes locales que determinase la respectiva posición dentro del marco estatutario. Sin embargo, desde una perspectiva estrictamente constitucional, la Constitución admitiría tanto un modelo de naturaleza bifronte de las instituciones locales como otro modelo basado en la “interiorización” de las instituciones locales, siempre y cuando ambos respeten y garanticen el principio de la autonomía local, que es el que el Parlamento catalán propuso a las Cortes Generales para la reforma del Estatuto.

El punto de partida de la nueva regulación estatutaria sería que el municipio forma parte del sistema institucional de la Comunidad Autónoma. Ello no significaría que el municipio pertenece a la Comunidad Autónoma, sino que se relaciona preferentemente, y con mayor naturalidad, con las instituciones autonómicas, como ya señaló hace tiempo el Tribunal Constitucional, y como es absolutamente natural en los sistemas de tipo federal. A partir de ahí, el Estatuto encomendaría al municipio una doble funcionalidad en el sistema autonómico: es la entidad básica de la organización territorial de la Comunidad autónoma y es el instrumento esencial para la participación de la comunidad local en los asuntos públicos, todo ello desde la autonomía de los municipios que el Estatuto reconoce y ampara. Con ello no se negaría en absoluto la competencia básica del Estado, sino que tan sólo se limitaría su alcance, pues al establecer un modelo de gobierno local propio de Cataluña, diferente del ordinario, desplazaría a un tiempo la aplicación de las bases estatales, tal y como ya sucede en otros Estatutos y regímenes especiales.

Alega la Cámara catalana que los Estatutos juegan un papel fundamental para adecuar la planta administrativa a la realidad propia y salvaguardar las competencias legislativas relacionadas con el gobierno local. La jurisprudencia constitucional avalaría estas posibilidades, admitiendo regímenes singulares como la creación de comarcas (STC 214/1989, de 21 de diciembre) o la modulación de las competencias de las Diputaciones Provinciales (STC 109/1998, de 21 de mayo). En la primera de estas Sentencias el Tribunal ya hizo referencia a los elementos históricos de la organización territorial de Cataluña, lo que, de conformidad con el art. 5 del vigente Estatuto, permitiría el reconocimiento de un mayor espacio competencial para la Generalitat. Además, el Tribunal Constitucional ha reconocido implícitamente que los Estatutos tienen virtualidad jurídica suficiente para establecer excepciones y modelos territoriales diferentes de los previstos por el legislador básico y pueden desplazar la legislación básica, que resultará inaplicable, como hizo en la STC 214/1989, de 21 de diciembre, al utilizar el Estatuto como canon de constitucionalidad de la Ley de bases del régimen local Del mismo modo, determinó en la STC 84/1982, de 23 de diciembre, que corresponde a la Comunidad Autónoma la regulación, mediante ley, del régimen jurídico de las corporaciones locales de su territorio, aunque la ley autonómica deba ajustarse a las bases estatales. En consecuencia, incluso en la jurisprudencia constitucional actual habría elementos suficientes para justificar una interpretación más restrictiva del alcance de las bases estatales en esta materia, incluso en el modelo bifronte.

No obstante, el Parlamento de Cataluña considera que si la regulación propuesta por el Estatuto actual se ajusta a la Constitución la jurisprudencia necesariamente deberá evolucionar. En ese sentido afirma que uno de los principales argumentos utilizados por este Tribunal para justificar el amplio alcance de la competencia estatal para regular la autonomía local era la falta de un derecho reaccional que permitiera a las entidades locales recurrir a la justicia constitucional. Este argumento quedó anulado casi completamente con la aprobación de la Ley Orgánica 7/1999, que modificó la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y creó y reguló el recurso en defensa de la autonomía local, con lo que las bases-garantía verían desplazada su función por una legislación más acorde.

39. a) Los demandantes denuncian concretamente la inconstitucionalidad del artículo 84.2 y 3 (Competencias locales). A su juicio, el art. 84.2 quiere ser el sustitutivo del art. 25.2 LBRL, del que copia su sistema, aunque no su enumeración, y debe completarse con el art. 84.3 y con el artículo 160.1 b), también impugnado, que confirmarían que será el legislador catalán el que establezca las competencias municipales en esas materias, sin concurso del legislador estatal. En conjunto, estos preceptos formarían un sistema encaminado a limitar al Estado la facultad de establecer normas básicas sobre las competencias locales. Lo que sería inconstitucional aun cuando se trate de materias propias de la Generalitat -pues el Estado puede imponer en todo caso cierta atribución a los entes locales como garantía mínima de su autonomía- y, desde luego, mucho más cuando, como sucede, por ejemplo, con las letras e), h) y l) del art. 84.2, se incluyen materias que son de la competencia del Estado.

b) El Abogado del Estado, por su parte, alega que el art. 84.2 contiene una enumeración de las competencias que, como propias, se garantizan a los municipios catalanes. Como es obvio, esa garantía estatutaria vincula al legislador territorial y debe entenderse preponderantemente referida a materias de competencia autonómica. Así se entiende el apartado 3 del mismo precepto, que afirma que la distribución de responsabilidades administrativas en las materias del apartado 2 se rige por las leyes aprobadas por el Parlamento y por los principios de subsidiariedad, diferenciación y suficiencia financiera. No obstante, es de notar, para el Abogado del Estado, que el art. 84.2 remite a “los términos que determinen las leyes”, sin especificar si éstas han de ser estatales o autonómicas, pudiendo ocurrir que algunas de las materias mencionadas en el precepto tomen en cuenta la actual existencia de competencias atribuidas a los municipios en leyes estatales.

Ciertamente -continúa el escrito de alegaciones-, el art. 84.3 omite citar la legislación estatal básica, así como las leyes estatales sectoriales que atribuyen competencias a los municipios; pero esta omisión no impediría en absoluto que el Parlamento de Cataluña, al distribuir las responsabilidades administrativas, deba hacerlo con pleno respeto a las bases estatales en materia régimen local y siempre sin invadir competencias constitucionales del Estado, sin que ello dependa de un expreso recordatorio en el precepto estatutario.

En cuanto al argumento de que el art. 84.2 contiene referencias a materias de competencia estatal exclusiva o compartida con las Comunidades Autónomas, señala el Abogado del Estado que este último supuesto no ofrece problema constitucional alguno y que, en cuanto al primero, tampoco existe inconstitucionalidad por citar materias de competencia estatal si las leyes del Estado atribuyen competencias a los Ayuntamientos. En este sentido afirma que no aciertan los actores con los ejemplos ofrecidos, al tratarse de materias en las que el legislador estatal básico remite a la legislación de las Comunidades Autónomas, o bien en las que se han transferido competencias a la Comunidad Autónoma de Cataluña, o en las que el régimen de algunas infraestructuras y servicios está dentro de la competencia autonómica, con reconocimiento por parte de la legislación estatal.

c) Alega el Gobierno de la Generalitat que los recurrentes parecen olvidar que ya en el Estatuto de 1979, como en el desarrollo legislativo posterior, se contemplaba la competencia de la Comunidad Autónoma en materia local. Tras reseñar el contenido de algunos preceptos del texto refundido de la Ley municipal y de régimen local, aprobado por Decreto Legislativo 2/2003, se indica que el ámbito en el que se actúan las competencias locales forzosamente afectará siempre a competencias estatales y autonómicas, estando vinculadas a la gestión de los intereses respectivos (art. 137 CE), de donde se deduce que es el legislador ordinario quien debe determinarlas (así, STC 159/2001, de 5 de julio). Ello significaría que la Constitución no precisa cuáles sean los intereses respectivos del art. 137 CE ni el haz mínimo de competencias que, para atender a su gestión, el legislador ha de atribuir a los entes locales (al respecto, STC 109/1998, de 21 de mayo, FJ 2).

La garantía de la autonomía local -continúa el escrito de alegaciones- comporta la necesaria participación local en las decisiones que les afectan (SSTC 27/1987, de 27 de febrero; 109/1998, de 21 de mayo; y 159/2001, de 5 de julo, cuyo FJ 4 se reproduce parcialmente). De acuerdo con lo expuesto, el art. 84.2 no lesionaría ninguna de las competencias estatales por la distinta dimensión de las competencias locales, que afectan al haz de los intereses locales y que se definen por el legislador ordinario. El precepto estatutario únicamente garantizaría un nivel mínimo de competencias que en ningún caso puede ser entendido como un techo máximo. Su propia dicción mostraría un trato de las atribuciones locales muy distinto del reflejado en el art. 149.1 CE o en los arts. 110 y siguientes del Estatuto, pues no se habla de competencias exclusivas, básicas o compartidas, sino sólo de “competencias propias en las siguientes materias”, es decir, de acuerdo con el alcance que fije la legislación sectorial.

Por otro lado, la competencia estatal sobre régimen local deriva del art. 149.1.18 CE, donde no se mencionan expresamente las competencias locales, de donde debería inferirse que éstas pueden quedar asumidas por el Estatuto en virtud del artículo 149.3 CE, y ello por voluntad del legislador estatutario, suma del estatal y autonómico. En el mismo sentido, se reseña que el art. 84.3 contiene una regulación coincidente con la del art. 9.5 del texto refundido de la Ley municipal y de régimen local de Cataluña, que no ha sido declarada inconstitucional.

Finalmente, si es la ley autonómica la que crea las entidades locales de acuerdo con el art. 141.3 CE, debería poder dotarlas de las competencias que su ámbito de gestión recomiende por razones de eficacia y eficiencia.

d) El Parlamento catalán considera que los recurrentes no tienen en cuenta que lo dispuesto por el Estatuto reformado pasa también a formar parte del bloque de la constitucionalidad y, por lo tanto, con subordinación a la Constitución, constituirá el parámetro a partir del cual y a partir de ahora juzgará este Tribunal. El hecho de que determinadas previsiones de la Ley de bases del régimen local fueran consideradas constitucionales hasta el momento no significaría que sean la única solución constitucional posible. Si se acepta la posibilidad de incidir sobre los límites de las bases estatales al delimitar la competencia de la Generalitat no habría inconstitucionalidad por el hecho de preterir la solución adoptada por el legislador básico. La inconstitucionalidad tan sólo llegaría a producirse si la atribución de una competencia a la Generalitat vaciara la competencia básica estatal del contenido constitucionalmente garantizado, que no sería el caso. Que el nuevo Estatuto no respete la legislación básica vigente no fundamentaría su inconstitucionalidad, igual que la atribución de una competencia de regulación a uno u otro legisladores no podría afectar la garantía institucional de los entes locales si ambos se mantienen dentro de los límites fijados por la Constitución.

Respecto al hecho de que la distribución de las responsabilidades administrativas entre las diversas Administraciones locales deba regirse por leyes del Parlamento, argumenta la Cámara que si la ley autonómica, de acuerdo con el art. 141.3 CE, crea entidades locales ha de poder, por razones de eficacia y eficiencia, dotarlas de las competencias que su ámbito de gestión recomiende.

40. a) El artículo 86.5 (El municipio y la autonomía municipal) atribuye el control de los municipios a la Generalitat, “sin perjuicio de las acciones que el Estado pueda emprender en defensa de sus competencias”, lo que, en opinión de los recurrentes, supone marginar al Estado. En este punto el Estatuto, además de asumir la función de la legislación básica, sería contrario a la Ley de bases del régimen local El control que en su caso corresponda al Estado ha de determinarlo el propio Estado, que cuenta para ello con los títulos del art. 149.1.14 y 18 CE, que le permiten optar entre distintos modelos con mayor o menor peso de los controles estrictamente jurisdiccionales. El art. 86.5 del Estatuto, sin embargo, contrae de tal manera las posibilidades de control del Estado que éste no podría, por ejemplo, hacer uso de las facultades de subrogación y disolución contempladas en los arts. 60 y 61 LBRL.

b) El Abogado del Estado invoca la doctrina constitucional (entre otras STC 213/1988, de 11 de noviembre, FJ 2) acerca del carácter básico de la introducción de posibles controles administrativos de legalidad sobre los actos y acuerdos de las entidades locales y de la eliminación de tales controles, sustituyéndolos por la posibilidad de impugnarlos en vía contencioso-administrativa, opción esta última por la que se ha decantado el legislador básico. A juicio del representante del Gobierno, es factible interpretar el art. 86.5 de manera ajustada a la Constitución, toda vez que la cita de la posible impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa entrañaría la aceptación de la referida doctrina constitucional. La referencia al “control de adecuación al Ordenamiento jurídico” se justificaría no sólo porque el legislador básico acaso pueda volver en el futuro a un modelo más restrictivo de la autonomía municipal que el actual, aunque siempre dentro de los límites constitucionales, sino también porque este precepto estatutario parte de un concepto lato de control que comprende el examen de los actos y acuerdos regulados en el art. 56 LBRL, la sustitución funcional del art. 60 de la misma Ley o la asunción por parte de las Comunidades Autónomas de la fase final de ciertos procedimientos iniciados en la esfera municipal sin privar al Estado de los demás medios de acción que la legislación básica le concede.

c) Afirma el Gobierno catalán que los recurrentes no discuten que la Generalitat pueda realizar el control de adecuación al Ordenamiento jurídico de los actos y acuerdos municipales, pero cuestionan el alcance de la salvaguarda de las competencias estatales que realiza el art. 86.5 in fine. Para los actores, la cláusula “sin perjuicio” no permite al Estado defender efectivamente sus competencias, arguyendo para ello mediante una serie de ejemplos que nada tendrían que ver con la norma estatutaria impugnada. Concretamente, los arts. 60 y 61 LBRL no serían, en ningún caso, control de la adecuación al Ordenamiento de los actos y acuerdos adoptados por los municipios, y el art. 86.5 no pretendería regular ni incidir en los supuestos en ellos contemplados. Para el Ejecutivo, tampoco tiene nada que ver el precepto estatutario con los controles de estabilidad presupuestaria, que son fruto de distinto título competencial y no están contemplados en la norma impugnada ni, por supuesto, impedidos por ella.

d) Para el Parlamento de Cataluña, la inconstitucionalidad del precepto sólo se argumenta desde la vigente legislación básica. Los ejemplos que incluye el recurso para demostrar su inconstitucionalidad nada tendrían que ver con la norma, que tampoco tendría nada que ver con los controles de estabilidad presupuestaria, fruto de distinto título competencial.

41. a) El recurso examina, a continuación, las previsiones del Estatuto sobre las veguerías, entes que para los demandantes constituyen un enigma. A su juicio, esta parte del Estatuto admite tres interpretaciones: a) La veguería es un ente local distinto de la provincia, pero la provincia pervive en Cataluña (supuesto en el que encontraría cobertura en los arts. 141.3 y 152.3 CE); b) Es un ente local distinto de la provincia, a la que sustituye y hace desaparecer; c) La veguería es simplemente el nombre de la provincia en Cataluña, aunque su gobierno y administración no se confían a las Diputaciones, sino a los Consejos de Veguería, lo que permite el art. 141.2 CE.

Los Diputados recurrentes sostienen que la segunda de las opciones señaladas es la más adecuada al texto estatutario. Desde luego ninguno de sus preceptos dice que la veguería sea la denominación de la provincia en Cataluña, ni se dice de ella que esté “determinada por la agrupación de municipios” (art. 141.1 CE). Así las cosas, su inconstitucionalidad sería evidente, no tanto por la creación de un nuevo ente local cuanto por la correlativa desaparición de la provincia como ente local. En consecuencia, sería inconstitucional el artículo 83.1 (asimismo el artículo 2.3), al sustituir la provincia por la veguería, y también los artículos 90 y 91, que completan la operación. Todos ellos conculcarían los arts. 137 y 141 CE y la garantía institucional de la provincia a la que se refirió la STC 32/1981, de 28 de julio. La sustitución de la provincia por la veguería tendría, además, múltiples consecuencias, pues a los nuevos entes no les sería de aplicación lo dispuesto para las provincias en la Ley de bases, en la Ley de haciendas locales y en la Ley Orgánica de régimen electoral general. En relación con el art. 160 del Estatuto, esto supondría que sería la Generalitat la que tendría la competencia exclusiva para la determinación de los órganos de gobierno de la veguería y para regular su funcionamiento y régimen electoral, sin reconocer ninguna competencia al Estado.

Ante una inconstitucionalidad tan flagrante, los recurrentes proponen la tercera de las posibilidades como vía para una interpretación conforme: las veguerías son las provincias en Cataluña. Sin embargo, esta solución presentaría varios problemas. En primer lugar, no es ésa la interpretación que se deduce del conjunto del Estatuto ni, en particular, de sus arts. 90 y 91. En segundo término, sería siempre inconstitucional la primera parte del art. 91.4, según el cual una ley del Parlamento regulará “la creación, modificación y supresión” de las veguerías. En este contexto, la previsión de que la alteración de los límites provinciales se llevará a cabo conforme al art. 141.1 CE no salva la inconstitucionalidad, pues sólo supone que el Parlamento puede hacer todo aquello sin que se modifiquen los límites provinciales; es decir, que la veguería puede desvincularse de las provincias.

b) En el escrito de alegaciones del Abogado del Estado se reconoce que la provincia no aparece mencionada en el art. 83.1 y que la única mención marginal de la misma figura en el art. 91.4, en el que, al referirse a la creación modificación y supresión de las veguerías, menciona la alteración de los límites provinciales. Por su parte, el art. 91.3 declara que “los Consejos de veguería sustituyen a las Diputaciones”. De estos preceptos infiere el Abogado del Estado que la veguería es la denominación interior catalana para lo que, desde el punto de vista del Ordenamiento general, seguirán siendo provincias. El “en su caso” del segundo inciso del art. 91.4 dejaría en claro que puede existir coincidencia, al menos en principio, entre las cuatro provincias catalanas y las cuatro veguerías. Refiriéndose a la imposibilidad de que una Comunidad Autónoma pueda unilateralmente alterar los límites provinciales y a la reserva estatal, a título de bases, de la denominación y capitalidad provinciales, menciona el Abogado del Estado la STC 240/2006, de 20 de julio, FJ 4, en la que, a su juicio, existe una importante afirmación incidental que revela que, en lo que concierne a la existencia de las provincias, la alteración de los límites provinciales por las Cortes Generales mediante ley orgánica puede llevar a la desaparición de alguna o algunas provincias y a la creación de otra u otras nuevas. Esto es, la garantía constitucional de la autonomía provincial no significa la garantía de la subsistencia de todas y cada una de las concretas provincias ni tampoco significa garantizar las Diputaciones provinciales como un base organizativa provincial, puesto que el art. 141.2 CE permite que el gobierno y la administración autónoma de las provincias puedan encomendarse a “otras Corporaciones de carácter representativo” distintas de las Diputaciones, de forma que los Consejos de veguería sustituyen a éstas al amparo de los arts. 141.2 CE y 31.3 LBRL. Por otra parte, de las hipótesis manejadas en el recurso, la más exacta parece ser, para el Abogado del Estado, la que sostiene que las veguerías son el nombre que en el ordenamiento autonómico catalán reciben las provincias, si bien la alteración de los límites provinciales requerirá la previa decisión de las Cortes Generales y, sólo cuando estén alterados los límites provinciales por ley orgánica, cabrá que el Parlamento de Cataluña cree, modifique o suprima veguerías tal y como prevé el art. 91.4. En consecuencia, habrían de rechazarse las dos objeciones que el recurso levanta respecto a esta hipótesis: una, de puro carácter técnico, podría despejarse perfectamente entendiendo el sentido de los apartados 3 y 4 del art. 91 en relación con los arts. 2.3, 83.1, 90 y 91.1 y 2, constatando que la veguería viene descrita con rasgos propios de la provincia. La otra objeción se despejaría sin más teniendo en cuenta que a la creación, modificación o supresión de veguerías deberá preceder la ley orgánica que altere los límites provinciales.

c) El Gobierno de la Generalitat afirma que la posibilidad de crear las veguerías deriva directamente del art. 141.3 CE, en virtud del cual “se podrán crear agrupaciones de municipios diferentes de la provincia”. De otra parte, conforme al art. 141.2 CE, “el gobierno y administración autónoma de las provincias serán encomendadas a las Diputaciones o a otras Corporaciones de carácter representativo”, y esto es lo que prevería el art. 91.3 del Estatuto al establecer que “los Consejos de veguería sustituyen a las Diputaciones”.

La configuración de las veguerías como el ámbito territorial específico para el ejercicio del gobierno intermunicipal de cooperación local (art. 90.1) no sólo sería conforme con la Constitución, sino que representaría un desarrollo favorable a la autonomía local. La veguería no sería sólo agrupación de municipios, sino también una concepción del gobierno local, basada esencialmente en el municipio, que ve el espacio supramunicipal como espacio de gobierno intermunicipal, lo que enlazaría con las previsiones del Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local en España. Por otra parte, el art. 91 respetaría la reserva de ley orgánica del art. 141.1 CE porque no incide sobre los límites territoriales, como demostraría la previsión de que “la alteración, en su caso, de los límites provinciales se llevará a cabo conforme a lo previsto en el artículo 141.1 de la Constitución” (apartado 4 in fine).

Para el Gobierno catalán, los recurrentes admiten que en Cataluña los Consejos de veguería sustituyen a las Diputaciones y recuerda al respecto que en la STC 32/1981, de 28 de julio, el Tribunal entendió que se habían suprimido las Diputaciones porque no se había dotado a los órganos llamados a sustituirlas de las competencias de dichos entes “u otras similares”, al tiempo que la propia Generalitat asumía esas competencias. Ahora no ocurriría así. En primer lugar, porque es la propia norma institucional básica la que aplica los arts. 141.2 y 3 CE, con su especial naturaleza de ley orgánica estatal, y además a través de unas entidades dotadas de personalidad jurídica propia y autonomía para la gestión de sus intereses (art. 90.2). Así pues, la regulación de las veguerías sería la resultante de aplicar en sus propios términos los arts. 141.2 y 3 CE, y con expresa mención al art. 141.1 CE y a la necesaria alteración de los límites provinciales por ley orgánica, razón por la cual no podría reputarse inconstitucional el Estatuto en esta materia sino vaciando de contenido los propios preceptos constitucionales.

d) Para defender la constitucionalidad de la regulación sobre las veguerías el Parlamento catalán alega que responde al deseo de recuperar la capacidad de configurar desde la Generalitat un modelo propio de organización administrativa territorial en Cataluña. Deseo que se sustentaría en una jurisprudencia constitucional que, si bien reconoce la provincia como entidad local necesaria, establece que en caso de crearse otras entidades supramunicipales las competencias de las provincias podrán ser objeto de redistribución (STC 214/89, de 21 de diciembre). Las Diputaciones, de hecho, dejaron de existir en la Comunidades Autónomas uniprovinciales y, de facto, en las Islas Canarias.

Para la Cámara, las previsiones estatutarias en este punto no vulnerarían la garantía institucional del ente provincial, en tanto que se limitan a modificar el nombre del ente provincial, respetando en los otros aspectos, que son los sustanciales, los elementos identificadores del ente. Es cierto que existe una doctrina del Tribunal Constitucional según la cual el cambio de nombre de las provincias forma parte de las bases del régimen local (STC 385/1993, de 23 de diciembre), pero no se refiere al cambio del nombre de la entidad en general (veguería por provincia), sino al nombre que identifica una provincia concreta, cosa que sin duda es un cambio de menor trascendencia que lo que ahora se propone. A pesar de ello, la representación procesal del Parlamento de Cataluña cree que esta doctrina constitucional es fruto de la interpretación de la normativa vigente en aquel momento (art. 25.2 LBRL de 1986) y que podría variar. En todo caso, el Estatuto respetaría explícitamente la reserva de ley del art. 141.1 CE, estableciendo que la alteración, en su caso, de los límites provinciales se llevará a cabo conforme al mismo.

En contra de lo afirmado en el recurso, de la lectura del art. 90.1 impugnado se desprendería con claridad que la veguería está determinada por la agrupación de municipios, dicción que no sólo no contradiría a la Constitución, sino que la desarrollaría en un sentido muy favorable a la autonomía local.

Título III (Del Poder Judicial en Cataluña) [arts. 95 (apartados 1, 2, 4, 5 y 6), 96 (apartados 1, 2, 3 y 4), 97, 98.1 y 2, 99.1, 101.1 y 2, 102, 103, 105, 106, y 107].

42. a) La impugnación de los preceptos integrados en este título se inicia con varias consideraciones de orden general. En primer lugar, se insiste en la idea de que el Estatuto de Autonomía no es una ley orgánica, aunque requiera de una aprobación estatal expresada bajo esa forma, y no puede, por tanto, regular materia reservada a ese tipo de leyes, en particular a la Ley Orgánica del Poder Judicial, que es una Ley a la que corresponde una muy específica función constitucional (arts. 122 y 152.1.2 CE). El Estado no puede, en definitiva, ejercer sus competencias a través de los Estatutos, pues ello supondría una inaceptable petrificación del Ordenamiento, con grave merma del pluralismo político. A ello no podría oponerse el hecho de que otros Estatutos, incluido el propio catalán de 1979, incluyen determinaciones sobre el Poder Judicial, pues tal circunstancia no podría convalidar una inconstitucionalidad que, si en los ejemplos del pasado habría sido inocua, ahora resultaría desintegradora y seriamente limitativa para el legislador estatal.

Falta en el Estatuto la disposición que en su Proyecto ordenaba modificar la Ley Orgánica del Poder Judicial, pero ello no salvaría, para los recurrentes, la inconstitucionalidad de la inmensa mayoría de los artículos del título III, que o bien contienen ese mandato inequívoco o incluso asumen directamente el papel propio de esa Ley Orgánica.

Como segunda consideración general, afirman los demandantes que los preceptos recurridos contradicen específicamente los arts. 122 y 149.1.5 y 6 CE, si bien el título III en su conjunto sería un ataque frontal a la unidad del Poder Judicial, que la Constitución concibe como un orden unitario e independiente que, adaptado funcionalmente a la estructura territorial del Estado, no se territorializa, como los otros poderes, ni pertenece a las Comunidades Autónomas, sino al conjunto del Estado como totalidad política organizada. Y ello vale tanto para el Poder Judicial como para su gobierno. Por último, los actores afirman que partirán en su fundamentación de la jurisprudencia constitucional sobre Administración de Justicia (especialmente, SSTC 108/1986, de 29 de julio; 56/1990, de 29 de marzo; 62/1990, de 30 de marzo; 105/2000, de 13 de abril; y 253/2005, de 11 de octubre), aceptando así la distinción entre “Administración de Justicia” y “administración de la Administración de justicia”, siendo ésta la materia sobre la que pueden tener alguna competencia las Comunidades Autónomas.

b) Respondiendo a estas consideraciones generales del recurso, reconoce el Abogado del Estado que los Jueces y Tribunales son órganos estatales en sentido estricto y no quedan encuadrados en la organización de las Comunidades Autónomas (STC 38/1982, de 22 de junio, FJ 4), y también que la Constitución atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre Administración de justicia y legislación procesal, aunque en este último caso “sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas” (art. 149.1.5 y 6 CE). Tampoco niega que dentro de tales competencias del Estado el art. 122.1 CE reserva precisamente a la Ley Orgánica del Poder Judicial la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, el Estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera y del personal al servicio de la Administración de justicia, y que el art. 122.2 CE ordena a dicha Ley que establezca el Estatuto del Consejo General del Poder Judicial. Asimismo el constituyente subrayó las dos características capitales del Poder Judicial que la Ley Orgánica del Poder Judicial ha de garantizar: unidad e independencia, lo que impide que las Comunidades Autónomas puedan asumir competencias que se refieran a algún elemento esencial de la función jurisdiccional y del autogobierno del Poder Judicial (STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 6). Asimismo, para asegurar la realización de dichos principios ha previsto diversas garantías, entre ellas, la reserva de ley orgánica a que se ha hecho referencia. Reconocido lo anterior, se niega, sin embargo, que el título III del Estatuto constituya un ataque frontal a la unidad del Poder Judicial y que abra la puerta a la fragmentación, siempre que los preceptos que lo integran se interpreten con el propósito de dar coherencia al bloque de la constitucionalidad y de salvar la aparente contradicción existente entre Estatutos y Constitución.

Con este propósito se fijan en el escrito de alegaciones una serie de puntos generales. En primer lugar, con arreglo a la doctrina de las SSTC 56/1990, de 29 de marzo, y 62/1990, de 30 de marzo, hay que distinguir dos conceptos de “Administración de justicia”, de manera que la indeclinable competencia exclusiva del Estado queda ceñida al “núcleo esencial” (función jurisdiccional propiamente dicha y ordenación de los elementos intrínsecamente unidos a la determinación de la independencia con la que debe desarrollarse), mientras que el campo de posible asunción de competencias por las Comunidades Autónomas se extiende a los aspectos que, más o menos unidos a los anteriores, le sirven de sustento material o personal. Por ello, cabe aceptar que las Comunidades Autónomas asuman competencias sobre esos medios personales y materiales o “administración de la Administración de justicia”, y, si los Estatutos de Autonomía tienen por función constitucional clave la asunción de competencias, resulta innegable que son un instrumento constitucionalmente idóneo a tal fin.

Ahora bien, en la Administración de justicia concurre la peculiaridad de que la Constitución encarga a una singular Ley Orgánica -la del Poder Judicial- la regulación de diversas materias, de manera que sobre un mismo ámbito se proyectan simultáneamente, y con los mejores títulos constitucionales, tanto los Estatutos como aquella Ley Orgánica. La consecuencia de ello es que la competencia autonómica está sujeta a una doble habilitación, de manera que la asunción estatutaria de competencia en materia de la Administración de justicia es condición necesaria pero no suficiente, en cuanto que la inclusión de la competencia en el Estatuto atribuye su titularidad, pero su ejercicio sólo puede realizarse en la medida en que la Ley Orgánica lo prevea y habilite (STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 17). Esto es, el Estatuto no puede nada por sí solo sin la Ley Orgánica del Poder Judicial, porque es a este último legislador orgánico al que corresponde la definición de campos (SSTC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 6, y 62/1990, de 30 de marzo, FJ 4), deslindando el terreno de la exclusiva competencia del Estado y aquél en el que, por quedar fuera del “núcleo esencial” de la Administración de justicia, pueden asumir competencias las Comunidades Autónomas. Con cita de la STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 11 b), alega el Abogado del Estado que la cláusula subrogatoria y, en general, cualquier cláusula estatutaria de asunción de competencias, cobra eficacia en los términos de la Ley Orgánica del Poder Judicial y no frente a ellos. Y esto se aplicaría también a las futuras modificaciones de esa Ley Orgánica, pues un cambio en ella puede dejar provisionalmente sin efectividad práctica una competencia estatutariamente asumida, que podrá recuperarse si de nuevo se modifica la Ley Orgánica habilitando su ejercicio (STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 16). Y esta doble habilitación o condicionalidad se reconocería en muchos preceptos del nuevo Estatuto, sin que la omisión de su recordatorio en otras ocasiones pueda determinar la inconstitucionalidad del precepto.

c) El Gobierno de la Generalitat insiste en el contenido posible de los Estatutos de Autonomía y en la improcedencia de invocar la doctrina constitucional elaborada para otros instrumentos normativos, como las leyes orgánicas y las de presupuestos, recordando que la STC 89/1984, de 28 de septiembre, FJ 4, ya destacó que la previsión del art. 147.2 CE es una determinación de mínimos, más allá de la cual los Estatutos pueden incorporar otros contenidos que guarden conexión con las materias reguladas en las normas institucionales básicas y que se correspondan con la propia condición de la norma estatutaria.

La naturaleza de las normas estatutarias -continúa el escrito de alegaciones- viene definida por su función y su peculiar forma de elaboración y aprobación, extremos ambos ya descritos en la respuesta a las consideraciones generales del recurso (antecedente 13). Entonces se puso de relieve que los Estatutos resultan verdaderos “convenios constitucionales” en los que convergen las voluntades estatal y autonómica y que se integran, por derecho propio, en el bloque de la constitucionalidad. Consecuentemente, gozan de una situación privilegiada en el sistema de fuentes del Ordenamiento, de donde resultaría que requieren una interpretación conjunta con la Constitución, habida cuenta de su función de desarrollo inmediato de la misma, inmediatez que haría de la actividad estatuyente una prolongación, en cierta medida, del proceso constituyente. Por consiguiente, para el Gobierno catalán debería rechazarse la simplificación que, a su juicio, harían los recurrentes al señalar que las relaciones entre las previsiones estatutarias sobre justicia y la Ley Orgánica del Poder Judicial se reducen a una mera cuestión de competencia. Serían determinaciones constitucionales las que abren la puerta a que el Estatuto incluya previsiones en materia de justicia, sin que pueda olvidarse que la reserva constitucional a favor de aquella Ley Orgánica viene acompañada en la propia Ley de un amplio abanico de previsiones que exceden de ese ámbito de reserva.

La consideración del Estatuto como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma y la existencia de competencias autonómicas en materia de justicia conllevarían que la norma estatutaria se encuentre habilitada para regular algunos aspectos de la organización de la Administración de justicia y del Poder Judicial en Cataluña sin que ello comporte invasión de la reserva constitucional a favor de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aunque en ocasiones pueda parecer que ciertas previsiones constitucionales, junto con otras orgánicas, están en la zona de penumbra. Volviendo sobre una idea ya desarrollada, el Gobierno catalán insiste en que los Estatutos, en tanto que ley orgánica y norma institucional básica, pueden legítimamente complementar en ciertos aspectos al legislador estatal cuando ejerzan potestades legislativas reservadas específicamente por la Constitución al legislador orgánico.

En este sentido, no podría olvidarse que la Ley Orgánica del Poder Judicial hace depender algunas de sus disposiciones de las correspondientes previsiones estatutarias, a las que remite la adopción de ciertas decisiones (vgr. arts. 56 y 57.1, para el enjuiciamiento de cargos autonómicos; art. 73, para las competencias de los Tribunales Superiores de Justicia; disposición adicional segunda, que remite al Estatuto la decisión sobre la sede de éstos, y, en fin, disposición adicional séptima, para los recursos contra calificaciones de los registradores de la propiedad). Para el Gobierno de la Generalitat, tales remisiones a los Estatutos serían consecuencia de una relación de complementariedad necesaria entre ambas normas, al tiempo que se daría la llave al Estatuto para la toma de determinadas decisiones.

Pese a reiterarse la plena constitucionalidad del título III del Estatuto, admite el Gobierno catalán que algunas de sus previsiones se encuentren en la zona de penumbra. En tal caso sería preciso discernir el grado de proximidad de los preceptos con las distintas reservas constitucionales para apreciar cuál debe prevalecer, función que habría de realizarse teniendo presente que si ninguno se inscribe en el núcleo de la reserva, deberá favorecerse la mayor resistencia del Estatuto. El planteamiento difiere del defendido por los recurrentes, quienes entienden que todas las previsiones de la Ley Orgánica del Poder Judicial se insertan en la reserva constitucional a favor de esta ley orgánica, interpretación que tornaría hiperbólica dicha reserva.

Consecuentemente, para el Ejecutivo de la Generalitat, si las previsiones estatutarias tienen cabida en la Constitución es que respetan las reservas a favor de la Ley Orgánica del Poder Judicial; reservas que han de conectarse con la apertura del modelo constitucional de configuración del Poder Judicial. Una apertura que no podría hacerse depender del contenido que en cada momento pueda tener la repetida Ley Orgánica. En este punto se insiste en la necesidad de distinguir entre los ámbitos de reserva absoluta y de reserva relativa, pues la relación entre el Estatuto y la Ley Orgánica no es una cuestión de competencia, sino de respeto a la reserva absoluta que la Constitución contiene a favor de la Orgánica del Poder Judicial. Las reservas constitucionales a favor de las leyes orgánicas se expresan en términos amplios, pudiendo el legislador elegir entre distintas opciones legítimas de desarrollo constitucional. Pues bien, el legislador estatal, al aprobar el Estatuto se habría decantado por una de esas opciones sin invadir la reserva constitucional absoluta a favor de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Para discernir la constitucionalidad de las previsiones estatutarias relativas al Poder Judicial no cabría confrontarlas con una Ley Orgánica del Poder Judicial que supera el ámbito constitucional de reserva. Cierto es que en los albores del Estado constitucional no resultaba fácil distinguir entre los aspectos nucleares y no nucleares de la Administración de justicia a los efectos de la delimitación del alcance de la competencia atribuida al Estado por el art. 149.1.5 CE; por ello las técnicas de asunción de competencias en el Estatuto de 1979 fueron residuales y restrictivas, dejando que el legislador orgánico, con menos premura y mayor capacidad de análisis, fijara esa distinción. Pero no sería menos cierto que el momento actual es muy diferente, dado que se cuenta ya con una jurisprudencia constitucional que ha perfilado el juego de las cláusulas subrogatorias y que ha hecho posible que el Estatuto aquí controvertido asuma directamente las competencias en materia de “administración de la Administración de justicia”, siempre respetando el núcleo básico indispensable para garantizar que ese ámbito no nuclear de la Administración de justicia no perturbe la unidad del Poder Judicial.

El Gobierno de la Generalitat de Cataluña discrepa de la interpretación de los arts. 117.5, 122.1 y 2, 123.1, 124.2 y 3, 149.1.5 y 152 CE defendida en la demanda. Al respecto se reitera que la jurisprudencia elaborada por el Tribunal Constitucional al enjuiciar normas legales anteriores no puede trasladarse sin más al examen de un texto, como es el Estatuto de Autonomía, llamado a integrarse en el bloque de la constitucionalidad. Además, apunta que debería tomarse en cuenta si esa jurisprudencia fue establecida a la luz de las previsiones del Estatuto anterior. En consecuencia, entiende que lo que ahora procede es confrontar las previsiones del nuevo Estatuto con la Constitución. No obstante, serviría a estos efectos la precisión efectuada por el Tribunal Constitucional de que la materia “Administración de justicia” del art. 149.1.5 CE incluye únicamente el ámbito directamente vinculado al ejercicio de la función jurisdiccional. Consecuentemente, la competencia estatal no comprende la esfera instrumental respecto de esa función, es decir, aquello que sirve a la administración de la justicia pero que no forma parte de la propia función jurisdiccional; de ahí la distinción entre “Administración de justicia” y “administración de la Administración de justicia”.

La competencia exclusiva del Estado ex art. 149.1.5 CE resultaría plenamente coherente con la reserva que el art. 122.1 CE efectúa a favor de la Ley Orgánica del Poder Judicial con respecto a la constitución, funcionamiento y gobierno de los órganos jurisdiccionales, habida cuenta de que se integra sin ninguna duda en la “Administración de justicia”; otro tanto sucedería con la atribución a dicha Ley de la regulación del estatuto jurídico de Jueces y Magistrados, atendida además la previsión constitucional de que éstos deben integrarse en un cuerpo único. Sin embargo, el estatuto jurídico del personal al servicio de la Administración de justicia se integraría en el ámbito de la “administración de la Administración de justicia”, pues su vertebración en cuerpos nacionales no es más que una de las constitucionalmente posibles (STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 10). Siendo así, sería lógico entender que la reserva de dicho Estatuto jurídico a favor de la Ley Orgánica ha de ser únicamente de cuanto resulta nuclear en relación con el mismo, de manera que haga recognoscible a ese personal donde quiera que preste sus servicios. Por ello no sería admisible que dicho estatuto también incluya cuantas determinaciones coadyuvan a definirlo como un cuerpo nacional.

Así entendido el contenido de los arts. 122.2, 123, 124 y 152 CE, el Gobierno de la Generalitat anticipa que los preceptos estatutarios recurridos no los contradicen. Antes de abordar el análisis diferenciado de las diversas impugnaciones se deja constancia del rechazo a “las grandilocuentes y, en gran medida, gratuitas expresiones de los recurrentes en el sentido de que el título III del Estatuto constituye un ataque frontal a la unidad del Poder Judicial”, pues no se regula el Poder Judicial de Cataluña sino en Cataluña. También rechaza aquellas otras expresiones “que más parecen responder a un discurso político que a una argumentación jurídica, y que no denotan precisamente respeto hacia la voluntad del pueblo catalán y también del conjunto del pueblo español, expresada por medio de sus legítimos representantes”.

d) El Parlamento catalán, por su parte, sostiene que el Estatuto no supone quiebra alguna ni ataque frontal a la unidad del Poder Judicial, como se demostraría, además de por las reiteradas referencias a la Ley Orgánica del Poder Judicial como norma de enlace y de complementariedad en relación con las previsiones estatutarias, por el hecho de que la regulación no se proyecte sobre el Poder Judicial “de Cataluña”, sino sobre el Poder Judicial “en Cataluña”.

En cuanto a que el Estatuto de Autonomía sea norma competente para regular los aspectos incluidos en su título III, el Parlamento recuerda sus consideraciones generales acerca de la naturaleza del Estatuto y de su posición en el sistema de fuentes, en particular en su relación con las leyes orgánicas previstas en la Constitución (antecedente 14). En el ámbito específico del Poder Judicial, el carácter del Estatuto como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma y la titularidad de la Generalitat de determinadas competencias en materia de justicia implicarían que sea una norma habilitada para regular algunos aspectos de la organización de la Administración de justicia y deba referirse al Tribunal Superior de Justicia y al gobierno del Poder Judicial en Cataluña, sin que ello signifique necesariamente una invasión de la reserva constitucional a favor de la Ley Orgánica del Poder Judicial. En cualquier caso, la Ley Orgánica 6/2006, por su carácter de ley orgánica estatal y norma institucional básica, podría legítimamente complementar en determinados puntos al legislador estatal cuando ejerza potestades legislativas reservadas específicamente por la Constitución al legislador orgánico.

El art. 152 CE -continúa el escrito del Parlamento- establece una vinculación entre la organización del Poder Judicial único en todo el Estado y la estructura autonómica del Estado, dando entrada al Estatuto de Autonomía para regular algunos aspectos del Poder Judicial. La Ley Orgánica del Poder Judicial hace depender determinados extremos del hecho de que el correspondiente Estatuto de Autonomía lo haya previsto, o bien remite al Estatuto la adopción de determinadas decisiones (por ejemplo, arts. 56.2, 57.1.2, 73 LOPJ). La jurisprudencia constitucional también habría contribuido a admitir la posible intervención estatutaria en la regulación del Poder Judicial al establecer la distinción entre “Administración de justicia”, reconocida como indeclinable competencia exclusiva del Estado, y “administración de la Administración de justicia”, reconocida como ámbito de posible asunción de competencias por parte de las Comunidades Autónomas, subrayando al propio tiempo la relación de complementariedad entre Estatuto de Autonomía y Ley Orgánica del Poder Judicial. A la vista de todo ello, resultaría evidente que el Estatuto de Autonomía de Cataluña puede y debe incluir disposiciones relativas al Poder Judicial y a la administración de la Administración de justicia.

El parámetro de la constitucionalidad del título III del Estatuto deberían ser las estrictas previsiones del texto constitucional, en particular aquellas que recogen expresamente algún tipo de reserva a favor de la Ley Orgánica del Poder Judicial o de otras leyes orgánicas, pero nunca el contenido mismo de la legislación orgánica. Las disposiciones estatutarias que no incidan en el núcleo de la reserva constitucional a favor de otra norma deberían prevalecer y, en los casos en que la tarea de deslinde no permita llegar a conclusiones categóricas, debería optarse por la relación de complementariedad apuntada por la jurisprudencia constitucional y por buscar interpretaciones de la norma conformes a la Constitución.

43. a) En relación con el art. 95 (El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña) se alega en el recurso que no pueden establecerse en el Estatuto las competencias del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña -ni aun en el caso de que coincidieran con las previsiones de la Ley Orgánica del Poder Judicial- ni menos todavía, de rechazo, las del Tribunal Supremo (SSTC 25/1981, de 14 de julio y 38/1982, de 22 de junio). Por ello sería inconstitucional parcialmente el apartado 1, que establece la competencia del Tribunal Superior de Justicia “para tutelar los derechos reconocidos en el presente Estatuto” y concuerda con el art. 38.2, ya impugnado. De nada servirían las remisiones que ambos preceptos hacen a las leyes, pues queda claro que es el propio Estatuto el que atribuye directamente esa competencia, asumiendo una función del Estado (art. 149.1.5 CE), sin que sirva de cobertura el art. 149.1.6 CE, pues las especialidades procesales que pueden introducir las Comunidades Autónomas no permiten la innovación ni pueden consistir en el establecimiento de una regla de competencia jurisdiccional o incluirse en el propio Estatuto. En definitiva, el problema no es, para los recurrentes, baladí, porque se crea una suerte de recurso de amparo para la protección de unos derechos que también vinculan a la Administración General del Estado en Cataluña y a los particulares (art. 37), de suerte que el legislador estatal deberá establecer algún proceso para dar cauce a “esta extravagancia, sólo creada para dar empaque de Constitución al Estatuto”.

El apartado 2 del precepto hace un desarrollo del art. 152.2 CE que no le correspondería (arts. 149.1.5 y 6 y 122.1 CE) y que, además, sería contrario al art. 123 CE. La Constitución salva siempre la jurisdicción del Tribunal Supremo al referirse a los Tribunales Superiores de Justicia, pero no fija las competencias de aquél, las cuales, aunque con límites, han de ser establecidas por el legislador estatal y, especialmente, por la Ley Orgánica del Poder Judicial. En cualquier caso, la Constitución excluye los recursos de apelación ante el Tribunal Supremo cuando exige que las sucesivas instancias se agoten en el territorio autonómico, pero no los recursos de casación o extraordinarios o excepcionales, que no son ni dan lugar a una nueva instancia. La norma combatida, sin embargo, impone que todos los procesos iniciados en Cataluña, así como todos los recursos que se tramiten en su ámbito territorial, y sea cual fuere el derecho invocado como aplicable (también, por tanto, el estatal), culminen precisamente en el Tribunal Superior de Justicia, lo que es distinto de que culminen en algún órgano judicial radicado en Cataluña, que es lo que exige la Constitución (STC 56/1990, de 29 de marzo). Se determinan así directamente las competencias del Tribunal Superior de Justicia, que sólo puede fijar el Estado (art. 149.1.5 y 6 CE) y mediante ley orgánica (art. 122 CE). Y se distribuyen también las competencias entre el Tribunal Supremo y el Tribunal Superior de Justicia, invadiéndose la reserva de la Ley Orgánica del Poder Judicial (arts. 122 y 149.1.5 y 6 CE) y dejando para el Tribunal Supremo una competencia tan reducida (la unificación de doctrina, que ni siquiera afecta a la cosa juzgada) que se infringiría también el art. 123 CE.

Nada de esto se salva -continúa el recurso- con las referencias que a la Ley Orgánica del Poder Judicial se hacen en el apartado recurrido, pues la competencia siempre sería del Tribunal Superior de Justicia, por más que se remita a la Ley Orgánica la determinación del alcance y contenido del recurso, al margen de que esa determinación sea más propia de las leyes procesales de cada uno de los órdenes de la jurisdicción que de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Por lo demás, la expresión “de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial” no tendría más sentido que indicar que dicha Ley debe adecuarse al Estatuto.

Un planteamiento así conllevaría, para los recurrentes, que los distintos Tribunales Superiores de Justicia pudieran tener diferentes competencias y, lo que es más grave, que la competencia del Tribunal Supremo no fuera la misma en todo el territorio nacional. Algo imposible si, como impone el art. 123 CE, ha de tener jurisdicción en toda España, siendo inconcebible que esa jurisdicción sea distinta en extensión e intensidad en cada Comunidad Autónoma. Lo que haya de ser el Tribunal Supremo ha de decidirse desde una perspectiva más amplia que la de una sola Comunidad Autónoma. Y un Tribunal Supremo privado de una parte típica de la casación por vulneración del Derecho estatal y de su propia jurisprudencia no merecería ese nombre. Desde luego, si queda reducido a la unificación de doctrina y no puede anular Sentencias deja de ser un efectivo órgano jurisdiccional y, por supuesto, el superior en todos los órdenes que quiere el art. 123 CE. Desaparecería también la mayor expresión y garantía de la unidad del Poder Judicial y de la igualdad en la aplicación del Derecho en todo el territorio nacional.

El apartado 4 del art. 95 se impugna por las razones expuestas en relación con el apartado 2 del mismo precepto, al atribuir competencia al Tribunal Superior de Justicia respecto a los recursos extraordinarios de revisión que autorice la ley. La ley será estatal, pero la norma autonómica decide directamente qué órgano ha de resolverlos, entrando así en materia reservada al Estado (art. 149.1.5 y 6 CE).

Los apartados 5 y 6 se recurren en lo relativo a la participación del Consejo de Justicia de Cataluña, con remisión a los argumentos utilizados en la impugnación del artículo 98.2 a) del Estatuto [antecedente 45 a)].

b). Alega el Abogado del Estado que no es irrelevante que el art. 95 coincida con las previsiones de la actual Ley Orgánica del Poder Judicial, afirmando que, de acuerdo con la tesis de la doble habilitación, la concordancia entre ambas normas impide calificar como inconstitucionales los preceptos estatutarios exclusivamente por razón de una contingencia futura, cuál es la modificación de dicha Ley Orgánica.

En concreto, el problema que suscita el recurso en relación con el apartado 1 ya fue tratado en la contestación a la impugnación del art. 38.2, a la que se remite el representante del Gobierno (antecedente 30), añadiendo que la especial tutela de los derechos estatutarios carecerá de efectividad mientras que la Ley Orgánica y las leyes procesales no lo establezcan, por lo que hay que entender que en el apartado cuestionado se encuentra la previsión de una futura y eventual competencia, pero no su real y efectiva atribución.

De otro lado, afirma el Abogado del Estado que el apartado 2 del art. 95 es conforme con el párrafo segundo del art. 152.1 CE y que no contradice el párrafo tercero del mismo precepto, porque no impone necesariamente que el agotamiento de las instancias haya de tener lugar precisa y exclusivamente en el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 32), siendo la Ley Orgánica la que determinará cuándo las instancias se agotarán en el citado Tribunal y cuándo en otro órgano jurisdiccional con sede en Cataluña.

Por lo que se refiere a la frase “sea cual sea el derecho invocado como aplicable”, entiende el Abogado del Estado que es una precisión añadida a la declaración de que el Tribunal Superior de Justicia será última instancia, lo que deja fuera a los recursos extraordinarios, pues el agotamiento de instancias previsto en el párrafo tercero del art. 152.1 CE es general, con independencia del derecho en que se funde el recurso.

Asimismo, razona el Abogado del Estado que la cláusula “sin perjuicio de la competencia reservada al Tribunal Supremo para la unificación de doctrina” no constituye una determinación de la competencia funcional de dicho Tribunal mediante un Estatuto de Autonomía, norma inepta para ello. Más bien se reconocería que corresponde a la Ley Orgánica y a las leyes procesales dictadas por el Estado fijar la competencia del Tribunal Supremo, sin que la referencia a la unificación de doctrina pueda entenderse en el sentido de predeterminar indebidamente un tipo de recurso de casación, sino como expresivo de la capital función que el Tribunal Supremo desempeña: la creación de jurisprudencia (STC 56/1990, de 29 de marzo, FFJJ 33 y 35). Finalmente, se afirma en el escrito de alegaciones que el apartado queda condicionado a la Ley Orgánica del Poder Judicial y a las leyes procesales, sin que pueda decirse que el Estatuto asuma la función reservada por la Constitución a la Ley Orgánica y a la legislación estatal ni que posibilite que los Tribunales Superiores de Justicia tengan diferentes competencias en cada Comunidad Autónoma o que variará la competencia del Tribunal Supremo en las diversas partes del territorio nacional, ya que esta absurda situación pugnaría con el carácter único del Poder Judicial en toda la nación y con la garantía de la igualdad efectiva de los ciudadanos en el acceso a la justicia [STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 17 a)].

Por su parte, el apartado 4 emplea la expresión “el recurso extraordinario de revisión” como lo hacen otras Leyes [art. 73.1 b) LOPJ, por ejemplo], aunque, en realidad, tanto según la doctrina de este Tribunal (por todas, STC 50/1982, de 15 de julio, FJ 3) como de acuerdo con la Ley de enjuiciamiento civil, le convendría más la calificación de excepcional acción rescindente de una sentencia firme. Recuerda el Abogado del Estado que ya el art. 20.1 a) del Estatuto de 1979 se refería a la competencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña respecto a la revisión en las materias de Derecho civil catalán, lo que confirmó el citado art. 73.1 b) LOPJ. En cuanto a la mención “que autorice la ley” incluida en este apartado, debería interpretarse no tanto referida a los supuestos de procedencia de la acción revisora cuanto a la atribución de su conocimiento al Tribunal Superior, mas, aun cuando no fuera éste el significado que se atribuya a la autorización legal, sería claro que el apartado carece de efectividad sin la necesaria intervención del legislador estatal, orgánico y procesal.

Por último, con respecto a los apartados 5 y 6, se remite el Abogado del Estado al examen de los preceptos reguladores del Consejo de Justicia de Cataluña (antecedentes 45 y siguientes).

c) El Gobierno de la Generalitat hace hincapié en la consideración del Estatuto como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma que, en cuanto tal, ha de regular las instituciones básicas de Cataluña, y hacerlo con una vocación de complitud (sic). Ciertamente, se trata en este caso de un órgano estatal, pero un órgano para el cual la Constitución contiene una serie de prescripciones en el mismo precepto en el que se identifican las instituciones que conforman los poderes legislativo y ejecutivo autonómicos (art. 152 CE). Ese tratamiento conjunto refleja un Poder Judicial único en todo el territorio del Estado, pero articulado de acuerdo con la estructura compuesta de éste, señalándose que la ubicación de los Tribunales Superiores en el título VIII sería prueba de su vinculación a la ordenación de las Comunidades Autónomas que se constituyan (STC 38/1982, de 22 de junio). En este mismo sentido sería significativo que en el título III del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, conforme a la redacción resultante de la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, se regule, entre otras instituciones, la Administración de justicia, con especial detenimiento en el Tribunal Superior de Justicia.

El art. 152 CE -continúa el Gobierno autonómico- legitima al Estatuto para regular aspectos relativos al Poder Judicial, entre ellos y en lo que ahora interesa, el Tribunal Superior de Justicia. Con apoyo en esta habilitación constitucional, el precepto estatutario dispone que el Tribunal Superior de Justicia culmina la organización judicial en el territorio de la Comunidad Autónoma, señalando también su competencia para tutelar los derechos reconocidos en el Estatuto. Afirmada la constitucionalidad de la proclamación de tales derechos, debería convenirse en que éstos no son tales si a la par que se reconocen no se establece un sistema de garantías. Pues bien, el art. 95.1 simplemente añadiría la garantía de los derechos reconocidos en el Estatuto, que, lógicamente, necesitará tener un reflejo en la Ley Orgánica del Poder Judicial. Se trataría, obviamente, de una particularidad del Derecho sustantivo de la Comunidad Autónoma, respecto de la cual la Generalitat ostenta competencia ex art. 149.1.6 CE y 103 del Estatuto para introducir las necesarias especialidades procesales. Siendo de advertir, no obstante, que el Estatuto no determina los instrumentos procesales de los que cabe hacer uso en garantía de tales derechos, limitándose a declarar que su tutela corresponde al órgano jurisdiccional que corona la organización judicial en el territorio autonómico.

Insiste el Ejecutivo catalán en que la referencia al Tribunal Superior de Justicia en el art. 152 CE pone de relieve que este órgano, integrado en la organización judicial única del Estado, tiene una destacada presencia institucional en cada Comunidad Autónoma, puesto que, además de su condición de órganos estatales, resultaría innegable que la Constitución los anuda también a la organización institucional de las Comunidades Autónomas. Por ello, no podría sorprender que el Estatuto recoja la existencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y refleje a grandes rasgos sus funciones, con la oportuna remisión a la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En este punto, el precepto estatutario controvertido no haría sino reiterar lo que ya figuraba en el art. 20 del Estatuto de 1979 y presenta una notable similitud con el art. 33 del Estatuto de la Comunidad Valenciana, aprobado con el voto favorable de los Diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso, a quienes no planteó duda alguna su eventual inconstitucionalidad, pese a que si una disposición como la aquí discutida es inconstitucional lo será en todos los casos. También se reseñan otros preceptos similares en las propuestas de reforma de los Estatutos de Autonomía de Andalucía, Canarias y Aragón. De donde resultaría que la alusión a las competencias del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma es un lugar común de las reformas estatutarias, contando en los demás casos con el asentimiento de quienes aquí recurren, de suerte que “la impugnación en este punto más parece fruto de la incongruencia de los demandantes que del resultado de un entendimiento coherente de la organización del Poder Judicial en España”.

En cuanto al art. 95.2, alega el Gobierno de la Generalitat que, frente a la invocación por los recurrentes de la doctrina establecida en la STC 56/1990, de 29 de marzo, ha de recordarse que en aquella ocasión la Junta de Galicia discutía que la Ley Orgánica del Poder Judicial hubiera configurado las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia como órganos jurisdiccionales de única instancia y no de apelación. En respuesta al recurso, el Tribunal Constitucional estimó que no era necesario establecer la doble instancia para todos los procesos, al tiempo que indicó que la configuración del Tribunal Superior de Justicia como órgano en el que culmina la organización judicial de la Comunidad Autónoma únicamente significa que en su territorio no habrá otro órgano jurisdiccional jerárquicamente superior. Sin embargo, el pronunciamiento no resultaría excesivamente claro al omitir toda mención de la distinción que subyace en el art. 152 CE entre la consideración del Tribunal Superior de Justicia como órgano en el que culmina la organización judicial en el territorio autonómico y la posterior alusión a “órganos judiciales radicados en el territorio de la comunidad autónoma” como aquéllos ante los que deben agotarse las sucesivas instancias procesales, pues esta última respondería a una concreta circunstancia histórica, como es el hecho de que la Constitución desconocía el resultado final que había de arrojar la articulación del Estado autonómico. El Tribunal Superior de Justicia se contemplaba para las Comunidades Autónomas constituidas al amparo del art. 151 CE, pero no se preveía para las del art. 143 CE. Por ello mismo, la Constitución no podía especificar que el agotamiento de instancias debía producirse ante el Tribunal Superior de Justicia, sino que tuvo que limitarse a utilizar la mención genérica antes referida, dentro de la cual también tiene cabida aquel Tribunal.

Habida cuenta de que, de conformidad con las previsiones constitucionales, en el ámbito de Cataluña es su Tribunal Superior de Justicia el órgano que culmina la organización judicial y ante él deben agotarse las sucesivas instancias, sorprende al Gobierno autonómico que los recurrentes cuestionen esa determinación estatutaria, que ya figuraba en el art. 19 del Estatuto de 1979. Olvidarían que el art. 152 CE permite a los Estatutos regular aspectos relativos al Tribunal Superior de Justicia. Concretamente, la regulación del art. 95.2 impugnado se mantendría dentro de las previsiones constitucionales, de las que se deriva la posibilidad de que la norma estatutaria incorpore referencias que tienen su regulación sustantiva en la Ley Orgánica, lógicamente siempre que se mantenga en la vertiente externa de la reserva constitucional en favor de esta Ley. Esto es, siempre que se limite a la pura recepción enunciativa de la institución o regulación material constitucionalmente previstas, con pleno respeto a su garantía institucional y con expreso reenvío para su regulación material a la Ley Orgánica.

Partiendo de estas premisas, el Gobierno de la Generalitat niega que exista contradicción entre el art. 152 CE y el art. 95 del Estatuto, pues éste se limitaría a completar la previsión constitucional con el establecimiento de la competencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en materia de recursos, salvando la del Tribunal Supremo para la unificación de doctrina y remitiendo cumplidamente a la Ley Orgánica del Poder Judicial. Ciertamente, no corresponde a dicha Ley Orgánica la determinación del alcance y contenido de los recursos, contenido propio de las leyes procesales, pero la repetida Ley efectúa, al detallar las competencias de los distintos órganos judiciales, una primera enunciación de los recursos ordinarios y extraordinarios cuyo conocimiento tienen atribuido. Por otro lado, la Constitución menciona el agotamiento de las sucesivas instancias, pero guarda silencio sobre los grados. La definición del Tribunal Supremo como superior en todos los órdenes jurisdiccionales no significaría, por ello, que deba conocer de todos los eventuales recursos extraordinarios. La salvaguarda de su competencia para la unificación de doctrina sería la que constituye verdaderamente la garantía de que el Tribunal Supremo es el superior en todos los órdenes.

Para el Gobierno catalán, la STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 33, confirmaría, pese a cuanto sostienen los recurrentes, la constitucionalidad del precepto impugnado. Y ello porque, si bien declara que en la previsión constitucional sobre agotamiento de las instancias procesales no estaban incluidos los grados, seguidamente añade que “la atribución al Tribunal Superior de Justicia de los recursos de casación y revisión, en relación con normas y materias del Derecho Civil Foral o especial propio de la Comunidad se produjo de manera expresa y concreta en determinados Estatutos”. Si los Estatutos pueden completar el art. 152 CE en este punto nada impediría que el Estatuto recurrido opte por la reserva expresa a favor del Tribunal Superior de Justicia del conocimiento de los recursos extraordinarios, aun no limitándola al ámbito del Derecho de la Comunidad Autónoma, habida cuenta de la salvaguarda que incorpora de la competencia del Tribunal Supremo para la unificación de doctrina. La salvaguardia de la competencia para la unificación de doctrina a favor del Tribunal Supremo bastaría para respetar su configuración como órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, sin atentar, por ello, contra el art. 123 CE. A mayor abundamiento, sostiene el Gobierno de la Generalitat de Cataluña que antes de la aprobación del nuevo Estatuto el Tribunal Supremo no disponía del monopolio para la fijación de doctrina y ni tan siquiera del monopolio de casación stricto sensu, habida cuenta de la casación autonómica en materia civil y contencioso-administrativa y de la suplicación en materia social. En apoyo de esta tesis se invocan los criterios plasmados en el Libro Blanco de la Justicia, elaborado por el Consejo General del Poder Judicial en 1997 y el discurso de apertura de Tribunales correspondiente al año 2000.

A la alusión a las eventuales diferencias que las previsiones estatutarias puedan incorporar acerca de las competencias de los Tribunales Superiores de Justicia, responde la representación del Gobierno de la Generalitat que ello entraría en el ámbito de determinaciones futuras y, en consecuencia, no susceptibles de ser objeto de examen en este momento, preguntándose qué fundamento existe para reclamar la uniformidad -que no unidad- del Poder Judicial, siendo así que la Constitución permitió que no todas las Comunidades Autónomas contasen con un Tribunal Superior de Justicia.

Como quiera que los argumentos empleados para impugnar el art. 95.4 son los mismos que para sostener la inconstitucionalidad del art. 95.2, la representación del Gobierno de la Generalitat de Cataluña entiende que quedan respondidos con las alegaciones antes reproducidas. En cuanto a los apartados 5 y 6 del art. 95, la discrepancia debe examinarse al analizar el art. 98.2 a) [antecedente 45 c)].

d) Para el Parlamento de Cataluña, las previsiones del art. 95 encontrarían fundamento en el art. 152.1 CE y en la jurisprudencia constitucional que ha señalado la vinculación de los Tribunales Superiores de Justicia respecto de la ordenación de las Comunidades Autónomas del art. 151 CE (STC 38/1982, de 22 de junio, FJ 5). El primer apartado del precepto introduce, respecto a la regulación anterior, la competencia del Tribunal Superior de Justicia para tutelar los derechos reconocidos por el propio Estatuto. La inclusión de una declaración de derechos en el Estatuto tendría plena legitimidad constitucional, como ya se ha argumentado anteriormente (antecedente 32), y representaría una particularidad del Derecho sustantivo de la Comunidad Autónoma que, de conformidad con el art. 149.1.6 CE, permitiría la introducción de las necesarias especialidades procesales. Los instrumentos procesales para hacer posible esta competencia no aparecen determinados en el Estatuto, remitiéndose a los procedimientos que legalmente se establezcan.

Es cierto que, frente al apartado 2 del art. 95, la STC 56/1990, de 29 de marzo, declara que la previsión constitucional de que la organización judicial de la Comunidad Autónoma culmine en el Tribunal Superior de Justicia no implica que el agotamiento de las instancias procesales deba producirse necesariamente en todos los casos ante el mencionado Tribunal Superior de Justicia, ya que el art. 152 CE exige únicamente que dicho agotamiento de las instancias procesales se produzca ante órganos radicados en el territorio de la Comunidad Autónoma siempre que en la misma se encuentre el órgano competente en primera instancia. No obstante, la representación procesal del Parlamento de Cataluña considera que dicha jurisprudencia no tiene en cuenta que la división que realiza el art. 152 CE obedece a la eventualidad de que en determinados territorios no hubiera Tribunal Superior de Justicia, por lo que realiza una mención genérica en cuyo contenido cabría también incluir al Tribunal Superior de Justicia.

Frente a la interpretación del apartado 2 del art. 95 realizada en el recurso, el Parlamento de Cataluña alega que la definición del Tribunal Supremo como órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes (art. 123.1 CE) no comporta que necesariamente deba conocer de todos los recursos extraordinarios que se interpongan contra resoluciones de los Tribunales Superiores de Justicia. La reserva a favor del Tribunal Supremo de la competencia para la unificación de doctrina sería la que constituye efectivamente la garantía de que el Tribunal Supremo es el superior en todos los órdenes. De conformidad con la Sentencia 56/1990, de 29 de marzo, no existe obstáculo para que el Estatuto pueda completar la previsión constitucional sobre el agotamiento de las instancias procesales con la reserva a favor del Tribunal Superior de Justicia del conocimiento de recursos extraordinarios, incluso no limitados a aquellos que se proyectan sobre Derecho propio de la Comunidad Autónoma, ya que, en todo caso, se prevé la competencia del Tribunal Supremo para la unificación de doctrina. Aparte de ello, la remisión a la Ley Orgánica del Poder Judicial no pondría en cuestión que la determinación del alcance y el contenido de los recursos lo lleven a cabo las respectivas leyes procesales, sino que simplemente aludiría a la norma que efectúa un primer enunciado de los recursos ordinarios y extraordinarios, de los que dichos Tribunales Superiores deben conocer en los diversos órdenes jurisdiccionales.

Para responder a las impugnaciones relativas al apartado 4 del art. 95, el escrito se remite a las alegaciones realizadas respecto al apartado 2.

44. a) Al artículo 96 (Fiscal Superior de Cataluña) se imputa por los actores la misma territorialización denunciada respecto del Poder Judicial. La Constitución ordena el Ministerio Fiscal bajo los principios de unidad y jerarquía y establece una reserva de ley específica para la regulación de su Estatuto orgánico (art. 124 CE). Todo ello se quebrantaría con el art. 96 del Estatuto, por más que se haga uso de la acostumbrada remisión al estatuto orgánico del Ministerio público.

b) Según el Abogado del Estado, el precepto no predetermina a las Cortes Generales en el ejercicio de su función de dictar la ley reguladora del estatuto orgánico del Ministerio Fiscal (arts. 124.3 y 149.1.5 CE). Los apartados 2 y 3 no han sido especialmente impugnados y son, a su juicio, de escasa importancia desde la perspectiva competencial. En cualquier caso, el apartado 2 se limita a prever la publicación del nombramiento en el periódico oficial de la Comunidad Autónoma, algo perfectamente lícito para lograr mayor publicidad y expresar la relación continua de colaboración entre Comunidad Autónoma y Fiscalía (STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 42). El apartado 3 prescribe el envío de copia de la memoria anual de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia al Parlamento y Gobierno autónomos y al Consejo de Justicia, cuestión accesoria y que no afectaría al núcleo esencial de la Administración de justicia, sin perjuicio de que, respecto al estatuto del Ministerio Fiscal, valga también la doble condicionalidad, de manera que el deber que se establece carecerá de efectividad en tanto no lo imponga la ley estatal y en la medida en que la misma lo establezca.

c) Frente a la afirmación de que el precepto quiebra el mandato constitucional de unicidad del Estatuto del Ministerio Fiscal, alega el Gobierno de la Generalitat que el art. 96 se limita a señalar que el Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es el Fiscal Superior de Cataluña, reflejando fielmente la estructura jerárquica de la institución, así como que representa al Ministerio Fiscal en Cataluña, en concordancia con lo dispuesto en el art. 22.3 de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, que regula el estatuto orgánico del Ministerio Fiscal. Además, el precepto se remite expresamente, en cuanto a la designación del Fiscal Superior de Cataluña, a “los términos que establezca su Estatuto orgánico” (apartado 1), incorporándose idéntica remisión en lo que respecta a las funciones (apartado 4). La exigencia de publicación del nombramiento en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña” (apartado 2), representa un requisito formal que no afectaría a la unidad de la institución. Como tampoco atentaría contra la misma la previsión de que el Fiscal Superior de Cataluña remita al Gobierno de Cataluña, al Parlamento y al Consejo de Justicia una copia de la memoria que deba presentar ante el Fiscal General del Estado (apartado 3).

d) El Parlamento de Cataluña señala que la previsión de la publicación del nombramiento del Fiscal Superior de Justicia de Cataluña en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña” es un requisito puramente formal que en modo alguno puede incidir en la unidad del Ministerio público. Tampoco supondría ningún quebranto en la unidad de actuación de esta institución el que el Fiscal Superior de Cataluña deba enviar una copia de la memoria anual de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña al Gobierno, al Consejo de Justicia de Cataluña y al Parlamento de Cataluña. Lo mismo sucedería con la expresa sumisión a lo dispuesto por el estatuto orgánico del Ministerio Fiscal que establece el apartado 4 del precepto.

45. a) El entero capítulo II (Consejo de Justicia de Cataluña) del título III (arts. 97 a 100) incurriría en infracción del art. 122 CE por regular la materia que este precepto constitucional remite a una ley orgánica del Estado, afectando a aspectos esenciales de la organización y el funcionamiento del Consejo General del Poder Judicial. Sólo podría salvarse la constitucionalidad del capítulo si el Consejo de Justicia fuera un órgano consultivo de la Administración autonómica para el ejercicio de sus competencias en materia de justicia o si fuera un órgano dentro del Consejo General del Poder Judicial, si bien en este caso se afectaría de nuevo a la reserva del art. 122.2 CE. En realidad, el Consejo catalán existe porque lo crea el Estatuto, sin quedar condicionado a lo que disponga una ley orgánica. Siendo así, lo que en el mejor de los casos haría el capítulo es establecer la organización periférica del Consejo General del Poder Judicial en Cataluña, algo que, de ser posible, sólo le cabe a la ley prevista en el art. 122.2 CE o, en su caso, al propio Consejo General. De otra forma, sin respetar la reserva a favor del Estado, se haría imposible asegurar la racionalidad en la organización del Consejo General, que quedaría al albur de lo que decidieran las diecisiete Comunidades Autónomas.

En particular, se recurre contra el artículo 97 (El Consejo de Justicia de Cataluña) por disponer que “el Consejo de Justicia de Cataluña es el órgano de gobierno del poder judicial en Cataluña” y vulnerar con ello el art. 122.2 CE, que prescribe que “el Consejo General del Poder Judicial es el órgano de gobierno del mismo”. Dos afirmaciones tan rotundas como incompatibles. Por imperativo constitucional, tiene que haber un único gobierno de un único Poder Judicial (SSTC 56/1990, de 29 de marzo; 62/1990, de 30 de marzo; y 253/2005, de 11 de octubre), aunque eventualmente existan órganos territoriales. Podría decirse, admiten los recurrentes, que el resto del capítulo matiza y hasta contradice la tajante afirmación del art. 97, pero ello no excluiría la inconstitucionalidad del aserto, que no admite interpretación conforme.

El recurso se centra, a continuación, en el examen de los mandatos a la Ley Orgánica del Poder Judicial incluidos en distintos preceptos de este capítulo del Estatuto, inconstitucionales por las razones ya expresadas con carácter general. Así, el artículo 98.2 (Atribuciones) contiene un mandato implícito y abierto, pero inequívoco, a la Ley Orgánica, que queda condicionada en su contenido en cuanto a la atribución de competencias al Consejo de Justicia de Cataluña. El artículo 99.1 (Composición, organización y funcionamiento), in fine, obliga a la Ley Orgánica que establezca que algunos miembros del Consejo de Justicia sean designados por el Parlamento de Cataluña. En ambos casos, los dos preceptos serían inconstitucionales por limitar la libertad de ese legislador en una materia de su exclusiva competencia. Y, además, todas las demás referencias del capítulo a la Ley Orgánica del Poder Judicial serían improcedentes e inconstitucionales, toda vez que el art. 122.2 CE (a diferencia de los arts. 122.1 y 152.1 CE, por ejemplo) no se remite precisamente a la Ley Orgánica del Poder Judicial, sino inespecíficamente a una ley orgánica, y de hecho el Consejo General del poder Judicial se reguló inicialmente en una Ley separada de la del Poder Judicial. Esa posibilidad quedaría cerrada con las disposiciones del Estatuto, salvo que se entendiera que la remisión se hace a la ley orgánica que regule el Consejo General, cualquiera que sea.

El Consejo de Justicia de Cataluña -continúa el recurso- no es un simple órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial, sino expresión de un principio autonómico, por lo que su regulación vulneraría la unidad del gobierno del Poder Judicial (art. 122.2 y 3 CE). Para los recurrentes, el Consejo de Justicia es “una entelequia difícil de catalogar”, fruto de una operación que, orientada inicialmente a la introducción del principio autonómico en el gobierno del Poder Judicial, ha querido disimularse presentando como desconcentración lo que en realidad pretende ser una verdadera descentralización. El Consejo de Justicia no es un órgano desconcentrado del Consejo General, sino que actúa como si lo fuera (art. 97) y sólo en algunas de sus actividades. Es más bien un órgano autonómico, al que el Parlamento catalán puede atribuir competencias y que expresa y canaliza los intereses de la Comunidad Autónoma, actuando sólo en parte como órgano desconcentrado del Consejo General.

Prueba de que no es un órgano desconcentrado es, para los recurrentes, que se contrapone al propio Consejo General, y no a sus órganos centrales (Presidente y Pleno) (el artículo 98.1 y 2 habla de delegación del Consejo General en el Consejo de Justicia, poniendo al descubierto que son organizaciones distintas), del mismo modo que se contraponen las competencias de ambos Consejos, cuando si hubiera desconcentración las del catalán serían una parte de las del Consejo General y no sería posible, como es el caso, que el Parlamento de Cataluña atribuya directamente competencias al Consejo de Justicia, sin la voluntad del Consejo General ni la del legislador estatal. El artículo 100.1 (Control de los actos del Consejo de Justicia de Cataluña) in fine, confirmaría que el Consejo de Justicia ejerce competencias de la Comunidad Autónoma al disponer que los actos que de ello resulten no son recurribles ante el Consejo General del Poder Judicial. Por otro lado, la composición del Consejo de Justicia no depende en absoluto del Consejo General (art. 98.1), al que tampoco le cabe regular su organización y funcionamiento, que sólo corresponde al propio Consejo de Justicia, según dispone el artículo 99.2. Y nada se salvaría con las previsiones de comunicación, información y recurso ante el Consejo General previstas en los arts. 98.3 y 100, pues serían expresivas de una simple tutela y no de una verdadera jerarquía.

b) En relación con el art. 97 alega el Abogado del Estado que el Estatuto no deja clara la naturaleza del Consejo de Justicia, defendiendo que la tesis más correcta, por su consonancia con los arts. 122.2 y 149.1.5 CE y con la jurisprudencia constitucional, es la de considerarlo un órgano estatal al que cabe atribuir adicionalmente competencias autonómicas, y que el Estatuto propiamente no lo crea, sino que sólo lo prevé o lo contempla en espera de su genuina creación mediante la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial (siendo éste, por lo demás, el carácter que le atribuye el proyecto de ley de modificación de la Ley Orgánica que se encuentra en trámite parlamentario), de manera que toda la regulación contenida en el Estatuto quedaría a expensas de la decisión del legislador orgánico. De este modo habrían de ser interpretadas las numerosas remisiones explícitas que el Estatuto hace a la Ley Orgánica del Poder Judicial, aunque no haya que dar demasiada importancia a la existencia o inexistencia de estas referencias expresas, irrelevantes respecto de la competencia estatal en la materia. La peculiaridad de este órgano estatal sería que los Estatutos y, con arreglo a ellos, los legisladores autonómicos, pueden atribuirle competencias autonómicas por añadidura.

Dependiendo tanto el ser como el actuar del Consejo de Justicia de que la Ley Orgánica del Poder Judicial configure, sin traspasar los límites constitucionales, órganos colegiados estatales que, subordinados al Consejo General del Poder Judicial, puedan llamarse propiamente órganos de gobierno del Poder Judicial, no podría excluirse de antemano la constitucionalidad de toda operación desconcentradora de funciones o tareas del Consejo General en órganos gubernativos judiciales del tipo del Consejo de Justicia y similares. En todo caso, el juicio de constitucionalidad sobre esta desconcentración tendría que formularse eventualmente cuando se reforme en este sentido la repetida Ley Orgánica, de la que dependerá también la condición del Consejo autonómico como órgano delegado del Consejo General [art. 98.2 i)].

Frente a lo que afirman los recurrentes, señala el Abogado del Estado que difícilmente podrá hablarse de exclusividad del Consejo de Justicia de Cataluña cuando las atribuciones de las letras a) a g) e i) del art. 98.2 presuponen que quien decide es el Consejo General del Poder Judicial u otro órgano estatal. El Consejo de Justicia es el órgano contemplado por el Estatuto para ejercer ciertas competencias en materia de gobierno judicial, pero sin perjudicar, restringir o afectar las competencias constitucionales de aquél; de ahí que las competencias del art. 98.2 se definan en términos de participación, propuesta, trámite, impulso o informe y nunca de resolución o decisión. El resto de la argumentación del recurso sería más una crítica técnica que de inconstitucionalidad; y si, tal vez, en lo sucesivo, y mediante reforma de la Ley Orgánica, conviniera hablar de órganos centrales y órganos periféricos del Consejo General, también sería lícito hablar de éste y de Consejos de Justicia autonómicos habilitados por aquella Ley para funcionar como órganos desconcentrados o delegados del mismo.

Por otra parte, aduce el Abogado del Estado que no existe en el recurso un examen pormenorizado de los apartados 1 y 2 del art. 98, que se impugnan según la súplica del mismo. Nada habría que objetar a la concesión de atribuciones por la Asamblea legislativa territorial si no se desbordan las competencias de la Comunidad Autónoma en relación con la administración de la Administración de justicia. Las funciones estatales de gobierno incluidas en la lista del apartado 2 quedarían, como es lógico, a expensas de lo que determine la Ley Orgánica del Poder Judicial dentro de los límites constitucionales. En cuanto a la posible delegación de atribuciones por parte del Consejo General del Poder Judicial, es claro, para el Abogado del Estado, que su posibilidad y alcance dependerán de lo que disponga la Ley Orgánica y de la decisión del propio órgano constitucional de gobierno judicial. En general, las funciones gubernativas del Consejo de Justicia de Cataluña estarían en la línea de las que en la redacción actual de la Ley Orgánica del Poder Judicial se atribuyen a las Salas de Gobierno y los Presidentes de los Tribunales.

El art. 99.1 -continúa el escrito de alegaciones- se limita a precisar quién presidirá el Consejo de Justicia y a remitirse a la Ley Orgánica del Poder Judicial, incluso en lo que se refiere a la designación de miembros por el Parlamento de Cataluña. Con esta remisión se entiende mal, para el representante del Gobierno, la crítica del recurso, bastando comparar el precepto con el art. 33.3 del Estatuto valenciano (Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril), que crea el Consejo de Justicia valenciano y remite su composición a “una ley de les Corts”, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial, contraste del que se seguiría que el tenor del art. 99.1 impugnado parece bastante más respetuoso con la función del legislador orgánico que el citado precepto del Estatuto valenciano, aceptado por el Grupo Parlamentario de los Diputados actores.

Respecto del art. 100, se señala por el Abogado del Estado que el recurso carece de específica argumentación de inconstitucionalidad.

c) Reiterando de nuevo que su condición de norma institucional básica legitima al Estatuto para aludir al gobierno del Poder Judicial, en tanto en cuanto éste opera en el territorio de la Comunidad Autónoma, sin que ello comporte en modo alguno invasión de la reserva constitucional a favor de la Ley Orgánica, alega el Gobierno catalán que el Consejo de Justicia de Cataluña no es un órgano creado ex nihilo por el Estatuto, pues con anterioridad ya existía otro órgano con esta denominación, bien que con atribuciones diferentes. El art. 97 recoge esta figura y la dota de los perfiles propios de un órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial, sin perjuicio de la necesaria previsión que deba contener la Ley Orgánica del Poder Judicial. Para el Gobierno de la Generalitat, residenciar funciones relativas a la “administración de la Administración de justicia” en este órgano desconcentrado contribuye, que no impide, a la unidad del Poder Judicial. Por ello mismo, la relación del Consejo de Justicia de Cataluña con el Consejo General del Poder Judicial se perfila en términos duales en el art. 100, al preverse el recurso de alzada, ante este último órgano, para los actos dictados por aquél en las funciones propias del ámbito nuclear de la Administración de justicia, previsión que no se contempla para la actuación relativa a la “administración de la Administración de justicia”.

Alega el Ejecutivo catalán que el gobierno del Poder Judicial único no puede quedar al margen de la estructura territorial del Estado. La toma de conciencia de este hecho se reflejaría en los diversos reglamentos aprobados en desarrollo de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en los que se han incrementado los mecanismos de colaboración con las Comunidades Autónomas (vgr. Consejo Rector de la Escuela Judicial). La unidad del Poder Judicial, a la que responde la unidad de su gobierno, no exigiría que todas las decisiones sean adoptadas por el Consejo General del Poder Judicial, sino sólo las necesarias para evitar diferencias de estatuto entre unos y otros Jueces que puedan afectar a su independencia, siendo constitucionalmente compatible con la unidad del Poder Judicial la existencia de otros centros de decisión desconcentrados si se garantiza que su actuación no va a comportar quiebras en el estatuto judicial. En apoyo de esta tesis se invoca la STC 108/1986, de 29 de julio, FJ 26, donde se distingue entre facultades esenciales de gobierno, que deben corresponder al Consejo General del Poder Judicial, y otras que pueden atribuirse al Ejecutivo, sin que, para el Gobierno de la Generalitat, nada impida que puedan recaer en órganos desconcentrados del Consejo General.

Esta posibilidad no quebraría la unidad de gobierno del Poder Judicial, como pone de manifiesto la existencia actualmente de otros órganos de gobierno que realizan funciones que afectan al estatuto judicial. Sería el caso de las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia, que ejercen competencias que exceden del gobierno interno de los Tribunales (art. 152.1 y 2 LOPJ).

La cohonestación de la realidad del Estado autonómico con la unidad del Poder Judicial debe permitir que los Estatutos, en cuanto concreción del Estado compuesto, contengan determinadas previsiones al respecto. Así lo habría entendido el legislador, no sólo en el Estatuto impugnado, sino también en la propuesta de reforma del Estatuto de Canarias, donde también se prevé la existencia de un Consejo de Justicia muy similar al rechazado por los recurrentes. Igualmente la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón crea un Consejo de Justicia, cuya naturaleza, competencia y facultades difieren a la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Marginalmente se rebate la argumentación de los actores en el sentido de que del art. 122.1 CE no puede inferirse una llamada expresa a la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial sino, de forma genérica, a la “ley orgánica”. Reconoce el Gobierno de la Generalitat que no existe esa llamada expresa, pero una atenta lectura del precepto dotaría de pleno sentido a la comprensión de la previsión constitucional como una remisión a la mencionada Ley Orgánica y no a cualesquiera otras. Mayor atención merece el rechazo de los recurrentes a considerar al Consejo de Justicia como un órgano desconcentrado, pues serían múltiples las previsiones del Estatuto que evidencian ese carácter. Así, el art. 97 prescribe la intangibilidad de las competencias del Consejo General del Poder Judicial; el art. 98.1 establece que las atribuciones del Consejo de Justicia como órgano desconcentrado son las que pueda definir la Ley Orgánica del Poder Judicial y las que aquél pueda delegarle (participación, proposición, informe y aplicación según el art. 98.2). Idéntica subordinación se plasma en los arts. 98.3 y 4. A su vez, el art. 99.1 determina que el Consejo de Justicia lo integran el Presidente del Tribunal Superior de Justicia y los miembros que prevea la Ley Orgánica, y el art. 100 regula el recurso de alzada ante el Consejo General del Poder Judicial.

Lógicamente -continúa el Gobierno catalán-, en el Estatuto se contempla la posibilidad de que el Parlamento de Cataluña atribuya al Consejo funciones en el ámbito de la “administración de la Administración de justicia”, para las que no existe una relación de jerarquía con el Consejo General del Poder Judicial. No obstante, ello no desvirtuaría en absoluto la consideración del Consejo de Justicia como órgano desconcentrado del Consejo General. Sale al paso la representación del Gobierno de la Generalitat de Cataluña de la afirmación de que la composición del Consejo de Justicia es incompatible con el art. 122.3 CE al incorporar a miembros nombrados por el Parlamento de Cataluña. Al respecto se recuerda que en las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia figuran Magistrados elegidos entre los destinados en ellos, reconociéndose a los Parlamentos autonómicos un gran protagonismo en el procedimiento de nombramiento (art. 330.4 LOPJ). Tras advertir de que las previsiones de la Ley Orgánica del Poder Judicial en torno a la organización del gobierno del Poder Judicial no forman parte del ámbito nuclear de la reserva del art. 122.2 CE, como tampoco se incardinan en la misma las regulaciones del Estatuto de Autonomía controvertidas, se llega a la conclusión de que ello nos sitúa en una zona de penumbra, en la que debe reconocerse una cierta primacía al Estatuto. Se añade, en fin, que la remisión a la Ley Orgánica del Poder Judicial no puede verse como un mandato a dicha Ley.

d) La representación del Parlamento de Cataluña considera que los artículos integrados en este capítulo II del título III no vulneran la reserva de ley orgánica del art. 122.2 CE. De la literalidad del precepto constitucional se desprendería claramente la definición general del órgano y la reserva a la ley orgánica de unos elementos específicos relacionados con la institución, pero en ningún momento se contemplaría, ni se reservaría a la ley orgánica, la estructuración detallada del Consejo General del Poder Judicial. Por ello, en este punto la regulación estatutaria se situaría en la zona de penumbra respecto a las reservas constitucionales a las que las alegaciones aludieron anteriormente. Eso supone, para el Parlamento, que la regulación del Consejo de Justicia de Cataluña en el Estatuto podría encontrar su incardinación constitucional en el art. 152 CE, pero para la efectividad de sus previsiones deberá atenderse a lo que establezca la Ley Orgánica del Poder Judicial, ya que, al tratarse de un ámbito material situado en tal zona de penumbra, resulta imprescindible la concordancia de ambas normas en el sentido indicado por el propio Estatuto y sin que la remisión estatutaria a la Ley Orgánica del Poder Judicial deba entenderse como un mandato a la misma. La alusión a la ley orgánica del art. 122.2 CE habría de entenderse así referida a la Orgánica del Poder Judicial citada en el apartado inmediatamente anterior y con ella se trataría de evitar la redundancia.

En cuanto a la unidad de gobierno del Poder Judicial, alega la Cámara que no implica que todas y cada una de las decisiones en la materia deban ser adoptadas necesariamente por el Consejo General del Poder Judicial, sino únicamente aquéllas que sean imprescindibles para evitar diferencias de estatuto entre unos Jueces y otros que puedan afectar a su independencia. De ahí se derivaría que es constitucionalmente compatible con la presencia de órganos de decisión desconcentrados del Consejo General del Poder Judicial, siempre y cuando se asegure que la actuación de los mismos no va a significar alteraciones en cuanto a los principios del estatuto judicial. En el art. 98 el Consejo de Justicia de Cataluña no se configuraría propiamente como un órgano materialmente decisorio, sino como un órgano con funciones primordialmente de participación, propuesta e informe, como se deduciría de sus diversos apartados.

Respecto a la composición del Consejo de Justicia de Cataluña -continúa el escrito de alegaciones-, el art. 99 incluye unas previsiones sin tacha de inconstitucionalidad, con la pertinente remisión a la Ley Orgánica del Poder Judicial, asegurando también que su reglamento se apruebe de acuerdo con la normativa vigente. A este respecto cabría recordar que, conforme al art. 330.4 LOPJ, existe ya en el Ordenamiento una conexión entre el Parlamento autonómico y el ejercicio de funciones de gobierno del Poder Judicial. Por su parte, las previsiones del art. 100 relativas al control de los actos del Consejo de Justicia de Cataluña revelarían el sometimiento de esta institución al Consejo General del Poder Judicial, ante quien son recurribles en alzada sus actos.

Por último, se alega que la previsión del art. 98.1 en relación con la posibilidad de que las leyes del Parlamento de Cataluña puedan conferir algunas atribuciones al Consejo de Justicia de Cataluña, tratándose de un órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial, incuestionablemente habría de comportar una positiva contribución a la unidad del Poder Judicial.

46. a) El artículo 101 (Oposiciones y concursos) sería inconstitucional en su apartado 2 por atribuir al Consejo de Justicia de Cataluña la competencia para convocar concursos de provisión de plazas vacantes de Jueces y Magistrados en Cataluña, materia reservada terminantemente a la ley orgánica por el art. 122.2 CE y que es propia del Consejo General del Poder Judicial según se desprende del mismo art. 122.2 CE. Podría decirse que el Consejo de Justicia ejercerá esa competencia en tanto que órgano desconcentrado del Consejo General; pero, además de no ser tal cosa, según se ha dicho, el Estatuto estaría determinando qué órgano del Consejo General debe ejercer las competencias que le reserva el art. 122.2 CE. Y ello, en todo caso, rompiendo la unidad de gobierno del Poder Judicial, incidiendo en una materia en todo caso subsumible en el art. 149.1.5 CE, ya que entra de lleno en el concepto más estricto de Administración de justicia.

Por lo demás, esa convocatoria sería incompatible con la existencia de un Cuerpo único de Jueces y Magistrados de carrera (art. 122.1 CE), que requiere una regulación uniforme y respecto del cual las funciones ejecutivas han de reservarse a órganos nacionales. De nuevo, nada se salvaría con la cláusula “en los términos establecidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial”, pues la competencia se atribuye sin ningún condicionamiento y sólo se deja a la Ley Orgánica que regule el contenido y los requisitos de las convocatorias.

En opinión de los actores, es increíble que el apartado 3 del art. 101 diga abiertamente regular un aspecto de “las pruebas de los concursos y las oposiciones regulados en el presente artículo” por el mero hecho de que se celebren en Cataluña. Que en esas pruebas se pueda utilizar “a elección del candidato” cualquiera de las lenguas oficiales en una Comunidad Autónoma no podría depender de la Comunidad Autónoma en la que se celebren, ni de lo que diga un Estatuto. El precepto regularía un aspecto propio de la legislación sobre Administración de justicia reservada al Estado en el art. 149.1.5 CE.

b) Advierte el Abogado del Estado de que el art. 101 ha sido recurrido en sus dos primeros apartados, pero que la demanda pretende razonar la inconstitucionalidad de los apartados 2 y 3, este último no impugnado, sin que exista razonamiento alguno respecto del apartado 1.

El apartado 2 atribuye al Consejo de Justicia la convocatoria de los concursos para cubrir plazas vacantes de Jueces y Magistrados en Cataluña, pero en los “términos establecidos” en la Ley Orgánica del Poder Judicial, que en la actualidad faculta a las Comunidades Autónomas con competencia en la materia para instar la convocatoria de oposiciones, concursos y pruebas selectivas para la cobertura de vacantes de la carrera judicial, del secretariado y del resto del personal al servicio de la Administración de justicia que existan en su ámbito territorial (arts. 301.7 y 315 LOPJ). Esto es, la competencia para convocar concursos queda pendiente de que la Ley Orgánica lo permita, aceptando desconcentrar en los Consejos de Justicia esta función, claramente incluida en la competencia exclusiva del Estado.

Aunque el apartado 3 no ha sido recurrido, alega el Abogado del Estado que la regulación de la lengua en los procedimientos selectivos de Jueces y Magistrados corresponde al Estado, sin perjuicio de la competencia autonómica para regular el alcance de la cooficialidad, por lo que el precepto analizado queda supeditado a lo que pueda disponer la Ley Orgánica sobre el lugar de celebración de las pruebas y sobre la lengua o lenguas que puedan usar los candidatos. Por último, restringiendo el art. 101.3 su aplicación a Cataluña, resultaría congruente con el carácter territorial de la cooficialidad.

c) Con respecto al art. 101.2 señala la representación del Gobierno de la Generalitat que del art. 122.2 CE no se deduce insoslayablemente que el órgano que haya de convocar los concursos deba ser el Consejo General del Poder Judicial. Lo dispuesto en el precepto estatutario sería coherente con la previsión de un órgano desconcentrado del Consejo General, pues tratándose de la provisión de vacantes de Jueces y Magistrados en el territorio autonómico debe ser ese órgano desconcentrado -y, en cuanto tal, subordinado al Consejo General- quien lleve a cabo la ejecución material de la convocatoria para cubrir las plazas. Esta actuación no sería incompatible con la integración de Jueces y Magistrados en un cuerpo único, máxime porque del art. 101.3 se desprende que las pruebas pueden celebrarse en cualquier parte del territorio nacional.

Por lo que hace a este art. 101.3, se apunta su coherencia con el art. 6 del Estatuto, siendo un reflejo del régimen de cooficialidad lingüística. A ello se añade que actualmente se valora el conocimiento de la lengua catalana y del Derecho propio para el acceso a las plazas de Jueces y Magistrados en Cataluña, circunstancia que ya determinaría de por sí la necesidad de una concreta composición de los órganos que resuelven los concursos. Se hace constar, por otro lado, que el art. 101.3 no figura entre los preceptos para los que se interesa la declaración de inconstitucionalidad en el suplico del recurso.

d) El Parlamento de Cataluña alega que el precepto trata exclusivamente de la convocatoria, sin aludir en nada a los criterios que deban presidir los concursos. A la vista de la literalidad del 122.2 CE, esta previsión no resultaría inconstitucional ni incompatible con la integración de Jueces y Magistrados en un cuerpo único, ya que el hecho de que la convocatoria la lleve a cabo el Consejo de Justicia de Cataluña no implica en ningún caso connotación excluyente alguna, máxime si se tiene en cuenta que las pruebas oportunas pueden tener lugar en cualquier parte del territorio nacional. En cuanto a la posibilidad de que los concursos y oposiciones que se celebren en Cataluña puedan realizarse en cualquiera de las dos lenguas oficiales, ello sería plenamente coherente con la cooficialidad establecida en el art. 6 del Estatuto.

47. a) El artículo 102, bajo el título “Del personal judicial y del resto del personal al servicio de la Administración de justicia en Cataluña”, regula, en realidad, en opinión de los recurrentes, su conocimiento del catalán y del Derecho de esa Comunidad Autónoma. Los apartados 1, 2 y 3 vienen a disponer, sin decirlo expresamente, que para ocupar una plaza de Juez, Magistrado o Fiscal en Cataluña es requisito imprescindible acreditar esos conocimientos. Nada cambiaría con la fórmula “en la forma y con el alcance que determine la ley” utilizada por los apartados 1 y 2 y que para los recurrentes parece que habría de ser una ley autonómica, pues esa ley no podrá prescindir de ese requisito indispensable, sino sólo disponer la manera en que habrá de acreditarse el conocimiento del catalán y del Derecho de la Comunidad Autónoma. Tampoco cambiaría las cosas el apartado 3, que parece contradecir a los dos anteriores al recoger como mérito lo que aquéllos establecen como requisito y que parece pensado para el caso de su posible declaración de inconstitucionalidad. Sea como fuere, los recurrentes sostienen que esa declaración es obligada en la medida en que se rompe la unidad del cuerpo único de Jueces y Magistrados (art. 122.1 CE) y se regulan materias que sólo pueden ser objeto de leyes estatales, sea la Orgánica del Poder Judicial (art. 122.1 CE), la que regule el estatuto del Ministerio público (art. 124.3 CE) u otras que las completen y que en todo caso, por afectar al núcleo esencial de la Administración de justicia, corresponde dictar al Estado (art. 159.1.5 CE).

El apartado 4 del art. 102 establece como requisito de aptitud o capacidad del personal al servicio de la Administración de justicia y de la Fiscalía en Cataluña el conocimiento de las dos lenguas, lo que es contrario a la jurisprudencia constitucional (por todas, STC 46/1991, de 28 de febrero). En todo caso, los recurrentes afirman que se invade la reserva del art. 122.1 CE por afectar al estatuto jurídico del personal al servicio de la Administración de justicia, configurado en la Ley Orgánica del Poder Judicial en cuerpos nacionales; todo lo cual es extensivo al personal al servicio de la Fiscalía, por infracción del art. 124 CE y 149.1.5 CE. Tras resumir la jurisprudencia constitucional en la materia, los demandantes se detienen en la STC 253/2005, de 11 de octubre, que insiste en el principio de que el conocimiento de una lengua cooficial sólo puede ser un mérito y que ha de evaluarse con arreglo al principio de proporcionalidad.

b) Coincide el Abogado del Estado con los recurrentes en que deben analizarse por un lado los tres primeros apartados del art. 102 y, por otro, el apartado 4. En cuanto al apartado 3, aduce que el art. 110.2 h) LOPJ califica el conocimiento de la lengua y derecho propios como mérito preferente en la provisión de plazas judiciales en el territorio de la Comunidad respectiva y atribuye su reglamentación al Consejo General del Poder Judicial. Por su parte, el Estatuto del Ministerio Fiscal nada dice por el momento en este sentido, de manera que la exigencia de este apartado respecto a los Fiscales quedaría pendiente de que así lo establezca aquella ley estatal. Los apartados 1 y 2 exigen la acreditación de un nivel de conocimiento suficiente del catalán y del Derecho propio de la Comunidad a los Magistrados, Jueces y Fiscales que ocupen una plaza en Cataluña, y ello en la forma y con el alcance que determine la ley, que sólo puede ser la Orgánica del Poder Judicial, pues, según la tesis de la doble habilitación, quedan remitidas a esa Ley la determinación misma del nivel y la forma de acreditar el conocimiento. En cualquier caso, la exigencia sólo tendrá efectividad en las condiciones, con los plazos de adaptación y mediante las modalidades de acreditación que establezcan la Ley Orgánica o el Estatuto del Ministerio Fiscal, según la doctrina constitucional dimanante de las SSTC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 40; y 270/2006, de 13 de septiembre, FJ 11 c).

En cuanto al apartado 4, se recuerda por el Abogado del Estado que ya la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial (arts. 521.4.3 y 530) prevé que las relaciones de puestos de trabajo de las oficinas judiciales podrán contener la exigencia del conocimiento oral o escrito de la lengua oficial propia de la Comunidad Autónoma. Particularmente expresivo sería el art. 530 LOPJ, al establecer que, en determinados puestos, el conocimiento oral y escrito de la lengua oficial “podrá considerarse requisito exigible para el acceso a los mismos, cuando de la naturaleza de las funciones a desempeñar se derive dicha exigencia y así se establezca en las relaciones de puesto de trabajo”. Por consiguiente, el apartado 4 del art. 102 debería entenderse en concordancia con los preceptos de la Ley Orgánica o con lo que en el futuro pueda disponerse en esta materia.

c) Aunque el precepto contiene un tratamiento conjunto de todos los colectivos de personal vinculados a la Administración de justicia, en la medida en que a todos ellos afecta el régimen de cooficialidad lingüística, señala el Gobierno de la Generalitat de Cataluña las diferencias existentes entre el personal judicial y fiscal y el resto del personal al servicio de la Administración de justicia. En relación con este último colectivo recuerda que las Comunidades Autónomas pueden asumir competencias, mientras que por referencia al primero apunta que el tratamiento del régimen lingüístico del personal judicial y fiscal no sería contrario a la Ley Orgánica del Poder Judicial y toma como punto de partida la Carta Europea de las Lenguas Regionales o Minoritarias.

Por otro lado, señala el Ejecutivo un error en la interpretación del precepto estatutario en el que incurrirían los Diputados recurrentes, puesto que mientras los apartados 1 y 2 se refieren al personal judicial y fiscal que ya ocupa efectivamente plaza en órganos jurisdiccionales radicados en Cataluña, el apartado 3 alude a los Jueces, Magistrados y Fiscales que aspiren a ocuparlas. Sería evidente, en este contexto, que el apartado 3 no introduce novedad alguna por comparación con lo que se venía haciendo hasta la fecha y que difícilmente se puede cuestionar que la norma institucional básica de una Comunidad Autónoma pueda legítimamente determinar cuál ha de ser el reflejo, a nivel administrativo, del régimen de cooficialidad lingüística en ella establecido. Un nivel al que no sería ajena la Administración de justicia, con independencia del régimen de distribución de competencias en la materia, tal y como habría venido a reconocer el Tribunal Constitucional (así, STC 74/1989, de 24 de abril). No sería coherente que se valorara el conocimiento de la lengua y el Derecho propio de los aspirantes a cubrir plazas radicadas en Cataluña y no se hiciera lo propio con quienes ya las ocupan.

En cualquier caso, alega el Gobierno de la Generalitat, las previsiones de estos apartados no constituyen regulación del estatuto del personal judicial o fiscal, materias reservadas a la Ley Orgánica del Poder Judicial y a la ley. Dichos apartados se limitarían a reflejar el régimen de cooficialidad lingüística en esos colectivos, en tanto en cuanto ejercen sus funciones en Cataluña, cuyos ciudadanos tienen el derecho de opción lingüística en sus relaciones con la Administración de justicia y con el Ministerio Fiscal (art. 33 EAC). Es más, la determinación de cómo se acredite el conocimiento suficiente de la lengua y el Derecho propio de Cataluña por quienes ya ocupan plazas en la Comunidad Autónoma es una cuestión que el Estatuto no regula, remitiéndose en este punto a la ley. Y, frente a lo sostenido por los recurrentes con una argumentación de carácter puramente preventivo, nada impediría entender que estas remisiones lo son a la Ley Orgánica del Poder Judicial y al Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal. Obviamente, tampoco el apartado 3 regula la valoración del conocimiento de la lengua y el Derecho propio de Cataluña en los concursos de traslado, sino que sólo está efectuando el mismo ejercicio que los dos apartados anteriores, señalándose al respecto que la previsión del art. 102.3 se infería ya de lo dispuesto en el Estatuto de 1979 y su constitucionalidad vendría respaldada por la doctrina recogida en la STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 46.

Con respecto al art. 102.4, subraya el Gobierno de la Generalitat que el personal al servicio de la Administración de justicia se incardina en un ámbito de posible actuación autonómica, como es la “administración de la Administración de justicia”. En cuanto a la exigencia de un conocimiento adecuado y suficiente de las dos lenguas oficiales en Cataluña, entiende que no se quiebra la proporcionalidad entre el requisito y el fin que se persigue, sin que pueda suscribirse la afirmación de que el conocimiento del catalán exigido no tiene relación alguna con la capacidad requerida para desempeñar la función del personal al servicio de la Administración de justicia, porque, entre sus funciones, se encuentra la de garantizar que los ciudadanos de Cataluña puedan acceder y obtener satisfacción de la Administración de justicia en la lengua cooficial que elijan. En conclusión, el Estatuto no regularía el uso de la lengua en la Administración de justicia, sino que se limitaría a prever la necesidad de que los colectivos de personal vinculados a la misma tengan un conocimiento suficiente de la lengua propia de Cataluña para garantizar los derechos lingüísticos de los ciudadanos catalanes.

d) El Parlamento de Cataluña sostiene que para rechazar la imputación de inconstitucionalidad contra el art. 102 valen los razonamientos ya expuestos al examinar la constitucionalidad del art. 33.3 (antecedente 32). El precepto se remite a la ley del legislador competente para determinar la acreditación del conocimiento del catalán, respetando así lo dispuesto en la STC 270/2006, de 13 de septiembre, FJ 11, que no ha considerado a los miembros del Poder Judicial al margen de las medidas de normalización lingüística, entendiendo, eso sí, que corresponde al Estado regular su adopción. A través de este precepto el Estado manifiesta que se encuentra en disposición de posibilitar el derecho de uso del catalán ante los órganos judiciales, sin perjuicio del ulterior ejercicio de la competencia que le está reservada en el artículo 149.1.5 CE. La valoración del conocimiento del Derecho propio de Cataluña como un requisito de capacitación para ejercer funciones jurisdiccionales en esta Comunidad Autónoma, establecida en el apartado 2 del art. 102, por su parte, debería también ser determinada por el legislador competente. La previsión del precepto no supondría regular el estatuto del personal judicial y fiscal, por cuanto se limita a prever la necesidad de acreditación del conocimiento del Derecho propio de Cataluña, derivada directamente del derecho a la tutela judicial efectiva, dejando a la Ley Orgánica del Poder Judicial y otras normas la determinación concreta del momento, la forma y el contenido de las correspondientes pruebas, siendo todo ello conforme a la doctrina de la STC 56/1990, de 29 de marzo (FJ 46).

48. a) El artículo 103 (Medios personales) se refiere a las competencias de la Generalitat en cuanto al personal no judicial al servicio de la Administración de justicia, destacando los actores que no se distingue entre los Secretarios Judiciales y los demás cuerpos funcionariales al servicio de esa Administración, como sí hace, en cambio, la Ley Orgánica del Poder Judicial, norma ésta a la que debe corresponder atribuir eventualmente alguna competencia a las Comunidades Autónomas en relación con los cuerpos distintos al de los Secretarios Judiciales. Por lo que hace al examen de las distintas previsiones del precepto, los Diputados demandantes afirman que el apartado 1 es claramente inconstitucional por atribuir a la Generalitat competencias normativas, entre las que se incluye especialmente la legislativa, y que comportan una potestad normativa sólo vinculada a la Ley Orgánica del Poder Judicial en términos negativos y no de desarrollo, excluyendo la posibilidad de leyes estatales que desarrollen aspectos funcionariales en materias no orgánicas y hasta el mismo desarrollo reglamentario por el Gobierno. Todo lo cual sería contrario a la jurisprudencia constitucional (por todas, STC 56/1990, de 29 de marzo), que reputa definitorios y esenciales del estatuto del personal todas las cuestiones referidas en este apartado 1 del art. 103.

La opción por la integración de los funcionarios no judiciales en un cuerpo único -continúa el recurso-, aun siendo constitucionalmente libre, sólo compete a la Ley Orgánica del Poder Judicial, que debe fijar unos elementos normativos comunes (STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 10) que implican la potestad reglamentaria del Estado en materia de régimen disciplinario, de condiciones de acceso y ascenso, de adscripción de médicos forenses, o de retribuciones. Siendo posible que alguna de las competencias normativas en la materia pudieran estar en manos de las Comunidades Autónomas, ello sólo sería así por decisión de la Ley Orgánica del Poder Judicial, no por prescripción de un Estatuto de Autonomía (STC 105/2000, de 13 de abril). Por ello es irrelevante a estos efectos la reforma de la Ley Orgánica 19/2003, dado que la cuestión no es tanto qué atribuciones pueden conferirse a las Comunidades Autónomas en el ámbito de la justicia, cuanto quién puede conferirlas, y para los actores nunca sería el legislador estatutario.

El apartado 2 del art. 103 atribuye a la Generalitat la competencia ejecutiva y de gestión del personal no judicial al servicio de la Administración de justicia, concretando sus aspectos más relevantes, por lo que participaría de la misma inconstitucionalidad que afecta al apartado precedente. Alegan los recurrentes que la contradicción de este apartado 2 con la jurisprudencia constitucional es patente, como demostraría el hecho de que la letra j) atribuya a la Generalitat la competencia para sancionar con las separación del servicio. A ello se sumarían las previsiones sobre oferta de ocupación pública [letra a)], convocatoria y resolución de los procesos de selección [letra b)] o relaciones de puestos de trabajo [letra e)], materias todas ellas en las que se contradiría lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial, cuya función pretendería usurpar el Estatuto, limitando su libertad de configuración e invadiendo competencias estatales.

El apartado 3 del art. 103 permite a la Generalitat crear por ley nuevos cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de justicia, lo que contradiría a la STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 11 j), y, sobre todo, al art. 122.1 CE, dado el carácter nacional de aquellos cuerpos.

En cuanto al apartado 4, en fin, los recurrentes reconocen la competencia de la Generalitat en materia de contratación y gestión de personal laboral, pero nunca con el carácter de exclusiva. De un lado, porque el empleo de ese personal dependerá de que lo admitan, y de la medida en que lo hagan, la Ley Orgánica del Poder Judicial y la legislación estatal en su conjunto; de otro, porque la competencia autonómica está limitada también por el art. 149.1.7 CE, que excluye que la Generalitat pueda tener competencia exclusiva sobre legislación laboral.

b) Alega el Abogado del Estado que el tenor de los apartados 1 y 2 del art. 103 coincide parcialmente con la Ley Orgánica del Poder Judicial. Necesariamente es esa Ley la que debe regular el Estatuto jurídico del personal al servicio de la Administración de justicia, pues en esta materia las competencias autonómicas no pueden ser en ningún caso legislativas (STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 10), de manera que las competencias normativas sólo pueden ser reglamentarias, y si la Ley Orgánica así lo permite. Aparte de ello, la organización de los cuerpos al servicio de la Administración de justicia como cuerpos nacionales no es la única constitucionalmente posible o aceptable, ni viene constitucionalmente impuesta en la regulación separada de tales cuerpos (STC 56/1990, de 29 de marzo). En otro plano, el respeto al estatuto jurídico de este personal establecido por la Ley Orgánica, que se contempla en el art. 103.1, incluye la aceptación del sistema de fuentes subordinadas configurado por el legislador orgánico judicial para regular materias estatutarias del personal al servicio de la Administración de justicia, por lo que el Estatuto no excluiría la posibilidad de otras normas estatales que colaboren con la Ley Orgánica en la determinación del régimen estatutario de dicho personal. Las competencias normativas que pueda ostentar la Generalitat en las materias enumeradas en las diversas letras del apartado 1 serían exactamente las que se establezcan en la redacción vigente o futura de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Es decir, la extensión y el alcance de las competencias autonómicas estarán en función del modelo que decida implantar el legislador orgánico judicial, aunque ya actualmente las Comunidades Autónomas poseen importantes competencias normativas y ejecutivas, como demuestra el tenor del art. 471 LOPJ.

Ciertamente -continúa el Abogado del Estado-, la sanción de separación del servicio a que se refiere el apartado 2 j) no puede ser de competencia autonómica mientras los cuerpos sigan siendo nacionales, pero otra sería la solución si dejaran de serlo por decisión del legislador orgánico judicial. Y es que los apartados 1 a), 2 j) y, sobre todo, 3 del art. 103 tendrían sentido únicamente en la medida en que dejen de ser nacionales los cuerpos del personal al servicio de la Administración de justicia, lo que queda pendiente de la decisión del citado legislador, razonamiento que puede valer para otras letras del mismo apartado 2 e), incluso, para el apartado 3, ya que, sin la previa decisión del legislador orgánico judicial que lo autorice, el Parlamento de Cataluña no podrá ejercitar la facultad de crear cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de justicia integrados en la función pública autonómica.

Por último, el apartado 4 sería conforme con la doctrina de la STC 56/1990, FJ 11 j), y con los arts. 473.2 y 474.4 LOPJ, ya que la competencia exclusiva autonómica sobre este tipo de personal en nada impide el respeto de la legislación laboral general.

c) El Gobierno de la Generalitat afirma que el art. 122.1 CE reserva a la Ley Orgánica del Poder Judicial el Estatuto jurídico del personal al servicio de la Administración de justicia, siendo obvio, a su juicio, que la unidad del Poder Judicial no exige una centralización de la gestión del repetido personal, sino una homogeneización de su estatuto. La Constitución sólo establece la unidad de cuerpo para Jueces y Magistrados, de modo que las competencias autonómicas no podrían limitarse por el hecho de que el legislador orgánico se inclinara en su día por extender esta misma solución al resto de personal al servicio de la Administración de justicia. La adscripción a los cuerpos funcionariales, puesto que hubiera podido ser distinta, no formaría parte esencial del estatuto del personal al servicio de la Administración de justicia, entendiendo el Gobierno catalán que, en todo aquello que no forme parte esencial de ese estatuto jurídico, la Comunidad Autónoma puede asumir competencias.

Por otra parte, la Generalitat también podría asumir competencias de desarrollo normativo de esas previsiones básicas, toda vez que este personal no es un aspecto nuclear de la Administración de justicia, por lo que excede el marco de la competencia exclusiva atribuida al Estado por el art. 149.1.5 CE. Cuestión distinta sería el estrecho margen que la Ley Orgánica del Poder Judicial deja en la actualidad a ese desarrollo, que ella misma prevé en su art. 471. Estrechez que motivó la interposición de un recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 19/2003, de modificación de la LOPJ.

Avanzando en esta línea, se afirma que es obvio que la distinción que actualmente efectúa la Ley Orgánica entre Secretarios Judiciales y el resto del personal al servicio de la Administración de justicia no deriva en modo alguno del art. 122 CE, que distingue únicamente entre Jueces y Magistrados, de un lado, y resto de personal, de otro. En cuanto a la doctrina sentada en la STC 56/1990, de 29 de marzo, se señala que la misma debe ser relativizada en la medida en que uno de los parámetros tomados en consideración es la cláusula subrogatoria del Estatuto de 1979, que, por su propia definición, excluye toda competencia legislativa. A diferencia de su antecesor de 1979, el nuevo Estatuto detalla las concretas competencias asumidas por la Generalitat de Cataluña en la materia, sin perjuicio de incluir como mecanismo de cierre una cláusula subrogatoria similar a la anterior. No sometiéndose el nuevo Estatuto al límite de la cláusula subrogatoria, podría perfectamente la Generalitat aprobar normas legales sobre aspectos no nucleares de la Administración de justicia y siempre que respete el estatuto básico de este personal. Siendo de advertir, además, que el art. 103.1 habla de competencia “normativa”, que no necesariamente legislativa en todo caso, habida cuenta, en particular, de que el art. 112 del Estatuto incluye la potestad reglamentaria dentro del ámbito de las competencias ejecutivas de la Generalitat.

En cuanto al apartado segundo del art. 103, se alega que es evidente que si el Estatuto establece que la Generalitat ostenta competencia normativa en relación con el personal no judicial al servicio de la Administración de justicia, es lógico que también asuma la competencia ejecutiva y de gestión en esa materia. Se remite el Gobierno, por consiguiente, a lo ya expuesto acerca de la constitucionalidad de las competencias autonómicas sobre este personal.

En cuanto a la posibilidad, discutida por los actores, de que el Parlamento de Cataluña cree nuevos cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de justicia al amparo del art. 103.3, alega el Gobierno de la Generalitat que tan constitucional puede ser la integración del personal en cuerpos autonómicos, es decir, no nacionales, como crear cuerpos propios para realizar funciones que no estén cubiertas por los cuerpos nacionales. La posibilidad de que desempeñen funciones coincidentes con las de estos cuerpos nacionales queda diferida a una eventual modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial en este punto. Con respecto al ámbito de estos nuevos cuerpos de funcionarios, se remite la representación de la Generalitat a lo sostenido en el Libro Blanco de la Justicia.

Acerca del art. 103.4 se alega que la Generalitat ostenta competencia de ejecución de la legislación laboral del Estado. En el precepto ahora examinado la competencia asumida no alcanzaría a la normativa reguladora de la contratación laboral, de modo que el precepto cabe entenderlo en el sentido de que la regulación de esa concreta clase de personal, a diferencia de la del personal funcionario, compete únicamente a la Generalitat, que no ha de verse limitada al respecto por ningún estatuto básico.

Por último se reseña que las previsiones en este punto de las propuestas de reforma de los Estatutos de Autonomía de Andalucía y Canarias son prácticamente coincidentes con las ahora impugnadas. A su vez, la propuesta de reforma del Estatuto de Aragón establece la competencia normativa autonómica sobre todo el personal no judicial al servicio de la Administración de justicia.

d) El Parlamento de Cataluña reitera su posición de que las competencias autonómicas no pueden quedar circunscritas al contenido que en un determinado momento tengan algunas normas con reserva constitucional como la Ley Orgánica del Poder Judicial. Ni del art. 122.1 CE ni del principio de unidad del Poder Judicial se derivaría una necesaria centralización de la gestión del personal al servicio de la Administración de justicia ni su integración en cuerpos nacionales, tal y como se ha declarado en la STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 10. El Estatuto podría, pues, atribuir a la Generalitat de Cataluña competencias en aquello no reservado constitucionalmente a la Ley Orgánica del Poder Judicial. La previsión de esta Ley, que distingue entre los Secretarios Judiciales y los restantes funcionarios al servicio de la Administración de justicia, iría más allá de la reserva constitucional y no podría servir de parámetro para medir la constitucionalidad de las disposiciones estatutarias, pues el art. 122.1 CE solamente distingue entre Jueces y Magistrados, por una parte, y el resto del personal, por otra, y este precepto y otras disposiciones de la propia Constitución son el único canon de constitucionalidad admisible.

El Estatuto impugnado -continúa el Parlamento-, a diferencia del texto de 1979, no se somete al límite de la cláusula subrogatoria anterior y, en consecuencia, el art. 103.1 acoge la competencia normativa de la Generalitat sobre el personal al servicio de la Administración de justicia, entre la que cabría entender que se incluye la posibilidad de aprobar disposiciones de carácter legislativo y no únicamente de carácter reglamentario, de modo que no podría invocarse en este punto la STC 56/1990, de 29 de marzo, que utilizaba como parámetro la citada cláusula. La misma argumentación serviría para defender la constitucionalidad de que por ley autonómica, que debe respetar en todo caso el estatuto jurídico fijado en la Ley Orgánica del Poder Judicial, se creen cuerpos de funcionarios dependientes de la Generalitat al servicio de la Administración de justicia para desarrollar funciones en ámbitos de la administración de la Administración de justicia no cubiertos con funcionarios de cuerpos nacionales.

Respecto a la compatibilidad de la competencia sobre el personal laboral al servicio de la Administración pública recogida en el art. 103.4 del Estatuto con el art. 149.1.7 CE, el Parlamento catalán alega que debe entenderse en el sentido de que en la regulación del personal laboral al servicio de la Administración de justicia la Generalitat no se encuentra limitada, como ocurre con el personal funcionario al servicio de la Administración de justicia, al estatuto jurídico fijado por la Ley Orgánica del Poder Judicial.

49. a) El artículo 105 (Oficina judicial e instituciones y servicios de apoyo) se ocupa de la oficina judicial e instituciones y servicios de apoyo, cuya creación y regulación se confía a la Generalitat. Los actores llaman la atención sobre la relación de estas oficinas con el funcionamiento de los órganos judiciales, con la independencia judicial, con su carácter único y, por todo ello, sobre su necesario carácter homogéneo. De lo que se desprendería que su regulación no es sólo la de la Ley Orgánica del Poder Judicial, como pretende el art. 105 impugnado, sino que admite y requiere desarrollo por normas estatales, incluso por simples órdenes ministeriales. La competencia para crear estas oficinas supondría además entrar en la planta judicial.

b) Según el criterio del Abogado del Estado, la llamada a la Ley Orgánica del Poder Judicial que realiza el art. 105 supone respetar la delimitación de las competencias normativas estatales y autonómicas sobre la oficina judicial que efectuó el legislador orgánico a fin de preservar su homogeneidad en todo el territorio nacional, aunque funcionando con criterios de coordinación y cooperación entre Administraciones (art. 435 LOPJ y STC de 11 de octubre de 2006, FJ 5). La neutralidad de la oficina judicial en relación con la planta de los Juzgados y Tribunales está recogida en el art. 436.5 LOPJ, encontrándose competencias autonómicas en relación con la misma, por ejemplo, en los arts. 437.5, 438.3 y 439.2 LOPJ. De nuevo las competencias de la Generalitat en materia de oficina judicial y órganos y servicios de apoyo quedarían condicionadas a lo que disponga la Ley Orgánica del Poder Judicial.

c) La impugnación del precepto le parece a la representación del Gobierno de la Generalitat basada en argumentos poco fundados, al hacerse depender de la interpretación de una norma reglamentaria como es la Orden Ministerial 3244/2005. Lo procedente es contrastar el precepto estatutario con las disposiciones constitucionales, de las que se infiere que la oficina judicial no es un aspecto nuclear de la Administración de justicia y su regulación no se reserva a la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Para el Ejecutivo autonómico, la unidad del Poder Judicial no exige la uniformidad de las oficinas judiciales. La Ley Orgánica del Poder Judicial las regula para los órganos con jurisdicción en todo el territorio nacional y aquellos otros sitos en Comunidades Autónomas que no hayan asumido competencias en el ámbito de la administración de la Administración de justicia. Aunque esta Ley no incluya una salvedad a favor de las Comunidades Autónomas que ostenten dicha competencia, esta distinción explicaría la mención que el art. 105 contiene a dicha Ley.

También se rechaza que la creación de oficinas judiciales suponga intervención en la planta judicial. Para el Gobierno de la Generalitat, debe distinguirse entre los órganos judiciales y las oficinas de apoyo, en particular porque la creación de unos u otras no necesariamente ha de correr paralela (vgr. creación de macrooficinas judiciales al servicio de diversos órganos ya existentes). Para concluir, se recuerda la similitud de términos empleados en las propuestas de reforma estatutaria de Andalucía, Canarias y Aragón.

d) Tampoco entiende el Parlamento catalán que esté reservada a la Ley Orgánica del Poder Judicial la regulación de la oficina judicial. La redacción del art. 105 aseguraría que, sin ser constitucionalmente exigible la uniformidad de las oficinas judiciales en todo el territorio español, aquella Ley Orgánica regule las oficinas judiciales de los órganos jurisdiccionales con jurisdicción en todo el territorio español. La creación de oficinas judiciales, por lo demás, no implica la de órganos judiciales, de modo que no supone intervención alguna en la planta judicial.

50. a) Se impugna igualmente el artículo 106 (Justicia gratuita y procedimientos de mediación y conciliación), cuyo apartado 1 atribuye a la Generalitat una competencia que aparece como exclusiva para “ordenar” los servicios de justicia gratuita, lo que equivale a regularla sin excepción ni condicionamiento alguno por parte de la legislación estatal. Ello sería contrario al art. 149.1.5 y 6 CE, y así lo probaría la Ley de asistencia gratuita (Ley 1/1996, modificada por Ley 16/2005), que jamás se ha considerado que invadiera competencias autonómicas y se dictó al amparo de las reglas 3, 5, 6 y 18 del art. 149.1 CE. El apartado 2, por su parte, se impugna por entender que atribuir a la Generalitat competencias legislativas sobre conciliación en el contexto de un título dedicado al Poder Judicial en Cataluña infringe el art. 149.1.5 y 6 CE, por entrarse en la Administración de justicia y en la legislación procesal. Lo que no se paliaría con la alusión a “instrumentos y procedimientos”, pues precisamente en eso ha de consistir la regulación de la conciliación; ni tampoco con circunscribirla a “las materias de su competencia”, pues esto le daría una amplitud enorme, extendiéndose a gran parte del Derecho civil, siendo claro que una competencia sustantiva no lleva aparejada la procesal. Para los demandantes, el precepto sólo podría ser constitucional si se limitara a la conciliación extraprocesal y extrajudicial, pero no es lo que se desprende de su tenor.

b) Para el Abogado del Estado, el apartado 1 del art. 106 es conforme con la doctrina de la STC 97/2001, de 5 de abril, FFJJ 5 y 6, según la cual la competencia estatal pertinente para la ordenación administrativa de la asistencia jurídica gratuita no pertenece a la materia del art. 149.1.5 CE, sino a la de la regla 18 del mismo precepto. Por lo que hace al apartado 2, afirma el Abogado del Estado que la mediación y conciliación a que se refiere son las extrajudiciales, siempre que no constituyan un presupuesto procesal, ya que en tal caso quedarían incluidas en la competencia del Estado contemplada en el art. 149.1.6 CE. Dado que, con el citado alcance, mediación y conciliación se basan en la intervención de terceros para lograr la autocomposición de un conflicto, aunque puedan servir para evitar litigios judiciales, no podría oponerse ningún reparo competencial al art. 106.2, pues la creación de sistemas de mediación y conciliación se ciñe a las competencias de la Comunidad Autónoma, ya que, frente a lo que este Tribunal ha dicho del arbitraje, la mediación y conciliación extrajudiciales que no constituyan presupuesto procesal no pueden conceptuarse como un equivalente jurisdiccional.

c) Carente de fundamento le parece a la representación del Gobierno de la Generalitat la impugnación del art. 106. Así se pondría de manifiesto si se piensa que el término “ordenar” empleado en el apartado primero no equivale a regular el derecho a la asistencia jurídica gratuita, sino a organizar los servicios administrativos que sirvan para dar satisfacción a este derecho. La Ley 1/1996 establece que la organización de las Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita depende de las Comunidades Autónomas, estableciéndose únicamente la aplicación del régimen de los órganos colegiados previsto en la Ley 30/1992 (art. 11), precepto este último que no se ampara en ninguna de las competencias invocadas en la disposición adicional primera y que, por consiguiente, sólo sería aplicable en defecto de normativa autonómica específica (disposición adicional primera 3). Se aduce, una vez más, la similitud del precepto estatutario impugnado con las propuestas de reforma de los Estatutos de Andalucía, Canarias y Aragón.

Por lo que hace al art. 106.2, se alega que la regulación de la mediación y la conciliación no forma parte del ámbito de la Administración de justicia. En este sentido, la propia Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje, no invoca como habilitación competencial el título sobre legislación procesal. Ello no significaría rechazar la competencia estatal sobre legislación procesal, sino únicamente afirmar que la Generalitat puede establecer los instrumentos y procedimientos de mediación y conciliación en la resolución de los conflictos que puedan generarse en las materias de su competencia, en relación con los cuales podrá dotarse de la normativa correspondiente, al amparo de la salvedad contenida en el art. 149.1.6 CE a favor de la competencia autonómica.

d) El Parlamento catalán alega que el art. 106 no regula el derecho a la asistencia jurídica gratuita, reconociéndose en este sentido la competencia estatal en la materia, sino que otorga únicamente la competencia para organizar y estructurar los servicios administrativos en el ámbito de la justicia gratuita.

En lo relativo a los procedimientos de mediación y conciliación, se señala, en primer lugar, que la invocación del art. 149.1.5 CE carece de todo fundamento por cuanto la regulación de la mediación y de la conciliación no forma parte del ámbito de la Administración de justicia. En segundo lugar, el propio art. 149.1.6 CE contempla una excepción a la competencia estatal en legislación procesal resultante de las necesarias especialidades que se deriven de las particularidades del Derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas. Ello llevaría a concluir que es perfectamente adecuada a la Constitución la previsión estatutaria, ya que se proyecta sobre el establecimiento de la normativa de los procedimientos e instrumentos de arbitraje y conciliación para la resolución de conflictos generados en las materias que son competencia de la Generalitat.

51. a) La impugnación del título III del Estatuto concluye con la de su artículo 107 (Demarcación, planta y capitalidad judiciales), regulador de una materia que, para los actores, entra de lleno en la Administración de justicia en sentido estricto, vulnerándose el art. 149.1.5 CE; lo que igualmente sería el caso si fuera la propia Ley Orgánica del Poder Judicial la que confiriera a la Generalitat las atribuciones que contempla este art. 107. Con cita de la doctrina sentada en la STC 56/1990, de 29 de marzo, en relación con el establecimiento de la planta judicial y la organización de las demarcaciones judiciales, concluyen los recurrentes que la competencia para lo primero es exclusiva del Estado, sin perjuicio de que las Comunidades Autónomas asuman competencias participativas en la organización de las demarcaciones judiciales (art. 152.1 CE y STC 62/1990, de 30 de marzo). Así las cosas, se denuncia la inconstitucionalidad del apartado 1 del art. 107, que prevé la participación autonómica en la materia por medio de una propuesta preceptiva que, además, ha de acompañar necesariamente al proyecto de ley que el Gobierno envíe a las Cortes Generales. También la del apartado 2, que atribuye competencias a la Comunidad Autónoma sobre la planta judicial disponiendo que aquellas modificaciones de la misma que no comporten reforma legislativa podrán corresponder al Gobierno de la Generalitat y que la Comunidad Autónoma podrá crear Secciones y Juzgados; sólo esto último, por delegación del Gobierno del Estado y en los términos previstos en la Ley Orgánica del Poder Judicial. Para los demandantes, estas previsiones son incompatibles con la jurisprudencia constitucional (SSTC 56/1990, de 29 de marzo; y 62/1990, de 30 de marzo), que incluye la creación, constitución y supresión de órganos judiciales en el ámbito de la definición y establecimiento de la planta judicial y extiende a todos los niveles normativos la reserva del art. 149.1.5 CE en cuanto afecte a la Administración de justicia en sentido estricto. Por lo que hace a la creación de Secciones y Juzgados, la referencia a una delegación del Gobierno supondría admitir que se trata de una competencia del Estado, la cual sólo podría delegarse por una de las vías del art. 150.2 CE, que acaso pudiera ser la Orgánica del Poder Judicial, pero nunca la sola voluntad del Gobierno.

Por último, el apartado 3 del art. 107 dispone que la capitalidad de las demarcaciones judiciales se fijará por una ley del Parlamento catalán. Se trata, para los recurrentes, de una determinación que sólo le cabe a la Ley Orgánica del Poder Judicial, que puede atribuir a la Generalitat no sólo una mera participación en semejante decisión, sino la decisión misma (STC 56/1990, de 29 de marzo). La ley autonómica a la que se refiere el precepto recurrido no tendría su fundamento en la Orgánica del Poder Judicial, ni tendría en ella ningún condicionamiento, contrariando así lo dispuesto en el art. 152,1.2 CE. Además, se refiere indiscriminadamente a todas las demarcaciones judiciales, también, por tanto, las de ámbito provincial, lo que sería imposible a tenor del inequívoco fundamento 25 de la STC 56/1990, de 29 de marzo.

b) El escrito de alegaciones del Abogado del Estado defiende la constitucionalidad del régimen de la propuesta autonómica para la determinación y revisión de la demarcación judicial previsto en el art. 107.1, a tenor de la doctrina de las SSTC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 17; y 62/1990, de 30 de marzo, FJ 9 a), y de lo dispuesto en el art. 35 LOPJ. La extensión de este mismo régimen de propuesta a la planta judicial no está actualmente acogida en la Ley Orgánica del Poder Judicial, pues su art. 29.2 sólo permite que las Comunidades Autónomas la insten. Por lo tanto, la facultad de propuesta relativa a la planta debería esperar a que una reforma de dicha Ley la haga factible, y, en cualquier caso, sin que la propuesta vincule a las Cortes Generales, ya que la competencia legislativa estatal en materia de planta pertenece al núcleo de la Administración de justicia en sentido propio (STC 56/1990, de 29 de marzo, FFJJ 15 y 19).

Por otro lado, el apartado 2 del art. 107 sería competencialmente inocuo, ya que prevé meras posibilidades que podrán actualizarse o no en los términos que dispongan la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley de planta y demarcación, atendida la doctrina constitucional de las SSTC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 19; y 62/1990, de 30 de marzo, FJ 6 a). Por su parte, el apartado 3 debería, por el momento, entenderse en conformidad con el art. 35.6 LOPJ y la doctrina de las SSTC 56/1990, de 29 de marzo, FFJJ 25 y 26; y 62/1990, de 30 de marzo, FJ 10. a).

c) Para el Gobierno de la Generalitat el art. 107 no vulnera la competencia estatal atribuida por el art. 149.1.5 CE y encuentra cobertura en el art. 152 CE. Con carácter previo se señala que no estamos ante una reserva constitucional a favor de la Ley Orgánica del Poder Judicial, sino simplemente ante la consecuencia de la competencia exclusiva del Estado ex art. 149.1.5 CE; lo que efectivamente ordena la Constitución es que los Estatutos y la Ley Orgánica concuerden en esta cuestión. En la hipótesis de una falta de concordancia, al no estar en el ámbito de la reserva al legislador orgánico, habida cuenta de la especial naturaleza de los Estatutos y en atención a la expresa previsión del art. 152 CE, la norma estatutaria debería prevalecer sobre la orgánica, que habría de adaptar su contenido a lo dispuesto en el Estatuto. El art. 152 CE implícitamente encomienda la regulación de la demarcación judicial a la Ley Orgánica del Poder Judicial, previendo explícitamente que las Comunidades Autónomas de régimen especial puedan establecer los supuestos y formas de participación autonómica en la organización de las demarcaciones judiciales de su territorio. Todo ello de conformidad con la Ley Orgánica, pero teniendo presente el condicionante externo que representan los Estatutos, pues de otro modo el precepto constitucional se hubiese limitado a decir que sería aquella Ley la que previese la mencionada participación autonómica.

Esto sentado, el Ejecutivo contrasta las determinaciones del art. 107 con las previsiones actuales de la Ley Orgánica del Poder Judicial, partiendo al efecto de la estrecha conexión existente entre demarcación y planta judicial, lo que explicaría que en el apartado primero del art. 107 se aluda a esta última, pese al silencio del art. 152 CE. El art. 107.1 dispone la forma de participación de la Generalitat de Cataluña en la determinación y revisión de la demarcación y planta judiciales; participación que debe desarrollarse de manera que no perturbe el principio de unidad del Poder Judicial. El contraste de este precepto con los arts. 29 y 35 LOPJ no arroja diferencias sustantivas, por lo que no podría sostenerse su inconstitucionalidad y menos cuando la excepción que el art. 152 CE hace a favor del Estatuto en cuanto a la organización de la demarcación judicial habría de comportar la asunción de lo que éste establezca por la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Admite el Gobierno catalán que el art. 152 CE no alude a la planta judicial al prever la participación autonómica, pero no sería menos cierto que la regulación legal de la demarcación y planta judiciales se ha hecho siempre conjuntamente. Tampoco debería olvidarse que la propuesta autonómica se hará previo informe del Consejo de Justicia de Cataluña, actuando como órgano desconcentrado -y, por tanto, subordinado- del Consejo General del Poder Judicial. Sería ocioso señalar que la previsión del art. 107.1 no incide en la demarcación judicial del resto del Estado y que la decisión última corresponde al Estado a través de las Cortes Generales.

Sobre el art. 107.2 se afirma que el término “podrán” pone de manifiesto que la asunción de esas facultades no depende en exclusiva de la voluntad autonómica, siendo precisa una fórmula que articule esa posibilidad. En cuanto a las modificaciones de la planta judicial que no precisen reforma legislativa, sería incuestionable que el precepto contempla una ley de delegación de las previstas en el art. 150.2 CE, papel que podría representar la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Con respecto al art. 107.3 se destaca que el art. 35.6 LOPJ ya contempla que sean las Comunidades Autónomas quienes determinen la capitalidad de los partidos judiciales. El hecho de que no se aluda expresamente al informe del Consejo General del Poder Judicial no significaría su exclusión.

Las alegaciones frente a la impugnación del art. 107 concluyen con una referencia a la similitud, sobre este punto, de las propuestas de reforma estatutaria de Andalucía, Canarias, Aragón y Baleares. A su vez, las alegaciones generales relativas al título III del Estatuto, se cierran con la reproducción parcial del Acuerdo adoptado en la Comisión de Coordinación de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de Administración de justicia por los órganos competentes de los Gobiernos del País Vasco, Cataluña, Galicia, Valencia, Canarias, Andalucía, Navarra, Madrid y Asturias, destacándose que dichas Comunidades Autónomas reivindicaron, en el ámbito judicial, un techo competencial al mismo nivel -e incluso superior- que el recogido en el Estatuto catalán.

d) El Parlamento de Cataluña, por su lado, partiendo de la interpretación conjunta de los arts. 152.1 CE y 149.1.5 CE, considera que el primero de ellos introduce una excepción al segundo al disponer la posible previsión estatutaria de participación de las Comunidades Autónomas en la materia, de modo que concluye que en este punto la Ley Orgánica del Poder Judicial debe adaptar su contenido a lo previsto en el Estatuto y recoger el tipo de participación contemplado por el artículo en cuestión, que se refiere exclusivamente a Cataluña sin prejuzgar la libre decisión estatal en la materia.

La Cámara no encuentra tacha de inconstitucionalidad en el apartado 3 del art. 107, por tratarse de meras previsiones facultativas cuya virtualidad efectiva en el plano competencial autonómico depende de la instrumentación de diversas técnicas de atribución del ejercicio de competencias de acuerdo con la Constitución y el Ordenamiento vigente, que requieren la anuencia del Estado central. El hecho de no mencionar expresamente el previo informe del Consejo General del Poder Judicial a la hora de la fijación de la capitalidad de las demarcaciones judiciales no significaría que se excluya tal posibilidad.

Como consideración final a este apartado señala el Parlamento la similitud, y a menudo identidad, entre los preceptos estatutarios relativos a la justicia de los que se ha ido haciendo mención y los correlativos incluidos en el proyecto de nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía.

Título IV (De las competencias) [arts. 110, 111, 112, 114.5, 115, 117 [apartados 1 a) y b), 2, 3, 4 y 5], 118 (apartados 1, 2 y 3), 120, 121 [apartados 1 y 2 a)], 122, 123, 125, 126.2, 127 (apartados 1, 2 y 3), 128 [apartados 1 a) y d), y 3], 129, 131, 132.1, 133, 134.2, 135, 136 a) y b), 138, 139.1, 140 [apartados 2, 3, 4, 5, 6 y 7 a), b), c) y d)], 141.2, 142.2, 144.5, 146 [apartado 1 a) y b)], 147 [apartado 1 a), b) y c)], 148.2, 149.2 y 3, 150, 151, 152, 154.2, 155 [apartado 1 b)], 157, 158.3, 160 [apartados 1 a), b), c) y d), y 3], 161, 162 (apartados 1, 2 y 3), 163 c), 166 [apartados 1 a), 2 y 3], 169.2 y 3, 170 [apartados 1 d) e i), y 2], 171 c) (apartado segundo), 172, y 173].

52. La impugnación de los artículos comprendidos en el título IV del Estatuto se inicia con unas consideraciones previas sobre la caracterización estatutaria de las competencias y su fundamento jurídico-constitucional. Los recurrentes destacan, ante todo, la técnica adoptada en el Estatuto para la determinación de las competencias atribuidas a la Generalitat, que, además de rectificar en profundidad los criterios hasta ahora observados, terminaría por afectar directamente a las competencias estatales y con ello al propio sistema constitucional de distribución de competencias, en una confesada operación de “blindaje” de las competencias propias frente al Estado y frente al propio Tribunal Constitucional.

El Estatuto -afirman los Diputados recurrentes- define el significado y alcance funcional de las competencias autonómicas y especifica los contenidos de las materias sobre las que se proyectan, lo que marca una notable diferencia con el Estatuto anterior. Así, el art. 110.1 define las competencias exclusivas en los siguientes términos:

“Corresponden a la Generalitat, en el ámbito de sus competencias exclusivas, de forma íntegra la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva. Corresponde únicamente a la Generalitat el ejercicio de estas potestades y funciones, mediante las cuales puede establecer políticas propias”.

Por su parte, las competencias compartidas se definen en el art. 111:

“En las materias que el Estatuto atribuye a la Generalitat de forma compartida con el Estado, corresponden a la Generalitat la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva, en el marco de las bases que fije el Estado como principios o mínimo común normativo en normas con rango de ley, excepto en los supuestos que se determinen de acuerdo con la Constitución y el presente Estatuto. En el ejercicio de estas competencias, la Generalitat puede establecer políticas propias. El Parlamento debe desarrollar y concretar a través de una ley aquellas previsiones básicas”.

Finalmente, el alcance funcional de las competencias ejecutivas queda definido en el art. 112:

“Corresponde a la Generalitat en el ámbito de sus competencias ejecutivas, la potestad reglamentaria, que comprende la aprobación de disposiciones para la ejecución de la normativa del Estado, así como la función ejecutiva, que en todo caso incluye la potestad de organización de su propia administración y, en general, todas aquellas funciones y actividades que el ordenamiento atribuye a la administración pública”.

A partir de estas definiciones, en el capítulo II de este título IV (arts. 116 a 173) se especifican los contenidos de las materias a las que dichas competencias quedan referidas, en una operación de “despiece” o desglose tan minuciosa que confiere a esta parte del Estatuto una extensión desmedida. En estos términos entienden los demandantes que la cuestión que ha de plantearse es muy sencilla: ¿puede un Estatuto de Autonomía incidir en la forma en que los hacen los referidos arts. 110, 111 y 112 en el sistema de distribución de competencias resultante del art. 149 CE.

A favor de una respuesta afirmativa puede utilizarse el argumento -continúan los recurrentes- de que, como quiera que la Constitución no define ni concreta el significado de las competencias que atribuye al Estado o que pueden asumir las Comunidades Autónomas, y dado que a todas ellas se les puede asignar distinta amplitud y funcionalidad, nada impide que lo que aquélla no ha hecho puedan hacerlo los Estatutos de Autonomía. Lo mismo valdría por lo que hace a la determinación del contenido material de las competencias. Con ello, además, se evitaría que sea el legislador estatal básico quien proceda a la operación de cierre de los extremos que la Constitución ha dejado abiertos.

Frente a este planteamiento oponen los recurrentes las características del modelo constitucional de distribución de competencias, destacando, en primer lugar, que el reenvío de la Constitución a los Estatutos para concretar las competencias autonómicas sólo permite a éstos disponer de las competencias que constitucionalmente no han quedado reservadas al Estado (art. 149.3 CE). Y siendo verdad que la Constitución no define el alcance de las competencias reservadas al Estado, ello no significa que haya dejado “abierto” el sistema de reparto competencial y que, por tanto, sean los Estatutos las normas llamadas a “cerrarlo”. En otras palabras, la pretendida “desconstitucionalización” del sistema no sería tal, sino que el hecho de que el alcance funcional y material de las competencias del art. 149.1 CE pueda variar en función de la aplicación o ejercicio que de ellas se haga no dejaría de ser una característica de la propia configuración constitucional de esas competencias.

Así lo evidenciaría, a juicio de los actores, el caso de la competencia estatal para el establecimiento de las bases en determinadas materias, cuya extensión se precisa por el propio titular de la competencia con ocasión de su ejercicio, bien que con los límites que ha fijado la jurisprudencia (SSTC 1/1982, de 28 de enero; 125/1984, de 20 de diciembre; 69/1988, de 19 de abril; 126/2002, de 20 de mayo). Esa función de cierre propia de la legislación básica no podrían ejercerla los Estatutos, y así se explica que las leyes básicas terminen por jugar indirectamente como canon de constitucionalidad de las leyes autonómicas y cumplan una función delimitadora de las competencias (SSTC 68/1984, de 11 de junio; 163/1995, de 8 de noviembre; 166/2002, de 18 de septiembre). Por el contrario la función propia de los Estatutos de Autonomía se agota en la asunción de las competencias que, por no estar reservadas al Estado, son susceptibles de apropiación por las Comunidades Autónomas, y no comprendería la determinación del alcance máximo posible de las competencias reservadas al Estado.

Por lo demás la Constitución no permite, para los recurrentes, que un mismo concepto tenga diversos significados en función de lo que dispongan normas infraconstitucionales. No es posible, en otras palabras, que las competencias exclusivas del Estado tengan uno u otro alcance según lo dispuesto en los diferentes Estatutos, sin perjuicio de los supuestos excepcionales en los que se ha admitido -mediando la oportuna cobertura constitucional o un específico anclaje estatutario conforme con la Constitución (STC 109/1998, de 21 de mayo)- la aplicación de determinadas bases a ciertas partes del territorio nacional y no a su conjunto.

En la medida en que tal sería el modelo competencial previsto por la Constitución entienden los recurrentes que los Estatutos no pueden alterarlo. No cabe, en definitiva, que un Estatuto trate de impedir lo que la Constitución ha querido permitir. Los arts. 110, 111 y 112 serían inconstitucionales por trascender y no ajustarse al contenido propio de los Estatutos (art. 147.2 CE) y por oponerse a la configuración de las competencias del Estado resultante del art. 149.1 CE. A lo que habría de sumarse la doctrina de la STC 76/1983, de 5 de agosto, que rechaza que por vía estatutaria se pueda definir con carácter general y abstracto el alcance y contenido de las competencias. Dicha doctrina, que entonces llevó a la declaración de inconstitucionalidad de normas que definían el contenido de las competencias autonómicas exclusivas, el significado de los términos “bases”, “normas básicas” y “legislación básica” y el contenido de las competencias ejecutivas, debería llevar ahora a la misma conclusión respecto de los arts. 110, 111 y 112 del Estatuto, que, realizando idéntico proceso interpretativo general y abstracto del sistema constitucional de competencias, definen funcionalmente, con pretensiones de validez general, las competencias exclusivas, compartidas y ejecutivas de la Generalitat y con ello las correlativas competencias estatales. Algo que la STC 76/1983, de 5 de agosto, declaró imposible para el legislador del Estado en tanto que poder constituido; condición ésta que comparte el legislador estatutario, de manera que también ha de estarle vedada la posibilidad de llevar a cabo semejante operación interpretativa, sin olvidar la extraordinaria rigidez que con su inclusión en un Estatuto adquirirían esas soluciones de “cierre” del sistema, que en algunos casos, de no contarse con el beneplácito de la Comunidad Autónoma, sólo podrían superarse mediante una reforma constitucional.

El escrito de recurso pasa seguidamente a exponer los términos en que el contenido asignado por el Estatuto a las competencias compartidas y ejecutivas se opone frontalmente a la interpretación que de las mismas ha hecho el Tribunal Constitucional, cuya doctrina está naturalmente abierta a la evolución y el cambio, pero sólo en la forma que le es propia en tanto que intérprete supremo de la Constitución, nunca como consecuencia de la imposición acordada desde un Estatuto de Autonomía. Para los recurrentes es claro que la preeminencia de la jurisprudencia constitucional sobre la ley, en cuanto se refiere a la interpretación de las categorías constitucionales, trae causa de la Constitución misma, que es la norma interpretada en dicha jurisprudencia y la que confiere a ésta su fuerza constitucional propia.

Los demandantes afirman que la jurisprudencia constitucional sobre las bases no ha venido a ratificar una determinada interpretación del legislador estatal, sino que, por el contrario, se ha deducido directamente por el Tribunal a partir del concepto constitucional mismo de bases o normas básicas, tomando incluso pie en la normativa preconstitucional para no impedir el ejercicio de las competencias autonómicas hasta que el Estado dictase las correspondientes bases. Esto sentado, es claro, para los actores, que la reinterpretación plasmada en el art. 111 del Estatuto colisiona con toda esa jurisprudencia, pues el Estado sólo podría establecer bases en normas con rango de ley y configuradas como principios o un mínimo común normativo, excluyéndose radicalmente toda posibilidad de bases en normas reglamentarias o de actos ejecutivos dictados al amparo de la competencia básica del Estado. Se desconocería así, en definitiva, que la extensión e intensidad de las bases puede variar por razón de la materia (STC 50/1999, de 6 de abril); que la noción material de bases justifica su establecimiento por vía reglamentaria o, excepcionalmente, mediante actos ejecutivos (SSTC 1/1982, de 28 de enero; 57/1983, de 28 de junio; 48/1988, de 22 de marzo; 179/1992, de 13 de noviembre; 197/1996, de 28 de noviembre, entre otras). Nada hay que objetar, admiten los recurrentes, a que como regla las bases hayan de fijarse en normas con rango de ley, y de hecho la jurisprudencia se ha ido haciendo progresivamente más exigente en esa línea (por todas, STC 69/1988, de 19 de abril), pero el precepto impugnado excluiría de manera absoluta y taxativa la posibilidad de que esa regla se excepcione, restringiendo el alcance de la competencia del Estado en términos inconstitucionales, sin que la salvedad incluida en el inciso final del precepto pudiera corregir ese defecto, pues tal remisión, además de indeterminada, no modula la definición estatutaria.

En cuanto a la definición de las competencias ejecutivas en el art. 112 del Estatuto alegan los recurrentes que es también manifiesta su oposición a la jurisprudencia constitucional, que siempre ha mantenido un concepto material de legislación capaz de comprender el ejercicio de la potestad reglamentaria (SSTC 18/1982, de 4 de mayo; 35/1982, de 14 de junio; 249/1988, de 20 de diciembre; y 223/2000, de 21 de septiembre), mientras que el precepto recurrido integra en el contenido funcional de la competencia ejecutiva el ejercicio de la potestad reglamentaria, restringiendo así la correlativa competencia del Estado. A ello no podría oponerse, en opinión de los recurrentes, el argumento de que en la STC 18/1982, de 4 de mayo, vino a admitirse que los Estatutos son sede adecuada para la adopción de un concepto material de legislación, pues lo que entonces se dijo, a mayor abundamiento, es que el Estatuto catalán de 1979 acertaba en la caracterización de las competencias propias del Estado y de la Comunidad Autónoma, pero no que tal caracterización trajera causa del propio Estatuto, pues sólo puede traerla de la Constitución misma. Por ello los actores entienden que procede la declaración de inconstitucionalidad del inciso “la potestad reglamentaria, que comprende la aprobación de disposiciones para la ejecución de la normativa del Estado”, del art. 112 del Estatuto.

Todavía antes de pasar a la impugnación de los preceptos que integran el título IV del Estatuto, los recurrentes hacen una última consideración general. Para ellos la técnica utilizada por el Estatuto consiste en especificar el contenido de las materias mencionadas en el art. 149.1 CE y en establecer otras nuevas no mencionadas en ese precepto, amparándose al efecto en el principio dispositivo del art. 149.3 CE. Con ello se trataría, bien de petrificar estatutariamente las decisiones del Tribunal Constitucional que han declarado determinadas cuestiones como propias de materias de la competencia de Cataluña, bien de rectificar esa jurisprudencia cuando ha sido favorable al Estado. La tesis de fondo sería, de nuevo, la ya conocida de que el Estatuto puede cerrar lo que la Constitución ha dejado abierto.

53. Comienza el Abogado del Estado el examen de la impugnación de los arts. 110, 111 y 112 resaltando que el Estatuto es una norma jerárquicamente subordinada a la Constitución, de suerte que si cualquier órgano estatal ejerce legítimamente sus competencias exclusivas atribuidas por el art. 149. 1 CE no cabe oponerle ningún límite estatutario (STC 40/1998, de 19 de febrero, FJ 30). Esto es, no hay blindajes frente a la Constitución, ni, por tanto, frente al ejercicio legítimo de las competencias constitucionales del Estado, porque la idea consecuente al blindaje implica, o bien que la Constitución y los Estatutos son normas equiordenadas y equivalentes, o bien que se mueven en planos diferenciados de competencia, como ocurre con el ordenamiento internacional y el interno o con el ordenamiento europeo y los ordenamientos de los Estados miembros.

Expuesto lo anterior no haría falta analizar las consideraciones generales del recurso, más propias de un debate académico. No obstante, contestándolas brevemente, se afirma en primer lugar que es cierto que, al asumir competencias, el Estatuto ha de fijarlas, pero esa fijación de las competencias autonómicas ha de llevarse a cabo dentro del marco establecido en la Constitución, respetando siempre las competencias exclusivas del Estado y, especialmente, respetando la función constitucional delimitadora que tienen asignada los productos de algunas de tales competencias, particularmente las que vienen enunciadas con las palabras bases, normas básicas y legislación básica. Los Estatutos desbordarían su función constitucional si concretaran limitativamente las competencias estatales exclusivas, que no pueden, por imposición de cada Estatuto, tener un alcance distinto en unas u otras Comunidades Autónomas, puesto que no es admisible que, desde un concreto Estatuto, se pretenda condicionar el sistema entero de distribución de competencias, aunque sólo sea porque, constitucionalmente, no es más que la norma institucional de una sola Comunidad Autónoma.

Por otro lado, si esa supuesta concreción estatutaria limitativa de las competencias exclusivas del Estado pretendiera vincular al Tribunal Constitucional, se añadiría una nueva razón de inconstitucionalidad a las ya apuntadas, puesto que este Tribunal sólo está sometido a la Constitución y a su Ley Orgánica, no a los Estatutos de Autonomía, que, por el contrario, están sometidos al control del Tribunal [arts. 161.1 a) CE y 27.2 a) LOTC], y, aunque es cierto que los Estatutos integran el llamado bloque de la constitucionalidad, su inclusión está condicionada a su plena conformidad con la Constitución. De tal manera, si los arts. 111 y 112 del Estatuto pretendieran ser normas meramente interpretativas que tuvieran por objeto precisar el único sentido de entre los varios posibles que deba atribuirse a un determinado concepto o precepto de la Constitución, sería evidente su inconstitucionalidad de acuerdo con la doctrina sentada por este Tribunal, entre otras muchas, en la STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 4 c). Pues bien, aunque es cierto que los arts. 110, 111 y 112 definen in abstracto tipos o clases de competencias, no por ello sería lícito afirmar que dichos preceptos sean inconstitucionales, pues no son esencial, estructural ni funcionalmente distintos a, por ejemplo, el art. 25.2 del Estatuto de 1979, al que nunca se le ha reprochado inconstitucionalidad, y consienten, como lo consentía tal precepto, una interpretación conforme con el orden constitucional de competencias.

El apartado 1 del art. 110 -muy parecido a la primera parte del art. 25. 2 del Estatuto de 1979- es totalmente inocuo, a juicio del representante del Gobierno, pues afirma que la competencia exclusiva incluye la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva, y que lo hace de forma integrada, en el sentido de que todas estas potestades pueden ser ejercidas recorriendo totalmente la materia competencial. Reconoce el escrito de alegaciones que podría suscitar algún reparo el adverbio “únicamente” si se entendiera que pretende negar, excluir, impedir o restringir la incidencia constitucionalmente legítima de las competencias exclusivas del Estado sobre materias de exclusiva competencia catalana, ya que las competencias exclusivas autonómicas han de ejercerse “dentro del marco establecido en la Constitución” y, por lo tanto, con los límites que resulten del ejercicio legítimo de las competencias exclusivas de las instituciones centrales (por todas STC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 1). Pero sería perfectamente factible una interpretación que acomodase el precepto al orden constitucional de competencias, entendiendo que únicamente la Generalitat, y no el Estado, podrá legislar, reglamentar y ejecutar en la materia de sus competencias exclusivas, siempre que respete los límites constitucionales y, dentro de ellos, las normas y actos dictados por órganos estatales en ejercicio legítimo de sus competencias constitucionales exclusivas. Así lo haría el nuevo Estatuto al regular distintas competencias exclusivas, en las que expresamente se salva el respeto a lo establecido por el Estado en ejercicio de sus competencias constitucionales; mas, aunque se omitiera esa salvaguarda, carecería de toda importancia, porque, como se dijo en la STC 20/1988, de 18 de febrero, FJ 3, la Constitución conserva su fuerza normativa dominante como lex superior que no se agota ni disminuye con la promulgación de los Estatutos de Autonomía, cuyos preceptos, por más que califiquen como exclusiva la competencia asumida por razón de la materia, nada pueden frente a las normas constitucionales.

Advierte el Abogado del Estado que contra el apartado 2 del art. 110 no se dice nada en el recurso, tal vez porque sea virtual reproducción del art. 26.1 del Estatuto de 1979 y por su firme anclaje en el art. 149.3 CE.

En cuanto al art. 111 argumenta que, al atacarlo, el recurso construye su razonamiento pasando por alto el real sentido de la esencial cláusula “excepto en los supuestos que se determinen de acuerdo con la Constitución y el presente Estatuto”, de la misma forma que no tiene en cuenta la importante modificación que este artículo experimentó tras su aprobación por las Cortes Generales, de suerte que reconoce claramente la eficacia normativa directa de las bases estatales, eliminando la referencia a que la concreción de tal efectividad correspondía al Parlamento catalán. Resultaría indiscutible que en los casos de competencia compartida corresponde a la Generalitat la potestad legislativa, la potestad reglamentaria, y la función ejecutiva. Ahora bien, ello es “en el marco de las bases que fije el Estado”, lo que concordaría perfectamente con la expresión empleada por el art. 147.2 d) CE, limitándose el precepto discutido a precisarla, aclarando que las competencias constitucionales del Estado relevantes respecto a las autonómicas compartidas son las que en la lista del art. 149.1 CE aparecen identificadas mediante los términos bases, normas básicas y legislación básica.

El primer problema que el art. 111 podría plantear viene, para el Letrado del Estado, a continuación, pues parece concretar limitativamente una competencia constitucional exclusiva del Estado, si bien, en realidad, no haría más que reflejar la doctrina constitucional en materia de bases, con términos que se emplean desde la STC 1/1982, de 28 de enero, FJ 1, y a través de los cuales el art. 111 se limitaría a aceptar el rasgo más eminente del lado material del concepto de bases, tal como lo ha definido este Tribunal. A continuación añade el precepto que las bases deben fijarse “en normas con rango de ley”, regla general establecida en copiosa y constante jurisprudencia constitucional, de manera que sólo excepcionalmente pueden fijarse aquéllas mediante normas reglamentarias o incluso a través de actos ejecutivos básicos (por todas, SSTC 109/2003, de 5 de junio, FJ 4; 14/2004, de 12 de febrero, FJ 10; 194/2004, de 10 de noviembre, FJ 7; 33/2005, de 17 de febrero, FJ 6; y 101/2005, de 20 de abril, FJ 5). En suma, lo que hace el art. 111 no sería más que recoger el lado formal del concepto constitucional de bases.

La doctrina constitucional -continúa el escrito de alegaciones- también tiene reconocido que las bases estatales pueden tener distinta extensión e intensidad según las materias (por todas, STC 235/1999, de 16 de diciembre, FJ 12), siendo una muestra de tal posibilidad la eventualidad excepcional de que las instituciones estatales dicten normas reglamentarias y actos de ejecución básicos. Tal doctrina constitucional pretendería recogerse con las palabras “excepto en los supuestos que se determinen de acuerdo con la Constitución y el presente Estatuto”, que se refiere, como no podía ser de otro modo, a la doctrina presente y futura de este Tribunal. Y, frente a lo que se señala en el recurso, no sería cierto que se trate de una remisión indeterminada sin ninguna concreción, como lo demostrarían los arts. 120.3 y 4 y 126.3 del Estatuto.

De otra parte sería absolutamente conforme con la doctrina fijada en la STC 35/1982, de 14 de junio, FJ 3, la previsión de que, en el ejercicio de sus competencias compartidas, la Generalitat pueda establecer políticas propias siempre, claro está, dentro de las que las bases estatales plasmen.

El art. 111 se cierra estableciendo que el Parlamento catalán debe desarrollar y concretar las “previsiones básicas” a través de una ley, determinación a través de la cual ejerce el Estatuto su función constitucional como norma de cabecera del ordenamiento autonómico, pues se limitaría a fijar el rango de la norma autonómica que debe desarrollar y concretar las bases estatales, y lo haría creando una reserva de ley autonómica netamente garantista para los ciudadanos de Cataluña.

En relación con el art. 112 alega el Abogado del Estado que sólo se recurre en realidad el inciso “la potestad reglamentaria, que comprende la aprobación de disposiciones para la ejecución de la normativa del Estado”. Con arreglo a la conocida jurisprudencia constitucional (iniciada con la STC 18/1982, de 4 de mayo), el término legislación ha de entenderse en sentido material, comprendiendo, no sólo la ley formal, sino también los reglamentos ejecutivos y hasta las circulares si tienen naturaleza normativa ad extra. En cambio las competencias autonómicas de ejecución son, por lo general, aplicativas y con ellas se trata de llevar a la práctica lo establecido en las disposiciones normativas, quedando comprendida en la ejecución la facultad de dictar reglamentos internos de organización de los servicios correspondientes. Pues bien, el art. 112 respetaría el llamado carácter material de la legislación competencia del Estado, pues en el inciso cuestionado se dice con toda claridad “ejecución de la normativa del Estado”, siendo diáfano que en el término normativa se incluye, no sólo la de rango formal de ley, sino también la reglamentaria. Cabría dudar si la atribución a la Comunidad Autónoma de la potestad reglamentaria desborda o no el deslinde entre legislación y ejecución que se desprende de la jurisprudencia constitucional mencionada, pero la duda quedaría disipada, ya que es inviable entender esa potestad reglamentaria autonómica de segundo orden en conformidad con la Constitución y con la jurisprudencia de este Tribunal. En efecto, el tipo de reglamento que la doctrina constitucional incluye dentro de la “legislación” es el reglamento ejecutivo o reglamento de ejecución de las leyes, complemento y pormenorización de la ley con eficacia ad extra. En cambio el reglamento de organización de los servicios, disposición incluida en la competencia autonómica de ejecución, tiende a coincidir con lo que algunos autores llaman reglamento administrativo, por oposición al reglamento jurídico. Y, ciertamente, no se puede negar que la Comunidad Autónoma competente para la ejecución habrá de contar con la facultad de regular o disciplinar el modo en que va a ejercer su función de aplicar o poner en práctica lo dispuesto en la ley estatal y en el reglamento. Pues bien, necesariamente habría de entenderse que la potestad reglamentaria incluida en la ejecución autonómica se contrae a regular su propia competencia funcional de ejecución de las leyes y de reglamentos estatales, sin que alcanzara a desarrollar con efectos jurídicos ad extra las mencionadas normas estatales, tanto legales como reglamentarias. Así interpretado, el art. 112 sería conforme con el orden constitucional de competencias.

Corrobora esta interpretación, a juicio del Abogado del Estado, el hecho de que el propio art. 112 haga expresa referencia a la “potestad de organización”, pero sólo dentro de la función ejecutiva, es decir, de la ejecución simple mediante actos administrativos. Una opinión doctrinal muy autorizada sostiene que la llamada potestad organizatoria carece de entidad material propia y es más bien un concepto-síntesis que engloba “todas las potestades públicas en cuanto se dirigen a la creación, configuración, puesta en marcha y modificación de las organizaciones”, de manera que sobre la organización administrativa confluirían la potestad legislativa, la reglamentaria y potestades domésticas simplemente ejecutivas. Por lo tanto el art. 112 contendría una doble alusión a la potestad organizatoria: una expresa, pero ceñida a la ejecución simple (mediante actos administrativos), y otra implícita mediante las palabras “la aprobación de disposiciones para la ejecución de la normativa del Estado”, que concierne al uso de la potestad reglamentaria con fines de organización. Otros preceptos estatutarios parecerían confirmar también el reducido ámbito de la potestad reglamentaria autonómica cuando de competencias ejecutivas se trata, como los que identifican competencia ejecutiva y gestión (arts. 114.4 y 127.2), los que contraponen ejecución y regulación [entre otros, arts. 116.1 b), 117.1 e), 118.3, 124.3 c) y 162.3 a)], aquellos que se refieren a la ejecución de la ordenación o a la ejecución de las normas [arts. 119.4 y 121.1 e)], los que incluyen en la ejecución la reglamentación interna [art. 121.2 d)], o, en fin, los que centran la competencia ejecutiva en típicos actos de ejecución (entre otros, arts. 138.2, 140.7, 147.1, 161.2, 164.3 y 172.2).

Con arreglo a la interpretación expuesta entiende el Abogado del Estado que desaparece toda sombra de inconstitucionalidad del precepto analizado, pero, incluso, le parece constitucionalmente posible ir más allá y defender que, manteniendo siempre la subordinación de la potestad reglamentaria autonómica a la estatal, las disposiciones autonómicas de carácter general puedan tener alguna eficacia externa siempre que el reglamento estatal le habilite expresamente para ello.

54. El escrito de alegaciones del Gobierno de la Generalitat comienza también con unas consideraciones generales sobre el sistema de competencias asumido en el Estatuto. A su juicio los recurrentes partirían de que el modelo competencial plasmado en los primeros Estatutos es el único constitucionalmente posible, olvidando que la propia Constitución se define como marco para la asunción estatutaria de competencias [arts. 147.2 d) y 148.2 CE], permitiendo diversos desarrollos. Además apunta el Ejecutivo catalán que, sin necesidad de extenderse sobre el concepto de “blindaje”, el art. 147.2 d) CE no establece criterio metodológico alguno ni impide un mayor o menor grado de densidad normativa en la definición de los ámbitos materiales respecto de los que se asumen competencias, ni en el enunciado de las potestades cuya titularidad se asume respecto de cada materia.

Dicho esto la representación del Gobierno de la Generalitat pasa a dar respuesta a los cuatro pilares sobre los que se asienta la impugnación del título IV.

a) El primero de ellos se sintetizaría en la idea de que la Generalitat puede asumir en su Estatuto las competencias que el art. 149.1 CE no ha reservado al Estado y, por tanto, no puede asumir contenidos funcionales ni materiales inherentes a los enunciados de dicha reserva. El Gobierno de la Generalitat asume la primera parte de esta afirmación, pero añade que cosa distinta es determinar el contenido propio de los enunciados del art. 149.1 CE. Como quiera que este precepto emplea categorías no homogéneas, en cada uno de sus enunciados puede distinguirse un núcleo duro o garantía constitucional y un halo o zona de penumbra. El art. 149.1 CE es, sería, un marco abierto a la disponibilidad del legislador. En primer lugar por su propia condición de precepto constitucional y, por ende, abierto a la disponibilidad de diversas opciones legislativas en su desarrollo. En segundo lugar, por su apertura al principio dispositivo, que es uno de los elementos conformadores del sistema de distribución competencial. Finalmente porque el art. 149.3 CE acota el posible alcance de las competencias estatales resultante de la asunción competencial de cada Comunidad Autónoma a aquellas que tengan una expresa atribución al Estado, al tiempo que habilita una posible opción del estatuyente en orden a interpretar de forma estrictamente ajustada a sus enunciados explícitos las reservas competenciales al Estado.

Se rechaza por el Gobierno catalán una lectura restrictiva de la habilitación contenida en el primer inciso del art. 149.3 CE, que partiría de la referencia a las materias no atribuidas expresamente al Estado, concluyendo que esa habilitación sólo podría entenderse por relación a los ámbitos materiales y no a los funcionales de las competencias. Y ello por cuanto la Constitución se refiere tanto a los ámbitos materiales como a los funcionales de las competencias reservadas al Estado. Por tanto el legislador estatal que aprueba los Estatutos de Autonomía necesariamente ha de atribuir un determinado contenido competencial a cada Comunidad Autónoma, observando e interpretando el art. 149.1 CE y tomando en cuenta el marco infranqueable que representa el contenido competencial que sus enunciados reservan al Estado. En esa lectura dispone el legislador de un cierto margen de apreciación en las zonas de penumbra, pudiendo atribuir a las Comunidades Autónomas las competencias que no hayan quedado atribuidas expresamente al Estado.

b) De acuerdo con el segundo pilar, la jurisprudencia constitucional habría determinado el contenido indisponible de las competencias que el art. 149.1 de la Constitución ha reservado al Estado y tal doctrina vincularía al legislador estatuyente. También aquí el Gobierno de la Generalitat expresa su conformidad de inicio, siempre que sea posible discernir aquellos elementos de la jurisprudencia que plasman la interpretación de los enunciados del art. 149.1 CE y siempre que no se olvide que la jurisprudencia constitucional es también jurisprudencia y de ella se han de predicar necesariamente algunas de las características intrínsecas de esa fuente del Derecho. A ello se añade que en muchos casos la jurisprudencia anterior no sería directamente trasladable como parámetro de constitucionalidad de un Estatuto de Autonomía.

Con respecto a la primera precisión, se recuerda que el Tribunal Constitucional no está vinculado por su propia doctrina y debe interpretar las normas según las reglas de la interpretación jurídica, en función del contexto y de la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, lo que conllevará su evolución al compás de los cambios sociales. Se añade, por otro lado, la necesidad de tener presente la naturaleza intrínseca de la interpretación constitucional, diferente de la interpretación jurídica ordinaria al versar sobre una norma que es un marco abierto de coincidencias en el que deben poder desarrollarse distintas opciones políticas y legislativas. Esto exige del Tribunal Constitucional la máxima contención en su labor interpretativa para no restringir innecesariamente la libertad de decisión del legislador.

Estas consideraciones -continúa el escrito de alegaciones- son aplicables a la totalidad de la labor desempeñada por el Tribunal Constitucional y encuentran un apoyo concreto, para el ámbito competencial, en el art. 28 LOTC. Debiendo tenerse muy presente, no obstante, que al enjuiciar la constitucionalidad de un Estatuto el canon de validez no puede integrarse con otras normas del bloque (STC 99/1986, de 11 de julio, FJ 4), sino que habrá que proceder al contraste directo y exclusivo con la Constitución. Consecuentemente, sin negar al Tribunal Constitucional su función de intérprete supremo de la Constitución y los efectos frente a todos de sus Sentencias, deberá admitirse también que entra dentro de las funciones atribuidas al legislador estatuyente la de promover las reformas precisas para cambiar el instrumento jurídico que rige la convivencia en una Comunidad Autónoma a fin de acomodarlo a la cambiante realidad social y mantener su integración en el marco de la Constitución. También será preciso, para el Ejecutivo catalán, convenir en que son relativamente escasos los pronunciamientos del Tribunal Constitucional en los que interpreta los preceptos constitucionales sin tener en cuenta otros parámetros complementarios o indirectos de constitucionalidad. Y, en fin, habrá de tenerse presente que la reforma del Estatuto ahora impugnada, por la novedad de algunas de sus disposiciones, no puede entenderse condicionada apriorísticamente por los criterios doctrinales emitidos en circunstancias distintas en anteriores procedimientos y respecto de otros tipos de normas jurídicas.

c) En tercer lugar, y frente a la idea de que el Estatuto no puede definir con carácter general y abstracto los conceptos constitucionales con arreglo a los cuales se efectúa el reparto competencial, el Gobierno de la Generalitat niega que los arts. 110 a 112 realicen una definición de ese tenor y alcance. La definición de las categorías funcionales de las competencias que incorporan estos preceptos no tendría carácter general, porque sólo es aplicable a las concretas competencias asumidas en cada materia por la Generalitat de Cataluña. Y tampoco podría calificarse de abstracta, porque, en realidad, es el resultado de la técnica legislativa empleada para identificar las distintas funciones que cumple ejercer a la Generalitat en las competencias sobre las que asume titularidad. Todo ello en cumplimiento del mandato expresado en el art. 147.2 d) CE. Alega el Gobierno catalán que se ha optado por una técnica legislativa consistente en describir, con carácter común, el alcance de las distintas categorías funcionales, evitando así reiteraciones innecesarias y permitiendo que la mera remisión agote ese contenido funcional. Esta técnica ya fue empleada, entre otros, en el art. 25 del Estatuto de 1979.

Se rechaza, en fin, la invocación de la STC 76/1983, de 5 de agosto, por cuanto no habría aquí fijación unilateral, por el Estado, y general, para todas las Comunidades Autónomas, del contenido de las categorías funcionales, sino una opción concreta del legislador estatuyente, que es dual, que no cierra el paso a otras posibles ni pretende arrogarse un valor de interpretación abstracta o general de la Constitución. Los arts. 110 a 112 se limitarían a describir las potestades y funciones de cada categoría de competencias, descripción común para los demás preceptos competenciales del Estatuto.

d) Según el cuarto pilar, el Estatuto invadiría las competencias estatales cuando prevé la participación de la Generalitat en actuaciones del Estado. Sin perjuicio de remitirse al análisis del título V (antecedentes 102 y siguientes), avanza el Gobierno de la Generalitat que el Estado no puede, en el ejercicio de sus competencias, ignorar su naturaleza compuesta ni la existencia de intereses propios de las Comunidades Autónomas, por exigencia del deber de colaboración, implícito en el sistema de autonomías (SSTC 181/1988, de 13 de octubre, FJ 7; y 40/1998, de 19 de febrero, FJ 30).

En los preceptos del Estatuto donde se prevé la participación cuestionada, no sólo no se impediría al Estado la resolución que libremente estimase oportuna en cada caso, sino que habitualmente no se iría más allá de una remisión a la legislación estatal para la fijación de los términos en los que debería formalizarse el trámite de consulta. Incluso cuando se prevé el carácter “determinante” de la intervención o participación de la Generalitat de Cataluña (disposición adicional segunda) se fijan sus efectos, limitándolos a un simple deber del Estado de motivar la discrepancia ante la Comisión Bilateral Generalitat-Estado. Nos hallaríamos, por tanto, ante técnicas de colaboración interinstitucional que tienden a garantizar la coherencia y la mutua información en un Estado compuesto; y, lógicamente, el Estatuto de Autonomía debe prever esas técnicas de colaboración bilateral. Por el contrario no ha previsto técnicas de colaboración multilateral porque ello excedería de su contenido propio.

Los arts. 110, 111 y 112 establecen una tipología funcional de las competencias asumidas dentro del marco fijado por la Constitución. Así lo sostiene el Gobierno de la Generalitat, por los siguientes motivos.

Con carácter general comienza recordando el Gobierno autonómico que el art. 147.2 d) CE incluye dentro del contenido necesario de los Estatutos la determinación de las competencias. Así pues el reparto competencial no se fija únicamente en la Constitución, sino entre ella y cada uno de los Estatutos de Autonomía. En cumplimiento de ese mandato y en uso de esa habilitación, con el propósito de precisar en mayor medida el contenido material y funcional de las competencias, lo que sirve a la seguridad jurídica, el Estatuto ha optado por definir con mayor precisión los ámbitos materiales, así como las potestades y funciones cuya titularidad competencial se asume en cada caso concreto.

Por la propia estructura constitucional del reparto competencial -continúa el Gobierno catalán- y teniendo presentes los arts. 149.1 y 3 CE, el legislador estatuyente habría tenido que interpretar estos preceptos de la Constitución, produciendo, también necesariamente y desde su vertiente negativa, una delimitación de las competencias que restan en sede estatal y de las que revierten al Estado. Esta delimitación se produce tanto en la dimensión material como en la funcional, disponiéndose de aquellos títulos no reservados al Estado por el art. 149.1 CE. La Constitución no ha definido completamente algunos de los conceptos de su art. 149.1 (vgr. “bases” y “legislación”), dejándolos parcialmente abiertos. Consecuentemente su contenido funcional puede resultar en alguna medida determinado por el legislador estatuyente en relación con la concreta asunción de competencias. El Estatuto recurrido habría delimitado en positivo las competencias asumidas por la Generalitat incorporando funciones no expresamente reservadas al Estado y dando con ello estricto cumplimiento al art. 147.2 d) CE.

Esta delimitación funcional no sería contraria a la doctrina de la STC 76/1983, de 5 de agosto, porque no supone una definición abstracta y general, sino una pura concreción respecto de las competencias particularmente asumidas por la Generalitat, y no impuesta unilateralmente, sino asumida de común acuerdo por el Estado y la Comunidad Autónoma. La especial posición del Estatuto, así como la específica función constitucional que cumple y su naturaleza de norma pactada, justificarían que pueda modificar en parte las opciones de distribución competencial plasmadas en el anterior Estatuto y en desarrollos legislativos estatales y autonómicos. Siendo cierto que si el principio dispositivo se utilizara de forma diversa podría dar lugar a una diversidad de desarrollos de compleja gestión para el legislador estatal, no lo es menos que esa posibilidad está abierta por la Constitución misma, como así se admite en el propio recurso, al reconocer que la diversidad de competencias asumidas por los Estatutos puede generar una cierta asimetría competencial.

Concede el Ejecutivo catalán que la determinación de competencias en el Estatuto las petrifica. Pero esta consecuencia sería fruto de la aplicación de las previsiones constitucionales (arts. 147.3 y 152.2), no pudiendo invocarse de contrario la doctrina establecida en relación con las leyes orgánicas y las de presupuestos, por las razones ya avanzadas en las consideraciones generales (antecedente 13). El Estatuto de 1979, en su art. 25 y otros preceptos similares de los Estatutos actualmente vigentes, desempeña una función equivalente de delimitación funcional de las competencias, hasta la fecha no discutida. La novedad estribaría únicamente en la mayor densidad en la definición de los contenidos materiales de cada ámbito competencial y en la definición de unas categorías funcionales en parte diferentes.

Para el Gobierno de la Generalitat el art. 111 no sustrae al legislador estatal la posibilidad de fijar las bases concretas en cada materia para la que dispone de competencia, como tampoco le impide hacerlo mediante opciones legislativas que simplemente enuncien principios directivos o que desciendan a un mayor grado de densidad normativa, en función de las circunstancias de cada momento y sector. Siempre que esas bases no vacíen la correlativa competencia autonómica de desarrollo, que debe permitir el diseño de políticas propias. La novedad principal estribaría en el hecho de que en Cataluña tendrán la condición de legislación básica sólo aquellos principios o denominadores normativos comunes que cumplan el requisito de haber sido fijados en normas con rango de ley, excepto en los supuestos que se determinen de acuerdo con la Constitución y el Estatuto. Este precepto permitiría una interpretación perfectamente compatible con la Constitución, pues atribuye a la Generalitat la integridad de las funciones ejecutivas correspondientes a los ámbitos materiales en los que asume las competencias compartidas y la determinación de este ámbito funcional entra dentro de la disponibilidad del estatuyente [art. 147.2 d) CE].

Admite el Ejecutivo catalán que los enunciados del art. 149.1 CE no imponen que la legislación básica deba establecerse mediante normas con rango de ley, pero tampoco impiden que ésta sea la consecuencia indirecta de la determinación de las competencias autonómicas. Además este requisito formal se encuentra ya en la doctrina del Tribunal Constitucional. El legislador estatuyente, al enunciar las potestades inherentes al ámbito funcional de las competencias compartidas asumidas por la Generalitat, puede perfectamente atribuir a ésta la integridad de las funciones ejecutivas correspondientes a esas materias, pues se trata de potestades y funciones que, conforme a lo prescrito en el art. 149.3 CE, no han sido “atribuidas expresamente” al Estado por la Constitución. Concretamente el art. 111 impugnado atribuye a la Generalitat la integridad de la potestad reglamentaria y de la potestad ejecutiva, sin que ello merme las potestades inherentes a la competencia básica estatal si se atiende al efecto concreto que ese enunciado determina, que no es otro que el ya referido, y que tampoco resulta tan novedoso cuando de la interpretación sistemática de la delimitación competencial resultante del anterior marco constitucional y estatutario ya había deducido este Tribunal el concepto formal de bases y la regla general de su establecimiento mediante normas con rango de ley.

Por otra parte se alega que el art. 149.1 CE no ha determinado que en aquellas materias en las que el Estado ostenta competencia para dictar las bases éstas deban conformar un común denominador normativo de aplicación en el conjunto del Estado. Esta definición ha sido perfilada por la jurisprudencia constitucional, siendo de recordar que el Tribunal ha admitido también tanto las bases diferenciadas por territorios como la posibilidad de que las bases no sean de aplicación a determinadas Comunidades Autónomas cuando la excepción traiga causa de la Constitución o del Estatuto (así, entre otras, SSTC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 26; 109/1998, de 21 de mayo, FJ 3; y 222/2006, de 6 de julio, FJ 3). En consecuencia, si por disposición del art. 111 las normas básicas que el Estado apruebe por reglamento no puede constituir común denominador normativo para todos los territorios, ello sería el resultado de la legítima voluntad del estatuyente y, conforme a la jurisprudencia, de las excepciones previstas en el propio Estatuto y, consiguientemente, de conformidad con la Constitución.

El art. 112 es, para el Gobierno de la Generalitat, plenamente respetuoso con los enunciados del art. 149.1 CE en los que se reservan al Estado competencias legislativas. Ciertamente el Tribunal ha venido incluyendo los reglamentos ejecutivos de las leyes dentro de la competencia legislativa estatal desde la STC 18/1982, de 4 de mayo (FFJJ 2 y 3), pese a entender que el término “legislación” admite más de una interpretación. Pero esa jurisprudencia no sería trasladable al enjuiciamiento de este Estatuto porque fue elaborada a la luz de la distribución de competencias resultante del bloque de constitucionalidad entonces vigente. Un bloque del que formaban parte los primeros Estatutos de Autonomía, que no asumían expresamente la potestad reglamentaria como parte de las competencias ejecutivas. Por consiguiente el legislador estatuyente, al aprobar el art. 112, habría podido asumir legítimamente las potestades reglamentarias dentro de las funciones que integran las competencias ejecutivas de la Generalitat de Cataluña, toda vez que se trata de potestades que, conforme al art. 149.3 CE, no han sido “atribuidas expresamente” por la Constitución al Estado.

Como conclusión se afirma que los arts. 110, 111 y 112 no vulneran las competencias reservadas al Estado por la Constitución puesto que, conforme al art. 149.3 CE, incorporan al acervo competencial de la Generalitat únicamente potestades y funciones no expresamente reservadas al Estado por el art. 149.1 CE, para su ejercicio en los ámbitos materiales de competencia de la Generalitat definidos en el Estatuto.

55. El escrito de alegaciones del Parlamento de Cataluña comienza asimismo con unas consideraciones generales sobre el sistema de distribución competencial en las que mantiene que ningún reproche de inconstitucionalidad puede merecer la técnica normativa utilizada por el Estatuto, así como que el esfuerzo por incorporar unos enunciados detallados y precisos supone una indiscutible observancia del principio de seguridad jurídica. Conforme al art. 149.3 CE las materias no atribuidas expresamente al Estado podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos. La misma expresión “materias” se utiliza en el encabezamiento del art. 149.1 CE para referirse a las competencias exclusivas del Estado, de modo que la lectura completa de dicho precepto ilustraría claramente que, bajo el término un tanto impreciso de “materias”, el texto constitucional alude tanto a los ámbitos materiales como a los ámbitos funcionales de las competencias reservadas al Estado. Así pues, a la hora de determinar las competencias de la Comunidad Autónoma, el legislador estatuyente estaría obligado a respetar las expresas reservas competenciales en favor del Estado, pero dispondría de un cierto margen de apreciación sobre el alcance de aquellos enunciados con zonas de penumbra, pudiendo llegar a atribuir a la Comunidad Autónoma todas las competencias que no han quedado expresamente atribuidas al Estado.

A este respecto el legislador estatuyente estaría vinculado por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional referida exclusivamente a la interpretación estricta y directa de los enunciados del art. 149.1 CE. Junto a ello habría que tener en cuenta que la jurisprudencia constitucional no tiene un valor absoluto ni un carácter inmodificable, siendo de advertir que las normas han de interpretarse en relación al contexto y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, lo que explica algunos cambios en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Más allá -continúa el escrito de alegaciones-, una Constitución democrática es esencialmente un marco jurídico abierto que debe permitir el desarrollo de distintas opciones políticas y normativas y ello exige al Tribunal Constitucional que desempeñe su tarea de interpretación con el debido selfrestraint, al objeto de no limitar innecesariamente aquello que está a la libre disposición del legislador ordinario, que es también intérprete de la Constitución.

Adicionalmente cabe destacar, a juicio de la Cámara, que del art. 28 LOTC se desprende que, para apreciar la conformidad de una ley con la Constitución, el Tribunal Constitucional debe considerar, además del propio texto constitucional, las otras normas integrantes del denominado bloque de la constitucionalidad, entre las que se integra el Estatuto de Autonomía correspondiente. Ahora bien, cuando le corresponde al Tribunal Constitucional juzgar la constitucionalidad de un determinado Estatuto de Autonomía el canon de constitucionalidad sería distinto, ya que debe atenerse exclusivamente a la Constitución, tal y como indica la STC 99/1986, de 11 de julio (FJ 4).

A continuación se extiende el escrito de alegaciones a propósito de la participación de la Comunidad Autónoma en actuaciones del Estado. Parte, en este sentido, del principio autonómico, por el que el Estado español se estructura como un Estado compuesto en el que las Comunidades Autónomas son también Estado, pero gozan de autonomía para la gestión de sus propios intereses, que deben ser tenidos en cuenta por el Estado cuando ejerce sus competencias propias. De ahí derivaría el deber de colaboración entre Estado y Comunidades Autónomas, que es intrínseco a todos los modelos de Estado compuesto y que ha sido destacado por la jurisprudencia constitucional (entre otras, STC 40/1998, de 19 de febrero, FJ 30). Las previsiones del Estatuto relativas a la participación de la Generalitat en actuaciones del Estado no pondrían en cuestión la adopción de la decisión correspondiente por parte del propio Estado. Incluso cuando exceden del derecho de audiencia y la participación aparece como determinante, ello no supondría ningún menoscabo para que el Estado pueda finalmente adoptar la decisión pertinente, pues en tal caso la disposición adicional segunda del propio Estatuto se limita a exigir que motive su decisión ante una comisión bilateral.

Los arts. 110, 111 y 112 no realizarían, para el Parlamento, una definición general y abstracta de los conceptos constitucionales con arreglo a los cuales se lleva a cabo el reparto competencial, lo que resultaría contraria a la Constitución. De una parte, porque la definición de las categorías funcionales de competencias llevada a cabo por los preceptos estatutarios mencionados no tiene carácter general, ya que únicamente es aplicable a las competencias concretas que en cada materia asume la Generalitat a través de su propio Estatuto de Autonomía. Tampoco podría hablarse de definición abstracta, pues en los artículos impugnados se introduce una técnica normativa consistente en la identificación de las distintas funciones que corresponde ejercer a la Generalitat en las competencias asumidas. No resultaría, pues, de aplicación la doctrina de la STC 76/1983, de 5 de agosto, en la medida en que en los citados preceptos sólo expresarían la opción concreta del legislador estatuyente para configurar un determinado marco competencial para la Comunidad Autónoma de Cataluña que no pretende tener un valor de interpretación abstracta o general ni impide que otros Estatutos puedan proceder a la concreción del contenido competencial que estimen más adecuado para su Comunidad Autónoma. No se trataría de una imposición unilateral al Estado, pues se trata de una ley orgánica estatal elaborada y aprobada de común acuerdo por las instituciones parlamentarias del Estado y de Cataluña y ratificada en referéndum por los ciudadanos de esta Comunidad Autónoma. Ciertamente el Estatuto incorpora elementos nuevos, como una mayor densidad normativa en la definición de los contenidos materiales de cada ámbito competencial y unas categorías funcionales en parte distintas de las contempladas por el Estatuto de 1979. Ello tendría acomodo constitucional a la luz del principio dispositivo, que admite una diversidad, asimetría y relativa heterogeneidad de desarrollos estatutarios.

Materialmente la tipología de las competencias de la Generalitat, regulada por los arts. 110, 111 y 112, estableciendo la distinción entre exclusivas, compartidas y ejecutivas, también sería, para la Cámara, conforme a la Constitución. La definición de las competencias compartidas contenida en el art. 111 no impediría al legislador estatal la posibilidad de establecer las bases concretas en cada uno de los ámbitos materiales en los que la Constitución le ha reservado esta competencia, ni tampoco le impediría hacerlo mediante opciones legislativas de carácter meramente principial o bien de mayor densidad normativa en función de las circunstancias de cada momento y de cada sector concreto susceptible de ser regulado mediante la legislación básica. El único límite, ya reconocido en la STC 32/1981, de 28 de julio, sería la prohibición de vaciar de contenido la correlativa competencia de desarrollo legislativo mediante la que la Generalitat ha de poder establecer políticas propias, como ahora expresamente recoge el precepto estatutario.

Por otro lado las previsiones del art. 149.1 CE no exigen que la normativa básica deba establecerse mediante normas con rango de ley, pero tampoco, a juicio del Parlamento, impiden que ésta sea la consecuencia indirecta de la determinación del alcance funcional de las competencias autonómicas. Se trataría de potestades y funciones que, atendiendo a lo señalado en el art. 149.3 CE, no han sido “atribuidas expresamente” al Estado por la Constitución. En relación también con la regulación de las bases contenida en el art. 111, el artículo 149.1 CE no dice que las disposiciones estatales de carácter básico deban configurar un común denominador normativo de aplicación en todo el Estado. Ha sido la jurisprudencia la que ha establecido esta definición, pero el Tribunal Constitucional ha admitido también la posibilidad de que el Estado dicte normas básicas diferenciadas según las Comunidades Autónomas y de que las bases no sean de aplicación a determinadas Comunidades Autónomas cuando tales excepciones resulten de la Constitución o del Estatuto de Autonomía [entre otras, SSTC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 26; 140/1990, de 20 de septiembre, FJ 5 a); 109/1998, de 21 de mayo, FJ 3; y 222/2006, de 6 de julio, FJ 3].

La opción del legislador estatuyente de incluir en el art. 112 la potestad reglamentaria dentro del nivel funcional de las competencias ejecutivas encontraría pleno acomodo constitucional, a juicio de la representación del Parlamento de Cataluña. Se trata, a su entender, de una potestad que, en los términos del art. 149.3 CE, no ha sido atribuida expresamente al Estado por parte de la Constitución. En ninguno de los supuestos en los que el art. 149.1 CE reserva al Estado las competencias de legislación se dice de forma expresa que en dicha reserva se incluya la potestad de aprobar los reglamentos ejecutivos de las leyes estatales. La jurisprudencia constitucional que determinó que, aun cuando el término “legislación” admite más de una interpretación, cabía entenderlo en el sentido de que incluye también la potestad reglamentaria estatal (STC 18/1982, de 4 de mayo, FFJJ 2 y 3), se dictó a propósito de la distribución de competencias resultante del contraste del art. 149.1 CE con las previsiones de las competencias ejecutivas asumidas en los Estatutos entonces vigentes, en los que no se determinaba de modo expreso la atribución de la potestad reglamentaria dentro del nivel funcional correspondiente a las competencias ejecutivas. No podría, por tanto, usarse de parámetro en esta ocasión.

56. a) El artículo 114 (Actividad de fomento) se impugna en su apartado 5, por cuanto prevé en términos taxativos la participación de la Generalitat en la determinación del carácter no territorializable de las subvenciones estatales y comunitarias europeas, así como en su gestión y tramitación, lo que sería inconstitucional en la medida en que, quede o no diferido el grado de participación a lo que el propio titular de la competencia disponga, se interfiere sin fundamento constitucional alguno en el ejercicio de una competencia del Estado.

b) Sostiene el Abogado del Estado que los propios demandantes reconocen que la atribución de carácter no territorializable a una subvención estatal o comunitaria puede afectar a la competencia autonómica y que ello sirve de justificación sustantiva a la pretensión catalana de participar en la determinación de tal carácter. Por otro lado el precepto discutido carecería por el momento de efectividad práctica, ya que remite a una posterior determinación o precisión del tipo de participación, que deberá establecerse por norma estatal de rango suficiente o, si la participación pudiera llevarse a cabo por vías ya existentes, mediante el apropiado acto o convenio de cooperación. Por ello no podría considerarse que el apartado recurrido resulte lesivo del orden constitucional de competencias, y, por lo demás, sería cuestión que deberá establecerse por igual para todas las Comunidades Autónomas y no singularmente para Cataluña.

c) El Gobierno catalán sostiene que el precepto se refiere a las subvenciones en ámbitos materiales en los que la Generalitat ha asumido, cuando menos, competencias de ejecución y en los que concurra la circunstancia excepcional de que sea imprescindible la gestión centralizada de las subvenciones en todo el Estado conforme a los criterios elaborados por el Tribunal Constitucional [por todas, STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 8 d)]. Partiendo de que estamos ante una actuación estatal en un ámbito de competencia autonómica habría de admitirse que se trata de un supuesto verdaderamente excepcional porque se quiebra la regla de que la actividad de fomento no es un título autónomo que pueda ejercerse al margen de la distribución de competencias. En este contexto, lo previsto en el art. 114.5 no podría calificarse de irrazonable ni de desproporcionado, pues, en definitiva, la Generalitat es la competente en la materia. Además, el Tribunal Constitucional, sin contar con preceptos estatutarios como el impugnado, ya había reconocido, por ejemplo, la necesaria participación de las Comunidades Autónomas para acordar los criterios de territorialización de las subvenciones dotadas por el Estado en materias de competencia autonómica. La actuación estatal, hasta la fecha, sólo puede hallar cobertura competencial en la cláusula residual del art. 149.3 CE, pues no se trata de un competencia reservada por el art. 149.1 CE, por lo que sería enteramente legítimo que la Generalitat asuma ahora la competencia para participar en la decisión de territorializar las subvenciones a las que alude el precepto recurrido.

El Gobierno de la Generalitat destaca que el art. 114.5 no define en qué medida o por qué procedimiento se ha producir esa participación, ni si ha de tener o no fuerza vinculante. Antes al contrario, se limita a prescribir que la Comunidad Autónoma titular de la competencia material no puede ser ajena a la adopción de un modelo centralizado de gestión. Por ello, la imputación de inconstitucionalidad carecería de fundamento, pues se trata de una pura remisión a lo que en su caso determine el Estado, y tratándose de un ámbito de competencia en el que la ejecución, cuando menos, ha sido asumida en Cataluña por la Generalitat, la previsión estatutaria aparece como la consecuente con la naturaleza excepcional de la gestión centralizada que, en tanto que excepción, sólo puede justificar la centralización de aquellos actos de la tramitación o gestión que no pueden ser llevados a cabo en cada parte del territorio por la Administración ejecutiva competente.

d) Para el Parlamento de Cataluña el precepto contempla un supuesto excepcional, ya que se aparta de la regla general según la cual la actividad de fomento no es un título competencial autónomo que pueda ser ejercido por parte del Estado, conforme a la jurisprudencia, que admitió a título de excepción el caso que se contempla, señalando que podía justificarse para garantizar la plena efectividad de las medidas de fomento o las mismas posibilidades de obtención de las subvenciones por parte de sus destinatarios [entre otras, STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 8 d)]. La previsión estatutaria sería razonable y conforme a la necesidad de acordar conjuntamente los criterios de territorialización de las subvenciones estatales en materias de competencia autonómica. Debiendo recordarse que el Estado carece de título competencial específico mediante el que pueda adoptar la decisión de gestionar centralizadamente y de manera incondicionada las subvenciones en ámbitos competenciales autonómicos, por lo que el precepto en cuestión vendría amparado por el art. 149.3 CE.

57. a) El artículo 115 (Alcance territorial y efectos de las competencias) dispone en su apartado 1 que el “ámbito material de las competencias de la Generalitat está referido al territorio de Cataluña, excepto los supuestos a que hacen referencia expresamente el presente Estatuto y otras disposiciones legales que establecen la eficacia jurídica extraterritorial de las disposiciones y los actos de la Generalitat”. Con menor proyección, el art. 14.1 del propio Estatuto se ciñe a la eficacia territorial de las normas, “sin perjuicio de las excepciones que puedan establecerse en cada materia y de las situaciones que deban regirse por el Estatuto personal u otras normas de extraterritorialidad”. El territorio autonómico se configura así, en principio, como ámbito material en el que han de ejercerse las competencias autonómicas (STC 1/1982, de 28 de enero), siendo posibles excepciones a esa regla, como se previó en el art. 7.1 del anterior Estatuto catalán. O en el vigente art. 20.6 del Estatuto del País Vasco, cuya redacción es más próxima a la del art. 115 ahora recurrido y sobre el que quedó dicho en la STC 72/1983, de 29 de julio, que las excepciones a la regla de la territorialidad han de contenerse en normas integrantes del bloque de la constitucionalidad. Sin embargo, el precepto impugnado amplía la posibilidad de la excepción a cualesquiera “otras disposiciones legales”, a pesar de que, en los supuestos en que los puntos de conexión no se encuentran previstos ni en la Constitución ni en los Estatutos, la competencia para establecerlos corresponde al Estado. Competencia que no se justificaría necesariamente en la cláusula del art. 149.1.8 CE, sino que, según se desprende de la jurisprudencia, sería un presupuesto estructural del sistema constitucional, esto es, un elemento indisociable de las propias competencias del Estado, incluso en supuestos de competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas.

Consecuentemente -continúan los actores- la eficacia jurídica extraterritorial de las disposiciones y actos de la Generalitat como consecuencia del establecimiento de puntos de conexión distintos del territorial no puede quedar en el ámbito de disponibilidad del legislador autonómico. Por ello procedería declarar la inconstitucionalidad del inciso “y otras disposiciones legales” del art. 115.1 del Estatuto, a no ser que, en una interpretación conforme, se declare que tales disposiciones legales han de ser, en todo caso, disposiciones estatales, por cuanto sólo al Estado compete establecer los puntos de conexión.

El apartado 2 del mismo art. 115 incorpora la novedad, para los recurrentes, de fragmentar el objeto de la competencia cuando presenta alcance supraautonómico a fin de garantizar la competencia de la Generalitat sobre la parte del objeto situada en su territorio. Sin embargo, en los supuestos de supraterritorialidad, como sucede con los ferrocarriles y transportes terrestres (art. 149.1.21 CE), la Comunidad Autónoma no podría ostentar competencia alguna, por corresponder precisamente al Estado en razón de esa dimensión supraautonómica.

b) El Abogado del Estado recuerda en este punto sus consideraciones previas sobre el principio de territorialidad competencial y los efectos extraterritoriales que, en determinados supuestos, pueden alcanzar las disposiciones y actos de las Comunidades Autónomas (antecedente 12). Éstas dictan cotidianamente actos administrativos jurídicamente eficaces en toda España y, a veces, en toda la Unión Europea. El efecto extraterritorial de normas y actos autonómicos puede derivar del modo en que se haya sumido la competencia en el Estatuto, pero puede también venir atribuido por otras disposiciones legales, decretadas por el Estado o por la Unión Europea. El apartado 1 recurrido emplearía dicha expresión para denotar simplemente la norma dictada por la fuente que sea competente para atribuir la eficacia extraterritorial, redacción que sería absolutamente neutra e inocua y que no permitiría a la Generalitat dotar antijurídicamente de efecto extraterritorial a sus normas o actos. Si este caso ocurriera, la violación del orden constitucional de competencias sería imputable a la norma o acto extralimitado, pero no al art. 115.1 del Estatuto.

Respecto al apartado 2 señala el Abogado del Estado que, contra lo que sostiene el recurso, es doctrina de este Tribunal (entre otras, STC 243/1994, de 21 de julio, FJ 6) que, establecido por el Estado un punto de conexión, las simples consecuencias extraterritoriales del ejercicio de una competencia autonómica no permiten sin más desplazar al Estado las competencias autonómicas, salvo casos en que la actividad pública no consienta fraccionamiento, pues en otro caso hay que dejar que actúen los mecanismos de cooperación y coordinación. El art. 115.2 se referiría precisamente a los supuestos en que la competencia autonómica necesariamente se proyecta fuera del territorio de Cataluña, para los que el precepto se limitaría a prever la autorización de mecanismos cooperativos o de coordinación en línea con la doctrina constitucional, por lo que se basaría en el respeto a la competencia ajena y en el principio de cooperación y colaboración, que es inherente a todo Estado compuesto, y, en consecuencia no podría ser tachado de inconstitucional.

c) Alega el Gobierno de la Generalitat que los actores admiten que el apartado primero de este precepto es susceptible de una interpretación conforme con la Constitución, de manera que no podría hablarse de contradicción con los criterios plasmados en las SSTC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 3; y 197/1996, de 28 de noviembre, FJ 21, -donde se afirma que corresponde al Estado, desde sus propias competencias y dentro de cada ámbito material, fijar los puntos de conexión precisos- cuando se admite que el precepto estatutario se remite a las disposiciones legales que apruebe el Estado.

Se defiende también la previsión del art. 115.2 relativa a la asunción autonómica de competencias en territorio de Cataluña para aquellas materias cuyo objeto tenga un alcance territorial superior. Dicha defensa toma en consideración, como sucede con el apartado anterior, el hecho de que en el propio recurso se admita una interpretación conforme.

Por todo ello, el Gobierno de la Generalitat solicita la inadmisión o, subsidiariamente, la desestimación del recurso en este concreto particular.

d) El Parlamento catalán sostiene que la impugnación del precepto tiene carácter preventivo, pues los propios demandantes admiten que cabe una interpretación del mismo conforme a la Constitución. En ese sentido, habría de ser inadmitida. A mayor abundamiento, el apartado 2 del artículo sería diáfano y, al contrario de lo que se dice en el recurso, se refiere explícitamente a las competencias propias de la Generalitat y bajo ningún concepto a las reservadas al Estado.

58. a) El artículo 117 (Agua y obras hidráulicas) atribuye a la Generalitat, en su apartado 1, la competencia exclusiva en materia de aguas que pertenezcan a cuencas hidrográficas intracomunitarias, incluyendo dicha competencia, “en todo caso”, aspectos que van desde la ordenación administrativa, la planificación y la gestión del agua a las medidas extraordinarias en caso de necesidad para garantizar el suministro, pasando por la organización de la Administración hidráulica de Cataluña. Para los recurrentes esta atribución competencial en términos de exclusividad y con la extensión material que se recoge en el precepto sería inconciliable con el orden constitucional de distribución de competencias, toda vez que la Constitución reserva al Estado competencias que inciden en esa materia, al margen del carácter intracomunitario de las cuencas. Así resultaría, por lo demás, de la STC 227/1988, de 29 de noviembre, sobre planificación de recursos hidráulicos intracomunitarios (FJ 18) o sobre aprobación de planes hidrológicos [FJ 20 b)]. En definitiva, no cabría la exclusividad en los términos previstos en el art. 117 del Estatuto, pues no cabe desapoderar totalmente al Estado para intervenir en esta materia por vía de coordinación y al amparo del art. 149.1.13 CE.

El apartado 2 del art. 117 atribuye a la Generalitat la competencia ejecutiva sobre las obras de interés general y “la participación en la planificación y programación” de tales obras. En ambos extremos el precepto sería inconstitucional por invadir la competencia exclusiva del Estado sobre obras públicas de interés general (art. 149.1.24 CE), en atención a las razones que con más detalle se darán para fundamentar la impugnación de los arts. 140 y 148 del Estatuto y que también pueden aplicarse para fundamentar la inconstitucionalidad del apartado 3 -que impone la participación de la Generalitat “en la planificación hidrológica y en los órganos de gestión estatales de los recursos hídricos y de los aprovechamientos hidráulicos que pertenezcan a cuencas hidrográficas intercomunitarias”- y del apartado 5, que también reconoce la participación de la Generalitat en la planificación de recursos hídricos y aprovechamientos hidráulicos que pasen o finalicen en Cataluña provenientes de territorio extranjero. Por lo que hace al apartado 4, en cuya virtud la Generalitat ha de emitir un informe preceptivo “para cualquier propuesta de trasvase de cuencas que implique modificación de los recursos hídricos de su ámbito territorial”, su inconstitucionalidad derivaría, una vez más, del hecho de que el Estatuto no puede condicionar de esa forma una competencia exclusiva del Estado, y sólo se salvaría si se entendiera que la emisión del informe sólo alcanza a las propuestas de trasvase de cuencas intracomunitarias.

b) El Abogado del Estado efectúa unas consideraciones generales para contestar a una crítica común que se hace a las competencias exclusivas (impedir al Estado el ejercicio de las competencias concurrentes). Por una parte, el texto aprobado por el Parlamento catalán, al definir las competencias exclusivas, añadía la expresión “de forma íntegra y excluyente”, calificativo que podía interpretarse en el sentido de impedir que sobre una competencia definida como exclusiva en el Estatuto pudiera concurrir otra competencia del Estado. Sin embargo, manifestando una voluntad claramente contraria a esa interpretación, las Cortes Generales suprimen del texto definitivo el término “excluyente”, lo que sólo podría entenderse en el sentido de que la exclusividad de determinadas competencias no implica exclusión de otras estatales concurrentes.

Por otra parte la omisión de cláusulas de salvaguarda o recordatorios de las competencias constitucionales del Estado que puedan incidir en las competencias exclusivas de la Generalitat, ni convertiría en inconstitucional el precepto estatutario silente, ni impediría que las competencias exclusivas que reserva al Estado la Constitución se desplieguen legítimamente con toda su extensión, alcance y eficacia.

Finalmente señala el abogado del Estado que el establecimiento de puntos de conexión para hacer posible el ejercicio simultáneo de competencias autonómicas y estatales es un contenido típico de las normas estatales, y el Estatuto, tras su paso por las Cortes Generales, suprimió, salvo en materia de asociaciones y fundaciones, toda referencia al establecimiento de puntos de conexión para el ejercicio de competencias autonómicas.

Por lo que hace ya específicamente al art. 117 alega el Abogado del Estado que la asunción en el apartado 1 de una competencia como exclusiva no supone que sea ilimitada, pues cada competencia queda configurada en sus precisos límites por la concurrencia de otros títulos competenciales. Así, a juicio del Abogado del Estado, no cabe duda de que la competencia autonómica sobre cuencas intracomunitarias resulta limitada por el ejercicio legítimo de la estatal sobre planificación general de la actividad económica. Ya el Estatuto de 1979 atribuía a la Generalitat competencia exclusiva sobre los “aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos, cuando las aguas discurran íntegramente dentro de Cataluña” (art. 9.16), y, a la luz de este precepto, el Tribunal Constitucional declaró que esa competencia exclusiva autonómica encontraba su límite en la estatal planificadora [STC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 20 a)], sin que el precepto que nos ocupa introduzca modificación alguna respecto de aquél.

Por otro lado, de acuerdo con lo que tiene declarado el Tribunal Constitucional en la citada Sentencia [FJ 20 b)], es constitucionalmente legítimo que las Comunidades Autónomas asuman competencias planificadoras exclusivas en materia de cuencas intracomunitarias con respeto del ejercicio de sus competencias por otras Administraciones.

Por su parte el apartado 2 dispone expresamente que la Generalitat asume competencias ejecutivas “en los términos establecidos en la legislación estatal”, y en estos mismos términos le corresponde la participación planificadora. A juicio del Abogado del Estado no se interpreta correctamente en el reproche que se formula en la demanda. Así entiende que es al Estado, titular de la competencia, al que le corresponde, con plena libertad de configuración, atribuir concretamente la competencia y la participación, y especificar la forma de ejercicio, teniendo el precepto estatutario carácter orientador hasta que no se recoja por la norma estatal. Sólo así puede interpretarse la plena remisión a la legislación estatal: la intervención autonómica estaría condicionada a la previsión estatutaria y al establecimiento de la normativa estatal de remisión. En definitiva, el precepto estatutario podría considerarse que promociona una actividad legislativa estatal que resulta totalmente conforme a la Constitución.

En el apartado 3, al prever la participación de la Generalitat en la planificación hidrológica y los órganos de gestión, el precepto se limitaría a recoger la doctrina constitucional en la materia, plasmada en la STC 227/1988, FJ 20 a) y e), conforme a la cual la participación de las Comunidades Autónomas en la planificación hidrológica resulta necesaria como instrumento general de colaboración y coordinación, correspondiendo al legislador estatal concretar la forma de participación. En cuanto a la participación en los órganos de gestión estatales de cuencas intercomunitarias, no parece que sea exigencia directa de la Constitución ni de la doctrina del Tribunal, aunque sí parece un instrumento conveniente para la adecuada cooperación en el ejercicio de competencias concurrentes. En cualquier caso es el texto refundido de la Ley de Aguas (aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio) el que prevé que las Comunidades Autónomas puedan incorporarse a la Junta de Gobierno de los organismos de cuenca, si así lo deciden [arts. 25 y 27 d)]. Sin embargo el Estatuto no puede producir el efecto de vincular a futuros legisladores estatales a establecer una participación orgánica que no viene impuesta constitucionalmente. El precepto estatutario en este punto, por tanto, sólo puede entenderse como la decisión de la Generalitat de participar en los órganos de gestión de cuencas siempre que la posibilidad esté prevista en la legislación específica estatal.

Finalmente, en cuanto al apartado 4, entiende el Abogado del Estado que el precepto únicamente articula un mecanismo de colaboración a través de la técnica del informe preceptivo, sin que se altere la titularidad competencial del Estado. Se trataría simplemente de un informe previo, que no es vinculante, y ni siquiera determinante, categoría esta última que introduce el Estatuto siguiendo la definición jurisprudencial del Tribunal Supremo, y que únicamente exige la motivación por parte del Estado ante la Comisión Bilateral Generalitat- Estado para apartarse del informe determinante de la Generalitat. Por el contrario, cuando el Estatuto exige simplemente informe preceptivo y no determinante, el Estado podría apartarse del mismo sin necesidad de motivación ante la citada Comisión. En definitiva, no existiría un desplazamiento competencial y el Estatuto únicamente establecería un razonable mecanismo de colaboración Estado-Comunidad Autónoma.

c) Con carácter general y previo alega la representación del Gobierno de la Generalitat que en el recurso se pretende que se mantenga sobre cada una de las materias el entendimiento del reparto competencial que se ha configurado durante la vigencia del Estatuto de 1979, buscando el aval de la doctrina elaborada por el Tribunal Constitucional. Se pondría con ello de manifiesto la opción conservadora sostenida en el recurso, opuesta a la voluntad del legislador estatuyente de aprobar la reforma del Estatuto y dirigida a avanzar en el autogobierno en el marco de referencia que admite al efecto la Constitución.

Antes de abordar el examen de los diversos preceptos impugnados se apunta, entre otros extremos, que no procede valorar el acierto de la jurisprudencia citada de contrario, toda vez que no sería admisible que se pretenda enjuiciar las determinaciones del nuevo Estatuto conforme a los parámetros existentes en la situación anterior. Por otra parte la discrepancia con el planteamiento de fondo que en ocasiones se sostiene torna inútil una eventual discusión sobre algunos de los aspectos pormenorizados, lo que hace que estas alegaciones resulten más sucintas y de carácter principial. El Gobierno de la Generalitat se remite, por otro lado, al análisis de la tipología funcional y de otras cuestiones de fondo ya realizado (antecedente 54).

Ya en relación con el art. 117 alega el Ejecutivo catalán que la impugnación de las letras a) y b) del apartado 1 se asienta en la petrificación de la doctrina establecida en la STC 227/1988, de 29 de noviembre. Además entiende el Gobierno de la Generalitat que el precepto no invade las competencias para el establecimiento de las bases y coordinación atribuidas al Estado por los arts. 149.1.13 y 22 CE. Los procedimientos de coordinación pueden concretarse de maneras muy diversas, pero es obvio que no pueden convertirse en una supeditación de las competencias autonómicas que la Constitución permite asumir. Que la Ley de Aguas de 1985 atribuyera al Estado la decisión final no representaría límite alguno para el Estatuto, que, integrado en el bloque de constitucionalidad, puede configurar de otro modo, desde la plena fidelidad a las directivas constitucionales, las facultades comunitarias sobre un objeto por completo intracomunitario. La atribución en exclusiva a la Generalitat de la competencia para la planificación en materia de aguas intracomunitarias respeta la competencia estatal sobre aguas intercomunitarias y no implica en absoluto que, en su ejercicio, la Generalitat no deba respetar lo establecido por el Estado en materia de planificación económica en uso de la habilitación conferida por el art. 149.1.13 CE, ni comporta ningún impedimento para la virtualidad de los mecanismos de coordinación estatales. La calificación de la competencia como exclusiva sería, por otra parte, compatible con la existencia de mecanismos coordinadores que encuentran su origen en el art. 149.1.13 CE.

El apartado 2 simplemente admite una posibilidad que depende en todo de la legislación estatal. El Estatuto reconoce una capacidad a la Comunidad Autónoma que se concretará en facultades determinadas en función y según lo que establezcan las leyes del Estado. De los varios componentes o acepciones de competencia en este precepto se destaca su significación como capacidad.

La previsión de participación en la planificación y en los órganos estatales de gestión de las cuencas intercomunitarias (art. 117.3) no hace referencia, para el Gobierno catalán, a ningún procedimiento concreto de participación ni indica los efectos resultantes de la misma. El precepto se limitaría a recoger un criterio o principio de participación en la planificación y en los órganos de gestión de cuencas intercomunitarias que afecten al territorio de Cataluña. El principio de participación es fundamental en el sistema, y lo que haría el precepto es simplemente enunciarlo en supuestos que habrá de reglar y concretar el Estado, instancia que ostenta las competencias decisorias en las cuencas intercomunitarias. Por otro lado se consigna que la participación de la Generalitat aquí prevista es absolutamente compatible con una eventual participación equivalente del resto de Comunidades Autónomas, sin que se pretenda ningún tipo trato deferente ni diferente.

Para el Gobierno de la Generalitat el informe preceptivo previsto en el art. 117.4 se justifica porque una alteración del curso natural del agua como la que supone un trasvase, no sólo afecta a los recursos hídricos, sino que tiene una fuerte incidencia territorial y ambiental, campos en los que ostenta competencias la Generalitat y que justifican su intervención a través de un mecanismo que no implica codecisión, como es el caso de los informes preceptivos y no vinculantes. Además cualquier trasvase en el que esté implicada una cuenca intercomunitaria que incluya territorio catalán afecta, en cuanto al equilibrio de recursos hídricos y a su ordenación, a la parte del territorio catalán configurado como cuenta intracomunitaria, en la que la Generalitat de Cataluña ostenta competencia exclusiva.

En relación con el art. 117.5 se reitera lo ya expuesto respecto del principio de participación, añadiéndose que la fórmula empleada, con referencia expresa a “los términos previstos en la legislación estatal” tiene pleno encaje en las previsiones constitucionales, no alterando ni desfigurando las competencias estatales.

d) Respecto al apartado primero del art. 117 el Parlamento de Cataluña defiende que la falta de alusión a la posible confluencia de otras competencias, de titularidad estatal, sobre las cuencas hidrográficas intracomunitarias y a la posibilidad de coordinación estatal no invalidaría la atribución de la competencia autonómica; si la competencia existe, ya que la reserva se produce ex Constitutione, no sería necesario aludir a ella al formular aquella competencia. Más aún, negar una posible competencia exclusiva de planificación sobre la base de la competencia estatal recogida en el art. 149.1.13 CE podría llevar a negar cualquier competencia autonómica de planificación, dándole un sentido expansivo a la competencia estatal, como competencia horizontal, de alcance general y absoluto. La planificación general es perfectamente compatible con la calificación como exclusiva de la competencia para la planificación hidráulica intracomunitaria, cuya coordinación en el marco estatal tiene lugar mediante el Plan Hidrológico Nacional en el cual se integra.

Las objeciones a los apartados 3, 4 y 5 del art. 117 se rechazan por la Cámara, toda vez que en ellos no se establecería propiamente una atribución de competencias, sino mecanismos o instrumentos de coordinación. El establecimiento de un informe preceptivo autonómico no altera la capacidad de decisión estatal en el ejercicio de su competencia; es una técnica de información coherente con el hecho de que el territorio y las competencias autonómicos pueden verse afectados y es adecuado al funcionamiento del Estado compuesto, conforme a la STC 181/1988, de 13 de octubre, FJ 7. Las mismas consideraciones se podrían repetir respecto a la previsión genérica de participación en la planificación hidrológica estatal.

En el caso del art. 117.2 parece claro, para el Parlamento autonómico, que no realiza una atribución completa y en bloque de todas las competencias ejecutivas sobre dominio público hidráulico y los otros de interés general, sino que la falta del artículo determinado ante el sustantivo “competencias” permite sostener que lo que haría es prever la posibilidad de que, mediante la legislación estatal, se atribuyan competencias, todas o algunas, para casos concretos o en los que concurran las circunstancias que se determinen. En la medida en que se limita a abrir una posibilidad que al Estado corresponde instrumentar, no se contradiría al título competencial estatal del art. 149.1.22 CE. Como el propio Tribunal ha reconocido en anteriores ocasiones, la formulación de una competencia estatal en términos genéricos o amplios, sin precisión de funciones, no impide que los Estatutos de Autonomía atribuyan alguna competencia o potestad concreta sobre la materia a la Comunidad Autónoma.

59. a) El artículo 118 (Asociaciones y fundaciones) atribuye en su apartado 1 a la Generalitat una competencia exclusiva que deja formalmente a salvo las condiciones básicas establecidas por el Estado para garantizar la igualdad en el ejercicio del derecho de asociación, así como la reserva de ley orgánica. Sin embargo alegan los Diputados recurrentes que la descripción del contenido material de la competencia es prácticamente exhaustiva, dejando únicamente al margen el sistema de garantías jurisdiccionales. En particular, por lo que se refiere a los beneficios fiscales y a la declaración de utilidad pública, se alega que no puede dejar de estarse a lo resuelto en la STC 133/2006, de 27 de abril, FJ 7, en relación con tributos estatales. Por su parte la competencia atribuida a la Generalitat en materia de fundaciones por el apartado 2 adolecería de la misma exhaustividad en la determinación de sus contenidos materiales, aunque sin tener siquiera en cuenta la competencia del Estado para el establecimiento de condiciones básicas, lo que evidenciaría la pretensión de configurar una competencia exclusiva con toda la extensión que resulta del art. 110 del Estatuto, ya impugnado. A las previsiones sobre beneficios fiscales serían de aplicación las razones esgrimidas en la fundamentación de la inconstitucionalidad del apartado 1.

Finalmente, el apartado 3 del precepto dispone que “corresponde a la Generalitat la fijación de los criterios, la regulación de las condiciones, la ejecución y el control de las ayudas públicas a las asociaciones y fundaciones”. La singularidad del precepto reside, para los actores, en que, siguiendo los criterios del art. 114, también recurrido, vincula la competencia autonómica al concepto de “ayudas públicas”, con lo que quedan sujetas a esa competencia, no sólo las subvenciones, sino también los beneficios fiscales con fines de fomento. Por esta vía, más discreta, se reiteraría lo ya establecido en los apartados 1 b) y 2 b) del propio art. 118, siendo inevitable la invasión de la competencia estatal ex art. 149.1.14 CE. Una conclusión que confirmaría la jurisprudencia, de la que se desprende que la doctrina sobre las subvenciones no es trasladable a los beneficios fiscales y figuras afines (STC 146/1992, de 16 de octubre, FJ 3).

b) Alega el Abogado del Estado, por su parte, que resulta relativamente sencillo realizar una interpretación conforme de este art. 118. De la literalidad del mismo se desprendería que el respeto que el propio artículo predica a “las condiciones básicas establecidas por el Estado para garantizar la igualdad en el ejercicio del derecho y la reserva de ley orgánica” se proyecta sobre la totalidad del art. 118.1. De esta forma el precepto se referiría a una sola competencia, que se atribuye genéricamente en su primer inciso y se desarrolla en el segundo. Por tanto toda la competencia quedaría sujeta a los límites que el Tribunal Constitucional ha señalado para el ejercicio de la competencia exclusiva autonómica sobre asociaciones. No habría, pues, ningún problema de constitucionalidad en la asunción de sus materias, siempre que en el ejercicio de las competencias sobre las mismas la Comunidad Autónoma esté sujeta a las condiciones básicas establecidas por el Estado, como sí resultaría del precepto.

Tras exponer la doctrina sentada en la STC 133/2006, de 27 de abril, FJ 18, argumenta el Abogado del Estado que el correcto encuadramiento competencial de la materia a que alude el apartado b) de este precepto sería el de hacienda y no el más general de asociaciones, añadiendo la consideración de que el régimen constitucional propicia que las Comunidades Autónomas con competencias plenas en materia de asociaciones puedan otorgar otros beneficios a asociaciones de su competencia sobre tributos no estatales. Partiendo de esta premisa entiende que nada impide una interpretación conforme a la doctrina constitucional del art. 118, afirmando que la imprecisión de la incardinación competencial carece de relevancia, y que el apartado que nos ocupa sólo puede entenderse dentro del límite implícito del respeto a las competencias de otras Administraciones en virtud de otros títulos. En este sentido, el Estado, de acuerdo con el art. 149.1.14 CE, tiene competencia exclusiva sobre la hacienda general, competencia que incluye el establecimiento de beneficios sobre tributos estatales y la determinación de los requisitos para su obtención; competencia exclusiva que, evidentemente, el art. 118.1 b) del Estatuto no puede desconocer, y, por tanto, sólo puede ser interpretado como la asunción de la competencia que ya le reconocía el Tribunal Constitucional para otorgar a las asociaciones beneficios que no recaían sobre tributos estatales.

Sostiene, a continuación, el representante del Gobierno que el hecho de que en el art. 118.2 no se expliciten formalmente los límites a que está sujeta la competencia no la convierte en ilimitada, quedando sujeta implícitamente a los límites derivados de otras cláusulas atributivas de competencias, de acuerdo con lo que determine el Tribunal Constitucional. En materia de fundaciones éste ha determinado ya con precisión los límites de la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas (por todas, STC 341/2005, de 21 de diciembre, FJ 2), sin que el art. 118.2 pretenda modificarlos. Así el Estado sigue teniendo competencia para establecer las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio del derecho de fundación para fines de interés general, ex art. 141.1.1 CE; le corresponde igualmente la disciplina del régimen jurídico de los aspectos civiles y procesales de las fundaciones (art. 149.1.6 y 8 CE), así como el establecimiento de los beneficios fiscales que afecten a tributos estatales (art. 149.1.14 CE).

Por último el apartado 3 de este mismo art. 118 permitiría sin dificultades una interpretación conforme a la Constitución y a la doctrina del Tribunal Constitucional, afirmando el Abogado del Estado que, en coherencia con lo sostenido para los anteriores apartados, debe prevalecer la interpretación de éste que limita la competencia autonómica sobre los beneficios fiscales a tributos no estatales.

c) El Gobierno de la Generalitat alega que, en lo que hace a la impugnación del apartado 1, la demanda no pasa de ser un confuso juicio de intenciones. Por lo que se refiere a la letra b) de dicho apartado los actores olvidarían que no se trata de fijar el establecimiento, las condiciones y supuestos de los beneficios fiscales, lo que se remite a las normas tributarias dictadas por la instancia competente -el Estado en sus tributos y la Generalitat en los autonómicos-, sino de identificar a las asociaciones beneficiarias y canalizar la aplicación de los mencionados beneficios. Similar razonamiento podría aplicarse a la declaración de utilidad pública, pues también se trata de aplicar la normativa y las condiciones fijadas en ella, toda vez que la identificación del beneficiario y la acreditación de sus condiciones forman parte del ámbito propio de la competencia relativa a las asociaciones. Se recuerda, finalmente, que la declaración por el Estado de la utilidad pública no entra en la reserva del art. 81 CE, sino que se ha incardinado en el art. 149.1.14 CE.

Se rechaza por el Gobierno catalán que la ausencia de una salvedad expresa de las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio del derecho de fundación implique desconocimiento de la competencia estatal. Los términos concretos de la competencia autonómica, que es lo que corresponde regular al estatuyente, no impiden, limitan ni niegan la competencia estatal. Siendo de tener en cuenta, además, que la competencia autonómica se refiere al régimen jurídico de las fundaciones, expresión no exactamente coincidente con el ejercicio del derecho de fundación, sobre el que se proyecta el título del art. 149.1.1 CE. En cuanto a la letra b) del apartado 2 el Gobierno de la Generalitat se remite a las observaciones relativas al art. 118.1 b).

La impugnación del art. 118.3 se asienta, para el Gobierno catalán, sobre una interpretación amplificadora del concepto de ayudas públicas que incluye los beneficios fiscales, cuando es lo cierto que el precepto se refiere a la actividad de fomento por dación (subvenciones, aportaciones fundacionales). El rechazo de la interpretación postulada en el recurso debería conllevar su desestimación.

d) El Parlamento de Cataluña alega, en relación con el apartado 1 del art. 118, que el recurso de inconstitucionalidad no ofrece en este punto más argumentación que la genérica alusión a que su regulación resulta exhaustiva, por lo que en este punto procedería la inadmisión de la demanda. En todo caso, entrando en el fondo de la cuestión, el escrito comienza por sintetizar la doctrina constitucional relativa al orden competencial en materia de asociaciones, con cita de las SSTC 173/1998, de 23 de julio, FJ 8; y 133/2006, de 27 de abril, FJ 2.

Se reconoce en la jurisprudencia, continúa la Cámara, el elemento teleológico de la competencia estatal para la regulación de un derecho fundamental consistente en el aseguramiento de la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, que se concretaría en cuatro facetas que configuran las condiciones básicas de ejercicio del derecho: la libertad de creación y adscripción; la libertad de no asociarse y de dejar de pertenecer a las mismas; libertad de organización y funcionamiento internos sin ingerencias públicas; el conjunto de facultades de los asociados individualmente considerados frente a las asociaciones.

El ámbito competencial que ostentan las Comunidades Autónomas, conforme a la jurisprudencia, consiste en no regular el derecho de asociación, sino el régimen de las asociaciones que surgen del ejercicio del derecho (STC 173/1998, de 23 de julio, FJ 6). En este sentido, cuando el Estatuto atribuye a una Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de asociaciones, le habilita para regular, no sólo los aspectos administrativos, sino también el régimen jurídico, tanto en la vertiente externa relativa a su participación en el tráfico jurídico como en su vertiente interna. De manera que no resultaría inconstitucional el precepto estatutario en cuestión por el hecho de regular el régimen jurídico del derecho de asociación.

A propósito del inciso del apartado b) del art. 118.1 se destaca que con el mismo no se trataría de fijar el establecimiento, las condiciones y supuestos de los beneficios fiscales, toda vez que el precepto impugnado remite a las normas tributarias dictadas por la Administración competente. Bien al contrario, lo que el precepto establecería es la identificación de las asociaciones beneficiarias y la canalización de la aplicación de los beneficios fiscales correspondientes derivados de la normativa autonómica, lo que se incardina en la potestad que el legislador autonómico ostenta para regular el régimen jurídico de asociaciones.

Por su parte la declaración de utilidad de las asociaciones prevista en la Ley Orgánica 1/2002, reguladora del derecho de asociación, quedaría a salvo en virtud de lo que se establece en el primer apartado del mismo art. 118 del Estatuto, lo que hace inútil su reiteración.

En lo que hace al art. 118.2 se alega por el Parlamento que la omisión de una referencia explícita al art. 149.1.1 CE no implica ni el desconocimiento ni el establecimiento de obstáculos para la plena aplicación de la competencia estatal. Menos aún que se pretenda configurar la competencia autonómica sin sujeción ni límite algunos. La virtualidad de los preceptos constitucionales no depende de su mera mención o remisión en los Estatutos de Autonomía. Así lo ha reconocido el Tribunal Constitucional aludiendo a su fuerza normativa vinculante.

De cualquier modo el art. 118.2 del Estatuto se refiere al régimen jurídico de las fundaciones, sin que en ningún caso se entienda incluido en dicho precepto el ejercicio del derecho de fundación, ejercicio cuyo reconocimiento goza de la correspondiente garantía institucional recogida en el art. 34 CE. A la Generalitat de Cataluña le corresponde la regulación del régimen jurídico de las fundaciones que cumplan sus funciones mayoritariamente en Cataluña. Así, la STC 341/2005, de 21 de diciembre, confirma el criterio de la territorialidad para sostener las competencias autonómicas en materia de fundaciones, tal y como consta de manera explícita en el precepto impugnado. Conforme a la misma el legislador autonómico es el habilitado para ejercer la amplia libertad de configuración que el texto constitucional le confiere cuando se trate de fundaciones que realicen su actividad principalmente en el territorio de la Comunidad Autónoma, mientras que lo será el estatal en los supuestos no cubiertos por las aludidas previsiones estatutarias.

En relación con el apartado b) del art. 118.2 el Parlamento da por reproducidas las alegaciones efectuadas al art. 118.1 b), añadiendo que es evidente que la Generalitat, en ejercicio de sus competencias en materia tributaria, podrá establecer incentivos fiscales para las fundaciones mediante una norma con rango de ley, sin perjuicio de los incentivos fiscales establecidos por la normativa estatal a la participación privada en actividades de interés general y al mecenazgo, de conformidad con la competencia exclusiva que ostenta el Estado ex art. 149.1.14 CE.

El concepto “ayudas públicas” recogido en el art. 118.3 recurrido no tiene, a juicio del Parlamento de Cataluña, por qué coincidir con el de beneficios fiscales. Por ello establecer una equiparación conceptual entre ambos términos podría entrañar graves riesgos desde el punto de vista del principio de seguridad jurídica, siendo preciso entender el texto en sus justos términos, sin interpretaciones extensivas. De la lectura del precepto cuestionado se desprendería que el concepto de ayudas públicas no tiene nada que ver con el de beneficios fiscales, toda vez que cuando el legislador estatal y autonómico lo han querido mencionar lo han hecho en sus justos términos, como sucede en los anteriores apartados del art. 118.

60. a) El artículo 120 (Cajas de ahorros) diseña una competencia de la Generalitat sobre las cajas domiciliadas en Cataluña que se estructura en torno al régimen de exclusividad (apartado 1) y de compartición (apartado 2), añadiendo una declaración sobre la colaboración de la Generalitat en actividades de inspección y sanción que corresponden al Ministerio de Economía y Hacienda y al Banco de España (apartado 3). De la jurisprudencia constitucional se desprendería, sin embargo, la competencia del Estado en aspectos de la regulación básica de la organización de las cajas (por todas, STC 62/1993, de 18 de febrero). Competencia que se vería afectada en algunos extremos del apartado 1, que por un lado hace la salvedad del art. 149.1.11 y 13 CE y por otro determina el contenido material de la competencia autonómica con un alcance que la convierte en exclusiva, comprendiendo la determinación de los órganos rectores (sin referencia a la protección de los intereses locales, pese a que en la STC 33/1993, de 1 de febrero, se ha subrayado la trascendencia de la autonomía local en este punto) [letra a)], el régimen jurídico de creación, fusión, liquidación y registro [letra c)] y el ejercicio de las potestades administrativas con relación a sus fundaciones (lo que supondría, además, extender la competencia regulada en el art. 118, ya impugnado) [letra d)].

El mismo reproche merecería el apartado 2, que define como compartida la competencia sobre la actividad financiera, especificando que incluye en todo caso la regulación de la distribución de los excedentes y de la obra social de las cajas, lo que sería contrario a la jurisprudencia, que exige contar con una regulación mínima y uniforme en la materia (STC 178/1992, de 13 de noviembre). En la misma línea el apartado 3 contradiría la doctrina constitucional al atribuir a la Generalitat la competencia compartida sobre disciplina, inspección y sanción de las cajas (STC 48/1988, de 22 de marzo, que no admite la extensión de la competencia autonómica a actividades realizadas fuera del respectivo territorio). Por lo que hace al apartado 4, su inconstitucionalidad derivaría de dos consideraciones. De un lado, la competencia para colaborar con las actividades de inspección y sanción que corresponden a órganos estatales excedería de la que admite el bloque de constitucionalidad, que, conforme a la jurisprudencia, sólo admite una cierta competencia de “supervisión prudencial”, paralela a la competencia propia del Banco de España. De otro, el precepto formularía un inaceptable mandato vinculante a los poderes públicos del Estado.

b) En relación con el apartado 1 del precepto alega el Abogado del Estado que la técnica del Estatuto consiste en atribuir la competencia con carácter general y, a continuación, desarrollar materias incluidas en el ámbito competencial. Así, en este caso, el segundo inciso del apartado lo único que haría es explicitar contenidos que necesariamente incluye el título competencial, pero éste seguiría siendo el mismo y quedaría afectado por idénticos límites. En definitiva, sería evidente, a su juicio, que las materias atribuidas “en todo caso” a la Comunidad también estarían sujetas a “lo establecido por el Estado en el ejercicio de las competencias que le atribuyen los artículos 149.1.11 y 149.1.13 de la Constitución”.

En cuanto a la letra a) no alcanza a entender el Abogado del Estado en qué medida se puede desconocer la autonomía local, pues, en el ejercicio de sus competencias, tanto el Estado como la Generalitat deberán respetar la autonomía local constitucionalmente garantizada, y, en el caso de que la Generalitat incumpla esa obligación, podrá declararse inconstitucional la norma de desarrollo del precepto que nos ocupa que infrinja esa autonomía, pero no parece aceptable que, preventivamente, se declare la inconstitucionalidad de una norma atributiva de competencia para evitar que en un futuro se puede ejercer de forma improcedente.

Con respecto a la letra c) se da por reproducido lo expuesto con carácter general para el apartado, entendiendo que también se encuentra sujeta a los límites que se deriven de la competencia estatal en la materia.

Por lo que se refiere a la letra d) se opone la carencia en la demanda del necesario razonamiento justificativo de la postura impugnatoria, afirmando que, en rigor, el señalamiento de puntos de conexión para hacer posible el ejercicio simultáneo de competencias autonómicas y estatales es un contenido típico de las normas estatales. Pero, en cualquier caso, parece claro que la letra que nos ocupa debe interpretarse en relación con el art. 115 del Estatuto, que proyecta su contenido sobre todas las competencias específicas que se relacionan en el capítulo II del título IV. De esta forma habría que entender que la letra d) no establece expresamente que la competencia que atribuye exceda del territorio de Cataluña, sino que las competencias de la Generalitat vendrían referidas a las fundaciones creadas por cajas domiciliadas en Cataluña siempre que desarrollen mayoritariamente sus funciones en esa Comunidad.

En cuanto al apartado 2 sostiene el Abogado del Estado que del inciso de la STC 178/1992, de 13 de noviembre, que se cita en la demanda, no puede extraerse la conclusión que se pretende de contrario. Así en el FJ 3 c) de la misma se declaró constitucional la exigencia de previa autorización por el Banco de España de la distribución de resultados cuando la entidad de depósitos tuviera un déficit de recursos propios que, de acuerdo con la ley, pudiera poner en peligro su solvencia. Pues bien, en nada parecería que pueda quedar afectada la competencia estatal porque la Generalitat regule, dentro de las bases que fije el Estado, la distribución de los excedentes y de la obra social de las cajas. Por supuesto el Estado siempre podrá establecer controles adicionales a la distribución de resultados cuando pueda quedar afectada la solvencia de la entidad, de acuerdo con la doctrina sentada en la Sentencia citada. Por último se hace notar que el apartado limita literalmente la competencia autonómica por los “principios, reglas y estándares mínimos que establezcan las bases estatales”, lo que alude a la especial intensidad que en este ámbito pueden tener éstas, tal y como se puso de manifiesto en las alegaciones al art. 111 del Estatuto.

En relación con el apartado 3 afirma el Abogado del Estado que la demanda se refiere sin duda al FJ 4 de la STC 48/1988, de 22 de marzo, en la que, efectivamente, se declaró la inconstitucionalidad de los arts. 56 y 18 de las Leyes catalana y gallega en materia de cajas, por cuanto extendían la competencia en materia de inspección y coordinación a actividades realizadas fuera del territorio de la Comunidad. El punto de conexión para el establecimiento de la competencia venía determinado en la disposicion final quinta de la Ley 31/1985, de 2 de agosto, de normas básicas sobre órganos rectores de las cajas de ahorro (LORCA), interpretado por el Tribunal Constitucional en la referida Sentencia, en la que se determinó, con el anterior marco estatutario, que las funciones de disciplina, inspección y sanción habrían de atribuirse a la Administración correspondiente de acuerdo con un criterio estrictamente territorial.

Por su parte el Estatuto sí establecería un punto de conexión específico para el ejercicio de sus competencias “sobre disciplina, inspección y sanción de las cajas” que se extendería a las que tengan su domicilio en Cataluña. Sin embargo parece claro, para el representante del Gobierno, que la interpretación del inciso en el sentido de extender la competencia autonómica a las actividades de crédito realizadas fuera del territorio de la Comunidad resultaría contraria a las disposiciones de la LORCA confirmadas como básicas por este Tribunal. Una interpretación sistemática del Estatuto obligaría a entender que la competencia autonómica se limita al ámbito territorial de la propia Comunidad, tras realizar una interpretación sistemática del precepto aquí discutido con el art. 115 del Estatuto, de la que parecería deducirse con claridad que cabe excluir la competencia autonómica sobre las actividades de crédito realizadas fuera del territorio autonómico.

Por último el apartado 4 se limitaría a proponer fórmulas de colaboración con el Estado, de acuerdo con lo que establezca la legislación de éste, remisión que haría que no pueda suscitarse duda alguna acerca de la constitucionalidad del precepto. En su caso habrá de ser el legislador estatal el que decida el hecho de la colaboración y las fórmulas y mecanismos en que se articule, sin que el Estatuto condicione en modo alguno al legislador básico.

c) Para el Gobierno de la Generalitat, pese a que las SSTC 48 y 49/1988, de 22 de marzo; y 61 y 62/1993, de 18 de febrero, hayan incluido dentro de la competencia básica estatal ex art. 149.1.11 CE aspectos organizativos de las cajas, ello no impediría que las Comunidades Autónomas puedan ir más allá en la regulación del estatuto jurídico de sus órganos de gobierno, o que haya aspectos que no puedan reputarse básicos (vgr. edad de jubilación de los directivos). Cabría también que las Comunidades Autónomas den entrada a otros intereses sociales en esos órganos o que adapten el peso de los diversos colectivos representados a las circunstancias de cada territorio.

En el apartado 1 se atribuye la competencia en términos tales que no sería necesaria la interpretación solicitada en la demanda. Con respecto a la letra a), su impugnación sería infundada y preventiva, pues nada en el Estatuto lleva a concluir que la Generalitat no haya de respetar y proteger la autonomía local. La impugnación de la letra c), por su parte, se asentaría sobre una lectura de la regulación básica en materia de fusiones de cajas excluyente de cualquier intervención autonómica y justificada en la necesidad de evitar una confusión que no pasaría de ser una hipótesis de futuro. La impugnación de la letra d) olvidaría el carácter instrumental de las fundaciones que creen las cajas y la incidencia de la competencia sobre fundaciones del art. 118, haciéndose notar por el Ejecutivo catalán que las potestades administrativas de esta letra presentan un sentido distinto a las funciones del art. 118.2 y un alcance mucho más concreto, de manera que son perfectamente compatibles.

Con el recurso contra el art. 120.2 se pretende, a juicio del Gobierno de la Generalitat, que la competencia sobre distribución de beneficios sea exclusiva del Estado, lo que carece de fundamento en el art. 149.1 CE. Además, se olvidaría que se trata de una competencia compartida con el propio Estado, justificándose la intervención dual por la naturaleza peculiar de las cajas, en tanto que son entes de carácter financiero-social.

En defensa del art. 120.3 se hace notar que, al tratarse de una competencia compartida, no se excluye la intervención estatal o de otras Comunidades Autónomas, cuando proceda, como bien se manifiesta en el inciso final, donde se dice que incluye el establecimiento de infracciones y sanciones adicionales en materias de su competencia.

El recurso frente al art. 120.4 admitiría una cierta competencia de supervisión prudencial, pero no una colaboración con el Ministerio de Hacienda y el Banco de España. Se plantea, por tanto, una cuestión puramente nominalista. Sin perjuicio de ello se destaca que el precepto en ningún momento establece el contenido concreto ni el procedimiento de colaboración, por lo que no interfiere en las decisiones que corresponde adoptar a las instancias centrales mencionadas.

d) Para la representación del Parlamento de Cataluña la impugnación genérica del art. 120 también tiene carácter preventivo, por lo que resulta inadmisible. Respecto a los argumentos que se incluyen en el recurso a propósito de la letra a) del apartado 1 alega la Cámara que ningún precepto constitucional impone la necesidad de que, en el momento de establecer las competencias de una Comunidad Autónoma en su Estatuto, se asegure la participación de los entes locales en los órganos rectores de las cajas de ahorro. No cabría, por tanto, hablar de inconstitucionalidad por omisión. En cuanto a la STC 33/1993, de 1 de febrero, no tendría relevancia en el presente caso, ya que en la misma no se discutía sobre la trascendencia de la autonomía local en la regulación de los órganos de gobierno de las cajas, sino sobre el alcance que debía darse al art. 47.2 LBRL con relación al quórum exigible en las votaciones en el pleno de las corporaciones locales para adoptar ciertos acuerdos.

Sobre la letra c) del apartado 1 del art. 120 se alega que el precepto establece de forma clara que la competencia de la Comunidad Autónoma en materia de fusión de cajas de ahorro se atribuye “respetando lo establecido por el Estado en el ejercicio de las competencias que le atribuyen los arts. 149.1.11 y 149.1.13 de la Constitución”. Se trataría, en todo caso, de aspectos en que, a priori, si no está en juego la solvencia de la entidad financiera, no cabría invocar la indisponibilidad de la ordenación estatal en el sentido de la STC 62/1993, de 18 de febrero, y en los que la competencia del Estado para fijar bases relativas a la organización de las cajas de ahorro en virtud de su competencia para establecerlas sobre la ordenación del crédito (art. 149.1.11 CE) no puede desconocer la competencia autonómica.

En cuanto a lo dispuesto en la letra d) del apartado 1 del art. 120 no cabría entender que se incurra en exceso competencial, puesto que para que exista debería encontrarse un respaldo concreto en la Constitución que expresamente atribuyera al Estado la competencia en cuestión. En otro caso opera el art. 149.3 CE. En tal sentido se destaca que en la impugnación de este precepto no se precisa el de la Constitución que se considera infringido, sin que pueda inferirse de la argumentación general del recurso.

El apartado 2 del art. 120 no resultaría por sí mismo inconstitucional. Una vez más la representación del Parlamento considera que el recurso contra este apartado tiene carácter preventivo, por lo que procedería la inadmisión. No sería posible, a su juicio, traer en esta ocasión a colación la STC 178/1992, de 13 de noviembre, ya que no tiene por qué identificarse la distribución de los excedentes y de la obra social de las cajas con la distribución de recursos en los casos en que la entidad se encuentre en situación de déficit de recursos propios; especialmente si se tiene en cuenta que el Estatuto admite que la competencia de la Generalitat tiene carácter compartido y que ésta debe ejercerla de acuerdo con los principios, reglas y estándares mínimos que establezcan las bases estatales.

Frente a las argumentaciones que ponen en duda la constitucionalidad del apartado 3 del art. 120 por ser contrario a la doctrina constitucional, el escrito de alegaciones, tras señalar que tal concepto no debe ser equivalente a la Constitución, aduce que la STC 48/1988, de 22 de marzo, no afirma que las Comunidades Autónomas no puedan extender el ámbito de sus competencias a las actividades realizadas fuera de su territorio, sino que tal previsión debe constar en la norma atributiva de la competencia, es decir, precisamente en el Estatuto de Autonomía.

En cuanto a la regularidad constitucional del art. 120.4, la jurisprudencia no habría interpretado que las Comunidades Autónomas sólo tengan en materia de supervisión de las cajas de ahorro una cierta competencia de supervisión prudencial, sino que en ese punto se habría limitado a reproducir, en la STC 133/1997, de 16 de julio, la legislación que regula el Banco de España. Así nada impediría que los Estatutos puedan asumir competencias en la materia de inspección y sanción sobre las cajas de ahorro, sin que el art. 120 impugnado, que sólo indica la necesaria colaboración de la Generalitat de Cataluña, signifique ningún menoscabo para las funciones que correspondan al Banco de España.

Por otro lado, conforme a la STC 48/1988, de 22 de marzo, FJ 2, desde el punto de vista constitucional ni las cajas de ahorro ni las fundaciones aparecen en los arts. 148 y 149 CE como materias específicas a efectos competenciales; sólo figura expresamente reconocida la competencia exclusiva del Estado para fijar las bases de la ordenación del crédito, banca y seguros (art. 149.1.11) y, con carácter general, la competencia estatal sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13). Lo que pondría de manifiesto que, en virtud del art. 149.3 CE, el art. 120 del Estatuto es plenamente constitucional.

61. a) En relación con el artículo 121 (Comercio y ferias) se alega en la demanda que es inobjetable la atribución a la Generalitat de la competencia exclusiva en materia de comercio y ferias, en la que se incluye “la regulación de la actividad ferial no internacional y la ordenación administrativa de la actividad comercial”. La inconstitucionalidad resultaría de la inclusión de determinados aspectos en el concepto material de comercio, como son la ordenación administrativa del comercio electrónico o del comercio por cualquier otro medio [apartado 1 a)], la regulación administrativa de las ventas promocionales y a pérdida [apartado 1 b)], la regulación de los horarios comerciales respetando en su ejercicio el principio constitucional de unidad de mercado [apartado 1 c)], cuestiones todas que reconducirían al ámbito de la Generalitat la adopción de decisiones que corresponden al Estado.

En cuanto a la venta a distancia, se alega que es una actividad que frecuentemente traspasa los límites territoriales autonómicos, lo que explica que corresponda al Estado, al amparo del título sobre ordenación general de la economía, la regulación de algunos aspectos, lo que descarta la exclusividad autonómica. En cuanto a las ventas promocionales tampoco cabría esa exclusividad, pues la fijación de su duración se reconduce a la defensa de la competencia y, por tanto, al Estado (por todas, STC 228/1993, de 9 de julio). Lo mismo valdría para la venta a pérdida, que puede encuadrarse en esa misma materia (por todas, STC 264/1993, de 22 de julio). Para la venta en rebajas, no mencionada expresamente en el art. 121, pero sí comprendida en la alusión del apartado 1 b) a “todas las modalidades de ventas”, seria de oponer la doctrina establecida, por ejemplo en la STC 148/1992, de 16 de octubre. Del mismo modo que en cuanto a la regulación de los horarios comerciales habría que recordar la sentada en la STC 225/1993, de 8 de julio. La inconstitucionalidad del precepto en este punto sólo se salvaría si con la referencia al principio de unidad de mercado se entendiera que se deja a salvo la competencia estatal prevista en el art. 149.1.13 CE.

Finalmente, el apartado 2 del art. 121 atribuye a la Generalitat “la competencia ejecutiva en materia de ferias internacionales celebradas en Cataluña, que incluye en todo caso: a) La actividad de autorización y declaración de feria internacional”, siendo así que esa autorización y declaración correspondería al Estado, según se desprende de la STC 13/1988, de 4 de febrero, FJ 2.

b) Insiste el Abogado del Estado, en cuanto al precepto de la letra a) del apartado 1, en que las competencias exclusivas siempre vendrán limitadas por las atribuidas a otras entidades territoriales sobre materias que tengan incidencia en el mismo objeto, señalando que el comercio interior no es una materia reservada a la exclusiva competencia del Estado por el art. 149.1 CE, por lo que puede asumirse estatutariamente por las Comunidades, como así se hizo desde el inicial Estatuto catalán (art. 12.5), lo que, como ha señalado este Tribunal, no significa que el Estado carezca de competencias mediante las cuales puede incidir en esa materia y que, de algún modo, la vienen a limitar; particularmente, las relativas a bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE), legislación civil (art. 149.1.8 CE) o legislación mercantil (art. 149.1.6 CE) (por todas, STC 124/2003, de 19 de junio, FJ 3). Por último se hace notar que el Estatuto atribuye a la Generalitat competencia exclusiva en la “ordenación administrativa del comercio electrónico”, salvando, por tanto, el principal límite a la competencia autonómica, es decir, el derivado de los aspectos civiles y mercantiles de la contratación, que corresponden en exclusiva al Estado.

A juicio del Abogado del Estado la impugnación de la letra b), en cuanto a la regulación administrativa de distintos tipos de ventas, vuelve a incurrir en el error de confundir la exclusividad competencial con sus límites, derivados de otros títulos competenciales. En este sentido habría aspectos relativos a las ventas a que se refiere este motivo de impugnación que se han encuadrado en la competencia estatal sobre defensa de la competencia, sobre legislación civil o mercantil, o sobre planificación general de la actividad económica, lo que no impediría que la Generalitat pueda asumir competencia exclusiva sobre los aspectos de esas ventas que puedan considerarse comercio interior y no deban integrarse en las limítrofes competencias estatales.

Por lo que se refiere a la regulación de los horarios comerciales, que se menciona en la letra c), se aduce que la doctrina constitucional la encuadra en el título de comercio interior y que este título exclusivo de la Comunidad Autónoma puede resultar condicionado por el ejercicio por el Estado de la competencia exclusiva prevista en el art. 149.1.13 CE. Sería claro que el Estatuto no hace sino recoger esa doctrina, encuadrando efectivamente la regulación de los horarios comerciales en el título competencial sobre el comercio, y encontrándose dicha materia intensamente incidida por el título estatal sobre la planificación general de la actividad económica, siendo éste el sentido que habría de otorgarse al último inciso del precepto estatutario cuando alude al respeto al principio constitucional de unidad de mercado.

En relación con el apartado 2 sostiene el Abogado del Estado que, examinando la doctrina recogida en la STC 13/1988, de 4 de febrero, FJ 2, en la que se apoya la demanda, no parece que el precepto estatutario pueda considerarse inconstitucional. Ya el antiguo Estatuto de Autonomía atribuía a la Generalitat la competencia de ejecución de la legislación del Estado en materia de “ferias internacionales que se celebren en Cataluña” (art. 11.6 EAC de 1979). La única novedad que introduce el actual Estatuto sería la de especificar submaterias que incluye en la genérica atribución competencial, de acuerdo con la técnica habitual en el texto que nos ocupa. Entre esas actividades se incluiría, en todo caso, la de “autorización y declaración de la feria internacional”, y, sin embargo, en el apartado 3 del mismo art. 121, se aclara que “la Generalitat colabora con el Estado en el establecimiento del calendario de ferias internacionales”. Sintetizando la doctrina recogida en la STC 13/1988, se concluye que hay que hacer una interpretación sistemática de los apartados 2 a) y 3 del art. 121, conforme a dicha doctrina, para llegar a la conclusión de que el establecimiento del calendario de ferias internacionales incluye la decisión sobre qué ferias se van a celebrar con el carácter de internacional y la determinación de las fechas de las mismas; es decir, lo que el Tribunal ha considerado primera fase de la actividad ferial internacional. Si esto es así y la competencia corresponde al Estado parecería claro que el apartado 2 a) se debe referir a otra cosa, dado que no cabe suponer que se atribuye la misma submateria a la competencia simultánea de dos entidades. En suma, habría que entender que este último apartado se refiere a la declaración formal de la feria internacional, como acto de simple ejecución de la decisión material adoptada por el Estado de calificar la feria como internacional y planificar las que se han de celebrar. Y ésta sería la única interpretación coherente de los apartados 3 y 2 a) del art. 121, conforme, además, con la doctrina del Tribunal Constitucional.

c) Alega el Gobierno de la Generalitat que los actores entienden que el comercio electrónico [art. 121.1 a)] no pasa de ser una modalidad de venta a distancia, por lo que su mención sería reiterativa o superflua. Sin embargo este reproche de técnica legislativa no puede considerarse vicio de inconstitucionalidad. Precisa el Ejecutivo catalán que la competencia asumida como exclusiva es la relativa a la “ordenación administrativa”, por lo que no abarca otros aspectos propios de los servicios de la sociedad de la información. Consecuentemente, este título no interferiría en la competencia estatal sobre telecomunicaciones (art. 149.1.21 CE), sino que se ciñe a la regulación de los requisitos administrativos para el ejercicio del comercio electrónico en el territorio de Cataluña.

El art. 121.1 b) no es, a juicio del Gobierno catalán, contrario a la doctrina de la STC 228/1993, de 9 de julio, porque en ella se entendió que las modalidades de venta a las que se refiere el precepto estatutario formaban parte de la competencia estatal sobre defensa de la competencia, un título que el Tribunal atribuyó a las instancias centrales a partir de la cláusula residual del art. 149.3 CE, pues no figura en el listado del art. 149.1 CE. Consecuentemente, de la misma manera que el art. 12.1.5 del Estatuto de 1979 la mencionaba como límite a las competencias de la Generalitat en materia de comercio interior, el Estatuto impugnado puede no hacerlo, sin incurrir en inconstitucionalidad.

Dado que los recurrentes admiten que la letra c) es susceptible de una interpretación conforme -continúa el escrito de alegaciones- puede obviarse un pronunciamiento sobre el precepto, que sólo vendría a declarar que el ejercicio de la competencia de la Generalitat en la submateria de horarios comerciales debe realizarse respetando el ámbito que ha quedado reservado al Estado en ejercicio de la competencia a la que se refiere el art. 149.1.13 CE. En otro orden de cosas el Gobierno de la Generalitat recuerda que en el Derecho de la Unión Europea no existe ninguna regulación uniformadora en materia de horarios comerciales, reconociéndose libertad a los Estados miembros.

Por lo que hace al art. 121.2 a) se alega por el Ejecutivo catalán que no contradice la doctrina de la STC 13/1988, de 4 de febrero. El precepto permite al Estado ejercer su competencia, toda vez que lo que atribuye a la Generalitat es sólo una actividad de carácter ejecutivo, más o menos reglada según las pautas o criterios estatales establecidos al respecto.

d) La representación procesal del Parlamento de Cataluña considera que con lo prescrito en la letra a) del apartado 1 la Generalitat no interfiere en el ejercicio de las competencias estatales sobre telecomunicaciones. Bien al contrario, se ceñiría tan sólo, al objeto de poder proteger los derechos de los consumidores en Cataluña, a regular los requisitos administrativos para el ejercicio del comercio por medios electrónicos en su ámbito territorial.

La impugnación de la letra b) del apartado 1 se sustenta en Sentencias que anularon preceptos de leyes autonómicas reguladoras de modalidades de venta invocando la competencia estatal sobre defensa de la competencia; sin embargo, para la Cámara, se hizo con el apoyo de que dicho título había sido asumido por el Estado a través de la cláusula residual del art. 149.3 CE, al no figurar explícitamente entre los reservados al Estado por el art. 149.1. Por ende, del mismo modo que el art. 12.1.5 del Estatuto de 1979 mencionaba la cláusula estatal como límite a las competencias de la Generalitat en materia de comercio interior, el legislador estatuyente puede no hacerlo en 2006 sin incurrir en inconstitucionalidad.

A propósito de la letra c) del apartado 1 del art. 121 se alega por el Parlamento que el propio recurso admite expresamente que cabe una interpretación del precepto ajustada al orden constitucional; por consiguiente, a partir del principio jurisprudencial favorable a la conservación de las normas jurídicas, podría obviarse el pronunciamiento respecto al mismo, ya que el legislador estatuyente establece que el ejercicio de la competencia de la Generalitat en la submateria de horarios comerciales debe realizarse sin perjuicio de las competencias estatales del art. 149.1.13 CE.

El art. 121. 2 a) no excluye, para el Parlamento de Cataluña, que entre en juego la competencia estatal sobre la coordinación de la planificación general de la actividad económica, ex art. 149.1.13 CE. La regulación establecida en el precepto permitiría al Estado ejercer su competencia a nivel normativo general, puesto que lo único que atribuye a la Generalitat es una actividad de carácter ejecutivo, más o menos reglada según sean las pautas o criterios estatales.

62. a) A juicio de los recurrentes el artículo 122 (Consultas populares) pretende atribuir a la Generalitat la competencia exclusiva sobre una materia supuestamente no incluida en ningún apartado del art. 149.1 CE. Para ello se distingue entre consultas populares y referéndum, en la idea de que sólo éste cae en la órbita del art. 149.1.32 CE. Tal distinción es, para los actores, imposible y no deja de ser un juego de palabras pues todas las consultas populares estarían sometidas a la autorización estatal. Además el precepto contempla también los referendos locales, privando al Estado de la posibilidad de regular la materia mediante normas básicas dictadas en virtud del art. 149.1.18 CE, como ha hecho en el art. 71 LBRL, desde luego exigiendo siempre la autorización del Gobierno de la Nación. Por lo demás la permanente estrategia de descomponer las materias en infinidad de submaterias puede dar la impresión, en opinión de los recurrentes, de que se abordan contenidos no contemplados en el art. 149.1 CE. El art. 122 impugnado sería un buen ejemplo en lo que hace a la competencia exclusiva que reconoce a la Generalitat respecto de encuestas y audiencias públicas, especie del género “consulta popular” que es objeto de disciplina en los arts. 78.2 y 86 LPC, sobre la base del art. 149.1.18 CE.

b) Razona el Abogado del Estado, por su parte, que el texto aprobado por las Cortes Generales es bien distinto al texto que discutió y aprobó el Parlamento catalán, y salva la competencia estatal con la referencia al art. 149.1.32 CE, que otorga al Estado competencia exclusiva sobre la autorización para la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum. Por tanto resultaría difícil sostener que el precepto analizado vulnera la competencia estatal que él mismo salvaguarda; pero mucho más difícil sería pretender que no existe una interpretación conforme cuando el artículo se somete a dicha competencia. En cualquier caso no sería pertinente en este proceso examinar si existen otros instrumentos de consulta popular que no deban incluirse en las consultas populares a que alude el art. 149.1.32 CE; ésta sería una cuestión que deba resolver el Tribunal en el caso de que se planteen controversias competenciales sobre la materia. De todas formas para ratificar la constitucionalidad en abstracto del precepto discutido bastaría realizar dos consideraciones: por una parte, si se llega a la conclusión de que no existen consultas al margen de la previsión del art. 149.1.32 CE, la expresa salvaguarda del precepto que hace el Estatuto sólo puede suponer que en todas las consultas sigue siendo precisa la autorización del Estado. La correcta interpretación del artículo llevaría entonces a la conclusión de que la Generalitat asume todas las competencias sobre las consultas, salvo la que el art. 149.1.32 CE reserva al Estado, esto es, la de autorización. Por otra parte, en el caso de que se llegara a la conclusión de que existen encuestas o foros de participación materialmente distintos a las consultas a que se refiere el citado precepto, respecto de las mismas no existiría ninguna exigencia constitucional de autorización estatal.

En cuanto a la posible vulneración de la competencia estatal del art. 149.1.18 CE se reitera que competencia exclusiva no equivale a competencia ilimitada, y que resulta evidente que existen aspectos de la materia en los que deberá prevalecer el título de bases de las Administraciones públicas, pudiendo incidir en ella el Estado en el legítimo ejercicio de esa competencia.

c) Entiende la representación del Gobierno de la Generalitat que el precepto se impugna mediante un juicio de intenciones que trae causa de la tesis de que todos los tipos de consultas a los ciudadanos quedan incluidos en la competencia estatal del art. 149.1.32 CE. Para el Ejecutivo, sin embargo, la competencia estatal se refiere a unas consultas populares concretas: las que se realizan vía referéndum. Y el art. 122 atribuye a la Generalitat competencia exclusiva sobre consultas populares de alcance autonómico o local y salvando expresamente el art. 149.1.32 CE, de modo que la misma literalidad del precepto pondría de manifiesto el pleno respeto al orden competencial.

Alega el Gobierno catalán que existen consultas distintas del referéndum y que no están reservadas al Estado por el art. 149.1.32 CE. No es que se inventen vías de participación y consulta, sino que se parte de la constatación de que el referéndum consultivo es una modalidad de participación, pero no la única (vgr. encuestas, audiencias públicas, etc.) y de que en el futuro pueden perfilarse instrumentos nuevos que no respondan al patrón estricto del referéndum.

En cuanto a la pretendida vulneración del art. 149.1.18 CE sostiene el Gobierno de la Generalitat que el recurso ignora el papel y valor de la norma estatutaria, su doble origen autonómico y estatal, así como que los desarrollos de normas básicas pueden variar. Esto sentado se recuerda que el art. 74 LBRL reconoce la posibilidad de que las Comunidades Autónomas hayan asumido competencias en materia de consultas populares.

d) El Parlamento catalán alega que ni dogmática ni constitucionalmente existe equivalencia entre participación y referéndum, ni aquélla se agota en éste. Así, del art. 149.1.32 CE se desprendería que sólo la vía del referéndum es la que la Constitución reserva al Estado; junto a ella pueden darse otras vías de consulta, como las mencionadas en el artículo impugnado, sustancialmente distintas del referéndum y menos reconocidas o prestigiadas, que no están reservadas a la competencia estatal y, por tanto, son disponibles para las Comunidades Autónomas si las asume el Estatuto, máxime cuando el precepto hace expresa salvedad de las competencias estatales.

Adicionalmente no cabría entender infringida la reserva estatal del art. 149.1.18 CE, pues el desarrollo de las normas básicas puede variar y, con él, la jurisprudencia.

63. a) En virtud del artículo 123 (Consumo) la Generalitat asume la competencia exclusiva en materia de consumo; y lo haría sin límite alguno, pues sus distintos apartados sólo concretarían algunas de las facultades incluidas en la competencia autonómica. Ello supone, para los recurrentes, una diferencia fundamental con el Estatuto anterior, que también hablaba de competencia exclusiva, pero con matizaciones y límites que ahora son implícitamente negados.

La jurisprudencia ha demostrado -continúa el recurso- que la defensa de los consumidores nunca podría ser objeto de la exclusiva competencia de las Comunidades Autónomas. Dado que la defensa de los consumidores exige el ejercicio de competencias en muy diversas materias, incluidas muchas a las que sí se refiere explícitamente el art. 149.1 CE, las Comunidades Autónomas sólo podrían asumir aquella parte de la defensa de los consumidores que no esté comprendida en alguna de aquellas materias. La defensa de los consumidores no es, por tanto, a los efectos de la distribución de competencias, una materia unitaria, sino una política pública en la que confluyen diversas competencias (por ejemplo, en materia penal, civil y mercantil, sanidad), de las cuales sólo algunas de ellas son autonómicas (SSTC 15/1989, de 26 de enero; 62/1991, de 22 de marzo). En definitiva, es claro para los actores que las competencias para la defensa del consumidor no las tenía el Estado porque los Estatutos se las hubieran reconocido (por el juego del art. 149.3 CE), sino que más bien ocurría lo contrario: las ostentaba porque derivan directamente de la Constitución y los Estatutos eran constitucionales gracias a que, pese a atribuirse la competencia como exclusiva, lo hacían con tantas excepciones, salvedades y límites que en realidad se contradecían.

A continuación se detienen los recurrentes en el examen particularizado de los apartados a) y e) del art. 123 recurrido, subrayando, en cuanto al primero, la amplitud que se da a la exclusividad al proyectarla sobre todos los derechos del art. 28 del Estatuto (derechos de los consumidores y usuarios), comprendiendo así, por lo pronto, el derecho a la salud (art. 149.1.1, 10 y 16 CE y art. 139.2 CE). Y por lo que hace al apartado e) (regulación de la información en materia de consumidores y usuarios), se alega que es aceptable la competencia de la Comunidad Autónoma en los casos en que la información la suministren las Administraciones autonómicas, pero hay otra información que se garantiza imponiendo deberes a quienes ofrecen bienes y servicios en el mercado y respecto de la cual el Estado tiene amplias competencias derivadas directamente de la Constitución, por ejemplo en materia de etiquetado (art. 149.1.16 CE y STC 147/1996, de 19 de septiembre) y de información contractual o precontractual (art. 149.1.6 y 8 CE). En definitiva, la Generalitat puede tener competencias, y muy amplias, en el ámbito de la defensa de los consumidores, pero no una competencia exclusiva.

b) El Abogado del Estado sostiene que, respecto a la inconstitucionalidad del precepto en su conjunto, la propia demanda contesta a lo largo de sus alegaciones a los argumentos sobre este extremo cuando apunta, como conclusión, que las competencias para la defensa del consumidor no las tenía el Estado porque los Estatutos anteriores se las hubieran reconocido, sino porque derivan directamente de la Constitución, de suerte que era irrelevante la incompleta mención de las competencias estatales que limitaban la autonómica y que sí se recogían en el Estatuto de 1979. Es más, el anterior Estatuto era notoriamente incompleto en la fijación de los límites de la competencia autonómica, omitiendo probablemente los más importantes, a pesar de lo cual no se interpretó como una inconstitucional negación de los mismos. Se pone de relieve nuevamente en el escrito de alegaciones la confusión del recurso entre competencia exclusiva y competencia ilimitada, sosteniendo que las competencias se limitan recíprocamente, de forma que, ante la concurrencia de dos títulos sobre un objeto, el Tribunal ha de realizar el correcto encuadramiento competencial para delimitar la frontera entre ambos. Ello permitiría afirmar que todas las competencias autonómicas están potencialmente limitadas, por lo que no podría sostenerse la inconstitucionalidad de un precepto estatutario atributivo de competencias por el hecho de que no refleje expresamente las posibles competencias estatales potencialmente limitadoras.

De otro lado alega el representante del Gobierno que no se sabe si el consumo es una materia o una política, dado que el recurso no especifica qué entiende por cada categoría; aunque sí está claro que el art. 149.1 CE no incluye esta materia entre las reservadas al Estado, y, por tanto, puede asumirse estatutariamente por las Comunidades Autónomas (art. 149.3 CE). Tampoco parece, a juicio del Abogado del Estado, que la calificación como una u otra categoría tenga la menor relevancia constitucional, pudiendo afirmarse, como máximo, que el consumo sería una materia transversal, susceptible de entrar en concurrencia con otros títulos, y que será en el caso concreto cuando haya de decidirse cuál es la competencia prevalente.

Por lo que respecta a la impugnación de las letras a) y e) se denuncia que el recurso vuelve a incurrir en la misma confusión conceptual, remitiéndose a lo ya dicho anteriormente para contestar este punto. No obstante se razona que no cabe duda de que la competencia en materia de defensa de consumidores y usuarios [letra a)] está limitada por las bases estatales en materia de sanidad siempre que esta competencia se ejerza conforme a la jurisprudencia. Lo mismo ocurriría con la competencia estatal en materia legislación civil y mercantil, pues estaría claro que, al amparo de la competencia autonómica sobre defensa de consumidores, no se pueden establecer nuevos derechos u obligaciones de carácter civil o mercantil, pero sí podría instaurarse un sistema de garantías administrativas (STC 62/1991, de 22 de marzo).

En cuanto a la letra e) el error conceptual al que se ha hecho referencia habría provocado que el recurso reconozca la existencia de submaterias relativas a la información que estarían naturalmente encuadradas en la competencia autonómica, pero que se discuta el carácter exclusivo ante la existencia de otras submaterias relacionadas con la información que serían de competencia estatal. Lo que ocurriría en todos los ejemplos que cita la demanda es, simplemente, que en tales submaterias prevalece otro título competencial más específico que el general de consumo y, por tanto, su encuadramiento se hace en el título estatal y no en el general autonómico.

c) Por lo que se refiere al contraste con el art. 12.1.5 del Estatuto de 1979, se destaca por el Gobierno de la Generalitat que si dicho Estatuto ya incorporaba limitaciones y matizaciones, es evidente que el estatuyente de 2006 puede optar por una formulación distinta, de manera que cambie el nivel competencial de la Generalitat sin alterar para nada las competencias estatales. No sería correcto concluir que la falta de mención de las competencias estatales suponga su negación implícita.

Por otro lado alega el Ejecutivo autonómico la existencia de espacios de carácter pluridisciplinar propicios para que se establezcan políticas públicas globales (medio ambiente, vivienda, consumo ...). Espacios en los que se puede incidir desde diferentes perspectivas sectoriales sin afectar a la titularidad de las distintas competencias. La hipotética colisión se resolverá determinando la norma prevalente en aplicación de los criterios jurisprudencialmente establecidos, sin que quepa sostener, como se hace en el recurso, que prevalecerán en todo caso las normas estatales, pues el art. 149.3 CE limita esa prevalencia a las materias que no hayan sido atribuidas a la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas, no siendo ése el supuesto del art. 123.

Además es evidente, para el Gobierno de la Generalitat, que el apartado a) del precepto no impide ni limita el ejercicio de la competencia estatal para dictar la legislación básica sobre sanidad o seguridad industrial. Tampoco la letra e) menoscaba ni interfiere en la regulación específica sobre información para sectores concretos de la competencia estatal y en relación con operaciones determinadas (vgr. productos farmacéuticos). Se trata de normas sectoriales que deben convivir armónicamente con la más genérica relativa al consumo y, en caso de discrepancia, deberá prevalecer la norma más específica.

Por último se señala que en el recurso se admite una interpretación conforme del precepto, articulada sobre el alcance de la materia “consumo”, a pesar de lo cual se interesa la declaración de inconstitucionalidad. Para el Gobierno de la Generalitat no es preciso delimitar ese alcance de la materia para descartar la inconstitucionalidad de un precepto que no atribuye una competencia excluyente de la eventual coincidencia en el espacio desde otros títulos competenciales materiales tanto estatales como autonómicos.

d) Afirma el Parlamento de Cataluña, en primer lugar, que no cabe entender que, por no citarlas expresamente, se estén negando las competencias estatales que, desde otros títulos materiales, pueden incidir en la materia de consumo y en la defensa de los consumidores y usuarios. Para la Cámara es cierto que el consumo es un espacio que puede regularse desde títulos materiales y competenciales diversos. Y una eventual colisión normativa debería resolverse determinando la norma prevalente en cada caso, atendiendo a los criterios establecidos por la jurisprudencia al respecto, sin que quepa decidir de antemano que las normas estatales prevalecerán siempre sobre las autonómicas. La competencia exclusiva que el art. 123 atribuye a la Generalitat en materia de consumo no sería excluyente, ni pretendería serlo, de la incidencia sobre el mismo espacio desde otros títulos competenciales materiales, tanto estatales como autonómicos.

64. a) El artículo 125 (Corporaciones de derecho público y profesiones tituladas) incurriría en sus apartados 1 y 2 en un exceso competencial determinante de su inconstitucionalidad. Aunque el Estatuto anterior calificaba de exclusiva la competencia de la Generalitat sobre colegios profesionales y ejercicio de las profesiones tituladas, la jurisprudencia habría dejado claro que, sin perjuicio de otros títulos competenciales (singularmente, art. 149.1.1 CE), el Estado también dispone de competencias con directa incidencia en la materia (STC 20/1988, de 18 de febrero), lo que habría de suponer la inconstitucionalidad de la calificación como exclusiva de la competencia atribuida en el apartado 1 del precepto. Subsidiariamente, al menos la de la letra a), que extiende la competencia autonómica a “la regulación de la organización interna, del funcionamiento y del régimen económico, presupuestario y contable, así como al régimen de colegiación y adscripción, de los derechos y deberes de sus miembros y del régimen disciplinario”, y la de la letra b), en relación con la creación de tales corporaciones y la atribución de funciones, pues corresponde al Estado la regulación básica de esas cuestiones por ser reconducibles al art. 149.1.18 CE.

También sería inconstitucional el apartado 3 del art. 125, pues dispone que para que las Cámaras de Comercio, Industria y Navegación puedan “desarrollar funciones de comercio exterior y destinar recursos generales a estas funciones” es preciso que medie el “previo acuerdo de la Generalitat con el Estado”. Se limitarían con ello las competencias básicas del Estado para fijar las funciones de comercio exterior características de las Cámaras y los recursos camerales que deban afectarse a su cumplimiento (art. 149.1.18 CE) y se incidiría en el comercio exterior, de la exclusiva competencia del Estado (art. 149.1.10 CE). Por lo que hace al apartado 4, alegan los recurrentes que la caracterización como exclusiva de la competencia autonómica sobre el ejercicio de las profesiones tituladas y la definición de su contenido en los términos que se describen en sus letras a), b) y c) invade competencias del Estado ex art. 149.1.30 CE, sin que impida esa conclusión la referencia a los arts. 36 y 139 CE, recordándose la doctrina de la STC 122/1989, de 6 de julio. Para los actores la preservación de las condiciones básicas de ejercicio de los derechos y deberes constitucionales, así como la incidencia de los servicios profesionales en la ordenación de la actividad económica (art. 149.1.13 CE), necesariamente requieren disponer de un mínimo común normativo de ámbito nacional que sólo el Estado puede establecer y garantizar en el marco del principio de unidad de mercado.

b) Respecto a la impugnación de carácter general del apartado 1 reitera el Abogado del Estado el argumento de que la asunción de una competencia como exclusiva no supone el desplazamiento de los restantes títulos que puedan incidir en la materia, remitiéndose a lo expuesto con anterioridad sobre esta cuestión.

En cuanto a las letras a) y b) afirma que el recurso carece del necesario desarrollo justificativo de la conclusión, añadiendo que, en cualquier caso, en el ejercicio de la competencia autonómica sobre estas corporaciones de Derecho público la Generalitat deberá respetar la legislación básica que el Estado pueda establecer. Éste, en ejercicio de su competencia exclusiva, puede “calificar a las Cámaras de Comercio, Industria y Navegación como Corporaciones de Derecho público en razón de su idoneidad para la consecución de fines de interés público”, si bien “la extensión e intensidad que pueden tener las bases estatales al regular las corporaciones camerales es mucho menor que cuando se refieren a Administraciones públicas en sentido estricto” (STC 206/2001, de 22 de octubre, FJ 4). Respecto de los colegios profesionales, desde la STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 26, se tiene declarado que “corresponde a la legislación estatal fijar los principios y reglas básicas a que han de ajustar su organización y competencia las Corporaciones de Derecho Público representativas de intereses profesionales”. Y nada de esto cambiaría tras el precepto impugnado.

En cuanto a la impugnación del apartado 3, afirma el Abogado del Estado que el precepto no atenta contra el art. 149.1.10 CE, entendiendo que lo único que hace es recoger la doctrina del Tribunal Constitucional, sentada, entre otras, en las SSTC 206/2001, de 22 de octubre (FJ 5), y 242/1999, de 21 de diciembre [FJ 16 a)]. De acuerdo con la jurisprudencia la Generalitat tiene competencias en materia de promoción de la actividad exterior que desarrollan las Cámaras, por lo que, conjugando tal competencia con el límite que impone la competencia del Estado, el apartado impugnado debería entenderse exclusivamente referido a la promoción de la actividad exterior que realizan las Cámaras y que es competencia de la Generalitat, estableciéndose en tal caso una forma de colaboración con el Estado, como titular de la competencia exclusiva sobre comercio exterior.

Aunque no se interpretara en el sentido expuesto, y se entendiera que el apartado 3 se extiende a la actividad cameral integrada en sentido estricto en el título de comercio exterior, no se produciría un desplazamiento de la competencia exclusiva del Estado, como sostiene la demanda. Así, la fórmula de colaboración que establece el precepto debería interpretarse de conformidad con la disposición adicional segunda, que, bajo la rúbrica “acuerdos con el Gobierno del Estado”, resulta de evidente aplicación al caso. En definitiva, el Estatuto únicamente estaría incorporando un razonable mecanismo de cooperación, consustancial a nuestro Estado compuesto.

En relación con la impugnación general del apartado 4 alega el Abogado del Estado que el Estatuto de 1979 ya atribuía a la Generalitat competencia exclusiva en materia de “colegios profesionales y profesiones tituladas, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 36 y 139 de la Constitución” (art. 9.23). El actual Estatuto otorga a la Comunidad competencia exclusiva sobre “el ejercicio de las profesiones tituladas”, y, además, “respetando las normas generales sobre titulaciones académicas y profesionales y lo dispuesto en los artículos 36 y 139 de la Constitución”. Como es sabido nunca se ha cuestionado la constitucionalidad del antiguo art. 9.23 del Estatuto de 1979, que atribuía a la Generalitat la materia en bloque, sin matices, por lo que, si no era inconstitucional el anterior régimen, parecería difícil cuestionar el actual art. 125.4, que limita la amplitud de los términos del precepto anterior.

Con inclusión de varias citas del FJ 8 de la STC 154/2005, de 9 de junio, invoca el Abogado del Estado la doctrina constante de este Tribunal sobre la competencia reservada al Estado por el art. 149.1.30 CE, conforme a la cual corresponde al Estado la creación de las profesiones tituladas, entendidas como aquellas para cuyo ejercicio se exige titulación superior, así como el establecimiento de las condiciones para la obtención de este título y su expedición o la homologación del que se hubiera expedido. Pues bien, la atribución competencial que hace el art. 125.4 a) no podría interpretarse desconectada de la cláusula limitativa general (con la obligación de respetar “las normas generales sobre titulaciones académicas y profesionales”), que se proyecta sobre cada una de las submaterias específicamente incluidas en el título, por lo que la expresión habría de ser entendida en el sentido de incorporar al Estatuto la citada doctrina constitucional sobre el contenido de la competencia estatal derivada del art. 149.1.30 CE. De esta forma, el respeto que propugna el precepto a las normas sobre titulaciones profesionales sólo podría significar que al Estado le sigue correspondiendo la definición de las profesiones tituladas, el establecimiento de las condiciones de obtención del título y, en su caso, la expedición u homologación del mismo. A partir de ahí comenzaría la competencia autonómica, que podría establecer requisitos para el ejercicio de actividades profesionales siempre y cuando ostente la competencia material sobre el sector en que se integra dicha actividad, tal y como tiene declarado el Tribunal Constitucional (por todas, STC 154/2005, de 9 de junio).

c) El Gobierno de la Generalitat afirma que el precepto ofrece más matizaciones que el art. 9.23 del Estatuto de 1979 porque las competencias autonómicas no son ahora sólo exclusivas, sino que en determinados extremos se configuran como compartidas. Concretamente los elementos nucleares de las figuras presentan este carácter compartido en el apartado 2, no impugnado. El apartado 1 contiene funciones, en ocasiones meramente ejecutivas, que cubren diversos aspectos de estas organizaciones que quedan situados, en todo caso, en el marco determinante que quedará establecido en virtud de las competencias nucleares aludidas en el párrafo 2. Esta previsión respetaría la competencia atribuida al Estado por el art. 149.1.18 CE en virtud de ese párrafo segundo, si bien se advierte que la evolución de la doctrina constitucional (desde la STC 76/1983, de 5 de agosto, a la STC 330/1994, de 15 de diciembre) ha relativizado el alcance de lo básico al entender que en la distinción entre la ordenación de la materia y la de otras actividades relacionadas con ella existen diferencias que permiten un menor rigor en la apreciación de lo básico. Por tanto la asimilación parcial de estas corporaciones a las Administraciones públicas obliga a una aplicación ponderada de las bases estatales ex art. 149.1.18 CE.

Con el apartado 3 -continúa el escrito de alegaciones- lo que pretende el estatuyente es que las entidades bajo la tutela autonómica no puedan asignar ni prever funciones o utilización de fondos para comercio exterior sin el consentimiento de la Administración competente, que es la estatal. Por lo tanto no obliga al Estado, ni condiciona o supedita su actuación a que la Generalitat muestre su conformidad, sino que encauza convenientemente el ejercicio de la competencia estatal sobre la actividad con la competencia autonómica sobre las entidades que la realizan.

Respecto del apartado 4 se recuerda que el art. 9.23 del Estatuto de 1979 otorgó a la Generalitat competencia exclusiva en materia de profesiones tituladas. La exclusividad lo es aquí respetando las normas generales sobre titulaciones académicas y profesionales y lo dispuesto en los arts. 36 y 139 CE, de modo que el alcance de la regulación autonómica quedará modulado por el contenido de las normas estatales en estas materias.

d) Comienza reconociendo el Parlamento de Cataluña que el precepto ha supuesto un cambio profundo en el reparto de competencias en la materia, pues tal ha sido precisamente la finalidad de la aprobación de un nuevo Estatuto, que ha optado por atribuir a la Generalitat determinadas submaterias que la Constitución no atribuye, respetando las competencias y las materias atribuidas al Estado.

La Constitución no atribuye al Estado la competencia sobre colegios profesionales. Sin embargo la jurisprudencia ha concretado esta atribución otorgando al Estado, en virtud del art. 149.1.18 CE, unas limitadas funciones en la elaboración de las bases de dichas corporaciones en la medida en que son Administraciones públicas. Así, a la vista tan sólo del apartado 1 del art. 125 del Estatuto, no podría deducirse que el régimen de colegiación quede englobado en el ámbito competencial exclusivo de la Generalitat, teniendo en cuenta que el apartado 2 establece la competencia compartida sobre el establecimiento de los requisitos para ser miembro de los colegios. Este segundo apartado atribuye, pues, a la Generalitat la competencia compartida sobre la definición de las corporaciones relacionadas y sobre los requisitos para crearlas y ser miembro de ellas, que son los elementos nucleares de la regulación. Con ello se respetaría la doctrina elaborada por el Tribunal Constitucional sobre la aplicación a dichas corporaciones de la competencia exclusiva que atribuye al Estado el art. 149.1.18 CE. Es en el marco así establecido en el que deberán ejercerse las submaterias contenidas en el apartado 1 del artículo.

El art. 125.3, por su parte, establecería una mera participación de la Generalitat que, a juicio de la Cámara, no puede entenderse que dificulte el ejercicio de la competencia del Estado en la fijación de unas muy limitadas bases sobre las Cámaras de Comercio, Industria y Navegación, conforme a la STC 206/2001, de 22 de octubre. Tampoco la participación de la Generalitat que establece el artículo impugnado empecería a la competencia del Estado en materia de comercio exterior, que se respetaría en su integridad, pues la dirección y control estatales no impiden que también cada Comunidad Autónoma dirija y controle el funcionamiento de las Cámaras de Comercio radicadas en aquélla en el cumplimiento de estas tareas promocionales del comercio exterior (STC 206/2001, de 22 de octubre, FJ 5, in fine).

En relación con el art. 125.4, en el escrito de alegaciones se aduce que las profesiones tituladas constituyen una materia que la Constitución no atribuye al Estado; el nuevo Estatuto de Autonomía, en cambio, la atribuye a la Generalitat, si bien respetando expresamente la competencia del art. 149.1.30 CE sobre regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales. Que haya determinada conexión material entre esta competencia y las funciones ahora atribuidas a la Generalitat no ocultaría la obviedad de que se trata de materias distintas.

65. a) Se impugna el artículo 126.2 (Crédito, banca, seguros y mutualidades no integradas en el sistema de seguridad social) por cuanto establece la competencia compartida de la Generalitat sobre “la estructura, la organización y el funcionamiento de las entidades de crédito que no sean cajas de ahorro, de las cooperativas de crédito y de las entidades gestoras de planes y fondos de pensiones y de las entidades físicas y jurídicas que actúan en el mercado asegurador …, de acuerdo con los principios, reglas y estándares mínimos fijados en las bases estatales”. Su inconstitucionalidad resultaría de la circunstancia de que se reducen las bases del Estado a “principios, reglas y estándares mínimos”, ignorándose que las bases pueden fijarse en normas reglamentarias y de carácter ejecutivo (por todas, STC 197/1996, de 28 de noviembre).

b) El Abogado del Estado se remite en este punto a sus alegaciones en relación con el art. 111 del Estatuto (antecedente 53)

c) Alega el Ejecutivo catalán que el precepto se impugna partiendo de una lectura que altera su sentido. Para el Gobierno de la Generalitat el art. 126 admite que en la materia que nos ocupa las bases estatales pueden presentar un nivel de concreción superior al establecido en el art. 111 del Estatuto con carácter general, previéndose que puedan consistir, también, en reglas (reglamentos) y estándares mínimos (actos ejecutivos) fijados por el Estado. Se trataría, por tanto, de una concreción de la excepción que se contempla en el propio art. 111 y que resultaría plenamente constitucional.

d) Los Letrados del Parlamento de Cataluña señalan que los actores no indican cuál es el precepto constitucional infringido, sin perjuicio de que pueda inferirse que se trata de las competencias que el art. 149.1.11 y 13 reserva al Estado. A propósito de ello el escrito reitera las consideraciones acerca de que si en algún momento, durante la vigencia del Estatuto de Cataluña de 1979, se ha podido considerar que la legislación básica desempeñaba funciones de delimitación competencial, dichas funciones no derivaban del carácter básico de la legislación, sino de la eventual remisión a la legislación básica que el Estatuto de 1979 formulaba. El nuevo Estatuto pretendería evitar, mediante una descripción pormenorizada del ámbito de las competencias propias, que la eventual remisión a la legislación básica permita un vaciado de contenido de la competencia autonómica. Para ello sería legítimo que el Estatuto establezca, en esta materia concreta y para la Comunidad Autónoma de Cataluña, una delimitación del alcance que puedan tener las bases estatales, sin perjuicio de que la dicción del art. 126.2 ni menoscaba ni reduce el ámbito competencial del Estado establecido en el art. 149.1.11 y 13 CE. A este respecto la doctrina de la STC 197/1996, de 28 de noviembre, sería clara respecto a la necesidad de permitir las competencias autonómicas de desarrollo legislativo en la materia entonces en cuestión y al carácter absolutamente excepcional y provisional en el tiempo que tiene la posibilidad de considerar básicas algunas regulaciones no contenidas en normas con rango legal e incluso ciertos actos de ejecución cuando, por la naturaleza de la materia, resultan complemento necesario para garantizar la consecución de la finalidad objetiva a que responde la competencia estatal sobre las bases.

66. a) El artículo 127 (Cultura) atribuye a la Generalitat en su apartado 1 una competencia exclusiva que comprende, en todo caso, determinadas actuaciones relativas a actividades artísticas y culturales, patrimonio cultural, archivos, bibliotecas, museos y centros de depósito cultural y fomento de la cultura. La exclusividad de la competencia habría de corregirse en atención a lo dispuesto en el art. 149.2 CE y a la reiterada jurisprudencia en la línea de que las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de cultura se ordenan en régimen de concurrencia (STC 49/1984, de 5 de abril). Pasando al examen particular del contenido de este apartado 1, alegan los actores, en primer lugar, que la inclusión en la competencia exclusiva de la Generalitat de “las medidas de protección de la industria cinematográfica [letra a), segundo] no puede excluir el ejercicio de la que al Estado atribuye el art. 149.1.13 CE (así, STC 106/1987, de 25 de junio, FJ 1). Igualmente la inclusión de “la calificación de las películas y los materiales audiovisuales en función de la edad y de los valores culturales” [letra a), tercero] supondría un exceso a la luz de la STC 87/1987, de 2 de junio, que reconoce al Estado la competencia para calificar determinadas películas como de “arte y ensayo” o identificarlas con el signo “X”. En cuanto al fomento de la cultura, extender la competencia exclusiva autonómica a “la proyección internacional de la cultura catalana” [letra d), tercero] supone, para los actores, ignorar la doctrina de la STC 165/1994, de 26 de mayo, en relación con el límite que suponen el ejercicio del ius contrahendi en el ámbito internacional o la política exterior del Estado.

En relación con el apartado 2 del precepto se alega que en él se configura como competencia ejecutiva de la Generalitat la gestión de los archivos, bibliotecas, museos y centros de depósito cultural de titularidad estatal situados en Cataluña y cuya gestión no se reserve expresamente el Estado, incluyéndose en ella, “en todo caso”, sin perjuicio de lo que resulte del alcance dado a las competencias ejecutivas en el art. 111, ya recurrido, “la regulación del funcionamiento, la organización y el régimen de personal”. Este último inciso sería inconstitucional, por cuanto excede del estricto concepto de gestión al que se refiere el art. 149.1.28 CE, que es la norma que hace posible la intervención autonómica en un ámbito de la exclusiva competencia estatal, y que ha sido perfilado en la STC 17/1991, de 31 de enero.

En conexión directa con la competencia del Estado en materia de archivos se impugna también la disposición adicional decimotercera (Fondos propios y comunes con otros territorios), que, para los demandantes, establece una competencia autonómica que desconoce la competencia exclusiva del Estado referida al Archivo de la Corona de Aragón y al Archivo Real de Barcelona. No cabría que la unidad de un Archivo como el de la Corona de Aragón se rompa por decisión estatutaria, integrando una parte del mismo en el sistema de archivos de Cataluña. Así lo haría la Ley catalana 10/2001, que ha sido recurrida ante el Tribunal Constitucional, como también lo han sido otras Leyes autonómicas del mismo tenor.

El apartado 3 del art. 127 exige el acuerdo previo con la Generalitat “en las actuaciones que el Estado realice en Cataluña en materia de inversión en bienes y equipamientos culturales”, y dispone que los Gobiernos del Estado y de la Generalitat articulen “fórmulas de colaboración y cooperación mutuas conforme a lo previsto en el Título V” para el caso de las actividades estatales en relación con la proyección internacional de la cultura. De este modo se condiciona, a juicio de los actores, el ejercicio de las competencias atribuidas al Estado por el art. 149.2 CE, así como las que el art. 149.1.28 CE le reconoce para invertir o actuar en las instituciones culturales de las que es titular, desconociéndose también la competencia de autoorganización de la Administración General del Estado. Sin olvidar que, de acuerdo con la jurisprudencia, la competencia estatal en materia de cultura incluye la actividad genérica de fomento y apoyo a las manifestaciones culturales (STC 71/1997, de 10 de abril). En fin, la previsión impugnada desvirtuaría la esencia del principio de colaboración institucional, situando a la Generalitat en una posición de superioridad.

b) El Abogado del Estado sostiene, en relación con el apartado 1, que el Estatuto de 1979 ya consideró competencia exclusiva de la Comunidad la “cultura” (art. 9.4), sin que se discutiera la constitucionalidad del precepto, que incluso dio pie a la jurisprudencia que se invoca como conculcada, y sin que el nuevo Estatuto haya introducido novedad alguna, por lo que no habría duda de su constitucionalidad. En cualquier caso la cultura no está incluida entre las competencias que se reserva con carácter exclusivo el Estado en el art. 149.1 CE, sino que se menciona en el apartado 2 del mismo precepto.

Como es sabido -continúa el escrito de alegaciones- el Tribunal ya ha tenido ocasión de hacer una interpretación conforme de la asunción por Cataluña de competencias exclusivas en materia de cultura (art. 9 EAC de 1979) teniendo en cuenta el mandato del art. 149.2 CE, a partir del cual ha declarado que corresponde al Estado la preservación del patrimonio cultural común, así como lo que precise de tratamientos generales o que no puedan lograrse desde otras instancias, pudiendo desempeñar también una actividad genérica de fomento y apoyo a las diversas manifestaciones culturales (STC 71/1997, de 10 de abril, FJ 3). El precepto impugnado sería susceptible de la misma interpretación conforme.

En cuanto a la letra a), segundo, el recurso volvería a incurrir en la misma confusión entre competencia exclusiva e ilimitada. Así, seguiría estando plenamente vigente la doctrina que recuerda cómo el cine tiene una innegable dimensión cultural, pero es una materia polifacética en la que se entrecruzan diversos títulos susceptibles de incidir en la misma dentro de sus límites, entre ellos el que cita la demanda del art. 149.1.13 CE (STC 106/1987, de 25 de junio, FJ 1).

Por lo que se refiere al apartado tercero de la letra a) destaca el Abogado del Estado que la STC 87/1987, de 2 de junio, pone de relieve que, ya con el antiguo Estatuto, el Tribunal Constitucional declaró que, con carácter general, la calificación del material audiovisual era competencia autonómica, bien bajo la rúbrica “espectáculos” (art. 9.31), o bien en el ámbito del sector del “ocio” (art. 9.29), sin que ningún precepto de la Constitución reservara al Estado la competencia controvertida. Suprimida en el actual Estatuto la referencia a los títulos “ocio”, que se sustituye por “tiempo libre” (art. 134), y “espectáculos”, sería lógico el encuadramiento de la competencia específica en cultura, dada la evidente dimensión cultural de la materia. En la propia Sentencia se matizó que la calificación de las películas como de “arte y ensayo” o como “X”, “en atención al ordenamiento actual de esta materia”, debía corresponder al Estado, dado que llevaba aparejada una serie de efectos fiscales sobre tributos estatales que exigían una aplicación uniforme, de acuerdo con los artículos 149.1.1 y 31.1 CE. El precepto estatutario se limitaría a recoger la doctrina expuesta, atribuyendo a la Generalitat la competencia general que ya le reconocía la doctrina del Tribunal, competencia que no es ilimitada, de forma que, en el caso de que el Ordenamiento vigente ligue a la calificación de una película como de “arte y ensayo” o como “X” consecuencias sobre tributos estatales, prevalecería la competencia estatal al concurrir conexiones relevantes de otro tipo.

En la impugnación del apartado tercero de la letra d) incurriría la demanda en el mismo error, pues la competencia de la Generalitat, por muy exclusiva que sea, termina donde empiezan las restantes competencias. De esta manera, cuando una actividad de proyección suponga el ejercicio del ius contrahendi, el título relevante será el de relaciones internacionales y no el de promoción cultural.

En cuanto al apartado 2 entiende el Abogado del Estado que, frente a lo que se alega en la demanda con invocación de la STC 17/1991, de 31 de enero, FJ 19 (que se fundamentó en el art. 11 del Estatuto de 1979), el precepto impugnado debe interpretarse ahora en relación con el nuevo art. 112, por lo que se remite a lo dispuesto sobre la constitucionalidad de la asunción de potestades reglamentarias por la Comunidad en desarrollo de normas legales o administrativas estatales (antecedente 53).

Se analiza también aquí la impugnación de la disposición adicional decimotercera, que en la demanda se relaciona con el art. 127, reconociendo que está pendiente de resolver el recurso de inconstitucionalidad núm. 2521/2002 contra el art. 20.1, letras a) y f) de la Ley catalana 10/2001, de 13 de julio, de archivos y documentos. Sin embargo habría que tener en cuenta el distinto alcance de la previsión estatutaria y de la Ley 10/2001, ya que ésta integra la totalidad del archivo, como unidad orgánica, en el sistema catalán, sometiéndolo a las previsiones de la propia Ley y, en particular, a las de los arts. 21 a 25, mientras que el Estatuto únicamente contempla la integración en el sistema catalán de los fondos propios de Cataluña existentes en los archivos que menciona la disposición. La eficacia de esta previsión exigiría, en primer lugar, una decisión del titular de la competencia sobre los archivos, que, indiscutiblemente, es el Estado, y, posteriormente, un acto de ejecución consistente en la determinación de los fondos propios de Cataluña a que se refiere la disposición. Manteniéndose dentro de su papel, el Estatuto no especificaría cómo haya de efectuarse tal determinación, correspondiendo nuevamente al titular de la competencia, esto es, al Estado, el establecimiento del procedimiento, de los criterios y los requisitos que deban seguirse para efectuar tal concreción. En definitiva, sería una norma estatutaria cuya eficacia exige de actuaciones del titular de la competencia, sin que condicione a éste, ni en el hecho de la integración, ni en el procedimiento o requisitos para la misma.

Por otro lado señala el Abogado del Estado que la disposición estatutaria no presta cobertura a la Ley 10/2001, dado que sólo prevé una eventual integración de ciertos fondos en el sistema de archivos y no permite considerar la totalidad del archivo como parte del mismo ni someterlo a concretas potestades de intervención, como resultaba de aquella Ley. Subsistiría, por tanto, a juicio del representante del Gobierno del Estado, la controversia planteada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 2521/2002.

Por lo que hace al apartado 3 afirma el Abogado del Estado que ya se ha visto anteriormente que el propio Estatuto especifica cómo deben entenderse aquellos supuestos en que se exige un acuerdo previo con la Generalitat, como ocurre con el inciso impugnado del presente apartado, estableciendo la disposición adicional segunda que, cuando la postura de la Generalitat sea determinante y el Estado no acoja su criterio, basta para apartarse de él con que lo motive ante la Comisión Bilateral Generalitat-Estado. En suma, no podría entenderse que se produzca un desplazamiento de la capacidad decisoria, sino que se establece una fórmula de cooperación consistente en el deber de información sobre la inversión, audiencia a la Generalitat y, en caso de discrepancia con el criterio de ésta, motivación de la decisión que adopte el Estado. Así interpretado el precepto no se produciría la vulneración aducida de contrario.

c) El Gobierno de la Generalitat sostiene que la calificación estatutaria de la competencia como exclusiva no supone negar al Estado toda actuación en materia de cultura que vaya más allá de los títulos específicos de que dispone. Así en el art. 114.2 del Estatuto se reconoce la función de fomento y en el art. 127.3 se alude a las inversiones en bienes e infraestructuras culturales. Por lo que específicamente hace al art. 149.2 CE debe entenderse, a juicio del Ejecutivo autonómico que capacita al Estado sólo para llevar a cabo, de forma subsidiaria, actuaciones complementarias de las realizadas por la Generalitat, y siempre en colaboración con ésta (STC 49/1984, de 5 de abril), por lo que la definición de la competencia autonómica como exclusiva no sería inconstitucional.

La competencia para la adopción de medidas para la protección de la industria cinematográfica [art. 127.1 a), segundo] sería perfectamente compatible con el respeto a la competencia estatal en materia de ordenación general de la economía. A su vez el art. 127.1 a), tercero, no pretendería atribuir a la Generalitat la determinación y aplicación del régimen fiscal, sino únicamente la función de identificación de las películas y el material audiovisual que debe ser objeto de calificación, también en los casos en los que esa calificación tenga trascendencia fiscal. La proyección internacional de la cultura catalana [art. 127.1 d), tercero] se encuentra, en todo caso, para el Gobierno catalán, sometida a los límites que con carácter general se establecen en el art. 193 del Estatuto para la acción exterior de la Generalitat, por lo que no interferiría en la competencia estatal para las relaciones internacionales.

Con respecto al art. 127.2 se alega por el Ejecutivo catalán que la asimilación entre las facultades de gestión de los archivos, bibliotecas, museo y centros de depósito cultural de titularidad estatal, y el contenido que deriva de la calificación de una competencia como ejecutiva no permite concluir que la potestad reglamentaria no se incluye entre las funciones propias de este tipo de competencias. Estaríamos ante una especificación de la regla general contenida en el art. 112 del Estatuto, por lo que no habría extralimitación competencial. Además se hace notar que también la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía incluye la potestad reglamentaria entre las facultades que la Comunidad Autónoma puede ejercer en los centros culturales de titularidad estatal.

Tampoco la colaboración y cooperación que prevé el art. 127.3 podría estimarse inconstitucional. Se trataría, una vez más, de la necesidad de colaboración que dimana del principio de lealtad constitucional. Al negarse validez al requisito del acuerdo previsto entre el Estado y la Generalitat para las inversiones estatales se estaría ignorando la exigencia de que esas actuaciones se lleven a cabo de acuerdo con las Comunidades Autónomas, contenida en el art. 149.2 CE. Y también la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía incluye una previsión similar.

Por lo que hace a la disposición adicional decimotercera alega el Gobierno de la Generalitat que el art. 149.1.28 CE no impide al Estado incorporar en una ley orgánica previsiones que comporten la disposición sobre una parte del contenido que anteriormente se integraba en un archivo de su titularidad, siempre que ello no afecte a la unidad documental del archivo. La disposición no modificaría las previsiones estatutarias que prevén la presencia de otras Comunidades Autónomas en el Patronato del Archivo de la Corona de Aragón. Tras recordar la evolución histórica del Archivo de la Corona de Aragón se apunta que, en tanto las Comunidades Autónomas de Aragón, Valencia e Illes Balears tienen competencia efectiva para la gestión de los Archivos Reales y de los Archivos históricos provinciales, en el caso de Cataluña la atribución de esa gestión requiere la separación entre los fondos que afectan sólo a Cataluña y aquellos otros que pertenecerían a la Corona de Aragón, y sobre los cuales las cuatro Comunidades Autónomas tienen reconocidas facultades de gestión, pues hasta la fecha ambos fondos documentales se hallan entremezclados. Esta separación de fondos no afectaría a las previsiones estatutarias sobre la participación de las Comunidades Autónomas en la gestión del Archivo, puesto que sólo respecto de la documentación referida a ese patrimonio documental común de la Corona de Aragón se prevé la participación de las Comunidades Autónomas que integraban los territorios de ésta.

d) La representación del Parlamento de Cataluña señala, en primer lugar, que el recurso vulnera en este punto lo dispuesto en el art. 33.1 LOTC por incluir una petición genérica y en cierto modo abstracta sin fundamentarla de forma pormenorizada. En consonancia con ello considera que tan sólo resulta admisible el recurso en lo referente al primer párrafo del art. 127.1 “Corresponde a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de cultura. Esta competencia exclusiva comprende en todo caso”; en la letra a) del art. 127.1 el texto: “las medidas de protección de la industria cinematográfica” incluido en el epígrafe segundo; de la letra a) del art. 127.1: “La calificación de las películas y los materiales audiovisuales en función de la edad y de los valores culturales” incluido en el epígrafe tercero. De la letra d) del art. 127.1 el epígrafe tercero relativo a “La proyección internacional de la cultura catalana”.

Entrando en el fondo, las alegaciones de la Cámara resumen el reparto competencial en lo referente a la materia de cultura y concluyen que la exclusividad predicada del art. 127.1 en materia de cultura, con expresa mención de las submaterias que se engloban en la [letra a)], el patrimonio cultural [letra b)], los archivos, las bibliotecas, los museos y otros centros de depósito cultural que no son titularidad estatal [letra c)], y el fomento de la cultura [letra d)] en ningún caso contravienen la competencia exclusiva del Estado establecida en el art. 149.1.28 CE ni lo establecido en el art. 149.2 CE precisamente por su virtualidad para coadyuvar a la definición del contenido del bloque de la constitucionalidad. No puede decirse, a juicio del Parlamento, que todas las competencias incluidas en el precepto impugnado sean concurrentes, cualidad que el Tribunal ha atribuido exclusivamente a la relativa al fomento de la cultura (art. 148.1.17 CE).

En cuanto a la competencia que el Estatuto atribuye a la Generalitat en el art. 127.1 para la protección de la industria cinematográfica habría que tener en cuenta que en ningún caso se trata de proteger a la industria cinematográfica en general, sino solamente a la actividad cinematográfica que se lleve a cabo en Cataluña, sin excluir por ello las posibles medidas de protección que pueda dictar el Estado en uso de la competencia del art. 149.1.13 CE para regular el mercado cinematográfico. La competencia para la calificación de las películas y los materiales audiovisuales en función de la edad y de los valores culturales no tendría nada que ver con la competencia estatal en materia de política fiscal, pues el legislador estatuyente no habría querido atribuir a la Generalitat la capacidad de elaborar ninguna política fiscal especial en esta materia. Finalmente el epígrafe relativo a la proyección internacional de la cultura catalana no invadiría la competencia estatal en materia de relaciones internacionales, que no puede ser interpretada de manera tan extensiva. El escrito de alegaciones se refiere a copiosa jurisprudencia respecto a que la dimensión externa de un asunto no puede servir para realizar una interpretación expansiva del art. 149.1.3 CE que venga a subsumir en la competencia estatal toda medida dotada de una cierta incidencia exterior (STC 80/1993, de 8 de marzo, FJ 3) y a circunscribir el título relaciones internacionales a relaciones entre sujetos internacionales que son regidas por el Derecho internacional (STC 165/1994, de 26 de mayo, FJ 5). Con ello concluye que la competencia incluida en el apartado tercero relativo a la proyección internacional de la cultura catalana del art. 127.1 letra d) es plenamente constitucional al no interferir en el titulo competencial constitucionalmente establecido a favor del Estado ex artículo 149.1.3 CE, ya que el precepto impugnado no tiene ninguna conexión material con el concepto relaciones internacionales tal y como se ha interpretado por la jurisprudencia.

El escrito de alegaciones del Parlamento de Cataluña aborda conjuntamente la impugnación contra el art. 127.2. y la disposición adicional decimotercera. Al respecto cuestiona el valor de la STC 17/1991, de 31 de enero, para juzgar la posible constitucionalidad del art. 127.2, ya que el sentido de su pronunciamiento se efectuó a partir de un bloque de la constitucionalidad que actualmente ha cambiado su configuración material, de modo que el único parámetro de constitucionalidad válido lo constituirían los preceptos constitucionales relacionados. Analizándolos, la representación del Parlamento considera que la competencia relativa a la gestión del art. 127.2 goza de plena cobertura constitucional al no interferir en el titulo competencial constitucionalmente establecido a favor del Estado ex art. 149.1.28 CE y al tratarse de una potestad que, en los términos del art. 149.3 CE, no ha sido atribuida expresamente al Estado por parte de la Constitución.

Por conexión material defiende también el Parlamento la constitucionalidad de la disposición adicional decimotercera. Argumenta la Cámara que, al margen de que esta disposición no supone una ruptura de la unidad de archivo ni el desmantelamiento de archivos de titularidad estatal, no cabe negar que, si fuese así, el legislador estatuyente tendría la potestad para decidir en torno al modo de gestionar el referido Archivo, dentro del marco constitucional que ofrece el art. 149.1.28 CE, que otorga la posibilidad de que las Comunidades Autónomas gestionen los archivos de titularidad estatal. A juicio del Parlamento el recurso parte en este punto del error de considerar que un Estatuto es una ley autonómica. En todo caso la disposición adicional impugnada no cuestionaría en modo alguno la titularidad estatal del Archivo de la Corona de Aragón, toda vez que, de conformidad con la Constitución, el régimen jurídico de los archivos de titularidad estatal debe ser establecido por la legislación del Estado en uso de su competencia exclusiva ex art. 149.1.28 CE, y de acuerdo con ello la disposición estatutaria sería plenamente respetuosa con su contenido.

El primer inciso del apartado 3 del art. 127 tampoco vulneraría el marco constitucionalmente garantizado. El requisito del acuerdo previo de la Generalitat pretendería respetar la colaboración entre las diferentes Administraciones públicas afectadas. Las competencias estatales garantizadas por los arts. 149.1.28 y 149.2 CE no podrían verse afectadas porque se contemple el acuerdo de la Generalitat en tanto que Administración del territorio donde se lleva a cabo la inversión.

67. a) Del artículo 128 (Denominaciones e indicaciones geográficas y de calidad) se impugnan, en primer lugar, el apartado 1 a), que, atribuye a la Comunidad Autónoma, respetando el art. 149.1.13 CE, “la competencia exclusiva sobre denominaciones de origen y otras menciones de calidad”, lo que incluye “el régimen jurídico de creación y funcionamiento”, que comprende, a su vez y entre otras cuestiones, “la determinación de los posibles niveles de protección de los productos y su régimen y condiciones, así como los derechos y las obligaciones que se derivan”. Entienden los demandantes que dicha determinación debería reconducirse a la competencia estatal resultante del art. 149.1.13 CE, como se ha hecho en el caso del vino (Ley 24/2003, de 10 de julio, de la viña y del vino).

En relación con el “régimen de organización administrativa de la denominación de origen, o mención de calidad, referida tanto a la gestión como al control de la producción y la comercialización”, alegan los recurrentes que la competencia atribuida al respecto en el apartado 1 d) desconoce la del Estado ex art. 149.1.18 CE para regular con carácter básico diversos aspectos de los consejos reguladores, como su creación, disolución o régimen de funcionamiento.

Por último el inciso final del apartado 3 prevé la participación de la Generalitat “en los órganos de la denominación y en el ejercicio de sus facultades de gestión” en el supuesto de que el territorio de una denominación supere los límites de Cataluña. Previsión que no se compadece con lo declarado en la STC 112/1995, de 6 de julio, FJ 4, para los casos de supraterritorialidad.

b) Señala el Abogado del Estado que si la demanda fuese consecuente con su planteamiento de partida tendría que prescindir del propio argumento impugnatorio que ofrece contra el apartado 1 a), porque el reconocimiento expreso que en dicho apartado se recoge en cuanto a la incidencia de la competencia prevista en el art. 149.1.13 CE haría desaparecer cualquier duda de inconstitucionalidad. Por otro lado la habilitación del art. 148.1.7 CE tendría actualmente su plasmación en los arts. 116 y 128 del Estatuto, que reconocen la competencia exclusiva de la Generalitat en materia de agricultura y ganadería y denominaciones de origen y otras menciones de calidad.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre las reglas de distribución competencial en materia de denominaciones de origen en la STC 112/1995, de 6 de julio, en la que se concluye afirmando que el Estado no puede utilizar su facultad de ratificación de los reglamentos, a los estrictos efectos de asumir su defensa en los ámbitos nacional e internacional, para condicionar su aprobación definitiva por Comunidades Autónomas que, como la Generalitat, poseen competencia exclusiva. La filosofía de la colaboración obligaría a pensar que la intervención del Estado debe ser necesariamente subsidiaria del ejercicio autonómico de las competencias, en este caso normativas, y no puede llegar hasta su sustitución donde no resulte enteramente imprescindible. Asimismo en la Sentencia se hace referencia a la ordenación general de la economía como límite expreso a la asunción estatutaria de competencias en la materia, que permite operar al Estado sobre determinados sectores siempre que no vacíe de contenido las competencias autonómicas. De esta forma la correcta delimitación entre las competencias del Estado y de la Comunidad Autónoma catalana habría de hacerse partiendo del alcance de esta competencia estatal de ordenación general de la economía, pues la competencia autonómica debe soportarla hasta su límite constitucional. Así lo entendería el art. 128 impugnado, que, al proclamar el respeto al principio de unidad económica que la Constitución establece para toda España, atiende a las exigencias de un tratamiento uniforme del mercado vitícola.

Y es que -se reitera una vez más- no puede identificarse la exclusividad competencial con la ausencia de límites, por lo que no resultaría aceptable la contradicción en que los recurrentes entienden que incurre el art. 128.1 al calificar como exclusiva la competencia y reconocer al mismo tiempo la incidencia en ella de la competencia estatal del art. 149.1.13 CE. Concretamente la determinación de los posibles niveles de protección de los productos y su régimen y condiciones, texto incluido en la competencia exclusiva autonómica, deberá llevarse a cabo respetando tanto la legislación básica dictada por el Estado como la coordinación que el mismo ejerza al amparo del precepto constitucional.

El aspecto que el apartado 1 d) incluye en la competencia exclusiva de la Generalitat queda sometido implícitamente en su ejercicio a los límites resultantes de otras cláusulas atributivas de competencias, como pueden ser los derivados de la competencia del art. 149.1.18 CE. Ahora bien, cabría entender incursa la submateria de este apartado en la potestad de autoorganización de las Comunidades Autónomas, que permite la configuración de la propia estructura administrativa autónoma a todos los niveles. (STC 50/1999, de 6 de abril, FJ 3).

En la impugnación del apartado 3 se olvidan los recurrentes, a juicio del Abogado del Estado, de que la independencia de las partes en el ejercicio de sus poderes ha de verse modulada por el principio general de colaboración, inherente a la propia naturaleza del régimen autonómico, exigido por la propia estructura compuesta del poder estatal y que, por tanto, debe presidir el funcionamiento del Estado de las autonomías. El ámbito natural de virtualidad del principio de colaboración se encuentra en el campo de las relaciones producidas por el ejercicio competencial, configurándose como un límite a la independencia de las partes en el ejercicio de sus poderes, sin que sea preciso justificarlo en preceptos concretos (STC 18/1982, de 4 de mayo). Pues bien, el término “participa” permite la adopción de múltiples formas que lleguen a satisfacer la mencionada colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas sin someter su ejercicio a unos requisitos y condicionantes determinados, bastando cualquier técnica o forma de participación, a determinar por el Estado, que permita prevenir disfunciones derivadas del sistema de distribución de competencias y preserve la titularidad y el ejercicio de las competencias propias de los entes en relación. Así el inciso impugnado no predeterminaría ni la forma ni los efectos de la participación de la Generalitat en los órganos de la denominación y en el ejercicio de sus facultades de gestión cuando el territorio de la denominación supere los límites de Cataluña, ni produciría desplazamiento competencial alguno, tan sólo se limitaría a establecer dicha participación como mecanismo cooperativo que el art. 115.2 del Estatuto ya anunciara. En definitiva, este punto del precepto estatutario sólo podría entenderse como la decisión de la Generalitat de participar en los órganos de la denominación, siempre que la posibilidad esté prevista en la legislación específica y sin vincular a futuros legisladores estatales a establecerla.

c) El Gobierno de la Generalitat, por su parte, rechaza que la calificación de la competencia como exclusiva suponga desconocimiento alguno del título que ostenta el Estado ex art. 149.1.13 CE. Concretamente, respecto del apartado 1 a), sostiene el Ejecutivo autonómico que este título constitucional no permite al Estado dictar, frente a lo que pretenden los recurrentes, la normativa básica en materia de denominaciones de origen (entre otras, STC 112/1995, de 6 de julio), ámbito en el que existe un amplio marco comunitario que delimita y precisa cuáles pueden ser las categorías de protección.

En cuanto al apartado 1 d) se recuerda que el legislador estatal nunca ha entendido que la regulación de los órganos de control de las denominaciones de origen previstos en la normativa comunitaria, que pueden constituirse como servicios de control designados o como organismos privados autorizados al efecto, deba incluirse dentro de las competencias relativas al régimen jurídico de las Administraciones públicas. Se trataría, simplemente, de la necesidad derivada de la normativa comunitaria europea de establecer mecanismos de control, dada la especial protección de que disponen los productos amparados por una denominación u otra indicación de procedencia.

Por último alega el Gobierno de la Generalitat que en el inciso final del art. 128.3 se reconoce la posibilidad de participación de la Comunidad Autónoma, nuevamente sin concretar ningún procedimiento de participación ni los efectos de la misma. Por los términos empleados no podría hablarse de vinculación al legislador estatal y se trataría de una proyección más del principio de participación.

d) A juicio del Parlamento de Cataluña, nada cabe objetar a la calificación de la competencia aludida como exclusiva si junto a ella se reconoce el límite para el ejercicio de las competencias de la Generalitat, cuando recaen sobre un sector económico, vinculado al título competencial de que dispone el Estado para determinar las bases y la coordinación de la planificación general de la economía. La calificación de una competencia como exclusiva es perfectamente compatible con el reconocimiento de la incidencia en ese ámbito material de las competencias estatales que deben ser respetadas por la Generalitat.

La letra a) del apartado 1 del art. 128 no incidiría en un ámbito de competencia estatal, puesto que el título del que dispone el Estado en virtud del art. 149.1.13 CE no le habilita para dictar la normativa básica en materia de denominaciones de origen (STC 112/1995, de 6 de julio). La letra d) del apartado 1 no desconoce, para el Parlamento, la competencia estatal para regular los aspectos básicos de los consejos reguladores, pues el legislador estatal nunca ha entendido que la regulación de los órganos de control de las denominaciones de origen previstos en la normativa comunitaria, que pueden constituirse como servicios de control designados u organismos privados autorizados a tal efecto, deban incluirse dentro de las competencias relativas al régimen jurídico de las Administraciones públicas.

Por su lado el inciso final del apartado 3 del art. 128 sólo reconoce la posibilidad de participación de la Generalitat, sin referencia concreta a ningún procedimiento de participación ni a los efectos de la participación, de modo que no se vincula al legislador estatal. Se trataría de una manifestación del principio de participación propio de todo Estado compuesto.

68. a) Mediante el artículo 129 (Derecho civil) se atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva sobre Derecho civil, con la excepción de las materias reservadas al Estado por el art. 149.1.8 CE. El tenor literal de ambos preceptos permite concluir, a juicio de los recurrentes, su absoluta contradicción. Las competencias que el art. 149.1.8 CE reserva al Estado lo son “en todo caso”, lo que no significa que el resto pueda ser asumido por las Comunidades Autónomas. El punto de partida del precepto sería que la legislación civil corresponde al Estado, admitiendo una excepción a favor de los derechos forales o especiales y, finalmente, una excepción a la excepción. El precepto recurrido, por el contrario, convertiría en regla lo que allí es excepción. Para los actores la competencia de la Generalitat en esta materia no puede ser otra que la que le reconocía el Estatuto anterior: conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil catalán, con la excepción de las materias del art. 149.1.8 CE (por todas, STC 88/1993, de 12 de marzo). Por más que la jurisprudencia haya asumido una interpretación amplia de las competencias autonómicas de “desarrollo”, no puede darse cobertura, a juicio de los recurrentes, a un precepto que sencillamente sustituye el criterio constitucional de distribución de competencias en esta materia por su contrario. En todo caso, la competencia asumida por este art. 129 tampoco podría tener fundamento en los derechos históricos a que se refiere el art. 5 del Estatuto, también impugnado.

b) Para el Abogado del Estado, el art. 149.1.8 CE, tras atribuir al Estado competencia exclusiva sobre la legislación civil, introduce una garantía de la foralidad civil que no se cifra en la intangibilidad de los Derechos civiles especiales o forales, sino en la previsión de que los Estatutos de las Comunidades Autónomas en cuyo territorio rigieran aquéllos a la entrada en vigor de la Constitución pueden atribuir a dichas Comunidades competencia para su “conservación, modificación y desarrollo”. El Tribunal Constitucional ha reconocido que estos conceptos permiten que tales Derechos puedan ser objeto de una acción legislativa que haga posible su crecimiento orgánico, sin que la competencia autonómica en materia de Derecho civil quede rígidamente vinculada al contenido actual de la Compilación o de otras normas de su ordenamiento civil. Esto es, cabe la ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por el Derecho civil especial, pero no de forma ilimitada, sino con respecto a figuras conexas con las ya reguladas y siempre que ello responda a una actualización acorde con sus principios generales o inspiradores. De este modo la Constitución opera una clara delimitación de la atribución normativa, en la medida en que faculta para adoptar acciones tendentes al mantenimiento del citado Derecho especial, con las alteraciones y complementos que se consideren oportunos, pero no, sin embargo, a producir una auténtica ampliación abstracta del marco normativo que constituye el Derecho civil autonómico, ni a disfrazar de desarrollo legislativo lo que en realidad constituye una auténtica regulación ex novo de la materia, no previamente sometida ni conectada al Derecho foral o especial. Ello supone que el crecimiento del ordenamiento civil autonómico no podrá impulsarse en cualquier dirección ni sobre cualesquiera objetos. Así el sentido de la segunda reserva competencial que realiza el art. 149.1.8 CE en favor del legislador estatal no es otro que el de delimitar un ámbito dentro del cual nunca podrá estimarse subsistente ni susceptible, por tanto, de conservación, modificación o desarrollo, Derecho civil especial o foral alguno, sin perjuicio de lo que en el último inciso del artículo reseñado se dispone en orden a la determinación de las fuentes del Derecho.

El reconocimiento que en el art. 129 se hace de la competencia exclusiva de la Generalitat en materia de Derecho civil no podría entenderse, pues, como una competencia legislativa civil ilimitada ratione materiae dejada a la disponibilidad de la Comunidad Autónoma. La posición singular de la Generalitat en relación con lo propio permite que la invocación de los derechos históricos, las instituciones seculares y la tradición jurídica catalana que contiene el art. 5 del Estatuto fundamenten el reconocimiento de la singularidad civil de Cataluña que nuestra Constitución ha querido, por vía competencial, garantizar. Esta especial ligazón histórica llevaría a comprender mejor el significado y alcance de la asunción por la Comunidad Autónoma de la competencia exclusiva en materia de Derecho civil, que habría de interpretarse como la atribución a la Generalitat de la competencia exclusiva para conservar, modificar y desarrollar su Derecho civil, a fin de garantizar los derechos históricos populares, instituciones seculares y tradición jurídica catalanes, lo que supondría que la asunción por la Generalitat de la exclusividad competencial sólo puede tener lugar en el marco permitido por la Constitución.

Por lo demás el precepto estatutario impugnado sí excepcionaría expresamente la segunda reserva competencial que, a favor del Estado, establece la Constitución, proclamando con ello que las materias comprendidas en tal reserva no son, en ningún caso, susceptibles de conservación, modificación o desarrollo de Derecho civil autonómico.

c) El análisis de la tramitación parlamentaria del art. 149.1.8 CE pondría de relieve, a juicio del Gobierno de la Generalitat, que la voluntad del constituyente fue la de permitir que las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio pudieran asumir plenitud de competencias para conservar, modificar y desarrollar no sólo la legislación civil entonces vigente, sino su propio sistema de Derecho civil, considerado como un todo armónico. Sería sumamente ilustrativo de esa consideración sistemática el mandato del inciso final del precepto, conforme al cual el legislador estatal debe respetar las normas de Derecho foral o especial que determinan la ordenación de las fuentes del Derecho.

La Constitución -continúa el escrito de alegaciones- supuso un renovado reconocimiento de la pluralidad legislativa española en la materia, de modo que el Estado puede legislar en el ámbito civil en toda su extensión, sin que el eventual ejercicio de las competencias autonómicas menoscabe ese ámbito material, ya que el límite a la competencia estatal es exclusivamente de eficacia en unos concretos y bien determinados territorios autonómicos. El nuevo ordenamiento civil se estructuraría sobre tres pautas esenciales: abandono de la idea de un Código civil único, superación de la distinción entre Derecho general y Derecho especial, y estructuración de la materia civil en bloques competenciales que se pueden repartir entre el Estado y las Comunidades Autónomas. La unidad jurídica se preservaría encomendando “en todo caso” al Estado el desempeño de distintas funciones normativas.

La interpretación del alcance de las competencias autonómicas debe partir, a juicio del Gobierno catalán, de las SSTC 88/1993, de 12 de marzo; y 156/1993, de 6 de mayo, en las que se plasma un entendimiento amplio del término “desarrollo”, de manera que la competencia autonómica en la materia no debe vincularse rígidamente al contenido compilado, sino que cabe una innovación del mismo, según los principios informadores propios del Derecho foral o especial. La única exigencia radica en que los nuevos ámbitos, hasta entonces no normados, conecten con el Derecho ya regulado. La interpretación amplia y flexible de este requisito de la conexión facilitaría el crecimiento orgánico y la vitalidad hacia el futuro de estos ordenamientos. Para el Gobierno de la Generalitat, el crecimiento orgánico demostraría que los Derechos civiles autonómicos no deben ser entendidos como formados por normas e instituciones aisladas y asistemáticas, sino como sistemas normativos dotados de la conexión interna y complitud (sic) propias de unos ordenamientos jurídicos que tienen constitucionalmente reconocida la posibilidad de determinar su específico sistema de fuentes en el inciso final del propio art. 149.1.8 CE. En el caso de Cataluña ese crecimiento orgánico ha adoptado la forma de Código, conforme a la regulación de la Ley del Parlamento de Cataluña 29/2002.

Alega el Gobierno de la Generalitat que cabe otra interpretación del alcance de los títulos previstos en el art. 149.1.8 CE, concretada en los votos particulares formulados a la STC 88/1993, de 12 de marzo, más ajustada al sentido literal, lógico-sistemático y teleológico del precepto constitucional y con la que se beneficia la seguridad jurídica, ya que se acota mejor la distribución de competencias mediante la supresión del requisito de la “conexión”. La opción plasmada en el art. 129 habría sido la de formular el contenido material de la competencia en términos genéricos, sin decantarse por ninguna de las interpretaciones señaladas, pues el hecho de que no se mencione la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil no implica la modificación o inaplicación del art. 149.1.8 CE. A mayor abundamiento, en el art. 9.2 del Estatuto de 1979, modelo que habría de seguirse en opinión de los recurrentes, tampoco se hacía mención expresa de la competencia exclusiva del Estado. Si entonces esa ausencia no se entendió contraria al art. 149.1.8 CE, tampoco ahora podría sostenerse que la falta de mención de los términos “conservación, modificación y desarrollo” altere el marco constitucional.

En términos prácticos lo expuesto supondría que, si el Derecho civil histórico catalán ha regulado alguna de las materias que “en todo caso” corresponden al Estado por el art. 149.1.8 CE, cederían las instituciones propias y las competencias autonómicas correlativas. Para el resto de ámbitos sería aplicable la interpretación flexible de la facultad autonómica de desarrollo del Derecho civil propio. En conclusión, la medida de la competencia autonómica quedaría fijada por la dimensión del Derecho convalidado por la historia y por la facultad de conservación, modificación y desarrollo de este Derecho prevista por el art. 149.1.8 CE y que encuentra el límite insalvable del último inciso de dicho precepto. A este marco se adscribiría el art. 129, permitiendo una evolución del Derecho civil propio y su extensión a materias conexas, con la salvedad de las reservadas “en todo caso” al Estado, sin necesidad de que el precepto estatutario reconozca expresamente esta excepción, como tampoco lo hizo el Estatuto de 1979. El precepto, en suma, permitiría una lectura perfectamente adaptada a las previsiones del art. 149.1.8 CE.

d) Para la Cámara autonómica la previsión constitucional de respeto a los Derechos civiles allí donde existan (art. 149.1.8 CE) es un límite a la eficacia territorial de la legislación civil que corresponde al Estado. A partir de ahí el límite que establece la Constitución a la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación civil es operativo en el ámbito territorial de Cataluña. Desde la entrada en vigor del Estatuto el Estado no puede, con eficacia directa y general, conservar o modificar el Derecho civil de Cataluña, incluso si está recogido en normas originariamente estatales, ni puede innovarlo, ya que su legislación civil no tendrá eficacia en el territorio de Cataluña, sin perjuicio de que ciertos ámbitos le sean reservados en todo caso, si bien incluso en esos ámbitos la determinación de las fuentes del Derecho en materia civil debe respetar las normas del Derecho civil de Cataluña.

Éste sería, para la representación del Parlamento, el resultado de una interpretación literal e histórica del art. 149.1.8 CE. La literalidad de la Constitución impediría identificar el ámbito material de los “Derechos civiles” con el contenido material de las compilaciones en el momento de la entrada en vigor de la Constitución, máxime si se tiene en cuenta que el término “compilaciones” fue expresamente rechazado durante los trabajos constituyentes. Frente al intento de interpretarlo de manera restrictiva, de forma que aquello que permita determinar la existencia, por vigencia, del Derecho civil propio -en el caso de Cataluña, básicamente la Ley 40/1960-, constituya al mismo tiempo el ámbito material de la competencia, el Parlamento defiende que la Constitución no pretende que las Comunidades que en algún aspecto no son distintas devengan distintas, sino que puedan autogobernarse autónomamente para la gestión de sus respectivos intereses, establecidos de forma particular en cada Estatuto y no de forma general en la Constitución. Entre esos intereses la Constitución incluiría algunos elementos que distinguen especialmente a cada Comunidad, sin que ello implique un privilegio en perjuicio de otros, porque las situaciones de partida - por ejemplo geográficas, lingüísticas o la existencia de un Derecho civil propio- son distintas. La interpretación contraria, además, implicaría considerar que el art. 149.1.8 CE es redundante, al reservar al Estado, en todo caso, una competencia que no podría serle disputada porque ya se encontraría englobada necesariamente en la genérica sobre legislación civil.

69. a) El artículo 131 (Educación) se ocupa de la enseñanza no universitaria, atribuyendo a la Generalitat competencias exclusivas (apartados 1 y 2), compartidas (apartado 3) y ejecutivas (apartado 4), advirtiendo los actores que su impugnación se contrae fundamentalmente a los apartados 1 y 2. De la conjunción de los arts. 81 y 27 CE resultaría, para los recurrentes, que las Comunidades Autónomas sólo pueden tener competencias de ejecución en relación con la “regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales”, en tanto que en el resto de la materia pueden asumir competencias de desarrollo de la legislación básica y de ejecución. Nada habría, por tanto, que pudiera ser de la exclusiva competencia autonómica, lo que supondría la inconstitucionalidad de ambos apartados. Es posible, admiten los demandantes, que la delimitación de lo básico llevada a cabo por estos preceptos coincida con la que en un momento dado ha hecho el legislador estatal, con o sin la aceptación del Tribunal Constitucional. Ello, sin embargo, no evitaría su inconstitucionalidad. De un lado, porque sólo el legislador del Estado puede determinar el contenido de lo básico; de otro, porque algunos aspectos concretados en ambos apartados afectan a materias reservadas a la ley orgánica, especialmente las letras a) (órganos de participación y consulta en la programación de la enseñanza) y b) (contenidos educativos) del apartado 2. Se insiste en este punto en que el Estatuto no puede decidir en el lugar del legislador básico, ni le es posible petrificar en sus normas la jurisprudencia constitucional.

b) Alega el Abogado del Estado que el planteamiento de los recurrentes -que no citan norma estatal alguna que resulte contradicha- olvida que el alcance real y efectivo de las competencias estatutarias vendrá siempre condicionado por el válido ejercicio de las competencias estatales, de modo que el precepto impugnado sólo podría entenderse dentro del límite implícito del respeto a las competencias de otras Administraciones en virtud de otros títulos.

La impugnación dirigida contra el apartado 1 se hallaría ausente de todo argumento, mas, en todo caso, su tenor literal sería lo suficientemente claro como para despejar cualquier duda de inconstitucionalidad: la competencia exclusiva que se atribuye se limitaría a versar sobre enseñanzas postobligatorias que no conduzcan a la obtención de título o certificación académica o profesional con validez en todo el Estado y sobre los centros docentes en que se imparten tales enseñanzas. Teniendo en cuenta que la competencia que estatutariamente pueden asumir las Comunidades Autónomas tiene el referente del art. 149.1.30 CE, la competencia que atribuye a la Generalitat el apartado 1 quedaría claramente fuera del ámbito que corresponde al legislador estatal en virtud de la competencia atribuida por dicho precepto constitucional, y tampoco entraría en conflicto con la competencia de desarrollo del art. 27 CE.

En cuanto a los aspectos relacionados en el apartado 2, si bien éste no explicita formalmente los límites a que está sujeta esta competencia exclusiva, se hallaría implícitamente sometida a los derivados de otras cláusulas atributivas de competencias, lo que en este supuesto se traduciría en que, en su ejercicio, deberán ser respetadas las normas que el Estado dicte para el desarrollo del art. 27 CE.

Por lo que se refiere a la letra b) de este apartado argumenta el Abogado del Estado que, en el ámbito de la educación, el Tribunal Constitucional ha establecido que corresponde al Estado la determinación de las enseñanzas mínimas que garanticen un nivel mínimo de homogeneidad en la formación de los escolares (STC 88/1983, de 27 de octubre, FJ 3), pretendiéndose con esta fijación de contenidos comunes garantizar la formación común de todos los alumnos dentro del sistema educativo. Y si bien la educación infantil constituye una etapa educativa de carácter voluntario, dicho carácter no impide que el Estado pueda establecer, además de la definición de sus objetivos, unos contenidos educativos a alcanzar por los alumnos para pasar a la educación primaria. Lo expuesto resultaría suficiente para ofrecer una interpretación conforme del contenido de la letra b), respecto del cual se olvidan los recurrentes, a juicio del Abogado del Estado, de que el vocablo “determinación” implica un aspecto meramente ejecutivo de concreción de los contenidos educativos, pero nunca su regulación o establecimiento normativo, que siempre corresponderá al Estado.

La submateria contemplada en la letra f) del apartado 2 se encontraría igualmente sujeta a los límites derivados de la competencia estatal que establece el art. 149.1.13 CE, destacándose el amplio reconocimiento que la jurisprudencia ha hecho de la competencia de las Comunidades Autónomas sobre los funcionarios docentes en su territorio, no sólo amparándose en sus competencias sobre su propia función pública, sino también, y muy especialmente, en las que les corresponden en materia de educación. En este sentido, se citan las SSTC 75/1990, de 26 de abril, FJ 4; 86/1990, de 17 de mayo, FJ 5; y 330/1993, de 12 de noviembre, FJ 3.

c) El Gobierno de la Generalitat sostiene que la competencia del Estado derivada de la reserva de ley orgánica (art. 27 CE) y del art. 149.1.30 no alcanza a aquellos estudios que no habilitan para la obtención de una titulación académica o profesional ni a los centros en los que dichos estudios se imparten. Por ello no existiría ningún obstáculo para que el Estatuto, modificando el criterio hasta ahora vigente, incluya estas materias dentro del ámbito de la educación, sin que la Generalitat, en el ejercicio de sus competencias, deba verse limitada por la regulación y el desarrollo que el Estado efectúe de este derecho ni por la regulación que al legislador estatal le corresponde en relación con los títulos académicos y profesionales.

Tampoco habría extralimitación alguna en el art. 131.2, pues el legislador estatutario habría recogido aquellos ámbitos concretos en los que el legislador autonómico ha quedado fuera del marco de regulación del legislador estatal, bien por incidir en ámbitos que no comportan ni desarrollo del derecho fundamental ni regulación relativa a la obtención de títulos académicos o profesionales -como, por ejemplo, la previsión relativa al primer ciclo de educación infantil-, bien por recoger aspectos relativos a la prestación del servicio educativo que no afectan al ámbito material que la Constitución atribuye al legislador orgánico o básico. Advierte el Ejecutivo, por último, de que también en la propuesta de reforma del Estatuto de Andalucía (art. 51) se contiene una previsión similar, que no ha recibido reproche alguno de inconstitucionalidad de los Diputados recurrentes.

d) El Parlamento de Cataluña defiende que las funciones que en el precepto impugnado se atribuyen a la Generalitat constituyen ya hoy atribuciones que viene ejerciendo con carácter exclusivo. La diferente atribución competencial que lleva a cabo el Estatuto en los distintos apartados del art. 131 derivaría, precisamente, del respeto hacia los títulos competenciales que la Constitución reserva al Estado. El Estado dispone de un núcleo competencial propio en el ámbito de la enseñanza que le habilita para dictar normas básicas en orden al desarrollo del art. 27 CE, pero sin que ello implique que esta actividad normativa pueda hacerse extensiva a cualquier aspecto de la enseñanza. El art. 131.1 y 2 del Estatuto sería una atribución de competencias exclusivas a la Generalitat en materia de enseñanza no universitaria en una serie de aspectos que no forman parte del derecho fundamental a la educación.

En el modelo estatutario el apartado 3 del artículo define como compartidas las competencias relativas a submaterias que, por su naturaleza, están afectadas por la competencia estatal del art. 149.1.30 CE, mientras que en el apartado 2 la calificación de exclusiva viene referida a aspectos colaterales de la submateria que no forman parte del derecho fundamental a la educación, pues se refieren a enseñanzas fuera de los ciclos formativos obligatorios o reglados y que además gozarán tan sólo de un reconocimiento, si lo tienen, territorial limitado, pues de ellas no podrá derivarse un título académico o profesional con validez en todo el Estado.

70. a) El artículo 132 (Emergencias y protección civil) atribuye a la Generalitat en su apartado 1 la “competencia exclusiva en materia de protección civil, que incluye, en todo caso, la regulación, la planificación y ejecución de medidas relativas a las emergencias y la seguridad civil, así como la dirección y coordinación de los servicios de protección civil, que incluyen los servicios de prevención y extinción de incendios, sin perjuicio de las facultades en esta materia de los gobiernos locales, respetando lo establecido por el Estado en el ejercicio de sus competencias en materia de seguridad pública”. Alegan los recurrentes que el silencio de los arts. 148 y 149 CE en materia de protección civil no significa que las Comunidades Autónomas puedan asumirla como competencia exclusiva -mucho menos con el detalle de que hace gala el precepto recurrido-, según resulta de la jurisprudencia (SSTC 123/1984, de 18 de diciembre; y 133/1990, de 19 de julio).

b) El Abogado del Estado recoge en su escrito de alegaciones la doctrina de la STC 133/1990, de 19 de julio, FJ 5, conforme a la cual, aunque la expresión “protección civil” no figura en la Constitución, el reparto competencial al respecto puede llevarse a cabo mediante el empleo de los criterios interpretativos ordinarios. Y, según éstos, la materia objeto de discusión ha de englobarse con carácter prioritario en el concepto de seguridad pública del art. 149.1.29 CE, con la precisión de que la competencia estatal que atribuye no es exclusiva (“sin perjuicio de la creación de policía por las Comunidades Autónomas”), y de que, además, hay que tener en cuenta otros títulos competenciales derivados de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía que habiliten a las Comunidades Autónomas para ejercer competencias en la materia. Resultaría así que, sin mengua de las competencias estatales, en la materia específica de protección civil se producen competencias concurrentes de las Comunidades Autónomas cuya distribución es necesario diseñar, dado que plantea una especial problemática. La Sentencia citada reconocía competencia autonómica en materia de protección civil, especialmente para la elaboración de los correspondientes planes de riesgos y calamidades, y para la dirección de sus propios servicios en el caso de producirse situaciones catastróficas o de emergencia, si bien “subordinada a las superiores exigencias del interés nacional en los casos en que éste pueda entrar en juego” (estados de alarma, excepción y sitio; carácter supraterritorial de la emergencia que exija una coordinación de elementos humanos y materiales distintos de los que posee la Comunidad Autónoma; y cuando sea de tal envergadura que requiera una dirección de carácter nacional, -FJ 4). Por su parte, el FJ 6 señaló que, por la misma naturaleza de la protección civil, se produce en esta materia un encuentro o concurrencia de muy diversas Administraciones públicas que deben aportar sus respectivos recursos y servicios, por lo que la competencia dependerá de la naturaleza de la situación de emergencia y de los recursos y servicios a movilizar. Esta competencia puede ser autonómica, si bien puede encontrarse con determinados límites, en función de las potestades que corresponden al Estado, tanto de tipo normativo como de carácter ejecutivo. En suma, las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas encuentran su límite en la policía de seguridad pública que la Constitución reserva a la competencia estatal en su art. 149.1.29 CE.

Por tanto el Tribunal ha determinado con precisión los límites de la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas sobre protección civil, sin que el art. 132.1 impugnado persiga la modificación de aquéllos, sino que, por el contrario, sería acorde con el régimen de distribución de competencias fijado en este ámbito por el Tribunal, como además evidenciaría su propio tenor literal al afirmar el respeto que en su ejercicio se debe a “lo establecido por el Estado en el ejercicio sus competencias en materia de seguridad pública”. Es más, a juicio del Abogado del Estado, los recurrentes interpretan el apartado 1 del precepto impugnado fuera del contexto del propio precepto en su apartado 2 y desconectado también de lo que dispone el art. 115 en cuanto al ámbito material de las competencias de la Generalitat y a la previsión que hace de mecanismos cooperativos o de coordinación.

Así pues, a través de la fragmentación del precepto, aislando e interpretando literalmente una parte tan sólo de su contenido, no sería posible llegar a la correcta interpretación de la norma. Leído debidamente en su integridad el art. 132.1, y en el contexto del conjunto del Estatuto, resultaría obvio que, además de que el único espacio en el que la Generalitat persigue desenvolver las competencias estatutarias en materia de protección civil es su territorio autónomo, en el ejercicio de esta competencia se proclama el respeto a la concurrencia competencial del resto de Administraciones públicas, resultando absolutamente necesario que tales competencias se integren en un sistema de coordinación y colaboración imprescindible para garantizar la seguridad de personas y bienes, correspondiendo al Estado su establecimiento y entendiendo tal coordinación general como la fijación de medios y de sistemas de relación que hagan posible la información recíproca, la homogeneidad técnica en determinados aspectos y la acción conjunta de las autoridades estatales y autonómicas en el ejercicio de sus respectivas competencias (STC 32/1983, de 28 de abril, FJ 2).

c) El Gobierno de la Generalitat alega que en casos de emergencia los poderes públicos están llamados a actuar desde los diversos sectores materiales de su competencia, teniendo siempre presente que, aun cuando la protección civil no figure en el listado del art. 149.1 CE, se encuentra estrechamente relacionada con la seguridad pública del art. 149.1.29 CE y sin olvidar que también los entes locales tienen reconocidas facultades al respecto. Esto sentado, sería perfectamente posible distinguir, a juicio del Gobierno catalán, y así lo habría entendido el legislador estatuyente, un espacio propio de la protección civil. La seguridad pública afectaría fundamentalmente a la protección de personas y bienes frente a fenómenos delictivos, en tanto que la protección civil miraría a la protección de personas y bienes en los supuestos de emergencias de mayor o menor envergadura. En aplicación del principio de territorialidad las competencias del art. 132.1 se refieren a las medidas y acciones a adoptar en Cataluña, de manera que en las emergencias de alcance supraautonómico será preciso acudir a los mecanismos de colaboración con otras Comunidades Autónomas y con el Estado, según se prevé expresamente en el art. 132.2 y es plenamente aplicable a los casos de declaración de los estados de alarma, excepción y sitio. A mayor abundamiento se aduce que en el inciso final del art. 132.1 se respeta expresamente la competencia estatal sobre seguridad pública, que no sufriría merma alguna por la declaración de exclusividad de la competencia autonómica.

d) Alega el Parlamento de Cataluña que, conforme a la jurisprudencia constitucional, la protección civil ha de englobarse con carácter prioritario en el concepto de seguridad pública, si bien teniendo en cuenta otros títulos competenciales derivados de la Constitución y los Estatutos que configuran unas competencias concurrentes sobre la materia (STC 123/1984, de 18 de diciembre). Tal atribución competencial habría legitimado a la Generalitat para adoptar medidas normativas y ejecutivas respecto a las actividades de previsión, prevención, planificación, información y formación relacionadas con la protección civil, respetando los límites derivados de las situaciones de emergencia declarados de interés nacional, según la legislación del Estado.

El precepto en cuestión -continúa el escrito de alegaciones- salva de forma expresa las competencias estatales sobre la materia y sólo califica de exclusivas aquellas que corresponden a la Generalitat en el ámbito de su territorio. Las atribuciones que corresponden con carácter exclusivo al Estado, de acuerdo con las normas constitucionales, continuarían teniendo este carácter, como así lo reconoce el Estatuto, sin que ello sea obstáculo para que, fuera de este ámbito, la Generalitat pudiera asumir también competencias exclusivas en la materia de protección civil en los aspectos no afectados por la reserva estatal.

71. a) El artículo 133 (Energía y minas) incurriría en sus apartados 1 y 4, en los que se sienta el criterio de la competencia compartida en materia de energía y de régimen minero, respectivamente, en el defecto tantas veces denunciado en el recurso, a saber, una indefinición o confusión conceptual que no contribuye ni a la claridad de la regulación ni a la seguridad jurídica. El apartado 2, por su parte, condiciona el ejercicio de competencias estatales (en materia de autorización de instalaciones y de aprovechamientos de energía de alcance supraautonómico) a la emisión de un previo informe de la Generalitat, lo que habría de suponer su inconstitucionalidad. Por último el apartado 3 pretende establecer la participación de la Generalitat en la “regulación y planificación de ámbito estatal del sector de la energía que afecte al territorio de Cataluña”, de suerte que también condicionaría indebidamente el ejercicio de una competencia del Estado. Ello con independencia de que el simple tránsito territorial no justificaría dicha interferencia (STC 64/1982, de 4 de noviembre).

b) El vicio denunciado en la demanda, según entiende el Abogado del Estado, no constituye motivo de inconstitucionalidad alguno. Se trataría de asentar aquél en una mera hipótesis vinculada a una determinada interpretación de los efectos que pudieran resultar de la aplicación del precepto, que difícilmente podría conducir a la declaración de inconstitucionalidad pretendida, ya que este Tribunal debe pronunciarse, no sobre eventuales e hipotéticas interpretaciones de los preceptos objeto de recurso de inconstitucionalidad, sino sobre si se oponen a los mandatos constitucionales, no resultando procedente la adopción de pronunciamientos preventivos referidos a posibles futuras aplicaciones de preceptos legales que no resultan necesariamente derivadas de la misma. Bastaría, pues, señalar que la enumeración de las materias que recogen los apartados 1 y 4 contribuye a delimitar el alcance funcional material de dichas competencias autonómicas, favoreciendo con ello una disminución de la conflictividad competencial.

Por otra parte la mera pretensión de informar con carácter previo el procedimiento de otorgamiento de la autorización de las instalaciones de producción y transporte de energía que superen el territorio de Cataluña o en aquellos casos en que la energía sea objeto de aprovechamiento fuera de este territorio, a que se refiere el apartado 2, no podría estimarse que condicione en manera alguna la competencia de autorización estatal. Se articula un mecanismo de colaboración a través de la técnica de los informes previos sin que se vincule el sentido del informe a la procedencia o no de conceder la autorización y sin que se precisen las consecuencias que la ausencia de tal informe pueda suponer. Sobre la constitucionalidad de esta técnica se remite el Abogado del Estado a lo alegado en defensa del art. 117.4 [antecedente 58 b)].

Tampoco se admite la interpretación de los recurrentes del apartado 3, por entender que en un sistema de distribución territorial del poder público inspirado, entre otros, en el principio de colaboración, la referencia con que aquél limita la regulación y planificación estatal del sector de la energía permite sin duda justificar la participación de la Generalitat en dicha regulación y planificación estatales. Aún más, prescindir de toda forma de participación de la Comunidad Autónoma afectada equivaldría a ignorar el principio de colaboración inherente al Estado de las autonomías. En todo caso sería evidente que la concreción de la forma, el alcance y los efectos de esta participación corresponde al Estado, quedando a expensas de lo que determine la legislación estatal.

c) Observa el Gobierno de la Generalitat que el recurso sólo precisa los motivos de impugnación de los apartados 2 y 3, limitándose respecto a los apartados 1 y 4 a una mera crítica de su indefinición. Para el Ejecutivo catalán, el art. 133.2 no es contrario al art. 149.1.22 CE, toda vez que la previsión de un informe previo autonómico en un procedimiento estatal no altera la capacidad de decisión, que corresponde exclusivamente al Estado. Este tipo de intervenciones tiene un doble fundamento: por un lado, el impacto que las instalaciones y centros de distribución de energía tienen, inevitablemente, respecto de otras competencias autonómicas; por otro, la dimensión territorial de esas instalaciones, que reclama que la Administración autonómica, responsable de la ordenación del territorio, exprese su parecer para que pueda ser conocido y valorado, sin efectos vinculantes, por la Administración estatal competente para el otorgamiento de las autorizaciones. Nada impondría el art. 133.2 al Estado que no se derive ya del deber de oír a los interesados antes de adoptar las decisiones que les afecten.

El art. 133.3 también se inscribiría en ese esquema, sin tacha posible de inconstitucionalidad. Además los recurrentes olvidarían que según el art. 131 CE las Comunidades Autónomas han de participar en la elaboración por el Gobierno estatal de los proyectos de planificación. A esta previsión constitucional se vincularía el precepto estatutario recurrido, necesitado de la concreción que en su caso haga el Estado. El Estatuto, como norma dual, sería el texto adecuado para prever este tipo de participaciones autonómicas, cuya conexión con el territorio es indudable.

d) El Parlamento catalán subraya que la intervención autonómica en los procedimientos de autorización no tiene carácter decisorio y, en consecuencia, difícilmente podría alterar la atribución competencial. El principio de colaboración fundamentaría estas intervenciones, basadas en el impacto de las instalaciones y centros respecto de otras competencias autonómicas y en su dimensión territorial, que reclama que la Administración responsable del territorio exprese su parecer. La misma argumentación serviría para defender la constitucionalidad de lo previsto en el apartado 3 del precepto, plenamente acorde, por lo demás, para la Cámara, con el art. 131 CE.

72. a) El artículo 134 (Deporte y tiempo libre) es objeto de recurso en su apartado 2, que establece la participación de la Generalitat “en entidades y organismos de ámbito estatal, europeo e internacional que tengan por objeto el desarrollo del deporte”. Para los recurrentes la amplitud de la participación autonómica en los ámbitos europeo e internacional colisiona con la competencia exclusiva del Estado en el campo de las relaciones internacionales (art. 149.1.3 CE), según se argumenta en la parte del escrito de recurso dedicada a la impugnación de los arts. 198 y 200 del Estatuto.

b) El Abogado del Estado reitera que la previsión estatutaria de participación no supone vulneración de competencia estatal alguna ni condicionamiento a su ejercicio, ni produce el efecto de vincular a futuros legisladores estatales, europeos o internacionales para establecer una participación orgánica no prevista constitucionalmente. El precepto se limitaría a ser una norma habilitadora de la participación autonómica en tales entidades y organismos, sin prejuzgar su efectivo alcance. Ausente de toda concreción, se hace depender de una ulterior decisión que, sin duda, corresponderá adoptar al Estado, como titular de la competencia en todos los ámbitos que el apartado relaciona y, en particular, al amparo del art. 149.1.3 CE, en los ámbitos europeo e internacional. De esta forma el apartado recurrido debería interpretarse como mera fijación normativa de la decisión de la Generalitat de participar en entidades u organismos, de ámbito estatal, europeo o internacional, que tengan por objeto el desarrollo del deporte, siempre que tal posibilidad se halle contemplada en la legislación específica correspondiente.

c) Para el Gobierno de la Generalitat los recurrentes no explican la colisión del art. 134.2 con la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales. La participación prevista en el precepto autonómico no convertiría a la Generalitat ni a las organizaciones deportivas de Cataluña en sujetos de Derecho internacional, y queda, en todo caso, condicionada por las previsiones de las normas reguladoras de estas entidades y por el respeto a la competencia estatal ex art. 149.1.3 CE.

d) El Parlamento de Cataluña interesa la inadmisión de la impugnación del art. 134 por carecer de cualquier tipo de fundamentación. Respecto a la alusión al capítulo III del título V del Estatuto se remite a sus alegaciones sobre el particular (antecedentes 102 y siguientes).

73. a) En orden a la impugnación del artículo 135 (Estadística) se alega que el art. 149.1.31 CE atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de “estadística para fines estatales”. Sin embargo, el apartado 2 del art. 135 del Estatuto dispone que la Generalitat “participa y colabora en la elaboración de estadísticas de alcance supraautonómico”. Se trataría de una simple habilitación para participar y colaborar en otras estadísticas y no se estaría, por tanto, ante un título atributivo de competencia alguna, diferente de la genérica capacidad de celebrar acuerdos. Ahora bien, ello no puede significar que la participación de la Generalitat en relación con estadísticas de la competencia del Estado haya de basarse siempre en el principio de voluntariedad, pues el Estado puede disponer su participación obligatoria (así, en la Ley 12/1989, de 2 de mayo, de la función estadística pública).

b) Tras precisar que la impugnación se dirige exclusivamente contra el apartado 2, afirma el Abogado del Estado que el alcance supraautonómico que se predica de las estadísticas para cuya elaboración se proclama la participación y colaboración de la Generalitat debe entenderse referido al ámbito territorial de referencia de aquéllas y, por tanto, pese a lo manifestado por los recurrentes, se trataría, en definitiva, de participar y colaborar en la realización de estadísticas para fines estatales.

No comprende el Abogado del Estado en qué forma la participación y colaboración que proclama el apartado 2 puede estimarse vulneradora de la citada competencia estatal, pues se trataría de una norma meramente habilitadora que, además de no concretar ni prejuzgar la forma exacta en que la Generalitat participará o colaborará, lo que corresponderá hacer al legislador estatal, se limitaría a ser una manifestación de la necesidad de cooperación y colaboración que resulta inherente a todo Estado compuesto y que el propio Estatuto refleja en su art. 115.2. Es más, el apartado recurrido no haría sino recoger el sentir expresado en la legislación estatal; concretamente, la exposición de motivos de la ley 12/1989, de 9 de mayo, de la función estadística pública, justifica la aparición de la Ley, entre otros motivos, en la necesidad de coordinación vertical en materia estadística. Por otro lado, del título III de la Ley (“Las relaciones entre Administraciones públicas en materia estadística”) se deriva la necesidad de colaboración de las Administraciones de las Comunidades Autónomas en cuanto a la recogida y tratamiento de datos para la elaboración de estadísticas con fines estatales. En fin, el propio escrito de recurso aportaría una interpretación conforme del apartado 2 impugnado plenamente aceptable, pues viene a admitir que la redacción de dicho apartado no hace sino recoger la exigencia de participación obligatoria de otras Administraciones públicas en orden al efectivo ejercicio de la competencia estatal en materia estadística para fines estatales.

c) El art. 135.2 no establece otra cosa, a juicio del Gobierno catalán, que una genérica habilitación para participar y colaborar en la elaboración de estadísticas de ámbito supraautonómico, sin distinguir participación voluntaria y obligatoria. Para el Gobierno de la Generalitat carece de fundamento la interpretación apuntada por los actores, siendo de insistir en que el principio de colaboración está en la base misma del Estado autonómico y es plenamente aplicable al intercambio de la información estadística. Consecuentemente el intento de reinterpretar el contenido y alcance de la competencia estatal sólo estaría en la mente de los recurrentes y no tendría ningún apoyo en el art. 135.2.

d) La impugnación es considerada por el Parlamento, una vez más, como meramente preventiva, en la medida que parece requerirse una Sentencia interpretativa en beneficio de la interpretación que los recurrentes sostienen como constitucional. Alega la Cámara catalana que la estadística, como materia competencial, tiene una finalidad claramente instrumental. Por ello la reserva constitucional no se proyecta sobre un ámbito territorial determinado, sino sobre finalidades. En la medida en que algunas finalidades estatales y algún interés de la Generalitat sean concurrentes, tanto el Estado como la Generalitat podrán desarrollar su propia actividad estadística mediante operaciones estadísticas también concurrentes. En la actualidad, conforme a la Ley 12/1989, de la función estadística pública y al Plan Estadístico Nacional, las Comunidades Autónomas pueden realizar las estadísticas que tengan por conveniente, con excepción de aquéllas relacionadas con ámbitos materiales cuya competencia corresponda en su totalidad al Estado. Con relación a la identificación entre finalidad estatal e inclusión de la estadística en el Plan Estadístico Nacional, ello provocaría que, contrariamente a la jurisprudencia, las estadísticas cuya realización resulte obligatoria por exigencia de la normativa comunitaria europea tuvieran la consideración de estadísticas para finalidades estatales. Por ello concluye el Parlamento que tal identificación no es constitucionalmente posible.

La participación prevista en el art. 135.2 se proyectaría sobre la función estadística tan solo cuando el alcance sea superior a la propia Comunidad Autónoma y no tenga, desde una perspectiva constitucional, una finalidad estatal.

74. a) Del artículo 136 (La función pública y el personal al servicio de las Administraciones públicas catalanas) se impugnan los apartados a) y b). El primero atribuye a la Generalitat, como exclusiva, la competencia sobre el “régimen estatutario del personal al servicio de las administraciones públicas catalanas y sobre la ordenación y la organización de la función pública, salvo lo dispuesto en la letra b)”. Apartado éste que califica como compartida la competencia autonómica para el “desarrollo de los principios ordenadores del empleo público, sobre la adquisición y pérdida de la condición de funcionario, las situaciones administrativas y los derechos, deberes e incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones públicas”. Para los recurrentes la competencia exclusiva del apartado a) se opone frontalmente al art. 149.1.18 CE, en tanto que la salvedad incluida en el apartado b) podría ser ajustada a la Constitución si se prescinde de lo dispuesto en el art. 111 del Estatuto, ya impugnado, pero no podría, en ningún caso, salvar la inconstitucionalidad del apartado a), pues los extremos enunciados en el apartado b) no agotan el concepto “régimen estatutario”, ya que quedan fuera cuestiones como la carrera administrativa o el régimen disciplinario, que claramente se integran en el art. 149.1.18 CE (así, por todas, STC 1/2003, de 16 de enero, FJ 3) y que de acuerdo con el Estatuto quedarían comprendidos en el apartado a) de este art. 136.

b) Tras precisar que se cuestiona únicamente la constitucionalidad de la letra a), señala el Abogado del Estado que la exclusividad con la que se califica la competencia no está exenta de límites, resultando incuestionable la existencia de la obligación de atenerse en el ejercicio de la competencia atribuida a la Generalitat al sentido, amplitud y fines de las bases dictadas por el Estado en uso de la competencia exclusiva que consagra el art. 149.1.18 CE, que ha de entenderse referida a los funcionarios de todas las Administraciones públicas (entre otras SSTC 57/1982, de 27 de julio, FJ 12; y 25/1983, de 7 de abril, FJ 4). De otro lado, teniendo en cuenta el alcance que ha dado el Tribunal a la expresión “régimen estatutario de los funcionarios públicos”, empleada por aquel precepto y por el art. 103.3 CE (STC 37/2002, de 14 de febrero, FJ 8), resultaría que en tal expresión han de incluirse necesariamente los extremos sobre los que se proyecta la competencia compartida que se afirma en la letra b) del art. 136, en tanto constituyen aspectos esenciales de la regulación de dicho régimen estatutario y forman parte del concepto constitucional de “estatuto de los funcionarios públicos” en el sentido señalado por constante doctrina jurisprudencial.

En cuanto a la denunciada no inclusión en dicha competencia compartida de la carrera administrativa y del régimen disciplinario, para el Abogado del Estado basta con afirmar, respecto a la primera, su nada forzada inclusión entre las situaciones administrativas a que expresamente se refiere la letra b), y, en cuanto al régimen disciplinario, interesaría atender a lo señalado por la STC 37/2002, de 14 de febrero, FJ 9, conforme a la cual no cabría estimar contraria al orden constitucional de distribución de competencias la inclusión del régimen disciplinario en la letra a) del art. 136, sin perjuicio del respeto debido en su ejercicio a una ulterior y distinta concreción de lo básico que corresponde realizar al legislador estatal, con una completa libertad para establecer las bases en esta materia.

c) Entiende el Gobierno de la Generalitat que la salvedad del inciso final de la letra a) permite concluir que se ha querido respetar la competencia estatal para establecer las bases del régimen estatutario de todos los funcionarios de acuerdo con el art. 149.1.18 CE. La inconstitucionalidad de este apartado sólo podría defenderse si se sostuviera, erróneamente, que no existen submaterias de competencia exclusiva dentro de las materias de competencia compartida. Nada lo impediría, como demuestra el art. 49.1 b) Ley Orgánica de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra (LORAFNA), examinado en la STC 140/1990, de 20 de septiembre, donde se confirmó la plena constitucionalidad de la previsión estatutaria y se concluyó que las bases estatales tenían, en su consecuencia, menor intensidad y ámbito material en la Comunidad Foral.

La letra b) se impugnaría más bien por omisión, concretamente porque no se agotan todos los aspectos en los que cabe normativa básica estatal, en especial carrera administrativa y régimen disciplinario. Rechaza el Gobierno de la Generalitat que estas regulaciones deban incluirse dentro de lo básico, pues es difícil encontrar algo más organizativo o interno que la carrera administrativa del propio personal, más vinculado con la potestad de autoorganización. Con respecto al régimen disciplinario de los funcionarios se alega que los aspectos básicos son principalmente de carácter garantista, de manera que cabe encontrarlos en la legislación de procedimiento administrativo estatal, cuya observancia el estatuyente respeta, como dispone el art. 159.2 del Estatuto, que no ha sido impugnado.

d) En defensa del art. 136 alega el Parlamento de Cataluña que la técnica empleada puede ser criticable, pero no inconstitucional. Calificar como exclusiva la competencia sobre la materia que queda tras deducir los aspectos sobre los que la materia en cuestión es compartida supone, para el Parlamento, poner de relieve que no todo el contenido de la materia es objeto de compartición (sic), sino que está dividida y sobre una parte de ella la Comunidad Autónoma dispone de competencia legislativa completa. Dependería, pues, de que la parte segregada de la materia en la letra b) agote los aspectos o submaterias, sobre los que el Estado tiene competencia para establecer las bases, el que dicha letra b) pueda considerarse constitucional.

Del análisis de la jurisprudencia sobre la materia se desprendería que la enumeración de la letra b) se extiende a los aspectos que el Tribunal ha ido considerando como aquellos sobre los que recaían las bases. En todo caso el párrafo se inicia con una cláusula bastante general que permitiría incluir dentro de ella aspectos no contemplados en la enumeración posterior. Habría que concluir, por tanto que se adecua a la Constitución.

75. a) El artículo 138 (Inmigración) sería inconstitucional en su conjunto, sobre todo en sus apartados 1 y 2, por atribuir a la Generalitat competencias en materia de inmigración y vulnerar así el art. 149.1.2 CE, que inequívocamente confiere al Estado la competencia exclusiva al respecto. Afirman los recurrentes que tal vulneración no puede obviarse con el argumento de que, en realidad, las funciones referidas en el precepto recurrido se integran en la competencia autonómica sobre asistencia social, pues ello supondría un inaceptable juego de palabras. Admitiendo que la Generalitat pueda tener muchas competencias que se proyecten sobre los inmigrantes, tales como sanidad, educación o vivienda, y que incluso quepa especificar que esas competencias se ejercerán al servicio de la integración de los inmigrantes, se alega en el recurso que todo ello podría justificar la inclusión de una norma en el Estatuto que así lo dispusiera, pero nunca la asunción de competencias formalmente referidas a la materia de inmigración, que es de la exclusiva titularidad del Estado.

Por las mismas razones sería inconstitucional el apartado 2, que confiere a la Generalitat la competencia ejecutiva en materia de autorización de trabajo, claramente encuadrable en inmigración, y no en legislación laboral, como se desprende del hecho de que dicha autorización siempre se ha regulado en la legislación de extranjería; sin olvidar que el mismo Estatuto la contempla en un precepto dedicado a inmigración. Finalmente el apartado 3 padecería las mismas causas de inconstitucionalidad que el título V del Estatuto, al que se remite (antecedentes 102 y siguientes), y cuya impugnación se fundamentará en su momento. En todo caso los recurrentes adelantan aquí que su disconformidad con la Constitución radica en que un Estatuto no puede determinar la forma en que el Estado ha de ejercer sus propias competencias.

b) Alega el Abogado del Estado que la denuncia de vulneración del art. 149.1.2 CE no puede estimarse como tal denuncia, pues los propios recurrentes reconocen que la atribución competencial en materia de inmigración que aparenta hacerse a la Generalitat realmente se refiere a la materia de asistencia social.

El apartado 1 se limitaría a relacionar determinados aspectos que, dentro del ámbito competencial exclusivo del Estado, se hacen corresponder a la Generalitat en orden a promocionar y favorecer la integración de inmigrantes. Sólo la letra a) de dicho apartado proclama que corresponde a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de “primera acogida de las personas inmigradas, que incluirá las actuaciones socio-sanitarias y de orientación”. En contra de lo que se afirma en la demanda, el término “incluirá” evidenciaría que tal competencia exclusiva queda circunscrita a dichas actuaciones.

De la evolución del fenómeno de la inmigración derivaría que, más allá de las tradicionales cuestiones sobre el control de fronteras o la situación jurídico-administrativa de los extranjeros, la inmigración incide en todos los ámbitos de la vida social. En concreto han adquirido especial importancia los aspectos relacionados con la prestación de servicios sociales (educación, sanidad, asistencia social, vivienda, formación profesional, cultura, etc.). Dicha evolución impediría configurar la competencia exclusiva del Estado ex art. 149.1.2 CE como un título horizontal de alcance ilimitado que habilite cualquier actuación pública estatal referida a los extranjeros, y, aunque la Constitución no reconoce a las Comunidades Autónomas competencia alguna sobre la política de inmigración ni introduce limitación expresa a la competencia estatal, la no alteración del reparto competencial derivado del bloque de la constitucionalidad impondría una interpretación que respete los títulos autonómicos de carácter social con incidencia en el fenómeno migratorio. De este modo la integración de los inmigrantes constituiría pilar básico de cualquier planteamiento que quiera hacerse del fenómeno migratorio, resultando que en dicha integración determinados aspectos claves vendrían configurados por las políticas autonómicas de naturaleza social, sin relegar la competencia que ostenta el Estado, lo que pondría de manifiesto que la imbricación entre unas y otras competencias es inescindible.

La competencia a que se refiere el apartado 1 a) se dirigiría a favorecer la integración inicial de los inmigrantes en el uso y acceso a servicios esenciales, como el sanitario, en prevención, además, de posibles situaciones de conflicto, hallándose, pese su calificación, implícitamente limitada por la competencia estatal sobre inmigración. Así pues habría de estimarse correcta la ubicación sistemática de la letra a) del art. 138. 1, por cuanto la expresión “primera acogida de las personas inmigradas” comprendería algo equivalente a todo lo que se halle relacionado con asistencia social, sin que pudiera entenderse que el Estatuto excluye toda intervención que no sea de la Generalitat, sino que, por el contrario, admitiría que la exclusividad con la que se califica quede limitada por el título competencial constitucionalmente reservado al Estado por el art. 149.1.2 CE.

Respecto a la imputación que se hace al apartado 2 del art. 138 de vulneración del art. 149.1.2 CE destaca el Abogado del Estado la triple matización que respecto de esta competencia introduce la redacción del propio apartado: la calificación de la competencia como ejecutiva, atendiendo para apreciar su alcance a lo ya manifestado sobre las competencias ejecutivas que definen el art. 112 del Estatuto; la expresa limitación que se introduce en cuanto a su ejercicio, al señalar que se ejercerá en necesaria coordinación con la que corresponde al Estado en materia de entrada y residencia de extranjeros; y, por último, la delimitación exacta que de su contenido hacen las letras a) y b), que lo circunscriben a las autorizaciones iniciales de trabajo, a los recursos presentados en relación con tales autorizaciones y a la mera aplicación del régimen de inspección y sanción. Pues bien, el apartado impugnado no cuestionaría que las actuaciones ejecutivas en materia de extranjería en sentido estricto recaigan en el Estado, sino que tan solo se limitaría a recoger una específica manifestación competencial del ámbito laboral derivada de la posibilidad abierta por el art. 11.2 del Estatuto de 1979, tras la asunción de competencias de ejecución laboral. De este modo las concretas actuaciones de aplicación de la normativa del Estado en esta materia reflejarían en realidad la competencia autonómica en materia laboral (art. 170 EAC), y la necesaria coordinación con la competencia estatal que su ejercicio precisa implicaría la necesidad de mantener una ejecución centralizada por lo que se refiere a la entrada de inmigrantes en España, tanto por imperativos de la necesaria actuación única a nivel internacional como de su íntima vinculación con el núcleo competencial del art. 149.1.2 CE.

Finalmente se rechaza la objeción de inconstitucionalidad dirigida contra el apartado 3 por entender que la previsión de participación de la Generalitat en las decisiones del Estado sobre inmigración, con especial trascendencia para Cataluña, no puede entenderse que condicione el ejercicio de competencias estatales. La importancia que la integración real del extranjero en la sociedad española tiene para el éxito de la gestión del fenómeno migratorio en España, y el fundamental papel que, en torno a dicha integración, tienen las políticas sociales llevadas a cabo por las Comunidades Autónomas, se refleja en la normativa española vigente en materia de inmigración, que, principalmente configurada por la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en la redacción dada por las Leyes Orgánicas 8/2000, 11/2003 y 14/2003, y por el reglamento de dicha Ley, aprobado por Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre, establece diversos cauces de colaboración entre Estado y Comunidades Autónomas, entre los que podrían destacarse los de la disposición adicional segunda y de los arts. 68 y 70.

La citada Ley Orgánica ha reconocido la competencia autonómica, y también local, en la integración social y laboral de los inmigrantes cuando en su art. 68 plantea la adecuada coordinación de las actuaciones de las Administraciones públicas con competencia sobre la integración de los inmigrantes, debiendo entenderse la mención explícita de tal precepto al “establecimiento de las bases y criterios sobre los que se asentará una política global en materia de integración social y laboral de los inmigrantes” desde el lugar fundamental que la propia Ley reconoce a la integración social, de modo que prácticamente toda actuación relevante de extranjería se refiere a este elemento, que fundamenta así una participación general de las Comunidades Autónomas y los representantes de los entes locales. Se observaría con lo expuesto que la actuación autonómica en el ámbito de la inmigración no parece agotarse en el ejercicio de sus propias competencias, sino que el Estado habría venido a abrir diversas formas de participación procedimental de las Comunidades Autónomas en sus decisiones sobre política migratoria. Partiendo de la consideración de que la participación autonómica en tales decisiones aparece restringida a las que tengan especial trascendencia para Cataluña, referencia que justifica acudir a dicha participación como mecanismo cooperativo, procedería rechazar la tacha de inconstitucionalidad que se formula contra el apartado 3, que, por otro lado, se limita a reflejar la necesidad de coordinación puesta de manifiesto por la legislación estatal y que confía finalmente la regulación de esta previsión de participación a lo que dispongan las leyes estatales (art. 174. 3 EAC).

c) El Gobierno de la Generalitat alega, por su parte, que al elaborar el art. 149.1 CE los movimientos migratorios se producían en España exclusivamente hacia el exterior, siendo evidente el cambio experimentado en la última década, así como el hecho de que, junto a la vertiente histórica del control de fronteras, entra ahora en juego una política de inserción de inmigrantes, con las consiguientes previsiones de carácter laboral, asistencial y de promoción personal. La intervención de las diversas Administraciones públicas en este ámbito sería evidente, como también que la “primera acogida” o la política de integración sólo pueden referirse a la inmigración y no cabe postularlas de la población en general, como se pretendería en la demanda.

Es en el apartado 1 donde se contienen esas dos previsiones, que no afectarían al núcleo duro de la materia inmigración reservada al Estado y, en concreto, al control de fronteras y a la entrada y residencia de extranjeros en territorio español. Actualmente son las Administraciones territoriales las que actúan en estos ámbitos, sin participación del Estado. A mayor abundamiento se afirma que las objeciones del recurso propiamente tienen que ver con la ubicación del contenido del apartado 1 en un precepto sobre inmigración.

El apartado 2 se conecta con la competencia ejecutiva en materia de trabajo y relaciones laborales asumida por el art. 170, que ya figuraba en el art. 11.2 del Estatuto de 1979. Ese tradicional papel ejecutivo de la Administración autonómica se asume con una importante condición, ligada a la complejidad del fenómeno de la inmigración, cual es la necesaria coordinación con el Estado y sus decisiones sobre entrada y residencia de extranjeros. Dicha coordinación disiparía cualquier duda sobre el respeto a las competencias estatales. Por otro lado, al igual que sucede con la sanidad o la educación, tampoco en lo laboral puede privarse a la Generalitat de una parte considerable de la competencia ejecutiva por el solo hecho de que los usuarios de los servicios sean inmigrantes.

Sostiene el Ejecutivo catalán que la participación de la Generalitat en las decisiones sobre inmigración especialmente relevantes para Cataluña prevista en el art. 138.3 no se afirma como vinculante, por lo que no invade ni menoscaba ninguna competencia estatal. Además encontraría fundamento en las competencias autonómicas en materia laboral, ya que el contingente es de trabajadores extranjeros y es la Generalitat quien puede ofrecer los datos de situación y necesidades para la fijación de ese contingente.

d) El Parlamento catalán, tras unas consideraciones generales sobre el fenómeno de la inmigración, examina el apartado 1 del art. 138, sosteniendo que es arbitrario rechazar que las intervenciones de las Administraciones no estatales respecto a la inmigración puedan cobijarse bajo la denominación de competencia exclusiva y que la disposición estatutaria no afectaría al núcleo duro de la materia inmigración reservado al Estado, es decir, al control de fronteras y a la entrada y residencia de extranjeros.

El apartado 2 reflejaría el tradicional papel ejecutivo de la Administración autonómica en el campo laboral con una importante condición, ligada a la complejidad del fenómeno de la inmigración: debe hacerse en necesaria coordinación con el Estado y con sus decisiones concretas sobre entrada y residencia de extranjeros, con lo que quedaría a salvo la competencia estatal.

El apartado 3 encontraría apoyo en las competencias autonómicas en materia laboral, ya que se refiere al contingente de trabajadores extranjeros, y la Generalitat, como Administración laboral, es la que puede presentar al Estado los datos de situación y necesidades para fijarlo.

76. a) De acuerdo con el artículo 139.1 (Industria, artesanía, control metrológico y contraste de metales), la competencia exclusiva de la Generalitat en materia de industria “incluye, en todo caso, la ordenación de los sectores y de los procesos industriales en Cataluña, la seguridad de las actividades, de las instalaciones, de los equipos, de los procesos y de los productos industriales, y la regulación de las actividades industriales que puedan producir impacto en la seguridad o salud de las personas”. Alegan los demandantes que la omisión de la industria en el listado del art. 149.1 CE no supone que el Estado carezca de competencias con incidencia directa en esa materia, destacadamente la recogida en el art. 149.1.13 CE, como admiten, por todas, las SSTC 95/1986, de 10 de julio; y 186/1988, de 17 de octubre. Esto sentado -continúa el recurso-, y por lo que hace a la seguridad industrial, se afirma que su incidencia en la competitividad de las empresas y la necesidad de que, por razones de orden europeo comunitario, la política de seguridad industrial sea mínimamente uniforme en todo el Estado, son factores que determinan que, sin perjuicio de las competencias autonómicas, el Estado deba intervenir en la materia, como ha reconocido la jurisprudencia (STC 203/1992, de 26 de noviembre, FJ 3). Por ello sería evidente que la exclusividad de la competencia atribuida en el art. 139.1 es inconstitucional por desconocer la que al Estado reconoce el art. 149.1.13 CE.

b) Según entiende el Abogado del Estado la argumentación de la demanda resulta sumamente inconsistente, al achacar al precepto el desconocimiento de la competencia estatal derivada del art. 149.1.13 CE. Sin olvidar la salvedad que dicho apartado 1 introduce respecto a la competencia exclusiva autonómica que nos ocupa y que remite al apartado 2, con proclamación expresa del respeto que a la competencia estatal del art. 149.1.13 CE reclaman los recurrentes, recuerda el Abogado del Estado, una vez más, que, pese a su no mención explícita, la competencia autonómica en materia de industria se halla sometida a los límites derivados de otras cláusulas atributivas de competencias, correspondiendo a este Tribunal la fijación de fronteras entre distintos títulos competenciales. En todo caso la relación de submaterias que el art. 139.1 establece en orden a delimitar el núcleo fundamental de la competencia exclusiva de la Generalitat en esta materia constituiría fiel reflejo del conformado como tal por la jurisprudencia (entre otras, STC 203/1992, de 26 de noviembre, FJ 2), de la que se desprendería que la competencia autonómica en materia de industria faculta a sus titulares, no sólo a regular los procesos industriales o de fabricación, sino también a ordenar los sectores industriales, lo cual incluiría la utilización de potestades normativas.

Respecto al argumento invocado de contrario para manifestar la necesidad de intervención estatal en materia de seguridad industrial, recuerda el Abogado del Estado que en la STC 313/1994, de 24 de noviembre, se concluyó que establecer las condiciones de seguridad que deben poseer los productos industriales que pretendan utilizarse en España y garantizar el cumplimiento de estas normas pertenece en principio a la materia seguridad industrial (FJ 2), correspondiendo al Estado establecer las reglamentaciones técnicas en las que se precisen tales condiciones de seguridad. En cambio corresponde a la competencia ejecutiva atribuida a la Comunidad Autónoma la certificación, caso a caso, de que a un producto concreto le es de aplicación una normativa que ha sido considerada equivalente en nivel de seguridad a la normativa española homóloga (FJ 3). Pues bien, afirma el Abogado del Estado que cuando la referida Sentencia se dictó ya ostentaba la Generalitat competencia exclusiva sobre industria, sin que, por tanto, pueda hoy entenderse que la exclusividad competencial autonómica sobre la materia que declara el art. 139.1 implique desconocer dicha doctrina constitucional. No habría duda, por tanto, de la plena constitucionalidad del precepto, al igual que no la ha habido en relación con su equivalente del Estatuto de 1979. En todo caso alega el representante del Gobierno que no se puede olvidar que en la submateria seguridad industrial incide el título estatal sobre la planificación general de la actividad económica y también el título competencial consagrado en el art. 149.1.1 CE.

c) Sostiene el Gobierno de la Generalitat que la impugnación de los actores se circunscribe en realidad al apartado 1 del art. 139 y que sus alegaciones, ceñidas casi exclusivamente a la submateria seguridad industrial, parecen haberse formulado antes de leer el apartado 2, donde se especifica que la competencia autonómica lo es “en el marco de la planificación general de la economía”, quedando así a salvo la competencia estatal del art. 149.1.13 CE.

Hasta ahora -continúa el Ejecutivo catalán- la competencia normativa en materia de seguridad industrial correspondía al Estado por la salvedad expresa del art. 12.1 2) del Estatuto de 1979, pues la Constitución no reserva competencia alguna al Estado en industria ni en seguridad industrial. En la STC 313/1994, de 24 de noviembre, FJ 3, donde se recoge este reparto competencial “como procedente del Estatuto”, se habla de él como la norma que expresa la “voluntad del Estado”, lo que tiene importancia capital porque ahora estamos ante una distinta distribución de funciones, también diseñada por el Estatuto y, por tanto, también por voluntad del Estado.

Respecto de la consecución de la libre circulación de mercancías en el seno de la Unión Europea se recuerda que son las propias normas europeas las que velan por la necesaria coincidencia de criterios al respecto, y que esas normas comunitarias vinculan, y hasta extremos de detalle, tanto al legislador estatal como al autonómico. De otro lado, como ha destacado el Tribunal Constitucional (por todas, STC 33/2005, de 17 de febrero), el Derecho europeo no puede servir para alterar las reglas competenciales entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

En conclusión, se afirma que nada impide que el legislador estatutario pueda asumir una competencia no reservada al Estado por el art. 149.1 CE, y ello por expreso deseo del constituyente de acuerdo con los arts. 149.3, 151 y la disposición transitoria segunda CE.

d) La representación del Parlamento de Cataluña considera que el título competencial contenido en el art. 149.1.13 CE no tiene efectos expansivos, sino que ha de ser interpretado de manera restrictiva (SSTC 125/1984, de 20 de diciembre; y 75/1989, de 21 de abril). En todo caso el legislador estatuyente habría sido plenamente respetuoso con dicho título competencial. La competencia exclusiva que en materia de industria se reconoce a favor de la Generalitat en el apartado 1 debería entenderse sin perjuicio de la competencia reconocida al Estado en el marco de la planificación general de la economía prevista en el apartado 2, de modo que el Estado establecerá las bases como principios o mínimo común denominador en materia de industria. El precepto, por tanto, sólo atribuiría a la Generalitat competencias en materia de industria en aquella parte no reservada al Estado.

77. a) El artículo 140 (Infraestructuras del transporte y las comunicaciones) atribuye a la Generalitat, en su apartado 1, “la competencia exclusiva sobre puertos, aeropuertos, helipuertos y demás infraestructuras de transporte en el territorio de Cataluña que no tengan la calificación legal de interés general”, precisándose a continuación los aspectos que dicha competencia incluye “en todo caso”. Para los recurrentes la exclusividad de la competencia autonómica no puede desplazar a las competencias del Estado que, según la jurisprudencia, inciden directamente en la materia de obras públicas y, en particular, en algunas de las cuestiones que se pormenorizan en los diversos apartados de este art. 140.1 del Estatuto. Entre esas competencias estatales, además de las relativas a defensa (art. 149.1.4 CE), legislación mercantil (art. 149.1.6 CE), legislación civil (art. 149.1.8 CE) y contratos y concesiones administrativas (art. 149.1.18 CE), destaca la reservada al Estado en el art. 149.1.13 CE, que le habilita para coordinar los planes autonómicos con las previsiones de los planes de obras públicas de interés general [STC 65/1998, de 18 de marzo, FJ 7 a)] y que necesariamente modula el alcance que se reconoce a la exclusividad de la competencia conferida en este art. 140.1 del Estatuto.

Pese a lo anterior, alegan los demandantes, los apartados 2, 3, 4, 5 y 6 del mismo art. 140 imponen la participación de la Generalitat -con distinto alcance según los casos- en asuntos constitucionalmente atribuidos a la competencia del Estado, insistiéndose en que tales imposiciones son necesariamente inconstitucionales. Por su lado el apartado 7 atribuye a la Generalitat, “de acuerdo con la normativa del Estado, la competencia ejecutiva en materia de comunicaciones electrónicas, que incluye en todo caso” una serie de cuestiones que a continuación se relacionan. Afirman los recurrentes que el concepto “comunicaciones electrónicas” ha sido acuñado por el Derecho comunitario (Directiva 2002/20/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002) y ha de subsumirse en el más general de “telecomunicaciones”, siendo esta materia de la exclusiva competencia del Estado en virtud del art. 149.1.21 CE, tal y como se ha reconocido, entre otras, en la STC 244/1993, de 15 de julio, FJ 2.

Esa competencia exclusiva del Estado impediría reconocer a la Generalitat competencias para “promover la existencia de un conjunto mínimo de servicios de acceso universal” [apartado 7 a)], resolver “conflictos entre operadores de radiodifusión que compartan múltiplex de cobertura no superior al territorio de Cataluña” [apartado 7 c)] o gestionar el “registro de … gestores de múltiplex de ámbito no superior al territorio de Cataluña” [apartado 7 d)]. Siendo de observar, por lo que hace al llamado “múltiplex” o “múltiple digital”, que, por tratarse de una señal de transmisión, las funciones que le afectan se integran en el título “telecomunicaciones” del art. 149.1.21 CE. Por otro lado -concluyen los recurrentes- el art. 84.2 l), ya recurrido, reconoce a los gobiernos locales competencias propias sobre la “regulación del establecimiento de infraestructuras de telecomunicaciones y prestación de servicios de telecomunicaciones”, lo que igualmente sería contrario al art. 149.1.21 CE; precepto que no impide la intervención local en la materia, pero sólo si así lo dispone el Estado.

b) Se plantea el Abogado del Estado si la demanda realmente discute la constitucionalidad del apartado 1 del art. 140, toda vez que comienza afirmando que la competencia que al Estado le reserva el artículo 149.1.24 CE queda preservada, aunque luego cuestione la exclusividad de la competencia autonómica por no mencionar la competencia estatal del art. 149.1.13 CE. Sobre ello reitera el representante del Gobierno que del silencio del precepto respecto del ejercicio de las competencias del Estado no se infiere con carácter ineludible que esas competencias no deban ser atendidas por la Generalitat al ejercer la que el precepto le atribuye. De esta forma el precepto impugnado no resultaría inconstitucional siempre que su silencio no se interprete como exclusión de los límites que para la competencia autonómica puedan llegar a derivarse de la competencia estatal en la materia (art. 149.1.13, 21 y 24 CE). En este sentido recuerda que en la STC 132/1998, de 18 de junio, se concluye que las Comunidades Autónomas tienen plena capacidad para legislar sobre el régimen de las “carreteras cuyo itinerario se desarrolle íntegramente” en su territorio, pero que determinados contenidos de la legislación del Estado sobre carreteras, esto es, aquellos que afectan a su planificación, pueden ampararse en los títulos competenciales reservados por el artículo 149.1 CE (núms. 13, 21 y 24, principalmente), los cuales son plenamente aplicables a todas las carreteras, independientemente de cuál sea su Administración titular.

Por lo que respecta al apartado 2 alega el Abogado del Estado que la materia infraestructuras del transporte resulta especialmente idónea para el establecimiento de fórmulas de colaboración, dentro del mutuo respeto de las respectivas competencias. De esta forma la participación prevista en este apartado 2, atendiendo al carácter de servicio público que revisten los puertos y aeropuertos, resultaría acorde con los principios de relación entre Administraciones públicas y los mecanismos establecidos en el título preliminar de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común. No puede olvidarse, para el representante del Gobierno, que la posibilidad de concurrencia competencial sobre un mismo espacio físico ha sido reconocida por el Tribunal y que los problemas que plantea se han abordado en alguna de sus resoluciones, que han recordado la necesidad que se da en estos casos de acudir a fórmulas de acomodación e integración basadas en los principios de cooperación, coordinación y lealtad (así, STC 204/2002, de 31 de octubre, FJ 7).

La necesidad de hallarse físicamente situadas en Cataluña las infraestructuras de transporte estatales sobre las que ejerzan funciones los organismos supraautonómicos en los que el apartado 2 habilita para participar a la Generalitat vendría también a justificar esta manifestación del principio de cooperación (art. 115.2 EAC), que en ningún caso predeterminaría la forma ni los efectos en que esta participación autonómica se llevará a cabo y sin que ello suponga desplazamiento competencial alguno.

Por otra parte el previo informe de la Generalitat que establece el apartado 3, y que habrá de versar sobre aspectos de su competencia, constituiría una nueva manifestación, formalmente ya concretada, del principio de colaboración implícito en el sistema de autonomías (STC 40/1998, de 19 de febrero). Por esta vía de informe previo, al que no se anudan consecuencias en cuanto a su contenido, se permitiría dar entrada a la Comunidad Autónoma, competente en las materias urbanísticas y medioambientales en la calificación de interés general de un puerto, aeropuerto u otra infraestructura de transporte situado en Cataluña, advirtiendo de que el informe que aquí se requiere no es determinante para la Administración estatal, lo que, teniendo en cuenta lo establecido en la disposición adicional segunda del Estatuto, permitiría afirmar que, para el supuesto de que no llegara a acogerse el contenido de dicho informe previo, el Estado no precisaría motivar su negativa. Constituiría, pues, esta intervención autonómica previa un efectivo mecanismo de coordinación de competencias concurrentes, y la competencia exclusiva estatal no quedaría mediatizada en modo alguno por una actuación incondicionada de la Comunidad Autónoma.

En cuanto a la impugnación de los apartados 4, 5 y 6, partiendo del presupuesto de que nos encontramos ante claros supuestos de competencias confluyentes sobre el mismo medio físico, cuya articulación debe hacerse a través de soluciones de cooperación y cuya ignorancia acarrea la inconstitucionalidad de la norma (STC 40/1998, de 19 de febrero, FJ 41), la interpretación conforme al bloque de constitucionalidad de estos apartados se obtendría fácilmente de la remisión expresa a la normativa estatal que cada uno de ellos recoge en su redacción y que no podría sino traducirse entendiendo que la participación de la Generalitat prevista en los mismos sólo tendrá lugar cuando así se disponga, y en la forma que se prevea, por la legislación estatal.

Por lo que hace al apartado 7 alega el Abogado del Estado que la demanda prescinde de su propio tenor literal: por una parte ignora que lo que se atribuye a la Generalitat en materia de comunicaciones electrónicas es una competencia ejecutiva; y por otra prescinde de considerar su expresa remisión a la normativa del Estado. En efecto, el apartado 7 reconoce la competencia ejecutiva de la Generalitat en materia de comunicaciones electrónicas en el marco de la normativa del Estado, lo que significaría que la misma se halla subordinada y condicionada a su reconocimiento explícito por la norma sectorial que regula el régimen jurídico de las telecomunicaciones en España, en aplicación de la competencia sobre telecomunicaciones y radiocomunicaciones consagrado en el art. 149.1.21 CE, y que, en la actualidad, es la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, general de telecomunicaciones.

Aun cuando, a su juicio, la demanda no argumenta la inconstitucionalidad de cada una de las submaterias que conforman la competencia ejecutiva de la Generalitat en materia de comunicaciones electrónicas, el Abogado del Estado las analiza individualizadamente, señalando, ante todo, que el art. 149.1.21 CE atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de telecomunicaciones y radiocomunicación, que incluye la gestión, planificación, administración y control del dominio público radioeléctrico, añadiendo la consideración de que las redes utilizadas como soporte de los servicios de radiodifusión sonora y de televisión son parte integrante de las comunicaciones electrónicas y, en consecuencia, están sujetas a la Ley general de telecomunicaciones.

En relación con la letra a) afirma el representante del Gobierno que el servicio universal de telecomunicaciones es un concepto armonizado a nivel europeo, que establece la obligatoriedad de los Estados miembros de garantizar a todos los ciudadanos el acceso y uso de determinados servicios básicos, independientemente de su localización geográfica, con una calidad determinada y a un precio asequible. El proceso de revisión seguido por el marco regulatorio europeo pondría de relieve que el concepto de servicio universal de telecomunicaciones es un concepto dinámico, en continua adaptación a las cambiantes condiciones del mercado interior de las comunicaciones en Europa y a la incesante innovación tecnológica, por lo que ha de ser objeto de periódicos estudios y revisiones. En este sentido la Comisión ya ha anunciado que en 2008 volverá a revisar la evolución del mercado, y la próxima revisión del marco regulador europeo de las comunicaciones electrónicas, que se prevé iniciar a comienzos de 2007, va a constituir una nueva oportunidad para replantearse la conveniencia de extender las obligaciones de servicio universal a otros servicios. En este continuo proceso de estudio y revisión del concepto de servicio universal de telecomunicaciones, que tiene un indudable carácter social y de defensa de los derechos de los consumidores y usuarios, son importantes las aportaciones que efectúen las Administraciones que tengan las competencias principales y los operadores, pero también serán de ayuda las opiniones del resto de Administraciones públicas, de las organizaciones sociales, de las organizaciones de consumidores y usuarios, y de los fabricantes de redes y servicios. En definitiva entiende el Abogado del Estado que no puede estimarse vulnerada la competencia exclusiva del Estado en materia de telecomunicaciones por el hecho de que la Generalitat de Cataluña promueva la existencia de un conjunto mínimo de servicios de acceso universal que configure el concepto de servicio universal de telecomunicaciones.

Sobre la letra b) alega el Abogado del Estado que las infraestructuras comunes de telecomunicaciones en el interior de los edificios (ICT's) son aquellas que se instalan, despliegan y explotan en el interior de algunos edificios con el objetivo de que, a través de su uso común por los copropietarios o arrendatarios del edificio, se pueda acceder a una pluralidad de servicios de telecomunicaciones y audiovisuales. Esta infraestructura común está integrada por dos ámbitos materiales sustancialmente delimitados y que confluyen en el diseño, aprobación e instalación integral de una ICT: por una parte el despliegue de redes de telecomunicaciones dirigidas a la captación, adaptación y distribución de las señales de determinados servicios de telecomunicaciones y audiovisuales; y, por otra, las especificaciones técnicas que deben cumplir las edificaciones en materia de obra civil para poder soportar y posibilitar el despliegue, mantenimiento y reparación de las citadas redes o infraestructuras comunes de telecomunicaciones. El primero de estos ámbitos materiales quedaría inmerso claramente dentro del título competencial exclusivo del Estado ex art. 149.1.21 CE; en cambio, el segundo pertenecería al título competencial en materia de vivienda y de urbanismo, debiendo tenerse en cuenta la competencia que, en este sentido, atribuye a la Generalitat el art. 137.2 del Estatuto. Por ello no podría afirmarse que las ICT's sean una materia que se encuadra exclusivamente dentro del régimen jurídico de las telecomunicaciones, sino que habría adicionalmente otros ámbitos competenciales que, sin duda, se verían afectados. De esta manera la competencia que el art. 140.7 b) atribuye a la Generalitat habría de interpretarse como un reconocimiento expreso de la competencia accesoria de inspección y sanción de la que se atribuye en materia de vivienda, y que consiste en la determinación de las condiciones urbanísticas y especificaciones técnicas de edificación que deben reunir las viviendas para la instalación de redes o infraestructuras comunes de telecomunicaciones, mientras que la existencia y las especificaciones técnicas que deben cumplir las redes e infraestructuras comunes de telecomunicaciones deben ser fijadas, inspeccionadas y sancionadas por el Estado, de acuerdo con el título competencial de las telecomunicaciones. Conforme a estos criterios se delimitaría claramente el reparto competencial entre Estado y Comunidad Autónoma en materia de ICT's, evitando vaciar de contenido el ámbito competencial de la Comunidad Autónoma y respetando, en todo caso, la competencia del Estado.

Por lo que hace a la letra c), y tras hacer referencia a la regulación contenida en el Real Decreto 944/2005, de 29 de julio, por el que se aprueba el Plan técnico nacional de la televisión digital terrestre, y al Real Decreto 439/2004, de 12 de marzo, por el que se aprueba el Plan técnico nacional de televisión digital local, señala el escrito de alegaciones que la gestión de un múltiple de televisión digital terrestre implica, entre otras materias, la determinación de las reglas por las que se va regir la emisión de los contenidos audiovisuales a través del medio común del múltiple, actuación que compete a los prestadores de servicios audiovisuales y que se encuadra dentro del régimen jurídico audiovisual en el seno de la competencia de medios de comunicación social (art. 149.1.27 CE), así como la realización de una serie de actuaciones meramente técnicas, que encuentran su acomodo en el título competencial de las telecomunicaciones (art. 149.1.21 CE) y que son realizadas por un operador gestor del múltiple.

El escrito de alegaciones recoge, a continuación, varias de las decisiones que tienen que tomar los prestadores de servicios audiovisuales u operadores de televisión en la gestión de un múltiple de televisión digital terrestre, así como algunas de las actuaciones de carácter técnico que pertenecen al ámbito de las telecomunicaciones en la gestión de un múltiple de televisión digital terrestre. A partir de tal enunciación se razona que la letra c) del art. 140.7 se refiere a los conflictos que pueden surgir entre los operadores de televisión a la hora de decidir cómo se va a gestionar un múltiple digital que comparten desde el punto de vista de la prestación del servicio, cuestión referida al régimen jurídico audiovisual, cuyo ámbito competencial estaría enmarcado en el título de los medios de comunicación social (art. 149.1.27 CE), y no a las cuestiones y actuaciones de índole técnico que implican la gestión del múltiple digital, que caerían en la esfera competencial de las telecomunicaciones (art. 149.1.21 CE), y que corresponden al operador gestor del múltiple. En definitiva, teniendo la Comunidad Autónoma competencia sobre la legislación de desarrollo y la ejecución en esta materia, y quedando limitada la misma a los operadores de televisión que comparten un múltiple digital cuya cobertura no supera el territorio de Cataluña, habría de estimarse la plena conformidad de esta competencia de la Generalitat con el ordenamiento constitucional de distribución de competencias.

En relación con la letra d) alega el Abogado del Estado que, partiendo de las competencias que tiene la Generalitat sobre determinados aspectos de las materias de ICT's y gestión de múltiples digitales de televisión digital terrestre, que concurren conjuntamente con las competencias de telecomunicaciones y radiocomunicaciones del Estado, resultaría razonable que la Administración autonómica, para el mejor desempeño de sus funciones y con carácter informativo y declarativo, disponga de unos censos de las empresas instaladoras de ICT's y gestoras de los múltiples digitales a través de unos registros públicos de inscripción de empresas que ejerzan tales actividades, aunque el alcance de los registros ha de ser distinto en un caso y en otro. Así, en el supuesto de los instaladores, la imbricación de competencias en la materia sería más intensa, ya que el proyecto integral de instalación o reforma de una infraestructura común de telecomunicaciones está conformada de manera inseparable por aspectos urbanísticos y arquitectónicos y por aspectos de telecomunicaciones, de forma que, a la hora de llevar a cabo la inscripción de las empresas instaladoras de ICT's, no se puede efectuar una delimitación clara de ambos ámbitos sustanciales, de modo que el contenido de la inscripción registral, tanto si el registro es estatal como autonómico, resulta igual o, cuando menos, prácticamente idéntico. De hecho el primer párrafo del art. 16 del Reglamento regulador de las infraestructuras comunes de telecomunicaciones para el acceso a los servicios de telecomunicación en el interior de los edificios y de la actividad de instalación de equipos y sistemas de telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 401/2003, de 4 de abril, contempla esta especial vinculación de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas.

La existencia simultánea de un registro estatal y un registro autonómico de instaladores de ICT's no aportaría mayor seguridad jurídica en la actividad de instalación de las mismas y, por el contrario, supondría duplicar las funciones administrativas, con un mayor gasto público, mayores cargas administrativas y mayor tasa de error respecto a los datos inscritos. Por ello la interpretación más conforme del precepto estatutario sería la de considerar que, con el objetivo de lograr la actuación administrativa más eficaz y eficiente posible, y “de acuerdo con la normativa del Estado”, el registro autonómico de instaladores de ICT's quedara integrado dentro del registro estatal, si bien su gestión correspondería a la Generalitat de Cataluña. Y en el supuesto del registro de gestores de múltiples digitales, la actividad de gestión de un múltiple de televisión digital terrestre implica la realización simultánea de funciones por los prestadores de servicios audiovisuales en el marco del régimen jurídico audiovisual y de funciones meramente técnicas en el marco del título competencial de las telecomunicaciones, aspectos que quedan perfectamente delimitados y que son susceptibles de inscripción diferenciada en distintos registros públicos. De esta manera el contenido del registro autonómico catalán de gestores de múltiples digitales debería limitarse a identificar declarativamente todos los aspectos vinculados al régimen jurídico audiovisual de la actividad de gestión de múltiples digitales, mientras que el registro estatal de gestores de múltiples digitales debería reducirse a inscribir los temas técnicos, pertenecientes al régimen jurídico de las telecomunicaciones, de la actividad de gestión de múltiples digitales. Estos registros, estatal y autonómico, deberían ser configurados para el cumplimiento respectivo de las funciones concretas que tienen asignadas el Estado y la Generalitat de Cataluña en esta materia dentro del correlativo ámbito competencial, sin que se pudiera generalizar su contenido, ni considerar de manera expansiva los datos que deben ser objeto de inscripción, no pudiendo llegar a producirse una eventual intromisión por la Generalitat de Cataluña en la competencia exclusiva del Estado sobre telecomunicaciones, ni una eventual intromisión por el Estado en la competencia de la Generalitat de Cataluña sobre medios de comunicación social.

c) No queda claro, a juicio del Gobierno de la Generalitat, si se impugna el apartado 1 del art. 140, pues, aunque se afirma inicialmente que se adecua al orden constitucional de competencias, luego se desgrana una argumentación crítica por falta de referencia expresa a las competencias del Estado. Sin perjuicio de recordar que sobre un ámbito material pueden proyectarse o incidir distintos títulos competenciales, sin que ello difumine la atribución de la responsabilidad específica, se destaca por el Ejecutivo catalán que la impugnación no termina concretándose en el suplico del recurso.

Por lo que hace a la impugnación del apartado 2, alega el Gobierno de la Generalitat que el precepto se limita a fijar un principio, criterio u objetivo cuya articulación y concreción -y, por tanto, su operatividad- quedan en manos del Estado. Se reitera, una vez más, el papel cardinal que la participación debe representar en el funcionamiento del sistema autonómico, así como el dato capital de la ubicación física de las infraestructuras en el territorio de Cataluña. Sin perjuicio de remitir a lo que se expondrá al analizar el título V del Estatuto (antecedentes 102 y siguientes), se concluye que carece fundamento la tacha de inconstitucionalidad de este apartado.

La previsión de informe previo en los procesos de calificación de las infraestructuras de transporte como de interés general no sería ninguna novedad absoluta, pues existe un procedimiento semejante en las normas de traspaso de los puertos [cláusula B.2) del Anexo al Real Decreto 2876/1980, de 12 de diciembre]. Además la calificación de interés general afecta directamente a la existencia o no de competencia autonómica sobre la infraestructura de que se trate, pues tal competencia autonómica en puertos, aeropuertos, etc., se amplía o restringe según nazca o desaparezca una declaración de interés general. Precisamente esta función de las declaraciones de interés general avalaría la previsión, cuando menos, de la previa expresión de un parecer por parte de la Administración autonómica y la constitucionalidad del art. 140.3.

La previsión del apartado 4, alega el Gobierno catalán, se vincula con el principio de participación y con el art. 131 CE, que establece la intervención de las Comunidades Autónomas en la elaboración de los instrumentos de participación. La expresa remisión a la normativa estatal desharía cualquier interrogante que pudiera originarse al respecto. En relación con los apartados 5 y 6 sostiene el Gobierno de la Generalitat que su tacha de inconstitucionalidad carecería de fundamento, dado el carácter principial de la previsión de participación, del papel de ésta, de la incidencia territorial y de la remisión a la normativa estatal para su efectividad.

En cuanto al art. 140.7 alega el Gobierno catalán que la cuestión a dilucidar en relación con las comunicaciones electrónicas no es la distinción entre telecomunicación y teledifusión y radiodifusión, pues la evolución tecnológica, su recepción jurídica y la intervención normativa europea han llevado a que no exista una plena y universal coincidencia entre telecomunicación y comunicación electrónica y, consecuentemente, en el plano que aquí interesa, no cabría una lectura omnicomprensiva y completamente excluyente del título competencial estatal enunciado en el art. 149.1.21 CE. La expresión “régimen general de comunicaciones” utilizada en el precepto constitucional no tendría una referencia directa y específica al ámbito que estamos considerando. En todo caso la reserva del “régimen general” pondría de manifiesto que hay espacios no reservados a la competencia estatal por no estar integrados en ese régimen general. Los servicios de comunicación electrónica presentan unas características propias y diferenciadas de los medios de comunicación y no se confunden con las telecomunicaciones, referidas únicamente a la infraestructura o plataforma de difusión y que no alcanzan a la prestación del servicio (STC 168/1993, de 27 de mayo), por lo que los servicios de comunicación electrónica representan una materia nueva.

Es en este contexto de cambios, en el que no podría entenderse que la totalidad de los nuevos desarrollos continúan subsumidos, sin matices ni modulaciones, en los preceptos del art. 149.1.21 CE, en el que habría que interpretar el art. 140.7 impugnado, que simplemente atribuye competencias ejecutivas esto es, con escaso alcance innovador, y de acuerdo con la normativa estatal, a la Administración autonómica, y respecto de funciones enunciadas con exquisita preocupación por el límite territorial. En tales términos el art. 140.7 engarzaría perfectamente con las previsiones constitucionales.

d) El Parlamento de Cataluña se remite, en primer lugar, a sus alegaciones en relación con el art. 117 respecto a la inocuidad de la falta de mención de una competencia estatal [antecedente 58 d)]. En cuanto a la participación prevista en el apartado 2 del art. 140 se alega que ya aparecía en el art. 12.8 del anterior Estatuto sin que planteara problema alguno de inconstitucionalidad. Por su lado el informe preceptivo no vinculante del apartado 3 no disminuiría en nada la competencia estatal, más allá de que la previsión de informes obligatorios en el Estatuto como instrumento de cooperación ha sido admitida por este Tribunal sin dificultad (SSTC 181/1988, de 13 de octubre, FJ 7; 40/1998, de 19 de febrero, FJ 30).

El apartado 4 establecería un tipo de participación que no se concreta, sino que queda deferido a la normativa estatal sin determinación, por lo que podría decirse que no existe desapoderamiento alguno de competencia estatal, sino tan sólo un condicionamiento formal y abierto.

El apartado 5, por su lado, nuevamente contemplaría la participación de la Generalitat en el ejercicio de una competencia estatal, sin determinar el procedimiento o mecanismo a través del cual se instrumente esta participación, que se deja en manos de la correspondiente normativa estatal. Nuevamente podría afirmarse que no se produce privación alguna de la competencia estatal implicada, pues el Estado retiene la ordenación de esta participación. Las mismas consideraciones serían aplicables al apartado 6.

En cuanto al apartado 7 se señala que los servicios de comunicaciones electrónicas no forman parte del concepto “telecomunicaciones”, referido a las infraestructuras o plataformas de comunicación (STC 168/1993, de 27 de mayo), sino que constituyen una materia nueva, ajena al art. 149.1.21 CE. Ante ella el Estatuto atribuiría a la Generalitat competencias tan solo de ejecución, en la medida y con el alcance que determine la normativa estatal.

78. a) El artículo 141.2 (Juego y espectáculos) es objeto de recurso por disponer que “la autorización de nuevas modalidades de juego y apuestas de ámbito estatal, o bien la modificación de las existentes, requiere la deliberación en la Comisión Bilateral Generalitat- Estado prevista en el título V y el informe previo determinante de la Generalitat”. Para los recurrentes el precepto presupone que el Estado no ostenta competencia alguna en materia de juego, lo que, a su juicio, es falso, al menos por relación a la lotería nacional, como se desprende de la jurisprudencia (por todas, STC 163/1994 de 26 de mayo) y de la conexión que, más allá del silencio del art. 149.1 CE, ha identificado la competencia sobre esta materia con la competencia recogida en su regla 14.

b) Nuevamente señala el Abogado del Estado que, aunque la competencia sobre juegos y apuestas se asuma como exclusiva, está sujeta a los límites derivados del legítimo ejercicio de las restantes competencias. De hecho el Estatuto de 1979 ya atribuía a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de “casinos, juegos y apuestas, con exclusión de las Apuestas Mutuas Deportivo Benéficas” (art. 9.32). Esta previsión estatutaria permitió que el Tribunal Constitucional declarara, en las Sentencias citadas de contrario, que la lotería nacional y los juegos conexos no debían encuadrarse en el título juegos y apuestas, sino en el de “hacienda general” (art. 149.1.14 CE). Parecería claro que en nada afecta a esta doctrina el nuevo Estatuto: la lotería nacional seguiría integrada en este título competencial. Pero es que, además, el Estatuto tendría la virtud de clarificar el título competencial de juegos y apuestas, estableciendo el punto de conexión en el ámbito territorial del mismo. Es decir, cuando la actividad se desarrolla exclusivamente en Cataluña, la competencia sería autonómica; y cuando el juego o apuesta sea de ámbito estatal, la competencia sería del Estado, si bien debiendo acudir al mecanismo de cooperación que establece el art. 141.2 recurrido, que sería absolutamente razonable, ya que remite a la disposición adicional segunda, suficientemente comentada.

c) El Gobierno catalán recuerda que en el art. 149.1 CE no figura la materia juego y apuestas, de manera que la Generalitat la asumió en el art. 9.32 del Estatuto de 1979, con la única excepción de las Apuestas Mutuas Deportivo Benéficas. No obstante desde el comienzo del funcionamiento del Estado autonómico se plantearon conflictos competenciales en torno a los juegos y apuestas por relación a la autorización estatal para otras modalidades de lotería de ámbito estatal, así como de juegos y apuestas a favor de entidades sociales de ámbito también estatal.

El Tribunal Constitucional entendió, en las Sentencias mencionadas en el recurso, que el Estado podía gestionar loterías desde la competencia atribuida en el art. 149.1.14 CE. Aun así resulta evidente el potencial alterador del orden competencial que encierra el recurso a este título por el hecho de que la lotería sea una fuente de ingresos para el erario público. De igual modo que el poder de gasto del Estado no genera competencias a su favor (STC 13/1992, de 6 de febrero) tampoco ha de hacerlo el poder de ingreso. Además, en atención al limitado poder de gasto de los españoles, debería convenirse en que los ingresos de la hacienda pública estatal por este concepto menoscabarán aquellos que, por la misma actividad, corresponderían a las haciendas autonómicas. Esto es lo que habría tratado de evitarse en el art. 141.2 mediante el establecimiento de sistemas de colaboración y participación.

Frente a lo sostenido de contrario en la demanda, el precepto estatutario no supedita ni condiciona indebidamente, a juicio del Gobierno de la Generalitat, la actuación estatal. En cuanto a la participación en la Comisión Bilateral el Gobierno catalán se remite al estudio del art. 183 del Estatuto [antecedente 106 c)], y con respecto al valor del informe “determinante” apunta que sólo obliga al Estado a motivar su decisión cuando no acoja la postura de la Generalitat. Recuerda, por último, el Ejecutivo autonómico que la disposición adicional decimocuarta deja a salvo los juegos explotados por la ONCE, extremo que los recurrentes no mencionan.

d) Alega el Parlamento de Cataluña que en esta materia la Administración del Estado ha ejercido amplias atribuciones al amparo de la competencia prevista en el art. 149.1.14 CE. En este terreno el Estatuto, mediante la Comisión Bilateral, pretendería formalizar la necesidad de diálogo para que el Estado, que carece de títulos competenciales directos y expresos sobre la materia, pueda autorizar nuevas modalidades de juego y apuestas o pueda modificar los existentes en el ámbito territorial de Cataluña. En este sentido, se recuerda que la autorización de una nueva modalidad de juego o apuesta de ámbito estatal o la modificación de una existente puede afectar de forma substancial a los juegos y apuestas regulados por la Generalitat. Por consiguiente sería admisible que la actuación del Estado quede condicionada por la decisión previa de una Comunidad Autónoma que tiene atribuida la competencia exclusiva sobre la materia.

79. a) En relación con el artículo 142.2 (Juventud) alegan los demandantes que la genérica referencia a la capacidad de la Generalitat para suscribir acuerdos con entidades internacionales afecta a la competencia exclusiva del Estado ex art. 149.1.3 CE y, en concreto, implica el ejercicio por una Comunidad Autónoma del ius contrahendi que sólo corresponde al Estado, como se argumenta en la impugnación del art. 195 del Estatuto [antecedente 114 a)]. Por lo que hace a la participación en entidades internacionales se reiteran los argumentos ya esgrimidos en la impugnación del art. 134.2 (deporte) [antecedente 72 a)], con remisión a los que se expondrán al examinar los arts. 198 y 200, también recurridos (antecedentes 115 y 117, respectivamente).

b) El escrito de alegaciones del Abogado del Estado se remite a lo argumentado en relación con los arts. 134.2, 195, 198 y 200 [antecedentes 72 b), 114, 115 y 117, respectivamente]. Además, destaca que el apartado 2 impugnado hace una remisión, tanto a la “normativa de la correspondiente entidad” internacional con la que se pretenda la suscripción del acuerdo, como a la “legislación del Estado”. Es decir, la efectividad del artículo estatutario está condicionada a una doble previsión: de la norma internacional y de la estatal interna.

c) La referencia genérica a la capacidad de la Generalitat para suscribir acuerdos con entidades internacionales o participar en éstas no vulnera, a juicio del Gobierno catalán, el art. 149.1.3 CE, pues no convierte esos acuerdos en tratados sujetos al Derecho internacional ni transforma a la Generalitat en sujeto de Derecho internacional. En particular se destaca que el art. 142.2 no incide en el ius contrahendi del Estado ni interfiere en su política exterior.

d) La Cámara autonómica sostiene que la jurisprudencia respecto al art. 149.1.3 CE es de una claridad meridiana, citando nuevamente al efecto la STC 165/1994, de 26 de mayo, según la cual no toda actividad de proyección exterior se puede identificar con la materia “relaciones internacionales”. Por ello, siendo la materia “juventud” de competencia exclusiva de la Generalitat, la capacidad para suscribir acuerdos que se reconoce a favor de la misma en los términos descritos en el art. 142.2 no comportaría la asunción de ningún tipo de obligaciones que pueda comprometer las relaciones del Estado en materia de política internacional, ni podría entenderse como un ejercicio del ius contrahendi.

80. a) De acuerdo con el artículo 144.5 (Medio ambiente, espacios naturales y meteorología) “corresponde a la Generalitat el establecimiento de un servicio meteorológico propio, el suministro de información meteorológica y climática, incluyendo el pronóstico, el control y el seguimiento de las situaciones meteorológicas de riesgo, así como la investigación en estos ámbitos y la elaboración de la cartografía climática”. Aun no tratándose de una competencia autonómica exclusiva, no puede olvidarse, alegan los actores, que el art. 149.1.20 CE atribuye al Estado la competencia exclusiva en la materia “servicio meteorológico”. No cabría apelar al hecho de que la creación de un servicio meteorológico propio de Cataluña encuentra fundamento en las competencias generales de organización de la Comunidad Autónoma, toda vez que, siendo éstas instrumentales, sólo pueden operar en los ámbitos materiales sobre los que la Comunidad Autónoma tenga competencias.

b) El Abogado del Estado, por su parte, alega que el Estatuto de 1979 ya atribuía a la Generalitat competencia exclusiva en relación con el “Servicio Meteorológico de Cataluña, sin perjuicio de lo dispuesto en los números 20 y 21 del apartado 1 del artículo 149 de la Constitución” (art. 9.15). Parece claro, a su juicio, que si nunca se plantearon dudas de constitucionalidad sobre un precepto que atribuía una competencia exclusiva, mucho menos se pueden suscitarse respecto de otro que ni siquiera hace tal calificación. El art. 149.1.20 CE siempre se ha entendido en el sentido de que al Estado le corresponde en exclusiva el establecimiento de un servicio de meteorología que tenga el carácter de oficial, lo cual no impide que las Comunidades Autónomas que hayan asumido competencias en la materia puedan organizar sus propios servicios meteorológicos, cuyos pronósticos no gozarán del mismo carácter oficial que los del servicio estatal. Así pues la cuestión sería bastante clara, máxime cuando nadie ha cuestionado la constitucionalidad del antiguo Estatuto ni la creación del Servicio Meteorológico de Cataluña por la Ley catalana 15/2001, de 14 de noviembre.

c) El Gobierno catalán replica que el art. 9.15 del Estatuto de 1979 ya atribuía a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de servicio meteorológico de Cataluña, a cuyo amparo se ha creado el correspondiente servicio. Desde otra perspectiva se afirma que el art. 149.1.20 CE no excluiría la existencia de otros servicios de ámbito subestatal.

d) A juicio del Parlamento de Cataluña la creación de un servicio meteorológico propio puede considerarse, en cierta medida, una actividad instrumental para el ejercicio de otras competencias, además de un servicio de información al público que no limita o condiciona actividad estatal alguna. En tal sentido se recuerda que la única exclusividad competencial estatal que se deduce del art. 149.1.20 CE está vinculada a la navegación aérea, cuya falta de mención en el art. 144.5 no lo invalida.

81. a) El artículo 146 (Medios de comunicación social y servicios de contenido audiovisual) ofrecería una contradicción entre la fórmula de atribución general (apartado 2) y las fórmulas de atribución específica (apartado 1), contradiciéndose en ambos casos la regla competencial del art. 149.1.27 CE. En relación con el apartado 2, se recuerda en la demanda que el citado precepto constitucional utiliza la técnica bases-desarrollo, con un alcance que la jurisprudencia (por todas, SSTC 108/1993, de 25 de marzo, FJ 3; y 127/1994, de 5 de mayo) ha precisado en términos mucho más amplios que los que resultan de la norma estatutaria, que sería inconstitucional por la restricción que sobre el alcance de las bases se opera en virtud del art. 111, ya recurrido.

En cuanto al apartado 1 del precepto, se alega que la competencia exclusiva atribuida en su letra a) “sobre la organización de la prestación del servicio público de comunicación audiovisual de la Generalitat y de los servicios públicos de comunicación audiovisual de ámbito local, respetando la garantía de la autonomía local”, además de ser incoherente respecto del carácter compartido de la competencia conferida en el apartado 2, se opondría frontalmente al art. 149.1.27 CE por desconocer la competencia del Estado sobre las bases y por presumir la existencia de servicios públicos de comunicación audiovisual, cualidad ésta que sólo compete conferir al legislador básico del Estado (STC 127/1994, de 5 de mayo, FJ 8). Por su lado la letra b) de este apartado 1 atribuye a la Generalitat “la competencia compartida sobre la regulación y el control de los servicios de comunicación audiovisual que utilicen cualquiera de los soportes y tecnología disponibles dirigidos al público de Cataluña, así como sobre las ofertas de comunicación audiovisual si se distribuyen en el territorio de Cataluña”. Para los recurrentes, si bien el concepto “servicio de comunicación audiovisual” no se corresponde con la dicción del art. 149.1.27 CE, que habla de “medios de comunicación social”, es evidente que las competencias referidas en la repetida letra b) deben reconducirse a este título, cuya configuración constitucional se vería contrariada por el criterio estatutario de atribución, basado en el lugar de recepción de las emisiones, lo que por lo demás se opondría a la normativa europea en materia de televisión (Directiva 89/552).

b) El Abogado del Estado entiende que, por lo que hace al apartado 2, más propiamente se cuestiona el art. 111, por lo que se remite a las alegaciones vertidas sobre dicho precepto (antecedente 53). En cuanto al apartado 1 el representante del Gobierno considera que el recurso no acierta en su interpretación, si se tiene en cuenta la diferencia con el texto aprobado por el Parlamento catalán, que atribuía a la Generalitat “la competencia exclusiva sobre la regulación de la prestación del servicio público de comunicación audiovisual de la Generalitat”, mientras que en el texto definitivo la competencia exclusiva aparece referida a la “organización de la prestación del servicio”. Por tanto las Cortes Generales habrían modificado sustancialmente el texto, transformando una plena competencia normativa en otra puramente organizativa y, por consiguiente, de carácter ejecutivo. Además no parece que pueda considerarse inconstitucional la atribución de esa competencia, teniendo en cuenta que la organización deberá acomodarse, en su caso, a las bases que el Estado dicte en ejercicio de la competencia general sobre comunicación social, resultando lógico, por lo demás, que la competencia de organización de la prestación del servicio público de la Generalitat se dividiera entre ésta y el Estado.

En relación con la letra b) de este mismo apartado, y tras reconocer que la expresión “servicios de comunicación social” debe interpretarse en el sentido de “medios de comunicación audiovisual”, pone de relieve el Abogado del Estado que el señalamiento de puntos de conexión para hacer posible el ejercicio simultáneo de competencias autonómicas y estatales es un contenido típico de las normas básicas en las materias en las que el Estado dispone de este tipo de competencia, como ocurre en el sector audiovisual (por todas, STC 330/1994, de 15 de diciembre, FJ 6). En este caso en la legislación básica estatal (art. 19 de la Ley 25/1994, de 12 de julio) es el ámbito de cobertura de la emisión el punto de conexión relevante para atraer la competencia estatal o la autonómica, y, de una interpretación sistemática del Estatuto, sólo cabría llegar a la misma conclusión tras poner el precepto que nos ocupa en relación con el art. 115. Así, de una interpretación conjunta de ambos preceptos sólo cabría entender que la competencia autonómica sobre la regulación y control de los servicios de comunicación audiovisual se limita a los contenidos dirigidos al público de Cataluña siempre que el ámbito de cobertura sea exclusivamente autonómico. Cualquier otra interpretación haría inviables las emisiones de ámbito nacional.

c) Desde un punto de vista sistemático y de coherencia la representación del Gobierno de la Generalitat señala que no acierta a comprender por qué no se impugna todo el apartado 1, dado que sin los párrafos a) y b) el encabezamiento queda sin contenido y carece de sentido. Por otra parte, sin perjuicio de señalar que el apartado 2 no se incluye en el suplico del recurso, defiende su perfecta correspondencia con el art. 149.1.27 CE, que permite una configuración de la competencia autonómica sobre medios de comunicación social de carácter compartido.

La clave para la comprensión del art. 146.1 a) es, a juicio del Gobierno catalán, el concepto de organización de la prestación, pues no se atribuye a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva sobre el régimen de los medios. Antes bien, en el marco del régimen jurídico de esos medios, cuya fijación es una competencia compartida, el precepto atribuye competencia exclusiva únicamente sobre los aspectos de índole organizativa, opción que tendría soporte en las competencias en materia de propia organización y en el carácter dominical de tales cuestiones. Que de los aspectos organizativos se trata lo confirmaría la referencia a los entes locales, en tanto que la intervención autonómica en estos aspectos organizativos debe detenerse ante la potestad autoorganizativa de los mismos.

El art. 146.1 b) se limitaría a precisar el contenido de la competencia autonómica que se reafirma como compartida, tal como se deriva del art. 149.1.27 CE. La amplitud de los supuestos traería causa de la voluntad de acomodarse a la propia vida del Ordenamiento y en nada sería inconstitucional. Por lo demás los puntos de conexión fijados son coherentes, a juicio del Gobierno catalán, con la configuración general de las competencias de la Generalitat, y su definición podrá ser modulada como consecuencia del carácter compartido de la competencia expresamente reconocida.

d) La defensa de la constitucionalidad del art. 146 por el Parlamento de Cataluña se basa genéricamente en que el art. 149.1.27 CE permite configurar la competencia autonómica sobre medios de comunicación social con carácter compartido. La letra a) del art. 146.1 del Estatuto no atribuye a la Generalitat competencia exclusiva sobre el régimen de los medios, sino respecto de la organización de la prestación del servicio público de comunicación audiovisual de la Generalitat y de los servicios públicos de ámbito local. Se trataría, por tanto, de una atribución de competencia referida a los aspectos organizativos de la prestación del servicio, para lo cual la Generalitat dispone de plena competencia. La exclusividad en la organización de la prestación del servicio público sería perfectamente compatible con que ésta se lleve a cabo en el marco del régimen jurídico de los medios, para cuya fijación comparten competencias el Estado y las Comunidades Autónomas, de acuerdo con el art. 149.1.27 CE.

La letra b) del art. 146.1 resulta, para la Cámara, plenamente acorde con el sistema de distribución de competencias derivado del art. 149.1.27 CE, fundamentado en el reparto entre bases estatales y desarrollo y ejecución de las mismas por las Comunidades Autónomas, sin perjuicio de que recoja unos supuestos materiales más amplios, producto de la evolución tecnológica.

El enunciado del apartado 2 del art. 146 se correspondería perfectamente con el art. 149.1.27 CE. Su impugnación tiene, a juicio del Parlamento, carácter cautelar, pues si en el desarrollo de esta competencia se produjese una extralimitación será ese acto el que merezca la tacha de inconstitucionalidad.

82. a) El artículo 147 (Notariado y registros públicos) atribuye a la Generalitat la competencia ejecutiva en materia de notarías y registros públicos de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles, incluyendo, en todo caso: el nombramiento de Notarios y Registradores, en el que se integra todo el proceso selectivo, con la previsión de que habrá de acreditarse el conocimiento de la lengua y del Derecho catalanes [apartado 1 a)]; la participación de la Comunidad Autónoma en la elaboración de los programas de acceso a los cuerpos de Notarios y Registradores, a los efectos de acreditar el conocimiento del Derecho catalán [apartado 1 b)]; y el establecimiento de las demarcaciones notariales y registrales, con inclusión de la determinación de los distritos hipotecarios y notariales [apartado 1 c)]. Por lo que hace al apartado 1 a), se invocan los títulos del art. 149.1.8 y 18 CE, en relación con el art. 103.3 CE y la consideración de los cuerpos de Notarios y Registradores como nacionales, de lo que resultaría la aplicación de la doctrina declarada en las SSTC 25/1983, de 7 de abril; y 56/1990, de 29 de marzo, y, en consecuencia la inconstitucionalidad de la competencia conferida a la Generalitat para la convocatoria, administración y resolución de los procesos de acceso a dichos cuerpos. De otro lado la exigencia de conocimiento del catalán y del Derecho catalán tampoco se ajustaría a la jurisprudencia, citándose las SSTC 120/1992, de 21 de septiembre; y 87/1997, de 24 de abril, entre otras.

En relación con el apartado 1 b) se alega por los actores que la regulación del mérito del conocimiento del Derecho catalán es competencia exclusiva del Estado, como quedó dicho en la STC 120/1990, de 27 de junio. Y por lo que hace al apartado 1 c) afirman los recurrentes que es también reiterada la doctrina que integra esa función en la competencia del art. 149.1.8 CE (así, STC 97/1989, de 30 de mayo).

b) Respecto a la letra a) del apartado 1 alega el Abogado del Estado que la argumentación de la demanda es poco clara, pues no termina de precisar ni el precepto ni la doctrina constitucional que considera vulnerados. Para el representante del Gobierno, de acuerdo con el conjunto normativo vigente al amparo de los títulos competenciales indicados en la STC 207/1999, de 11 de noviembre, FJ 9 (art. 149.1.8 y 18 CE), los Notarios y Registradores se configuran como cuerpos nacionales a los que se accede a través de una oposición de carácter nacional, convocada, tramitada y resuelta por órganos del Estado y de acuerdo con la normativa de éste (arts. 1.2 de la Ley Orgánica del notariado, 8,10 y 313.2 del reglamento de organización y régimen del notariado, 277 de la Ley hipotecaria y 504 y siguientes del Reglamento hipotecario). Sin embargo entiende el Abogado del Estado que no parece existir inconveniente constitucional para que se lleve a cabo una gestión descentralizada de los procedimientos selectivos y de provisión de puestos de trabajo de los cuerpos de funcionarios a que alude el precepto estatutario. Es preciso, a su juicio, tener en cuenta que la competencia se asume como ejecutiva y, por tanto, no podrá ejercerse obviando lo previsto por el Estado en ejercicio de su competencia exclusiva, por lo que será preciso para la plena eficacia de aquélla que el Estado previamente regule el procedimiento selectivo descentralizado que sirva de marco a los actos de ejecución mencionados en el apartado 1 a).

En cuanto al otro inciso que se discute dentro de este apartado el recurso se limitaría a transcribir la STC 120/1992, de 21 de septiembre, cuya doctrina sólo obliga a interpretar la expresión “las leyes” que utiliza el inciso estatutario como normativa estatal, es decir, ley estatal en un sentido amplio o impropio, dado que al Estado le corresponde especificar con plena libertad de configuración el hecho de la valoración del mérito y la fórmula de ponderación del mismo, lo cual se podrá hacer en una norma de rango legal o reglamentario, cuando así proceda de acuerdo con la Constitución y la doctrina del Tribunal Constitucional. Así interpretado el inciso no plantearía duda alguna de inconstitucionalidad.

Con respecto al inciso impugnado de la letra b) sostiene el Abogado del Estado que debe interpretarse como puramente orientador de la legislación estatal en la materia, limitándose a sugerir la participación de la Generalitat, sin condicionar al titular de la competencia, ni en el hecho de dicha participación, ni en la forma en que la misma se articule. En todo caso lo máximo que podría derivarse del precepto estatutario sería la necesidad de establecer un mecanismo de participación de la Generalitat, siendo el legislador estatal quien habría de especificar cómo ha de tener lugar la misma. Es más, esa participación perseguiría hacer efectiva la cooficialidad lingüística, cuyo alcance corresponde determinar a los Estatutos de Autonomía (art. 3.2 CE).

c) El tenor del recurso pone de manifiesto, para el Gobierno de la Generalitat, que los actores no son muy conscientes de que la regulación impugnada es un Estatuto de Autonomía, no una ley ordinaria o una norma reglamentaria, pues traen a colación argumentaciones realizadas con motivo del análisis de normas ordinarias. Frente a ello se recuerda que el parámetro de enjuiciamiento es la Constitución y no posibles desarrollos, menos aún meras legislaciones ordinarias.

No se aporta en la demanda continúa el escrito de alegaciones argumentación suficiente para sostener que la letra a) del apartado 1 sea contraria a las competencias atribuidas al Estado en el art. 149.1.8 y 18 CE, pues la existencia de cuerpos funcionariales de dimensión estatal no impide la existencia de varias alternativas de gestión descentralizada. Al respecto se sostiene que el momento de unidad lo aseguran las normas ordenadoras del cuerpo, pero no su gestión o aplicación, como ponen de manifiesto los cuerpos de Catedráticos o Profesores titulares de Universidad.

Sobre el segundo inciso de esta letra a) se da por reafirmado lo ya expuesto en relación con los arts. 6 y 32 sobre régimen lingüístico (antecedentes 24 y 31), recordándose que los requisitos sobre lengua y derecho son condición necesaria para permitir la realización del derecho de opción lingüística de los ciudadanos y para la adecuada prestación del servicio. Además estas exigencias se establecen “en la forma y con el alcance que establecen el Estatuto y las leyes”, que serán autonómicas para delimitar la oficialidad y estatales para regular los servicios de notariado y registro.

El art. 147.1 b) sería la lógica consecuencia de la competencia ejecutiva de la Generalitat en un ámbito de especial interés por su relación con el Derecho catalán y una manifestación más del principio de participación.

El art. 147.1 c), por su parte, no sería contrario al art. 149.1.8 CE, por cuanto las exigencias de ordenación de los registros e instrumentos públicos pueden agotarse con el establecimiento de registros y estándares de obligada observancia, a los que deberá supeditarse la Administración autonómica al ejercer esta competencia. Por lo demás la intervención autonómica se equipara a lo que ocurre con la delimitación de las demarcaciones territoriales de los órganos jurisdiccionales en Cataluña.

d) De un lado, y por lo que hace a la dimensión lingüística, la representación del Parlamento de Cataluña da por reproducidas las alegaciones referidas al art. 33.3 (antecedente 32), matizando tan sólo que la exigencia de un determinado nivel de conocimiento cuestión que deberá determinar el legislador competente se produce en relación a la provisión de vacantes, y no, por tanto, para el acceso a la profesión.

De otro alega la Cámara que la letra a) del art. 147.1 sólo atribuye a la Generalitat la competencia ejecutiva para gestionar concursos y oposiciones. Tal atribución no pugnaría con los arts. 149.1.8 ó 18 CE, pues, aun cuando se configuren cuerpos de funcionarios de dimensión estatal, diversas son las alternativas de gestión descentralizada y no unitaria. La unidad la aseguran las normas ordenadoras del cuerpo, competencia estatal en el caso, pero no su gestión o aplicación, que es lo único que correspondería a la Generalitat.

Por lo que hace a la letra b) del art. 147.1 la representación del Parlamento de Cataluña no acierta a descubrir el motivo de impugnación ni adivina cuál sea el precepto constitucional vulnerado. Por su parte la fijación geográfica concreta de las demarcaciones a la que se refiere la letra c) del art. 147.1 dudosamente estaría comprendida, a juicio del Parlamento, en la competencia exclusiva que el art. 149.1.8 CE otorga al Estado sobre ordenación de los registros e instrumentos públicos.

83. a) El artículo 148 (Obras públicas) dispone en su apartado 2 que la calificación de interés general de las obras públicas requiere el informe previo de la Generalitat, la cual “participa en la planificación y la programación de las obras calificadas de interés general, de conformidad con lo dispuesto en la legislación del Estado y según lo establecido en el Título V de este Estatuto”. Las razones expuestas para la impugnación del art. 140.3 [antecedente 77 a)] justificarían ahora las de este apartado, pues se introduciría también un condicionamiento inaceptable en el ejercicio de la competencia reconocida al Estado por el art. 149.1.24 CE.

b) El Abogado del Estado sostiene que la impugnación de este precepto se funda en los mismos motivos por los que se impugnan análogas previsiones del art. 140, por lo que se remite íntegramente a lo alegado respecto del mismo [antecedente 77 b)].

c) A juicio del Gobierno de la Generalitat, los dos motivos esgrimidos frente al apartado 2 son redundantes y ya fueron examinados y rebatidos al analizar el art. 140.3 y 4. Sin perjuicio de remitirse a dicho análisis [antecedente 77 c)], el Gobierno catalán destaca que las previsiones estatutarias de participación no vinculante en decisiones estatales que inciden sustancialmente en la propia concreción de la delimitación de las competencias autonómicas, con impacto territorial claro y con incidencia en otras responsabilidades de la Generalitat, lejos de suponer una infracción del orden constitucional implican el cabal desarrollo de los principios constitucionales. La referencia a lo dispuesto en la legislación del Estado disiparía cualquier duda sobre el condicionamiento indebido de la competencia atribuida por el art. 149.1.24 CE.

d) El escrito de alegaciones del Parlamento de Cataluña da por reproducidas las manifestadas a propósito de los apartados 3 y 4 del art. 140 [antecedente 77 d)].

84. a) El artículo 149 (Ordenación del territorio y del paisaje, del litoral y del urbanismo) sería inconstitucional en sus apartados 2, 3 y 4. Con arreglo al apartado 2, se requiere el informe de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado para determinar la ubicación en Cataluña de infraestructuras y equipamientos de titularidad estatal, en tanto que el apartado 4 atribuye a la Generalitat “la ejecución y la gestión de las obras de interés general situadas en el litoral catalán, de acuerdo con lo establecido en el artículo 148”. Ambos apartados desconocerían también la competencia del Estado sobre obras de interés general ex art. 149.1.24 CE, que quedaría condicionada sin causa constitucional que lo justifique. En relación con el apartado 3, alegan los Diputados demandantes que incurre en inconstitucionalidad en su letra b), que reconoce a la Generalitat “la gestión de los títulos de ocupación y uso del dominio público marítimo terrestre, especialmente el otorgamiento de autorizaciones y concesiones y, en todo caso, las concesiones de obras fijas en el mar, respetando las excepciones que puedan establecerse por motivos medioambientales en las aguas costeras interiores y de transición”. Inconstitucionalidad que puede acreditarse, a su juicio, con la sola remisión a la doctrina establecida en la STC 149/1991, de 4 de julio, respecto de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas, de la que se desprende que el Estado no puede ejercer su facultad de concesión demanial para perturbar el ejercicio de potestades autonómicas, pero también que un Estatuto no puede desconocer en términos absolutos la titularidad estatal sobre las concesiones y autorizaciones sobre el dominio público marítimo terrestre.

b) Considera el Abogado del Estado que no plantea problema alguno de constitucionalidad el informe requerido por el apartado 2, ya que se trataría de un razonable mecanismo de cooperación que permite conciliar las competencias territoriales en materia de urbanismo y ordenación del territorio con las estatales sobre las infraestructuras y equipamientos propios, siendo así que, además, este mecanismo no provocaría un desplazamiento competencial, dado que el informe no se establece con carácter vinculante y ni siquiera es determinante, por lo que no parece necesaria la motivación ante la Comisión Bilateral para que el Estado se aparte del mismo. En todo caso, la ubicación en Cataluña de las infraestructuras y los equipamientos estatales justificaría el informe, en cuanto pueden resultar directamente afectados intereses autonómicos.

Por otro lado podría parecer inconstitucional la atribución a la Generalitat de la ejecución de gestión de obras de interés general contemplada en el apartado 4, a la vista de la competencia estatal del art. 149.1.24 CE. Sin embargo el precepto discutido sólo podría entenderse, en conexión con el art. 148, al que se remite, como limitado a la posibilidad de suscribir convenios de colaboración para la gestión de obras de interés general en el litoral catalán que queden afectas a servicios de la competencia autonómica. E interpretado de esta forma el precepto no plantearía duda alguna de constitucionalidad.

La previsión del apartado 3 b) parece incompatible, para el Abogado del Estado, con lo dispuesto en el art. 110 b) de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas, declarado expresamente constitucional por la STC 149/1991 de 4 de julio [FJ 7 A) b)]. Sin embargo, analizada la doctrina constitucional en la materia, de acuerdo con la cual es constitucionalmente admisible la atribución a las Comunidades Autónomas de la gestión del dominio público marítimo-terrestre conservando el Estado la nuda propiedad opción que, sin embargo, ha de realizar el legislador estatal titular de la competencia, de acuerdo con la relación que existe entre los Estatutos y el ordenamiento estatal, la redacción del apartado sería conforme con la misma y con la Ley de costas, puesto que el apartado 3 incluye en su inciso inicial un límite general que impone el respeto al régimen general del dominio público; límite que sería una directa alusión a la Ley de costas. La única forma de que se respete el régimen general en materia de dominio público marítimo-terrestre sería entender este art. 149.3 b) como orientador de ese régimen general al que el Estatuto expresamente se somete, pero sin virtualidad hasta tanto no se incorpore a la legislación general sobre dominio público marítimo-terrestre.

Por lo demás no parece, para el Abogado del Estado, que pueda afirmarse que la remisión al régimen general del dominio público lo sea a la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de patrimonio de las administraciones públicas, que no es aplicable al llamado demanio natural, respecto del cual la Ley de costas establece un régimen completo y general en la materia que desplaza a aquella Ley.

c) Alega el Gobierno de la Generalitat que la intervención prevista en el apartado 2 no tiene carácter vinculante y se produce en un órgano paritario mixto, de integración estatal y autonómica, respecto de una decisión que adoptará finalmente la Administración estatal. Destaca el Ejecutivo catalán tres datos: el parecer de la Generalitat no resulta vinculante; la integración mixta del órgano que emite el informe; la repercusión territorial de la decisión estatal sobre ubicación de infraestructuras y equipamientos. Esto sentado, en nada afectaría a la competencia estatal la aportación por la Comunidad Autónoma de elementos de valoración sobre aspectos de su propia competencia. Se trataría de un nuevo ejemplo de integración de pareceres, habitual en la legislación territorial, como demuestra el art. 224 del texto refundido de la Ley sobre régimen del suelo y ordenación urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992.

El art. 149.3 b) trata de conjugar, para el Ejecutivo catalán, la ordenación del litoral como materia de competencia autonómica con los requerimientos derivados de la protección del dominio marítimo. A tal fin se identifican las normas estatales relativas al dominio público marítimo-terrestre como marco de la actuación autonómica y se atribuyen a la Administración autonómica facultades meramente ejecutivas, como es el “otorgamiento de autorizaciones y concesiones”. La impugnación del precepto estaría basada en gran medida sobre opciones del legislador ordinario, ignorándose así que se está enjuiciando un Estatuto de Autonomía. Además la inconstitucionalidad no podría basarse en el art. 132 CE, que no atribuye competencias, por lo que los actores no mencionan el título atributivo de competencia estatal que resultaría conculcado.

Finalmente, señala el Gobierno de la Generalitat que la impugnación del art. 149.4 no se traslada al suplico del recurso. Al margen de ello, como quiera que la clave de dicha impugnación es la remisión que se hace al art. 148, debe entenderse refutada con la respuesta a la impugnación de este precepto estatutario [antecedente 83 c)].

d) El Parlamento catalán, por su parte, defiende la constitucionalidad de los apartados 2 y 4 del art. 149, dando por reproducidas las alegaciones realizadas a propósito de los apartados 3 y 4 del art. 140 [antecedente 77 d)], insistiendo, en el caso de lo previsto en el apartado 2, en que el ejercicio de la competencia estatal tendrá indudable repercusión en competencias autonómicas, por lo que resultaría totalmente justificada la aportación de la opinión de la Generalitat.

Respecto a la letra b) del apartado 3 del art. 149 alega la Cámara que el recurso basa su impugnación en jurisprudencia recaída sobre legislación ordinaria reguladora del dominio público estatal, sin reparar que el marco competencial en el que se producía la citada jurisprudencia era distinto, al faltar una atribución competencial como la que ahora establece el Estatuto; atribución ésta posible, en cuanto no existiría una reserva expresa al Estado, a partir del art. 149.3 CE, y teniendo en cuenta que permanece en manos de éste la ordenación del dominio público marítimo, terrestre, basándose en la cobertura prestada por diversos títulos competenciales.

85. a) El artículo 150 (La organización de la Administración de la Generalitat) atribuye a la Comunidad Autónoma, en materia de organización de su Administración, la competencia exclusiva sobre “a) La estructura, la regulación de los órganos y directivos públicos, el funcionamiento y la articulación territorial”, y “b) Las distintas modalidades organizativas e instrumentales para la actuación administrativa”. Ambas previsiones desconocerían la competencia del Estado para el establecimiento de las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18 CE), que también alcanza a las autonómicas, siendo de recordar que las Comunidades Autónomas no pueden crear nuevos tipos de entidades públicas al margen de las previstas por el legislador estatal, tanto más cuando se trate de entidades con personalidad privada, pues entraría complementariamente en juego el art. 149.1.6 CE (STC14/1986, de 31 de enero, FJ 9).

b) El Abogado del Estado recuerda que el Tribunal ha señalado que las competencias relativas a la propia organización de las Comunidades Autónomas les corresponden efectivamente como exclusivas e inherentes a la autonomía (SSTC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 24; y 50/1999, de 6 de abril, FJ 3), comportando la potestad de crear, modificar o suprimir órganos o entidades que las configuren o dependan de ellas, así como la facultad de conformar libremente, sin intervención del Estado, su aparato administrativo (STC 47/2001, de 15 de febrero). El texto impugnado sería absolutamente concordante con esta jurisprudencia, sin que las objeciones articuladas de contrario presenten fundamento alguno: la basada en el art. 149.1.18 CE tendría un carácter abstracto o indeterminado y ni siquiera expresa qué norma básica estatal puede resultar en contradicción con su texto. La segunda de las objeciones tampoco justificaría contradicción alguna entre la norma estatutaria y la Constitución o alguna norma básica estatal, sin que el enunciado de la norma permita comprender la creación de entes atípicos, como ocurría en el caso resuelto por la STC 14/1986, de 31 de enero, citada en la demanda, que se refería a un supuesto de creación de una modalidad societaria atípica de Derecho privado, rechazada por haberse puesto en juego la competencia del art. 149.1.6 CE.

c) Nuevamente nos encontramos, para el Gobierno de la Generalitat, con una impugnación basada en la omisión de la mención expresa a la competencia básica atribuida al Estado por el art. 149.1.18 CE, sin que tal omisión signifique necesariamente la infracción de dicha competencia. Al respecto se subraya que el alcance y orientación de las bases estatales en esta materia ha de entenderse siempre ad extra de las propias Administraciones públicas y no ad intra, como se pretende en la demanda. Del principio de autonomía se deriva la capacidad de la Generalitat, plasmada en el art. 150 recurrido, para adoptar las disposiciones sobre su Administración, regulando la estructura, los órganos, los cargos, el funcionamiento y la articulación en el territorio de Cataluña. Esto no invade la competencia estatal, toda vez que una cosa es regular la relación de la Administración pública con los ciudadanos y otra, distinta, la forma de organizarse la Administración autonómica, que es a lo que se refiere este art. 150. A mayor abundamiento la capacidad de la Generalitat para definir los instrumentos de actuación derivada de su potestad de autoorganización no podría ceñirse al marco exclusivamente institucional o político, sino que ha de incluir la definición de las estructuras y medios administrativos.

d) El Parlamento de Cataluña reitera que para el legislador estatuyente el carácter exclusivo atribuido a la competencia conlleva desplazar la legislación básica estatal que hasta ahora regulaba algunos aspectos de estas materias y no hacer directamente aplicable la jurisprudencia preexistente. Se alega también que la finalidad de la competencia estatal del art. 149.1.18 CE es garantizar a los administrados un trato común, por lo que el precepto estatutario cuestionado optaría por la única regulación conforme con el principio autonómico al proyectarse sobre la organización de la propia Administración pública; de lo contrario las Comunidades Autónomas verían perjudicadas gravemente sus competencias organizativas, sin ningún motivo constitucionalmente válido que lo pueda justificar. De ese modo se promovería un concepto restringido de la noción de régimen jurídico de las Administraciones públicas, destacando su carácter instrumental y con elementos suficientes para permitir una interpretación que deberá modularse en función del nuevo bloque de constitucionalidad.

86. a) El artículo 151 (Organización territorial) es, para los recurrentes, inconstitucional en su conjunto, pues, ocupándose realmente del régimen local, se sirve de la expresión “organización territorial” en un claro intento de sustraer una parte de aquella materia presentándola bajo la forma de cuestiones puramente domésticas e intracomunitarias. Se trataría, para los actores, de una operación que ya fue desautorizada en la STC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 1, al proclamar que el régimen local no es “una materia evanescente, disgregada en una pluralidad de asuntos sometidos a un régimen competencial diversificado”. Como en el caso del art. 83, ya recurrido [antecedente 41 a)] y, como luego se verá, también del art. 160 [antecedente 92 a)], se estaría ante la pretensión de interiorizar por completo la Administración local y negar el carácter bifronte del régimen local. A juicio de los recurrentes la inconstitucionalidad del precepto sólo podría superarse si se entendiera que el alcance y contenido de la competencia exclusiva asumida por la Generalitat lo son sin perjuicio de las competencias que corresponden al Estado conforme al art. 149.1.18 CE.

Por lo demás los distintos apartados determinan las facultades que integran la competencia autonómica “en todo caso”, afirmando los recurrentes su contradicción con la Constitución. Así el apartado a) se refiere a “la determinación, la creación, la modificación y la supresión de las entidades que configuran la organización territorial de Cataluña”. Tratándose de una competencia exclusiva ha de comprender la legislación; y afectando a todas las entidades territoriales ha de incluir a los municipios y provincias, lo que sería contrario al art. 149.1.18 CE, en línea con la STC 214/1989, de 21 de diciembre (FJ 8). El apartado b), por su lado, se solaparía con el anterior y compartiría las mismas causas de inconstitucionalidad, si bien introduce nuevas determinaciones también inconstitucionales: alteración de los términos municipales; creación, supresión y alteración de entidades inframunicipales; capitalidad y símbolos de municipios y demás entidades locales; topónimos, y regímenes especiales. Los demandantes no cuestionan en este punto la amplísima competencia legislativa de Cataluña, pero niegan que el Estatuto pueda excluir por completo toda competencia del Estado, citando de nuevo la STC 214/1989, de 21 de diciembre. Por último los actores subrayan el carácter críptico del apartado c), que habla del “establecimiento mediante ley de procedimientos de relación entre las entidades locales y la población”, aunque todo llevaría a la materia de régimen local y, por tanto, a la necesidad de conformarse con lo dispuesto en el art. 149.1.18 CE.

b) Afirma el Abogado del Estado que las expresiones de los textos legales han de ser entendidas en su significado propio, descartando toda intención de expresar otra cosa distinta a lo efectivamente establecido. De esta forma sostiene que el término “organización territorial” no pretendería ser equivalente a “régimen local”, precisamente por estar esta expresión y la de Administración local acuñadas secularmente en los textos legales y en la práctica común como identificadoras de un sector bien definido del Ordenamiento. Dado que la expresión “administración local” se utiliza en el art. 160 del Estatuto, el término “organización territorial” empleado habría de entenderse utilizado en un sentido más limitado, referido a aspectos organizativos, y concretado a los efectos de determinar su alcance en el contenido de sus tres siguientes apartados.

En cuanto a la letra a) el representante del Gobierno se remite a sus alegaciones respecto de los arts. 90 y siguientes del Estatuto [antecedente 41 b)]. Y por lo que se refiere a la letra b) alega que esta materia correspondía ya a la Comunidad Autónoma en el anterior Estatuto, venía ampliamente reconocida como propia en la jurisprudencia constitucional precedente y se encuentra desarrollada en la normativa autonómica específica. No se excluye la posibilidad de que el Estado pueda en algún momento intervenir en esa materia, aun con el carácter de intervención mínima, al amparo de diversos títulos competenciales, según una multiplicidad de circunstancias difícilmente determinables de antemano. Pero lo cierto es que la propia demanda, a juicio del Abogado del Estado, no acertaría a presentar razón específica para que las competencias sobre términos municipales diseñadas en el apartado hayan de conectarse al Estado.

Finalmente se alega que, siendo cierto que el apartado c) puede sugerir, en una primera lectura, una amplitud o extensión universales, llevando al diseño de un Derecho general local de contenido exclusivamente autonómico que impida la eficacia de cualquier norma o acción estatal en esa materia, tal interpretación resultaría incompatible con los restantes preceptos estatutarios en materia local, incluidos los dos apartados precedentes del mismo precepto. Entiende el representante del Gobierno de la Nación que la norma no puede ni debe separarse de la materia organizativa en la que se encuadra, y en este sentido no es cualquier relación administrativa lo que en el precepto se trata de comprender, sino una clase específica de relaciones entre los entes locales y sus poblaciones; sería el caso de la regulación catalana contenida en los arts. 154 y siguientes del texto refundido aprobado por Decreto Legislativo de 28 de abril de 2003, relativa a la información y participación ciudadanas, asociaciones de vecinos, consultas sobre asuntos de competencia local de especial importancia para los vecinos, etc. A juicio del Abogado del Estado éste parece ser el significado verdaderamente acorde con la colocación sistemática de la materia en la normativa autonómica.

c) El Gobierno de la Generalitat alega que la expresión “organización territorial” no puede ser inconstitucional, porque es la misma que se emplea en el título VIII de la Constitución y en su art. 137. Y también la utilizada en el art. 58 de la propuesta de reforma del Estatuto de Andalucía. Recuerda el ejecutivo catalán que la Constitución no incluye en el art. 149.1 ninguna competencia estatal expresamente referida al “régimen local”, así como que, en realidad, la competencia autonómica sobre régimen local ya figuraba en el art. 9.8 del Estatuto de 1979, en el marco de las bases fijadas por el Estado ex art. 149.1.18 CE y que vinculan a la Administración autonómica y a la local.

La única referencia constitucional a la legislación estatal sobre régimen local es una limitación transitoria de las competencias autonómicas (art. 148.1.2 CE). Este precepto fija el mínimo que pueden asumir las Comunidades Autónomas en una escala que llega hasta aquello que no sean “bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas”. Admite el Gobierno de la Generalitat que la materia incide efectivamente en el régimen local, pero rechaza que se trate de una competencia exclusiva del Estado, y añade que el precepto estatutario no excluye la intervención del legislador básico estatal de acuerdo con el art. 149.1.18 CE. La técnica legislativa seguida permitiría afirmar la exclusividad de la competencia sobre ciertas submaterias, aunque en la globalidad de la materia exista una competencia básica estatal. En este caso, además, el propio precepto situaría las competencias autonómicas dentro del respeto a los arts. 140 y 141 CE, de modo que, en realidad, el precepto impugnado contiene una expresa referencia a la garantía institucional de la autonomía local como un principio limitador de las competencias, y no como un principio de atribución de las mismas. La lectura tergiversada del art. 151, entendiendo que vulnera la autonomía local cuando expresamente la salvaguarda, se pondría igualmente de manifiesto en la impugnación de cada uno de sus apartados.

Así, en la de las letras a) y b) por vulneración del art. 141 CE, cuando es lo cierto, para el Gobierno catalán, que en el encabezamiento del art. 151 del Estatuto se cita expresamente el precepto constitucional; y, para lo que pudiera afectar a las veguerías, el art. 91.4 del Estatuto reitera expresamente que la alteración de los límites provinciales requerirá del procedimiento previsto en ese art. 141 CE. Por otra parte, de acuerdo con el art. 83 del Estatuto, la organización territorial comprende también las comarcas y otros entes creados por la Generalitat con fundamento en la voluntad de colaboración y asociación de los municipios.

Las facultades en materia de creación, alteración o supresión de términos municipales [art. 151 c)] coinciden en buena parte con las anteriormente recogidas en el art. 9.8 del Estatuto de 1979. Se trataría de una competencia luego desarrollada en la Ley municipal y de régimen local de Cataluña, actualmente vigente en el Decreto Legislativo 2/2003. Finalmente se denuncia por el Ejecutivo el carácter preventivo del recurso.

d) A juicio del Parlamento de Cataluña el art. 151 pretende simplemente ampliar al máximo que la Constitución permite las competencias de la Generalitat como institución que vertebra políticamente la singularidad de Cataluña. A pesar de que exista una competencia básica estatal respecto a la globalidad de la materia, la técnica seguida por el Estatuto, precisando por submaterias la determinación de las competencias, permitiría afirmar la exclusividad de la competencia respecto a algunas de ellas.

Respondiendo en concreto a los razonamientos del recurso señala la Cámara catalana que la expresión “organización territorial”, referida a los entes locales, es la que más se ajusta a la Constitución, que la emplea en su título VIII y en el art. 137; que los apartados a) y b) del art. 151, sobre creación, modificación y supresión de los entes locales, respetarían el art. 141 CE, al que se remiten; y que las previsiones del apartado c) vendrían tan sólo a reiterar lo que ya se incluía en el anterior Estatuto de Autonomía.

Las submaterias que regula el art. 151 podrían atribuirse a la Generalitat sin conculcar la Constitución. Los ejemplos que cita el recurso para fundar la intervención reguladora estatal habrían sido ya admitidos como constitucionales por el Tribunal Constitucional y, en todo caso, la competencia exclusiva que se predica de la Generalitat estaría enmarcada, liminar y literalmente, en el respeto de la garantía institucional establecida por la Constitución en sus arts. 140 y 141. Proclamada en la Constitución la garantía institucional de los entes regulados, sería difícil imaginar un aspecto que exija que deba necesariamente atribuirse al Estado por ser básico.

87. a) Del artículo 152 (Planificación, ordenación y promoción de la actividad económica) se impugna el apartado 4, en particular su letra b), por cuanto se confiere a la Generalitat “el desarrollo y la gestión de la planificación general de la actividad económica”, incluyéndose, en todo caso, en dicha competencia “la participación en la planificación estatal a través de los mecanismos previstos en el Título V” del Estatuto. Sin perjuicio de las razones que abonan la impugnación de ese título V y a las que se remite en este punto el escrito de demanda (antecedentes 102 y siguientes), alegan los actores que lo anterior infringe la reserva del art. 149.1.13 CE.

b) Sostiene el Abogado del Estado que el planteamiento del recurso parece identificar la competencia estatal como exclusivamente normativa y las competencias autonómicas como meramente ejecutivas, limitadas al desarrollo y la gestión de la competencia ordenadora del Estado. No obstante la jurisprudencia relativa al art. 149.1.13 CE ha recordado que en los sectores afectados por la planificación pueden y deben mantenerse las competencias normativas atribuidas a las Comunidades Autónomas “siempre que no incumplan los mandatos ni impidan alcanzar los fines de la normativa estatal” (STC 175/2003, de 30 de septiembre). Por ello no es extraña a la Constitución la concurrencia de competencias normativas estatales y autonómicas en materia de planificación económica, como tampoco puede discutirse la conveniencia de que ciertos sectores de la competencia autonómica que no deben en principio verse afectados por la específica normativa o directrices del plan puedan prestar una eficaz colaboración a los objetivos y finalidades del mismo. Con estos antecedentes se alega que el alcance de lo que el Estatuto ha pretendido establecer es una cierta concertación en los posibles ámbitos de intersección de estas respectivas competencias en todas esas zonas limítrofes en donde no hay una afectación directa del plan estatal, pero en las que se revela como conveniente una acción complementaria. No es que el Estado haya de requerir el asentimiento de la Generalitat para cualquier plan general amparado en el art. 149.1.13, ni ello significa que las Comunidades Autónomas hayan de asentir a una penetración de la acción del Estado en el ámbito de cualesquiera actuaciones de ejecución que se le atribuyen en la reforma estatutaria. Se trataría de hacer posible la coordinación de todas las potestades concurrentes a través de las fórmulas que el propio Estatuto contempla. Esto es, no se trataría realmente de una competencia nueva, sino una mera proyección de las mismas competencias autonómicas en una fórmula que pretende articularlas armónicamente con la acción planificadora del Estado. En definitiva, el precepto impugnado se habría limitado a una mera actualización del texto ajustándose a una jurisprudencia uniforme en la interpretación de la regla constitucional que se invoca como vulnerada.

c) El Gobierno de la Generalitat, que entiende que sólo se impugna el apartado 4 b), afirma que la competencia autonómica en materia de planificación debe ejercerse “en el marco de las directrices que establezca la planificación general del Estado” (art. 152.3 EAC, no impugnado), lo que acreditaría que el Estatuto reconoce la competencia estatal a la que debe adaptarse la actuación autonómica. No habría, por tanto, ningún intento de mediatización o condicionamiento de la competencia estatal, sino una lógica y justificada propuesta de colaboración entre el Estado y la Generalitat, a la que corresponde el desarrollo y la gestión de los planes estatales, por lo que es razonable prever su intervención en la elaboración de los mismos con el alcance que el Estado estime oportuno. El desarrollo de los principios de cooperación y colaboración no podría merecer reproche alguno de inconstitucionalidad, máxime cuando no se fijan contenidos concretos ni se predeterminan los eventuales efectos de la participación.

d) Señala el Parlamento de Cataluña que no le corresponde al Estado, en ejercicio de las competencias que le son reservadas por el art. 149.1.13 CE, delimitar el alcance de las competencias que en la materia correspondan a la Generalitat de Cataluña, ya que las mismas derivan de las establecidas por el Estatuto en el marco de la Constitución. Así, la participación autonómica en la planificación estatal no tendría por qué alcanzar el establecimiento de las bases, sino que dicha participación sería posible a partir de las mismas, máxime a la vista del art. 131.2 CE.

88. a) El artículo 154 (Promoción y defensa de la competencia) se impugna en su apartado 2. Los recurrentes admiten la competencia ejecutiva que el precepto atribuye a la Generalitat en materia de defensa de la competencia, pero objetan que regula en parte los puntos de conexión, siendo ésta una tarea que no corresponde a un Estatuto, sino a leyes del Estado (STC 208/1999, de 11 de noviembre). De otro lado las Comunidades Autónomas sólo pueden asumir la competencia relativa a los acuerdos y prácticas restrictivos o abusivos, no las previstas en la Ley de defensa de la competencia sobre concentraciones económicas, materia en la que la competencia ejecutiva es del Estado; sin embargo el art. 154.2 del Estatuto no distingue sobre el particular, por lo que requeriría, cuando menos, de una interpretación conforme. Por lo demás el precepto está íntimamente vinculado con el art. 112, ya recurrido, de cuya aplicación conjunta resultaría que hasta los llamados “reglamentos de exenciones por categorías” del art. 5 LDC serían competencia de la Generalitat, con lo que se rompería la unidad del mercado nacional.

b) Alega el Abogado del Estado que el precepto no refleja realmente un punto de conexión, sino una delimitación territorial del ámbito de la competencia asumida de forma absolutamente respetuosa con las competencias estatales y con las que puedan corresponder a otras Comunidades Autónomas. Así las competencias de la Generalitat quedan referidas no a las actividades que se realicen sin más en Cataluña, sino que ha de tratarse de un mercado que no supere el territorio autonómico. Estaríamos, pues, en presencia de modestos mercados locales, respecto de los cuales no se explicaría bien el sentido de la impugnación ni la objeción a que parece apuntar sobre los efectos del carácter rígido de la norma estatutaria respecto de posibles modificaciones futuras del legislador ordinario, ya que no sería fácilmente imaginable una fórmula de aplicación territorial distinta de la prevista en esta norma, ajustada plenamente a la doctrina sentada en la STC 208/1999, de 11 de noviembre. Únicamente podría vislumbrarse la regulación de un punto de conexión en el apartado 3, pero los demandantes excluyen este precepto de su impugnación, porque se remite al marco delimitado por la redacción de los dos primeros, lo que pondría de relieve la falta de sentido de esta impugnación.

En segundo lugar, sería difícil que la concentración empresarial se produzca realmente en el reducido ámbito de los mercados locales en que opera esta competencia autonómica, o que, en el caso de producirse, pudiera tener algún relieve desde el punto de vista de las finalidades perseguidas por este sector de normas llamadas a defender la competencia. Tampoco se alcanzaría a comprender en este caso la impugnación, ni la razón por la que el Estado hubiera de asumir esta función estrictamente ejecutiva en lugar de la Comunidad Autónoma.

La tercera de las objeciones no sería admisible, porque, aun cuando la STC 208/1999, de 11 de noviembre, ha destacado la especificidad de la competencia estatal en esta materia, identificando “legislación” con regulación material, no cabría entender este precepto al margen de lo establecido en el art. 112, a cuyas consideraciones se remite el escrito de alegaciones (antecedente 53).

c) Sostiene el Ejecutivo catalán que los recurrentes rechazan que el Estatuto pueda fijar los puntos de conexión en el art. 154.2, pero no aportan ninguna razón que fundamente esta aseveración. Frente a ello habría de admitirse que los puntos de conexión son los elementos que, en la definición del ámbito material de la competencia, la delimitan en cuanto a la proyección territorial de su objeto, por lo que el Estatuto sería lugar adecuado para su fijación, en atención a su especial naturaleza y posición ordinamental. Así habría sucedido, no sólo en diversos preceptos del Estatuto de 1979 (vgr. arts. 9.17, 24 y 23), sino también en otros textos estatutarios. Además el punto de conexión concretamente establecido en el art. 154.2 incluye una acotación territorial que evita interferencias con las competencias que puedan asumir otras Comunidades Autónomas o que hayan quedado reservadas al Estado.

En segundo lugar, la representación del Gobierno de la Generalitat estima que es improcedente imputar al precepto contravención de la Ley 1/2002 o de la STC 208/1989, de 11 de noviembre. Respecto de esta resolución se afirma que el criterio seguido por el Tribunal Constitucional fue literalmente el expresado en el punto de conexión que ahora ha quedado reconocido en el precepto ahora impugnado, al reconocer la competencia estatal para la configuración del mercado con trascendencia extracomunitaria o que puedan alterar la libre competencia en un ámbito supracomunitario o en el conjunto del mercado nacional, en tanto que la competencia autonómica viene referida a las actuaciones en su territorio que no puedan alterar la libre competencia en un ámbito supracomunitario. Pudiera existir, no obstante, contradicción con la Ley estatal reseñada en cuanto a la competencia sobre concentraciones económicas, que el legislador ordinario atribuye en exclusiva al Estado. Sin embargo a ello no cabría oponer que las concentraciones son un tipo de operaciones que por su naturaleza tienen siempre trascendencia supracomunitaria, puesto que si así fuese el punto de conexión definido en el Estatuto ya las estaría excluyendo de la competencia asumida por la Generalitat. En realidad la defensa de la competencia es una actividad administrativa que tiene una lógica de escala en función de la dimensión del mercado concreto de cada producto o servicio, como lo demostraría también la delimitación de las actuaciones en esta materia entre el Estado y la Unión Europea. A esta misma lógica respondería el precepto controvertido.

En cuanto a la posibilidad de que se dicten reglamentos de exenciones por categorías que rompieran la unidad del mercado nacional responde el Gobierno de la Generalitat que se trata de una consecuencia que no se deriva necesariamente del tenor y alcance de la competencia autonómica. No podría imputarse preventivamente un ejercicio de la competencia contrario al art. 139 CE, sino que habrá de estarse a la presunción de que todos los poderes públicos actúan dentro del respeto estricto a la Constitución.

d) Para el Parlamento catalán los puntos de conexión son los elementos que, en la definición del ámbito material de la competencia, la delimitan en cuanto a la proyección territorial de su objeto; el fijarlos corresponde, pues, al Estatuto, tal y como ha reconocido el Tribunal Constitucional y viene siendo el caso hasta el presente.

Materialmente, continúa el Parlamento, el precepto reproduce el criterio seguido por el Tribunal para determinar las competencias ejecutivas que se inscribían en el ámbito de las bases y planificación general de la actividad económica, conforme al art. 149.1.13 CE, habiendo concluido el Tribunal que la competencia autonómica se extendía a todas las actuaciones administrativas en su propio territorio que no puedan alterar la libre competencia en un ámbito supracomunitario.

El argumento de que cabría una interpretación inconstitucional del precepto estatutario, contraria al principio de unidad de mercado, sería meramente preventivo y partiría de un eventual ejercicio inadecuado de la competencia.

89. a) La impugnación del artículo 155 (Propiedad intelectual e industrial) se ciñe a su apartado 1 b), en cuya virtud “corresponde a la Generalitat de Cataluña la competencia ejecutiva en materia de propiedad intelectual, que incluye en todo caso … la autorización y la revocación de las entidades de gestión colectiva de los derechos de propiedad intelectual que actúen mayoritariamente en Cataluña, así como asumir tareas complementarias de inspección y control de la actividad de dichas entidades”. Los recurrentes traen a colación la competencia estatal ex art. 149.1.9 CE a cuyo amparo la Ley de propiedad intelectual (Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril) asignó al Ministerio de Cultura la autorización y revocación de las entidades de gestión colectiva y la doctrina sentada en la STC 196/1997, de 13 de noviembre, FJ 9, que permite al Estado retener, con carácter general, la competencia autorizatoria y revocatoria de aquellas entidades, en la medida en que tal competencia no es reconducible sin más al ámbito de la competencia ejecutiva que en materia de propiedad intelectual pueden asumir las Comunidades Autónomas.

b) Aduce el Abogado del Estado que el alcance obstativo de los textos invocados en la demanda es muy distinto respecto del nuevo Estatuto. Así, la Ley de propiedad intelectual no sería otra cosa que la expresión de la positividad vigente, pero no vincula a la legalidad posterior. Por su parte la STC 196/1997, de 13 de noviembre, ha enjuiciado la constitucionalidad de unos preceptos que, por su conformidad a la Constitución, no impiden la promulgación de otros ni se convierten en canon de constitucionalidad de los que se promulguen con posterioridad. Siendo de recordar, para el representante del Gobierno, que, de manera general, los preceptos constitucionales deben admitir diversas alternativas de regulación positiva de sus instituciones, como advierte expresamente la propia STC 196/1997.

c) Para el Gobierno de la Generalitat los recurrentes se limitan a reproducir los fundamentos de la STC 196/1997, de 13 de noviembre, que consideró aceptable la atribución al Estado de la función consistente en la autorización de las entidades de gestión colectiva. Se trataría de una decisión adoptada interpretando el bloque de constitucionalidad entonces vigente.

El art. 149.1.9 CE atribuye al Estado competencia legislativa en la materia, por lo que cabe que las Comunidades Autónomas asuman competencia ejecutiva. Así sucedió en el art. 11.3 del Estatuto de 1979 y así sucede ahora en el art. 155. Por otro lado sería evidente que la autorización controvertida es una función administrativa de carácter ejecutivo, aunque es cierto que el legislador estatal no siguió este criterio y que su opción fue aceptada por la STC 196/1997, de 13 de noviembre. Pero no sería menos cierto que esta Sentencia no impide que otra configuración sea posible y, seguramente, mucho más adaptada a la literalidad del art. 149.1.9 CE, cuyo contenido no resultaría en modo alguno alterado por el precepto recurrido. Concretamente se alega por el Ejecutivo autonómico que del hecho de que el legislador estatal, en el ejercicio de su competencia ex art. 149.1.9 CE, decida establecer un régimen jurídico unitario de la propiedad intelectual no se seguiría que también deba ser unitaria la ejecución de dicho régimen. Antes al contrario, la reserva en exclusiva de la legislación implicaría la posibilidad de una ejecución descentralizada que no vacíe de contenido las competencias autonómicas, tanto más en un ámbito en el que no existen razones que respalden la excepcionalidad de otra solución, pues en la actualidad las entidades de gestión colectiva de los derechos de propiedad intelectual no tienen carácter oficial ni actúan en régimen de monopolio.

d) El Parlamento de Cataluña defiende la constitucionalidad del art. 155.1 b) tomando como parámetro única y exclusivamente las disposiciones de la Constitución. De la lectura sistemática del precepto se desprendería que excluye de plano la potestad legislativa en materia de propiedad intelectual, ya que ésta forma parte de las competencias exclusivas y compartidas, pero en ningún caso de las ejecutivas, que son las que se mencionan en él, por no haber quedado expresamente atribuidas al Estado. En este contexto el legislador estatuyente habría considerado que la autorización y la revocación son actos típicamente ejecutivos propios de las técnicas de ordenación de las Administraciones públicas.

Una vez más se alega que el carácter vinculante de la jurisprudencia constitucional debería limitarse aquí a la doctrina referida a la interpretación estricta y directa de los enunciados del art. 149.1 CE. Por ello no serviría de fundamento la invocación de la STC 196/1997, de 13 de noviembre, pues el alcance dado en ella a los conceptos “legislación” y “ejecución” como criterio de deslinde competencial se efectuó en relación a un bloque de constitucionalidad concreto y determinado que actualmente no existe. Tampoco una ley ordinaria estatal podría servir de parámetro para enjuiciar la constitucionalidad del precepto, máxime cuando en este caso el propio Tribunal entendió que la atribución efectuada por la ley a la competencia estatal era una mera opción del legislador.

90. a) El artículo 157 (Publicidad) abundaría, para los recurrentes, en la obsesión de los Estatutos por inventarse materias no mencionadas expresamente el art. 149.1 CE para atribuirse de inmediato competencias exclusivas sobre las mismas. El precepto confiere a la Generalitat “la competencia exclusiva sobre la regulación de la actividad publicitaria, sin perjuicio de la legislación mercantil del Estado”. Con esta última salvedad, sin embargo, no se comprendería toda la competencia del Estado en la materia, que es, para los demandantes, mucho más extensa. Así, la Ley 34/1988, general de publicidad, se fundamenta también en las competencias del Estado sobre legislación procesal o sanidad, la Ley Orgánica 1/2004, sobre violencia de género, declara ilícita determinada publicidad con fundamento en las competencias del Estado sobre legislación penal, y la Ley Orgánica 1/1996, de protección del menor, prevé dictar normas especiales para garantizar que la publicidad dirigida a los menores no les perjudique. Los recurrentes refieren, a continuación, una serie de leyes estatales que incluyen regulaciones sobre publicidad referida a materias de su propia competencia: de carreteras, de costas, de patrimonio histórico, sobre radiodifusión televisiva, del medicamento, sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, entre otras.

b) La impugnación de este precepto según entiende el representante del Gobierno partiría de un erróneo aislamiento de la publicidad como sector autónomo y diferenciado del objeto en que consiste su actividad divulgativa. La referencia a los sectores y medios específicos a que aludía el texto del anterior Estatuto no exceptuaba de la competencia autonómica a cualquier sector o cualquier medio que el Estado tuviera a bien regular por cualquier circunstancia o sobre cualquier materia al margen de sus propias competencias; el precepto dejaba a salvo únicamente las competencias constitucionales del Estado, comprendiendo que la publicidad podría afectar de manera transversal a una pluralidad de competencias estatales básicas, y utilizó para ello una fórmula muy general y, en cierta manera, imperfecta porque los casos en los que el Estado podría regular la publicidad no quedaban reducidos a sectores o medios específicos. En efecto, de la larga relación de supuestos de competencia estatal que relaciona la demanda habría algunos que pueden encuadrarse en sectores específicos, como pueden ser los casos de las restricciones a la publicidad por razones sanitarias (tabaco, bebidas alcohólicas, o medicamentos) o por motivos de seguridad pública (venta de armas). En otros casos la competencia estatal surge en relación con el medio utilizado o medio específico, como sucede en el caso de la publicidad por radiodifusión televisiva a que se refiere la demanda en su cita de la Ley 25/1994. Sin embargo no podría dudarse de que, además de estas excepciones por sectores y medios concretos, hay otros ámbitos que también reclaman esa competencia estatal sin que puedan ser fácilmente clasificados en aquellas categorías. El ejemplo lo ofrecería la propia demanda al aludir a las Leyes Orgánicas 1/1996 y 1/2004, que establecen unas prohibiciones de la publicidad que puede perjudicar a la igualdad de la mujer o a los derechos de los menores, y que no serían fácilmente encuadrables en los sectores o medios, a pesar de lo cual su regulación por el Estado no ha suscitado dificultad alguna para su reconocimiento como materias de competencia estatal, incluso por el propio Estatuto (art. 153).

No cabe, por tanto, para el representante del Gobierno, reducir la competencia estatal a costa de la competencia sobre la publicidad; ésta tendrá la extensión y alcance que desee el legislador autonómico, pero sin que ello sustraiga ninguna competencia que resulte a favor del Estado. Por ello, conjetura el Abogado del Estado, acaso se haya querido suprimir la referencia legal del Estatuto anterior, que no llegaba a abarcar la totalidad de los casos en los que la publicidad podría resultar regulada en normas estatales. Y la referencia a la legislación mercantil a que alude el nuevo texto podría explicarse por la mayor proximidad existente entre la actividad publicitaria y la materia mercantil, aunque, en buenos principios, no sería necesaria esta referencia, como tampoco una lista de eventuales regulaciones estatales concernientes a la actividad publicitaria.

c) Los recurrentes parecen haber olvidado, a juicio del Gobierno de la Generalitat, que ya en el art. 9.30 del Estatuto de 1979 se atribuía a la Comunidad Autónoma competencia exclusiva en esta materia. La competencia asumida se refiere a la publicidad como actividad y no como fenómeno de carácter global, por lo que cubre aspectos de carácter más bien instrumental, como la formación, regulación de los agentes, deontología profesional, etc. Dicho de otro modo, de los dos ámbitos de regulación posibles de la actividad publicitaria uno de carácter administrativo y otro de Derecho privado, la Generalitat de Cataluña asume el primero, en tanto que el segundo, que es esencialmente mercantil, compete al Estado.

Alega el Ejecutivo autonómico que esta competencia no ha de confundirse con las facultades que para la regulación de los instrumentos publicitarios corresponden a los legisladores competentes en los diversos sectores. Se trataría de supuestos no homogéneos y por ello mismo no sería necesaria la reiteración de la expresión “sin perjuicio de las normas dictadas por el Estado para sectores y medios específicos” que figuraba en el Estatuto de 1979, por más que siga siendo de aplicación según lo requiera cada supuesto concreto. El estatuyente habría considerado oportuno, por el contrario, mantener la excepción relativa al título estatal más directamente relacionado con la actividad publicitaria, el de la legislación mercantil, aunque no sería necesario, toda vez que este título se impone y aplica en virtud de su eficacia directa ex art. 149.1.6 CE.

d) Entiende el Parlamento autonómico que el art. 157 viene a reproducir en lo sustancial una competencia que ya se incluía en el Estatuto de 1979. La acepción “actividad publicitaria” es para la Cámara más concreta que la de “publicidad”. En ella el vínculo competencial más directo sería el que pretende preservarse, de ahí la referencia a la “legislación mercantil”, que en ningún caso sería excluyente de otros límites que puedan derivarse de las competencias sectoriales del Estado en cada ámbito material.

91. a) El artículo 158 (Investigación, desarrollo e innovación tecnológica) remite a lo dispuesto en el título V del Estatuto sobre la colaboración y participación de la Generalitat en la fijación de la política de I+D+I. Establece, por tanto, unilateralmente una participación autonómica en la definición de políticas y en el ejercicio de competencias estatales, excediendo las funciones propias de un Estatuto y condicionando las competencias atribuidas al Estado por el art. 149.1 CE.

b) Al tratarse de una impugnación que se remite a otro lugar de la argumentación del recurso, la representación del Estado también se remite al mismo (antecedentes 102 y siguientes). Sin embargo quiere resaltar que el marco de la competencia estatal delimitada en el art. 149.1.15 CE ha venido suscitando una intensa conflictividad competencial, motivada por el hecho de que la competencia estatal sobre investigación científica y técnica es susceptible de ser utilizada respecto de cualquier género de materias con independencia de cuál sea el titular de la competencia para la ordenación de éstas (STC 90/1992, de 11 de junio, FJ 2). Ello habría determinado una penosa e inacabable labor de fijación de límites entre el Estado, que proyecta su acción, y la materia sobre la que se proyecta aquélla, frecuentemente de titularidad autonómica. Y, aunque se tratará de concretar cuál es el alcance de la acción de colaboración de la Generalitat según el título V, no se deja de considerar, desde un plano práctico, la conveniencia de esta colaboración en este concreto punto.

c) El Gobierno de la Generalitat comienza recordando que en materia de investigación las competencias atribuidas al Estado por el art. 149.1.15 CE se refieren al “fomento y coordinación general”, y que la Generalitat de Cataluña ya ostentaba competencia exclusiva sobre esta materia en virtud del art. 9.7 del Estatuto de 1979. La función coordinadora que corresponde al Estado debe encauzarse por los oportunos mecanismos de colaboración con las Comunidades Autónomas competentes, de modo que la previsión del art. 158.3 en nada la limitaría. Con respecto a la plena constitucionalidad del marco establecido en el título V la representación del Gobierno de la Generalitat se remite al análisis de las disposiciones de dicho título (antecedentes 102 y siguientes).

Por otra parte se reitera que la singular naturaleza del Estatuto lo convierte en el lugar idóneo para establecer la participación prevista en el precepto controvertido, al tiempo que se menciona que el art. 176.1 del Estatuto expresamente establece que la participación no altera la competencia, por más que el precepto que nos ocupa no fije ningún contenido concreto ni disponga nada sobre los efectos de la participación, por lo que no podría tacharse de inconstitucional.

d) El Parlamento catalán aduce que la competencia estatal en materia de investigación, recogida en el artículo 149.1.15 de la Constitución, atribuye al Estado las funciones de fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica. A la vista de esta atribución al Estado de una función coordinadora resulta coherente que se contemplen mecanismos de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas, también competentes en materia de investigación, que en modo alguno condicionarían el ejercicio de la competencia atribuida al Estado. La previsión estatutaria de participación de la Generalitat no podría calificarse de unilateral, pues se trata de una norma de elaboración dual integrada por el legislador estatal y el autonómico.

92. a) La impugnación del artículo 160 (Régimen local) se inicia con una consideración general sobre el significado del precepto, destacando la dificultad de su interpretación en conexión con los arts. 83 y siguientes y 151 del Estatuto, ya recurridos. Los recurrentes insisten en la competencia estatal para dictar las bases del régimen local, que no derivaría de lo dispuesto en los Estatutos de Autonomía hasta ahora vigentes, sino directamente del propio art. 149.1.18CE (SSTC 214/1989, de 21 de diciembre; y 233/1999, de 16 de diciembre). Por lo que hace a la inconstitucionalidad del apartado 1 se alega que atribuye, por principio y sin límites o matices, la competencia exclusiva sobre régimen local a la Generalitat, y sus diferentes subapartados responderían a la técnica de “blindar” esa competencia, nunca al propósito de reducir su contenido a los aspectos que ahí se mencionan, supuesto éste en el que cabría una interpretación conforme, pues no se utiliza la cláusula “en todo caso”. De otro modo su inconstitucionalidad sería manifiesta por infracción del art. 149.1.18 CE.

Aun así continúa el recurso siempre serían inconstitucionales las letras a), b) y c) de este apartado 1. La letra a) se refiere a “las relaciones entre las instituciones de la Generalitat y los entes locales, así como [a] las técnicas de organización y de relación para la cooperación y la colaboración entre los entes locales y entre éstos y la Administración de la Generalitat, incluyendo las distintas formas asociativas, mancomunadas, convencionales y consorciales”. Contenido amplísimo, con el que se desconocería que el art. 149.1.18 CE permite al Estado aprobar bases sobre las relaciones interadministrativas, en general, y sobre aquéllas en las que intervengan entes locales, en particular. Así se hace en la Ley de régimen jurídico de las administraciones públicas y en la de bases del régimen local. Por su parte la letra b) viene a reiterar el contenido del art. 84, también recurrido, quedando si cabe más claro que se alude a todos los entes locales y confiriéndose a la Generalitat, no sólo la determinación de las competencias de dichos entes, sino también la de sus potestades. Con este planteamiento entienden los actores que quedaría desactivado hasta el art. 4 LBRL, e insisten en que para el Estatuto ni siquiera lo más elemental y mínimo puede ser objeto de las bases del art. 149.1.18 CE. El precepto en cuestión, a su juicio, sólo sería constitucional si se entendiera referido a entes locales distintos de la provincia (o veguería) y el municipio, aunque se trataría de una interpretación imposible. La letra c) negaría al Estado su competencia para dictar bases sobre bienes locales y sobre las modalidades de prestación de los servicios públicos locales, contradiciéndose de este modo un entendimiento del alcance del art. 149.1.18 CE hasta ahora pacífico y confirmado ya desde la STC 58/1982, de 27 de julio. Por último la letra d) del apartado 1 así como el apartado 3 de este art. 160 se impugnan en cuanto pudiera interpretarse que entre los entes locales creados por la Generalitat se incluyen las veguerías, que cabe pensar sean las provincias, debiendo nuevamente invocarse la competencia estatal del art. 149.1.18 CE.

En definitiva, concluyen los recurrentes, el art. 160 sólo sería constitucional, en los mismos términos que el art. 151, si pudiera interpretarse en el sentido de que no niega la posibilidad de que el Estado dicte reglas básicas sobre régimen local, incluso en los aspectos referidos en los apartados 1 y 3. Interpretación, con todo, difícil, por el alcance que el Estatuto da a las competencias exclusivas y por la referencia en el apartado 2 a una competencia compartida de la Generalitat.

b) Apunta el Abogado del Estado que las alegaciones que hace la demanda a cada uno de los apartados del precepto no contienen en sí mismas una afirmación de inconstitucionalidad, sino que constituyen una sucesión de consideraciones de tipo interrogativo acerca de si cada uno de esos enunciados impide o no el ejercicio de la competencia del Estado para dictar bases de régimen local, a través de las cuales lo que se discute es la omisión de una referencia que dejara a salvo el precepto constitucional que la demanda quiere preservar. Obviamente la fórmula “sin perjuicio” no añadiría nada, puesto que la vigencia y aplicación de los preceptos constitucionales no deriva de que sean o no salvados o recordados en cada momento por las normas que les están jerárquicamente subordinadas.

La idea que, según la demanda, latiría en el precepto estatutario (que las bases de régimen local no estarían comprendidas en la competencia del art. 149.1.18 CE) entraría efectivamente en contradicción con la jurisprudencia constante del Tribunal Constitucional interpretativa de la Constitución, y no es compartida por la representación del Gobierno, que añade, además, que la demanda no ofrece la más mínima justificación de que esa idea esté plasmada positivamente en los textos que impugna. Por tanto, siendo la misma parte recurrente la que considera compatibles los enunciados con la Constitución si se entiende aplicable el art. 149.1.18, parece excusarse cualquier otra consideración.

c) Manifiesta su sorpresa la representación del Gobierno de la Generalitat por la impugnación de la calificación como exclusiva de la competencia autonómica, pues el art. 9.8 del Estatuto de 1979 ya le atribuía ese mismo carácter. También se deja constancia de la absoluta coincidencia entre este art. 160 y el art. 59 de la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, apoyado en el Congreso de los Diputados por el Grupo Parlamentario al que pertenecen los recurrentes.

Para el Gobierno catalán el recurso hace decir al art. 160 lo que no dice, de modo que, tal y como se admite en la demanda, la inconstitucionalidad sólo existiría si de la atribución de competencias plasmada en el precepto pudiera deducirse la imposibilidad de que el Estado realizase las funciones que le corresponden como legislador básico. Por el contrario la norma estatutaria será constitucional si el margen del legislador básico es suficiente para desempeñar el papel que le atribuye la Constitución.

La supuesta inconstitucionalidad del art. 160.1 a) no se sostiene, a juicio del Ejecutivo catalán, si se piensa que en este apartado se trata de las relaciones de la Generalitat con los entes locales y de éstos entre sí. Ello haría que el carácter exclusivamente intracomunitario de las relaciones que se regulan excluya la intervención estatal, si bien la regulación de la Generalitat no podrá oponerse a lo regulado directamente por la Constitución ni a lo establecido por el Estado en materias ajenas al régimen local, en especial las referidas en el art. 149.1.18 CE. En conclusión, el precepto sólo perseguiría dejar en manos de la Generalitat la organización de los entes locales referida a sus relaciones dentro del sistema institucional de la Generalitat.

El art. 160.1 b), continúa el Gobierno autonómico, no pretende establecer el contenido de cada potestad, pues se trata de una determinación que corresponde a la legislación sectorial, ni tampoco definir en abstracto las potestades que corresponden a los entes locales. Lo que se pretendería es determinar qué potestades creadas por el legislador sectorial corresponden a los entes locales, y eventualmente a la competencia de sus órganos, respecto a las materias previstas en el art. 84 del Estatuto, y ello precisamente para garantizar la autonomía local. Se trataría de una regulación de los mínimos de protección de esa autonomía local.

La impugnación del art. 160.1 c) se sirve como parámetro de la legislación básica y no de la Constitución. Sin poner en duda que en la regulación de los bienes y servicios locales inciden diversos sectores del Ordenamiento, alega el Gobierno de la Generalitat que de lo que se trata es sólo de otorgar a la Comunidad Autónoma la competencia sobre bienes y servicios locales cuando el título prevalente sea el de régimen local.

En cuanto a la impugnación del art. 160.1 d) alega el Gobierno de la Generalitat que no se adivina por qué razón el Estatuto de Cataluña no puede contener regímenes especiales donde otros Estatutos los han previsto.

d) El escrito de alegaciones del Parlamento de Cataluña reitera lo ya expresado en las alegaciones referidas a los arts. 84 y 151 [antecedentes 39 d) y 86 d), respectivamente]. Una correcta interpretación sistemática evidenciaría que lo que se atribuye con carácter exclusivo a la Generalitat es lo recogido en las letras a) a e) del apartado 1; si no fuera así carecería absolutamente de sentido el apartado 2, que se refiere a las competencias compartidas. La inconstitucionalidad de la norma sólo se produciría si de la atribución de competencias pudiera deducirse la imposibilidad para el Estado de realizar la función de legislador básico que le atribuye la Constitución, y que en este aspecto el recurso reconoce que es muy menor. No podría medirse la constitucionalidad del Estatuto comparándolo con todas las normas que hasta la fecha hubieran recibido la calificación de básicas (más aún cuando el Tribunal Constitucional, aun admitiéndolas, ha advertido frecuentemente de que también eran posibles otras soluciones más acordes con la autonomía), sino tan sólo determinando si el margen que el Estatuto reconoce al legislador básico es suficiente, como en este caso, para realizar la función que le encomienda la Constitución.

El apartado a) del art. 160 regula una materia que, en la perspectiva del Estatuto, corresponde a la Generalitat porque, para el Parlamento, la garantía de la autonomía local ha sido establecida por el juego entre el art. 84 y la letra b) de este precepto, sin excluir cualquier intervención estatal que pueda producirse por títulos competenciales específicos.

El apartado b) únicamente pretendería determinar qué potestades creadas por el legislador sectorial corresponden a los entes locales en relación con las materias previstas en el art. 84, y en modo alguno impediría que el Estado pueda añadir otras exigencias competenciales a la autonomía local.

El apartado c) en absoluto privaría al legislador básico de su función constitucional para incidir en las materias señaladas en el recurso de inconstitucionalidad, y tan sólo otorgaría a la Generalitat la competencia sobre bienes y servicios públicos cuando el título prevalente es el de régimen local.

El apartado d) sólo se considera inconstitucional si incluye las veguerías. Frente a ello el Parlamento de Cataluña alega que no hay una razón de suficiente fuerza jurídica para que el vigente Estatuto no pueda modular una adaptación o una excepción de la legislación básica estatal, en lo que respecta a la Generalitat, cuando obedezca al reconocimiento de una posición singular de la Generalitat en relación con el Derecho civil, la lengua, la cultura, la proyección de éstas en el ámbito educativo y el sistema institucional en que se organiza la Generalitat (art. 5, in fine).

93. a) El artículo 161 (Relaciones con las entidades religiosas) dispone en su apartado 3 que “la Generalitat colabora en los órganos de ámbito estatal que tienen atribuidas funciones en materias de entidades religiosas”. De nuevo denuncian los recurrentes que el Estatuto pretende con ello interferir en el ejercicio de las competencias atribuidas al Estado por la Constitución, lo que, además de suponer materialmente una modificación de lo que en ella se ha dispuesto, implicaría desconocer la función y cometidos constitucionales propios de los Estatutos de Autonomía.

b) Considera el Abogado del Estado que la interpretación del precepto que se hace en la demanda resulta extrema y, sobre todo, inadecuada. Argumenta que si este precepto no existiera nadie previsiblemente podría objetar nada a una eventual colaboración de las Comunidades Autónomas con el Estado en esta materia. La colaboración es un principio de nuestro sistema constitucional que hace aconsejable, como el Tribunal ha recordado más de una vez, la puesta en marcha de mecanismos de cooperación y colaboración, especialmente en los casos de competencias transversales o concurrentes. Y precisamente porque la Generalitat ha asumido en esta materia competencias que antes no existían, no sería extraño que se incluya una previsión expresa de colaboración, que no limitaría las competencias que ostenta el Estado, como tampoco las que en este u otros órdenes ostente la Generalitat. Por tanto no podría entenderse que la colaboración se imponga de manera forzosa, sino como una habilitación expresa y específica de lo que acaso sin ella podría entenderse exigible.

c) La impugnación adolece, para el Gobierno de la Generalitat, de una manifiesta falta de argumentación y olvida que en el art. 149.1 CE no figura ningún título competencial a favor del Estado en esta materia. De otro lado la mención a los poderes públicos recogida en el art. 16.3 CE incluiría también a la Generalitat de Cataluña, que puede cooperar con las entidades religiosas en el ámbito de sus competencias, así como utilizar los mecanismos e instrumentos de fomento que considere adecuados, toda vez que no se afecta al núcleo de la libertad religiosa ni se desarrollan sus aspectos esenciales. El precepto tampoco afectaría a las competencias estatales desde el momento en que los apartados 1 y 2 del art. 161 refieren el título al ámbito de competencias autonómicas, siendo evidente la conexión con sectores como la educación, la sanidad, la juventud o la asistencia social.

En cuanto a la colaboración con el Estado se reseña la necesaria inscripción de estas entidades en el Registro estatal, cuya actuación en nada quedaría condicionada por el art. 161.3. Además, se reitera la idoneidad del Estatuto, por su origen dual, para incluir la previsión de colaboración, habida cuenta de que corresponde al Estado adoptar las determinaciones oportunas y los instrumentos idóneos para que esa colaboración se produzca de manera efectiva y sin interferencias indebidas.

d) Entiende el Parlamento catalán que el recurso sólo se refiere genéricamente al apartado 3 del art. 161, incurriendo en causa de inadmisibilidad por carencia de fundamentación contraria al art. 33.1 LOTC.

Con carácter subsidiario alega la Asamblea autonómica que la participación de la Generalitat en los correspondientes órganos estatales con funciones en materia de entidades religiosas no supone, en ningún caso, la eliminación de las competencias del Estado, ya que en el art. 149.1 CE no figura ningún título competencial a su favor en esta materia.

94. a) Del artículo 162 (Sanidad, salud pública, ordenación farmacéutica y productos farmacéuticos) son objeto del recurso los apartados 1 y 3, si bien se advierte de que el apartado 4 remite al título V del Estatuto y, por tanto, padece los defectos de inconstitucionalidad inherentes a la técnica de la bilateralidad que en él se instrumenta y que también será impugnada (antecedentes 102 y siguientes), mientras que el apartado 5 sería inconstitucional en relación con el art. 112, ya impugnado (antecedente 52), dado el alcance que en este precepto se confiere a las competencias ejecutivas. Por lo que hace al apartado 1 alegan los recurrentes que su inconstitucionalidad radica en que determina unilateralmente lo que no puede ser básico y lo que no puede entrar en la coordinación estatal, algo que sólo le cumple al Estado en cada momento y sin condicionamientos estatutarios, vulnerándose el art. 149.1.16 CE, pues el precepto atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva sobre “la organización y el funcionamiento interno, la evaluación, la inspección y el control de centros, servicios y establecimientos sanitarios”, sin establecer condiciones ni matices. Admitiéndose que las bases estatales no pueden proyectarse sobre aspectos muy concretos de la organización y funcionamiento de los servicios sanitarios, afirman los Diputados demandantes que está fuera de lugar que sea un Estatuto la norma que marque ese límite al Estado y que lo haga de antemano y con carácter absoluto. Como observación complementaria se hace notar que la potestad de autoorganización no cubriría todos los aspectos contemplados en la norma, y que la Ley general de sanidad ha incluido en las competencias estatales aspectos tales como el establecimiento de criterios mínimos básicos y comunes de evaluación de la eficacia y rendimiento de programas, centros o servicios sanitarios (art. 70.2).

El apartado 3, por su lado, atribuye a la Generalitat, “en todo caso”, la competencia compartida en una serie de ámbitos. Con independencia de la inconstitucionalidad del art. 111, ya recurrido, que define las competencias compartidas, alegan los actores que este art. 162.3 olvida que el Estado, además de la competencia para aprobar las bases, tiene también el título para la coordinación general de la sanidad (art. 149.1.16 CE).

b) El Abogado del Estado, en cuanto a los apartados 4 y 5, impugnados por su alcance en relación con el art. 112, se remite a las alegaciones realizadas respecto de dicho precepto (antecedente 53). Por lo que se refiere al apartado 1 sostiene la representación estatal que no puede quedar excluida una norma coordinadora (la del art. 70.2 de la Ley general de sanidad, mencionado en la demanda) que tiende a establecer un criterio mínimo, básico y común, porque responde precisamente a un cometido constitucional específico del Estado. Y es que la competencia exclusiva sobre evaluación a que se refiere este apartado no podría entenderse al margen de toda competencia estatal derivada de la Constitución, de suerte que la Generalitat podrá establecer los criterios de evaluación que estime convenientes, pero allí donde haya una norma que legítimamente imponga unos mínimos comunes de carácter básico habrá de respetarlos, y a partir de esos mínimos podrán aplicarse índices o criterios complementarios o adicionales. Se aclara, en cualquier caso, que esta consideración se efectúa a partir del ejemplo que propone la parte actora, pero sin que en ello pueda verse el intento de identificar dicha norma como una exigencia intrínseca de su naturaleza básica ni de que vincule perpetuamente al legislador básico a conceptuarla así.

La impugnación del encabezamiento del apartado 3 se considera “contextual”, por el juego que produce la interacción del art. 111 del propio Estatuto. No se juzga adecuada la inconstitucionalidad por omisión que se plantea en la demanda, basada en elementos ajenos a la propia literalidad y el sentido del texto que se impugna. Si una competencia se identifica como compartida habrá que entender que las competencias que ostenta el Estado son las que en cada caso tiene por razón de la materia regulada estatutariamente, y la coordinación seguirá siendo una competencia estatal en materia sanitaria sin que el Estatuto tenga necesidad de recordarlo.

c) Señala el Gobierno de la Generalitat, que aun cuando en el texto del recurso se impugna el apartado 4, éste no figura en el petitum, donde, en cambio, sí se incluye el apartado 2, que no es objeto de consideración en el cuerpo del escrito. Finalmente la descalificación del apartado 5 lo sería por relación a otro precepto, admitiendo los actores que no es en sí mismo inconstitucional.

En cuanto al apartado 1 alega el Ejecutivo catalán que el Estatuto de 1979 ya recogía el esquema constitucional de competencia compartida en el ámbito sanitario (art. 17.4) y que tanto entonces como ahora la perspectiva que prima es la de carácter organizativo; concretamente, la previsión de la competencia como exclusiva en estos específicos aspectos encajaría perfectamente con el orden constitucional. Sostiene el Gobierno autonómico que las facultades que corresponden al Estado ex art. 149.1.16 CE no precisan de su mención expresa en el art. 162.3 del Estatuto. Además una lectura completa del precepto permitiría concluir que se menciona expresamente la potestad estatal de planificación y coordinación entre los poderes públicos competentes, por lo que la impugnación partiría de una lectura parcial y fragmentaria de un solo apartado.

d) Para el Parlamento catalán sólo se fundamenta la impugnación de los apartados 1 y 3 del art. 162. En cuanto al primero afirma la Cámara que con él se reconoce a la Generalitat una competencia cuya exclusividad tendría una proyección primordialmente organizativa y, por ello, sin tacha de inconstitucionalidad. En ningún caso se negaría o impediría que el establecimiento de criterios mínimos básicos y comunes de evaluación de necesidades o de eficacia o rendimiento pueda formar parte del concepto de la coordinación general sanitaria. De hecho actualmente el art. 70.3 de la Ley general de sanidad establece que el Gobierno “elaborará los criterios generales de coordinación sanitaria de acuerdo con las previsiones que le sean suministradas por las Comunidades Autónomas”.

En cuanto al apartado 3 hay que recordar, en opinión del Parlamento, que la calificación de una competencia como compartida no supone desconocer las eventuales competencias adicionales que el Estado puede ostentar a partir de la Constitución. Por otra parte tampoco habría de pasarse por alto que tras el Dictamen del Consejo Consultivo sobre el Proyecto de reforma se procedió a la modificación del art. 111 del Estatuto, tras lo cual ya no sería necesaria ninguna precisión sobre la definición de la competencia compartida.

95. a) La impugnación del artículo 163 (Seguridad privada) se ciñe a su letra c), en cuya virtud corresponde a la Comunidad Autónoma la ejecución de la legislación del Estado en materia de “autorización de los centros de formación del personal de seguridad privada”. A este respecto los recurrentes citan la STC 154/2005, de 9 de junio, que declaró ajustada a la Constitución la normativa estatal que reconoce al Gobierno de la Nación la facultad de aprobar las normas relativas a esos centros, declarando que con ello no se infringían las competencias de la Generalitat en materia de enseñanza.

b) Para el Abogado del Estado la competencia contenida en la letra c) se limita claramente a la ejecución, incumbiendo al Gobierno de la Nación aprobar las normas relativas a estos centros de formación, según establece el Real Decreto 1123/2001 (que modificó el art. 56 del Real Decreto 2364/1994). En relación con lo resuelto en la STC 154/2005, de 9 de junio, alega el Abogado del Estado que en el nuevo Estatuto las funciones de la Generalitat no quedan limitadas al campo de la actividad de policía, pues en el art. 164 se incluye un diseño competencial más amplio que el delimitado por el anterior Estatuto, incluyendo entre las competencias de la Generalitat (apartado 3) las funciones ejecutivas que le atribuya el Estado. Este último precepto no ha sido cuestionado por los demandantes, por lo que no se alcanzaría a comprender que, admitiéndose la atribución de facultades ejecutivas en materia de seguridad pública, se impugne una competencia ejecutiva concreta de contenido más modesto y con un cierto componente organizativo que parece dejar a salvo las demás funciones ejecutivas atribuidas a los órganos estatales por las normas administrativas antes citadas, entre ellas la función de propuesta de la Dirección General de la Policía, sin perjuicio de la permanente presencia de las fuerzas y cuerpos de seguridad en el desarrollo de las funciones privadas de seguridad, como resaltaba la Ley 23/1992, de 30 de julio, de seguridad privada.

Finalmente se destaca que la competencia de autorización que se impugna ya había encontrado hacía tiempo la previsión de su ejercicio por las Comunidades Autónomas en la disposición adicional cuarta de la citada Ley de seguridad privada, y aunque ésta no contó como parámetro de la controversia constitucional a la que se ha aludido, no podría dejar de señalarse que las competencias asumidas en esta materia por el Estatuto son prácticamente las mismas que las que ya se contemplaban en aquélla como de posible atribución a la Generalitat. En cualquier caso, habida cuenta de la competencia que el art. 149.1.29 CE reserva al Estado, para la efectiva asunción competencial en materia de seguridad pública por parte de las Comunidades Autónomas sería palmaria la exigencia de la doble condicionalidad a la que se aludía al tratar del Poder Judicial, por lo que cabría entender que la competencia autorizatoria a que se refiere el artículo sólo tendrá efectividad plena cuando, además de la habilitación estatutaria, se cumpla el condicionamiento de que así se prevea en una ley orgánica.

c) Para el Gobierno de la Generalitat la seguridad privada no es una materia mencionada en el art. 149.1 CE, por lo que puede ser asumida por las Comunidades Autónomas. Y en el caso se trata de una competencia ejecutiva asumida mediante la referencia explícita a cuatro submaterias y no con carácter general. De estas submaterias se discute la autorización de centros de formación del personal de seguridad en Cataluña, función muy concreta y cuyo ejercicio es de carácter reglado, al corresponder al Estado el establecimiento de las normas y condiciones al respecto. Además su conexión con la protección de personas y bienes es indirecta o lejana, de manera que la autorización no perjudicaría a la competencia atribuida al Estado ex art. 149.1.29 CE.

Por otra parte insiste el Gobierno catalán en que la legislación ordinaria no puede ser canon de constitucionalidad del Estatuto, y menos aún el eventual desarrollo reglamentario de esa legislación. Consecuentemente el art. 163 c) no podría enjuiciarse con la perspectiva de la Ley 23/1992, de seguridad privada, ni de la Orden Ministerial de 7 de julio de 1995. Y ello aun a pesar de que estas normas fueran declaradas conformes con la Constitución por la STC 154/2005, habida cuenta de que la ratio decidendi de ésta fue que esas actuaciones administrativas no constituyen actividad propiamente policial, ni actuaciones administrativas inherentes a lo policial. En consecuencia sería constitucionalmente correcto contemplarlas como algo distinto de la seguridad pública, aunque relacionadas con ello, como haría el precepto impugnado.

d) El Parlamento de Cataluña sostiene que la materia “seguridad privada” no aparece reservada al Estado en el art. 149.1 CE, con lo cual puede ser asumida por las Comunidades Autónomas mediante los respectivos Estatutos. El precepto en cuestión atribuiría una competencia de carácter ejecutivo, como es la autorización de los centros de formación del personal de seguridad privada, que deberá desarrollarse de acuerdo con los criterios que fije el Estado respecto a las características y condiciones que deban cumplir dichos centros. Frente a ello, no cabría aducir lo dispuesto en una norma reglamentaria estatal (STC 204/2002, de 31 de octubre, FJ 5).

Si alguna conexión tiene tal función autorizatoria con la seguridad pública continúa el escrito de alegaciones debe recordarse que en este ámbito la Generalitat dispone de una policía propia, creada ya al amparo del Estatuto de 1979, con lo que, si es competente para planificar y regular el sistema de seguridad pública de Cataluña y ordenar las policías locales, más lo ha de ser para poder autorizar centros de formación del personal de seguridad privada, en ejecución de la legislación del Estado.

96. a) El artículo 166 (Servicios sociales, voluntariado, menores y promoción de las familias) es impugnado en su apartado 1, letra a) in fine, que reconoce a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de servicios sociales, con inclusión, “en todo caso, […] [de la ] regulación y la ordenación de la actividad de servicios sociales, las prestaciones técnicas y las prestaciones económicas con finalidad asistencial o complementarias de otros sistemas de previsión pública”. Dados los términos del art. 149.1.20 CE los recurrentes admiten la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma en materia de servicios sociales, por más que, puesto en relación con el art. 110 del Estatuto, ya impugnado (antecedente 52), este art. 166 produciría efectos que difícilmente se acomodan a la jurisprudencia, que admite en gran medida intervenciones del Estado (SSTC 146/1986, de 25 de noviembre, FJ 5; y 13/1992, de 6 de febrero, que demostraría que en este sector debe desplegar sus efectos con singular intensidad el art. 149.1.1 CE). Además de en el reproche general a la técnica del art. 110 del Estatuto este apartado 1 a) del art. 166 incurriría también en un exceso, pues, al incluir la regulación y la ordenación de las prestaciones “complementarias de otros sistemas de previsión pública”, el Estatuto asumiría el papel de intérprete de la Constitución. Intérprete, además, poco fiel, pues la STC 239/2002, de 11 de diciembre, rodeó de límites y cautelas la competencia de las Comunidades Autónomas para establecer una prestación complementaria de las de la Seguridad Social. Límites y cautelas que el precepto recurrido desconocería por completo. Se consagra, en definitiva, para los recurrentes, una competencia autonómica exclusiva para establecer libremente prestaciones complementarias de la Seguridad Social; más aún, se distingue entre “prestaciones económicas con finalidad asistencial” y “prestaciones complementarias de otros sistemas de previsión pública” (Seguridad Social), con lo que se desbordaría por completo el ámbito de la asistencia social para entrar en el prototípico de la Seguridad Social, aunque sea con prestaciones complementarias que, a diferencia de lo resuelto en el caso de la STC 239/2002, de 11 de diciembre, ya no necesitarían partir de una situación de necesidad, lo que podría llevar a que las Comunidades Autónomas elevaran a su antojo las prestaciones mínimas garantizadas en toda España por la Seguridad Social. En todo caso, concluyen los actores, sería claro que el precepto es contrario al art. 149.1.17 CE.

El apartado 2 atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de voluntariado, amparándose para ello en la idea de que el silencio del art. 149.1 CE sobre el particular permite la asunción autonómica de esa competencia por la vía del art. 149.3 CE. Para los recurrentes, sin embargo, el voluntariado no puede convertirse en una materia autónoma a efectos competenciales, sino que es más bien una faceta dentro de las materias en las que en cada caso se incardina, como se desprende de la Ley 6/1996, reguladora del voluntariado social, siendo de citar el caso, por ejemplo, de la cooperación para el desarrollo. En la medida en que el precepto recurrido excluye por completo toda competencia estatal sería contrario al art. 149.1 CE.

Por último, el apartado 3 confiere a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de protección de menores [letra a)], concretándose los aspectos específicos de la materia con el repetido propósito de “blindar” esa competencia, pero sin excluir los demás. Una vez más serían tan inconstitucionales esas concreciones como la propia declaración genérica de competencia. Y el intento de convertir en una materia nueva lo que son partes de materias contempladas en el art. 149.1 CE resultaría en este caso especialmente criticable, pues la protección de menores es un mandato constitucional (art. 39 CE) que vincula a los poderes públicos en el ejercicio de sus respectivas competencias y en el que hay una especial vinculación a los acuerdos internacionales. El Estado tendría, así, relevantes competencias en esta materia: art. 81 CE y art. 149.1.1, 2, 5, 6 y 8 CE. Por otro lado la letra b) de este apartado 3 impone la participación de la Generalitat en “la elaboración y la reforma de la legislación penal y procesal que incida en las competencias de menores”, lo que, aun sin remisión al título V del Estatuto, incurriría en las mismas causas de inconstitucionalidad que se razonan al impugnar ese concreto título estatutario.

b) En relación con la letra a) del apartado 1 entiende el Abogado del Estado que la demanda critica el contenido de la STC 239/2002, de 11 de noviembre. A juicio del representante del Gobierno deberían prevalecer los criterios establecidos en dicha resolución. Tampoco considera aceptable el planteamiento de la demanda, limitador de las competencias autonómicas al ámbito puramente asistencial, recordándose que el FJ 5 de la referida Sentencia, al examinar los ámbitos materiales del art. 41 CE, destacaba la previsión de otras prestaciones complementarias de carácter libre y hacía referencia a la necesidad de tener en cuenta las competencias que respectivamente corresponden al Estado y a las Comunidades Autónomas para el reparto de competencias tanto en el seno del sistema de la seguridad social como en los segmentos de protección social no incluidos en el mismo. Y de lo expuesto se deduce en el escrito de alegaciones la plena conformidad del enunciado del precepto discutido a la doctrina de la STC 239/2002, de 11 de noviembre.

En cuanto al apartado 2 no alcanza a ver el Abogado del Estado el riesgo de colisiones a que apuntan los demandantes, pues sería claro que la competencia para regular los puntos de conexión de las normas corresponde al Estado, y el Estatuto, como norma estatal, podría haber desempeñado tal papel. Sin embargo, al estar el núcleo de la competencia pendiente de un desarrollo normativo, que afecta constitutivamente al propio concepto de la actividad que lo integra, sería bastante lógico que se haya dejado pendiente la posible fijación de puntos de conexión hasta la más precisa concreción de sus presupuestos. Entre tanto estará vigente la regulación actual, y habrá que contar con la Ley del voluntariado.

Por lo que se refiere a la segunda objeción dirigida frente a este apartado se afirma que, según el art. 2.2 de la Ley del voluntariado, la competencia estatal se despliega, además de por razón de su proyección o alcance territorial, cuando los voluntarios o sus organizaciones participen en programas que desarrollen actividades de competencia exclusiva estatal. Y estas reglas serían de aplicación al caso, por lo que quedaría descalificada, tanto la objeción a la posibilidad misma de instituir por vía estatutaria una competencia sobre esta materia, como la suposición de una competencia autonómica ilimitada.

Finalmente, y respecto del apartado 3, el Abogado del Estado juzga carente de sentido la contraposición pretendida entre la acción sobre instituciones públicas protectoras de los menores y la acción sobre los menores a través de instituciones públicas. Las diferencias de redacción no conducirían a reconocer en ninguna de estas expresiones un mayor alcance competencial que el establecido en la otra; tanto la competencia de que trata el antiguo art. 9.28 como la reflejada en el precepto impugnado se concretarían en una función protectora sobre los menores, y ésta se desenvuelve a través de instituciones o mecanismos protectores. Esto es, el contenido y finalidad son los mismos. De otro lado no se observaría que en el texto impugnado estén contradichas las competencias estatales sobre legislación civil, procesal, penitenciaria y de regulación de derechos fundamentales, o que de su regulación pudiera inferirse un incompatible ejercicio entre ellas y las previstas en el precepto estatutario. Éste se limitaría a prever la regulación del régimen de protección y de las instituciones públicas y de protección de menores desamparados en situación de riesgo y de los menores infractores, respetando en este último caso la legislación penal. Esta última reserva, en buena técnica jurídica, resultaba innecesaria, y acaso por ello la parte demandante haya entendido que lo no excluido expresamente quedaba incluido en el concepto de competencia exclusiva que encabeza el apartado. Ello no sería así, pues las competencias constitucionales, ya se atribuyan al Estado o las Comunidades Autónomas, no dependen de salvedades, sino de su verdadera previsión constitucional.

No comparte el Abogado del Estado la objeción dirigida contra la letra b) de este mismo apartado, a menos que se quisiera atribuir a la participación una eficacia condicionante del ejercicio mismo de la competencia participada. Esto significaría la negación misma de la competencia, que conceptualmente reclama un elemento de individualización. Sin embargo del texto no se podría inferir tal consecuencia, ya que participar no es otra cosa que intervenir en un asunto, sin que la intervención implique por sí misma la toma de decisiones. En tal sentido el precepto se limitaría a instaurar un mecanismo de colaboración de suma utilidad para eliminar las distorsiones que pueda generar la no deseable desconexión entre entidades cuyas competencias se entrecruzan inevitablemente. Por otra parte el precepto no reflejaría una competencia de participación universal en todo lo que directa o indirectamente pueda concernir a los menores desde el punto de vista de las competencias estatales, sino que la limitaría a aquellos aspectos en los que la normación del Estado pueda afectar directamente a la configuración básica de instituciones o mecanismos singulares de protección instituidos por la Comunidad Autónoma en virtud de sus propias competencias, de suerte que la norma debería quedar inscrita en el marco de la lealtad institucional, que justifica e, incluso, impone deberes de colaboración para la mejor satisfacción de los intereses generales.

c) El Gobierno de la Generalitat afirma que el art. 166.1 a) se sitúa materialmente en la órbita de la asistencia social y servicios sociales, por lo que no habría duda de que las prestaciones económicas complementarias deberán responder a estas finalidades. De lo contrario se habrían insertado en el art. 165. Tampoco podría aceptarse la impugnación preventiva que anticipa una posible desviación en el ejercicio de la competencia.

Por lo que se refiere a la impugnación del art. 166.2, es calificado de artificioso que se repute ilegítima la consideración como exclusiva de la competencia autonómica sobre voluntariado por ser instrumental y, paralelamente, se pretenda situarla de manera indefinida en alguno de los 32 párrafos del art. 149.1 CE. Por otro lado la simple aplicación del límite territorial previsto en el art. 115 del Estatuto permitiría resolver las cuestiones que se refieren a la dimensión pluriautonómica del voluntariado.

Alega el Ejecutivo catalán que se achaca al art. 166.3 a) la configuración de una materia nueva, la protección de menores, sin incluir expreso reconocimiento de la competencia estatal sobre legislación civil, penal y penitenciaria, como sucedía en el art. 9.28 del Estatuto de 1979. Frente a la interpretación que hacen los recurrentes de la Ley Orgánica 1/1996 sostiene el Gobierno de la Generalitat que las normas del Derecho civil estatal ceden ante las normas del Derecho civil propio de las Comunidades Autónomas competentes. Profundizando en esta discrepancia se apunta que el panorama no es el descrito en la demanda, sino muchísimo más matizado por tratarse de un ámbito en donde el legislador autonómico ha venido actuando al amparo del Estatuto de 1979 (Ley 37/1991, de medidas de protección para menores desamparados y de la infancia, modificada por la Ley 8/1995, de atención y protección de los niños y adolescentes). En materia de menores habría que distinguir, por un lado, las medidas de carácter procesal, penal, penitenciario, y, en su caso, civil, orientadas a la protección jurídica de los menores, que es la denominación de la Ley Orgánica 1/1996, y, por otro, la protección de los menores como régimen de la actuación administrativa al respecto, que es a lo que se referiría el art. 166.3 del Estatuto. En el primer campo convergen diversos títulos estatales y autonómicos, mientras que en el segundo puede asignarse plenamente la competencia a la Generalitat.

El art. 166.3 b) refleja una nueva enunciación del principio de participación. La actualización o concreción de esta previsión de participación en la elaboración legislativa que incida en las competencias de menores depende de lo que establezcan los órganos estatales, por lo que no cabría dudar de la constitucionalidad del precepto.

d) Para abordar la constitucionalidad del art. 166.1 a) la representación del Parlamento de Cataluña comienza por definir la materia en cuestión. Los servicios sociales aparecen como una prestación pública diferenciada del sistema de Seguridad Social, el cual, además de las prestaciones económicas y sanitarias, asumiría también determinados servicios sociales (STC 76/1986, de 9 de junio, FJ 7). Y la STC 239/2002, de 11 de diciembre, declaró la conformidad de este tipo de pensiones, dado su enmarque en la competencia en materia de asistencia social del art. 148.1.20 CE.

Por otro lado de ningún precepto constitucional se derivaría que las únicas prestaciones que las Comunidades Autónomas puedan establecer tengan que ser de carácter asistencial, no pudiendo existir otras prestaciones complementarias que también se incluirían dentro del título competencial autonómico de servicios sociales. Las prestaciones complementarias de otros sistemas de previsión pública no podrían encuadrarse de modo automático en el ámbito de la Seguridad Social, pues pueden y, en el caso que nos ocupa, de acuerdo con su ubicación sistemática en el artículo referido a los servicios sociales, deben responder a las finalidades propias de los mismos.

En cuanto al apartado 2 del art. 166 se señala que dicho precepto asume, implícitamente, que la atribución del voluntariado como competencia exclusiva de la Generalitat tendrá el límite territorial previsto en el artículo 115 del Estatuto, y que tal actividad recaerá en las competencias reconocidas a la Generalitat por la propia norma estatutaria. Es decir la actividad de voluntariado que será regulada como competencia exclusiva de la Generalitat será aquélla que se realice dentro del ámbito competencial de la Generalitat de Cataluña y en su territorio.

Por lo que hace al apartado 3 del art. 166 alega la Cámara que la atribución competencial de la regulación del régimen de la protección y de las instituciones públicas de protección y tutela de los menores desamparados en situación de riesgo y de los menores infractores no implicaría un desarrollo de los derechos fundamentales de los menores. Sucedería también que los concretos preceptos que el legislador estatal, en un marco competencial anterior, haya dictado en desarrollo de otros títulos competenciales, pero que sistemáticamente se encuentren en una Ley de protección del menor, no podrían fundamentar la tacha de inconstitucionalidad del contenido actual del art. 166.3 impugnado.

La participación prevista en la letra b) del art. 166.3 no condiciona, a juicio del Parlamento, la toma de decisiones del titular de la competencia, luego no cabría duda de su constitucionalidad, y tal participación se circunscribe a las normas que incidan en las propias competencias de la Comunidad Autónoma.

97. a) El artículo 169 (Transportes) es recurrido en sus apartados 2 y 3. El primero de ellos dispone que “la integración de líneas o servicios de transporte que transcurran íntegramente por Cataluña en líneas o servicios de ámbito superior requiere el informe previo de la Generalitat”; el otro apartado, por su lado, asegura a la Generalitat su participación “en el establecimiento de los servicios ferroviarios que garanticen la comunicación con otras Comunidades Autónomas o con el tránsito internacional de acuerdo con lo previsto en el Título V”. Por tratarse en ambos casos de transportes de competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.21 CE) ambas previsiones supondrían una interferencia carente de respaldo constitucional.

b) Alega el Abogado del Estado que la técnica de los informes previos al ejercicio de competencias ajenas ha sido una cuestión examinada en diversas Sentencias del Tribunal Constitucional. Una lectura precipitada de esta doctrina podría inducir a pensar que en el presente caso ocurre el mismo supuesto declarado inconstitucional en la STC 118/1996, de 27 de junio, FJ 22, aunque en sentido inverso al allí considerado: la Comunidad Autónoma estaría imponiendo la exigencia de informar previamente en las obras y servicios de la competencia exclusiva del Estado. Sin embargo habría que considerar dos aspectos que llevan a la conclusión contraria. En primer lugar, no nos encontraríamos ante una invasión competencial derivada de una norma unilateralmente dictada por la Generalitat, sino de una norma estatal que instituye un mecanismo de colaboración en un procedimiento propio. En segundo lugar, debería atenderse a la propia singularidad del supuesto sobre el que se proyecta la previsión: el Estado, competente en aquellas líneas de transporte llamadas a discurrir por varias Comunidades decide obtener el informe previo de la Generalitat, no en todo caso y circunstancia, sino en un supuesto particular de integración de una línea local, que discurre por una sola Comunidad, en una línea supracomunitaria. Esta singularidad sería muy relevante en cuanto una modificación física va a provocar incluso la sustitución de la titularidad de la competencia. Es decir, el informe afectaría intensamente a una competencia que se tiene y que resultará modificada en su propia esencia por la mutación física que sirve también como criterio definidor de su titularidad. En este sentido se alega que la jurisprudencia constitucional ha señalado (STC 40/1998, de 19 de febrero) la conveniencia o incluso la necesidad de que en casos de confluencia intensa de competencias se articulen mecanismos de colaboración, y señaladamente por la técnica de los informes previos

c) Alega el Gobierno de la Generalitat que el informe previo no vinculante previsto en el art. 169.2 no se inserta en un procedimiento para el establecimiento de un nuevo servicio de ámbito pluriautonómico, sino para la integración de uno ya existente en otro de ámbito superior, pasándose de la titularidad autonómica a la estatal. La traslación de la competencia justifica la intervención de la instancia hasta entonces titular. Además dicha intervención no obstaculizaría ni condicionaría las competencias estatales, siendo de recordar que la STC 118/1996, de 27 de junio, declaró contrario al orden competencial que el Estado pudiera imponer unilateralmente la integración en un sistema unificado de transporte de aquellas líneas y servicios que discurren íntegra y exclusivamente por territorio autonómico, lo que justificaría más si cabe el informe previsto.

El art. 169.3, concluye el Ejecutivo autonómico, enuncia nuevamente el principio de participación, cuya concreción y operatividad queda en manos de la Administración estatal. Se trata de la colaboración que permita expresar las necesidades autonómicas en el funcionamiento integral del sistema.

d) El Parlamento de Cataluña alega que el apartado 2 del art. 169 prevé un trámite de consulta, obligatorio, que en nada perjudica a la competencia estatal ejercida y que aparece plenamente justificado porque la decisión a la que se refiere, exclusivamente estatal, supone una traslación de facultades autonómicas al ámbito estatal.

La participación prevista en el apartado 3, por su lado, se producirá a través de alguno de los mecanismos de colaboración contemplados en el título V, por lo tanto, a concretar en un momento posterior en el marco de las relaciones de colaboración, necesarias y reguladas en el mismo Estatuto. Ni se detraería parte alguna a una competencia exclusiva estatal, ni se obstaculizaría o perjudicaría su ejercicio, estando justificada la previsión en la incidencia que puedan tener las decisiones a las que se refiere el apartado sobre competencias de la Generalitat.

98. a) Del artículo 170 (Trabajo y relaciones laborales) sorprende a los recurrentes que haya sustituido la materia “laboral” (art. 149.1.7 CE) por la de “trabajo y relaciones laborales” cuando la jurisprudencia ha ido limitando aquel término a la relación laboral, sin incluir cualquier referencia al mundo del trabajo (SSTC 35/1982, de 14 de junio; 39/1982, de 30 de junio; 5/1985, de 23 de enero; 360/1993, de 3 de diciembre; y 195/1996, de 28 de noviembre). Reconocen los demandantes que, en general, el precepto, aisladamente considerado, parece acomodarse a la Constitución, pero los problemas vendrían de su relación con el art. 112 y con el título V, ambos del Estatuto. Sin embargo, al menos en una ocasión, el precepto reconoce a la Generalitat competencias de “regulación”, lo que supondría una inconstitucionalidad específica; así sucedería con la letra d) del apartado 1 (regulación de las agencias de colocación con sede en Cataluña), contrario por ello al art. 149.1.7 CE; y también con la letra i) de ese mismo apartado 1 (determinación de los servicios mínimos de las huelgas que tengan lugar en Cataluña), siendo de recordar la doctrina establecida en la STC 233/1997, de 18 de diciembre. Por último el apartado 2 de este art. 170 prevé la adscripción orgánica y funcional a la Generalitat de los funcionarios de los cuerpos que lleven a cabo la función pública inspectora. Al respecto se alega, en primer lugar, que las tareas de dichos funcionarios siguen correspondiendo en buena parte al Estado, según lo dispuesto en la legislación laboral; y, en segundo término, que la adscripción de, entre otros, los inspectores de trabajo terminaría con la unidad del Cuerpo nacional de inspección, que garantiza la igualdad básica de las condiciones de trabajo. Se dan por reproducidas en este punto las razones aportadas en defensa de la necesidad de mantener la unidad de los Cuerpos de registradores y notarios al impugnar el art. 147.1 a) del Estatuto [antecedente 82 a)].

b) No se entiende bien por la representación estatal el propósito que guía la cita por los recurrentes de la distinción entre los conceptos de “relaciones laborales” y “trabajo”, efectivamente reconocida en la jurisprudencia constitucional que se reseña en la demanda, puesto que, circunscrita la competencia normativa del Estado a las relaciones laborales, y entendida dicha expresión como la que integra el contenido de los derechos y obligaciones del contrato de trabajo por cuenta ajena, quedarían materias al margen de tal ámbito competencial de posible asunción por las Comunidades Autónomas. El Tribunal Constitucional ha concretado la competencia estatal en términos más estrictos de los que para la propia parte demandante integra la noción de “trabajo”. Se alega, asimismo, que la demanda plantea las mayores objeciones por la relación del precepto con el art. 112 y con el título V, por lo que vuelve a ser una impugnación por remisión, y, por ello, no de textos, como exige la naturaleza específica de este proceso, sino de mecanismos aplicativos de las normas.

Al planteamiento dirigido contra la letra d) del apartado 1 se le opone la misma distinción de que parte la demanda en la introducción respecto del precepto, pues habría que examinar si corresponde la materia a las relaciones laborales o es, más bien, expresión de una acción política propia en un sector predominantemente administrativo de posible asunción por las Comunidades Autónomas, como parece entender el art.1 de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, del que se podría deducir que las oficinas de empleo, como instrumentos de una política de fomento, rebasan el marco estricto de las relaciones laborales para integrarse en una acción conjunta del Estado y las Comunidades Autónomas, tal como explica el propio preámbulo de la referida Ley. Finalmente se considera injustificada la objeción de la demanda sobre el punto de conexión utilizado para diseñar la competencia, dado que lo que configura como competencia es el control de las entidades.

Por lo que se refiere a la letra i) del mismo apartado, el representante del Gobierno considera que el significado del precepto debe entenderse respecto de aquellos servicios mínimos que se limiten al territorio de Cataluña, tal como resulta del art. 115. Por otro lado, y respecto del caso de servicios estatales, habría de reconocerse que la fijación de servicios mínimos debe corresponder a quien tiene la responsabilidad del servicio, que es quien mejor puede apreciar su carácter esencial y los mínimos que sea necesario atender. Sobre él recae la responsabilidad política del servicio y también la responsabilidad de la privación del derecho de huelga a los trabajadores, y esta conexión específica de responsabilidades a que se refiere la STC 233/1997, de 18 de diciembre, haría pensar que no ha sido propósito del Estatuto el atribuir a la Generalitat la competencia de fijación de servicios mínimos en caso de huelga cuando se trate de servicios estatales.

En cuanto al apartado 2 se sostiene que son cosas distintas, y no se interfieren, la unidad del cuerpo, condiciones de acceso, selección, deberes y derechos, y la dependencia orgánica y funcional concreta de unos puestos de trabajo derivadas de la titularidad de competencias ejecutivas.

c) El Gobierno de la Generalitat no ve ningún obstáculo para asimilar la expresión “regulación” a “reglamentación”. Amén de ello la propia significación de las competencias como ejecutivas, que figura en el encabezamiento del art. 170.1, eliminaría cualquier posible suspicacia al respecto. Por otro lado los argumentos empleados a partir de las previsiones de leyes ordinarias (concretamente, Ley 56/2003) no serían de recibo para construir el canon de enjuiciamiento del precepto. Finalmente, y sin perjuicio de señalar que no se aportan razones para desvirtuar el punto de conexión fijado por el estatuyente, se indica que, como quiera que la intervención autonómica se proyecta preferentemente sobre la vertiente organizativa de las agencias de colocación, no cabría duda de que la sede es el criterio más adecuado. Tal habría ha sido el punto de conexión definido en el art. 120 del Estatuto, no impugnado.

No es cierto, para el Gobierno catalán, que el art. 170.1 i) permita desconocer el eventual ámbito supraautonómico de las huelgas o que la falta de mención de las competencias estatales sea de por sí motivo de inconstitucionalidad. A la vista de lo previsto en el art. 115 del Estatuto la actuación de la Generalitat nunca incurrirá en extraterritorialidad, y será en la fase de aplicación cuando deba procederse a las modulaciones que corresponda, sin que ello conlleve por ahora la inconstitucionalidad del precepto, planteada aquí con carácter preventivo.

La competencia ejecutiva sobre la función pública inspectora atribuida a la Generalitat por el art. 170.2 no tiene por qué implicar, a juicio del Gobierno catalán, la ruptura de un cuerpo nacional. Bastaría pensar en los cuerpos docentes universitarios, que dependen orgánica y funcionalmente de las distintas Universidades. A ello se añadiría que la atribución al Estado de la legislación laboral no conlleva necesariamente una determinada fórmula organizativo- funcional, y que la apelación a instrumentos de cooperación es adecuada e incluso necesaria cuando se dan situaciones de doble relación, como aquí sucedería.

d) Entiende el Parlamento catalán que en la letra d) del art. 170.1 la expresión “regulación” es asimilable a “reglamentación”, como demostraría la calificación de la competencia como ejecutiva. En la opción de señalar la sede o domicilio como punto de conexión no habría ninguna contradicción con las normas constitucionales, y sería el criterio más adecuado, dado que la intervención se proyecta preferentemente sobre la vertiente organizativa de las agencias de colocación.

Sobre la dependencia orgánica y funcional prevista en el apartado 2 del art. 170 se señala que la atribución al Estado de la legislación laboral no conlleva necesariamente una determinada fórmula organizativo-funcional. En cualquier caso la apelación a los procedimientos de cooperación sería perfectamente adecuada e incluso necesaria cuando se dan situaciones de doble relación. Sea como sea la solución propuesta en nada contradiría a la Constitución.

99. a) El artículo 171 (Turismo) asegura la participación de la Generalitat en los órganos de administración de Paradores de Turismo de España [letra c), apartado segundo] y sería inconstitucional por cuanto dicha participación no puede justificarse en una pretendida coordinación de los Paradores de titularidad estatal con la red de establecimientos turísticos de titularidad autonómica. La coordinación, en todo caso, es competencia estatal (art. 149.1.13 CE) y no puede ser impuesta estatutariamente. Por lo demás, y contradictoriamente con ese pretendido fin de coordinación, no se contempla la recíproca participación del Estado en los órganos de administración de la red de establecimientos turísticos de la Generalitat.

b) Centrada la impugnación en el segundo párrafo de la letra c) se señala por el Abogado del Estado que la expresión relativa a una ley estatal priva de raíz a la impugnación, pues el Estatuto no hace otra cosa que prever una posibilidad de futuro en los términos que establezca el titular de los Paradores Nacionales, que es el Estado. De otro lado la primera objeción de la demanda no justificaría otra conexión entre el art. 149.1.13 CE y el precepto estatutario que el término “coordinación” empleado en uno y otro. Obviamente son cosas distintas la modesta coordinación de establecimientos hoteleros y la coordinación general de la política económica, que bien pudiera tener como instrumento de acción la política turística, pero que dudosamente podría llegar al nivel de coordinar unos establecimientos concretos en un emplazamiento determinado del territorio. La otra objeción parecería inspirarse en una política de reciprocidad entre el Estado y la Generalitat, por no incluir el precepto una contrapartida a la presencia de la Generalitat en los Paradores Nacionales. Sin embargo se objeta a tal planteamiento que la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una norma no puede medirse bajo el rasero de esas pretendidas reciprocidades.

c) Sostiene el Gobierno de la Generalitat que la finalidad u objeto de la participación prevista en el segundo párrafo de la letra c) queda expresada en el propio texto, y no es otra que facilitar la coordinación entre la red de Paradores del Estado y la red de establecimientos turísticos de titularidad autonómica. Nuevamente se consagraría el principio de participación, cuya efectividad depende, en todo caso, de lo que decida el Estado. Finalmente, y tras apuntarse la conexión de este precepto con el art. 53 del Estatuto de 1979, se destaca que el precepto plasma el recurso a los procedimientos de participación con el objetivo de una mejor gestión y de colaboración interadministrativa.

d) La representación del Parlamento de Cataluña sostiene, por su parte, que el art. 149 CE no contiene ninguna reserva competencial a favor del Estado sobre turismo, si bien resulta evidente que dispone del título horizontal del artículo 149.1.13 CE. Son varias las Sentencias (por todas, STC 125/1984, de 20 de diciembre) que afirman que dicho título a favor del Estado debe interpretarse en el sentido de evitar que pueda acabar absorbiendo títulos autonómicos dotados de cierta dimensión económica. La previsión estatutaria cuestionada no pretendería atribuir el titulo competencial de coordinación de la actividad económica relacionada con el sector turístico en favor de la Generalitat excluyendo de dicho título al Estado, sino establecer mecanismos para facilitar al Estado el ejercicio de la función de coordinación mediante la presencia de la Generalitat en los órganos de administración de la sociedad estatal “Paradores de Turismo de España”.

100. a) El artículo 172 (Universidades) se ajusta, para los recurrentes, al sistema seguido en el art. 131, ya impugnado [antecedente 69 a)]. Según se razonó al fundamentar la pretendida inconstitucionalidad de este precepto, los actores alegan que las Comunidades Autónomas sólo pueden tener competencias de ejecución en relación con la “regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales”, en tanto que en el resto de la materia pueden asumir competencias de desarrollo de la legislación básica y de ejecución. Nada habría, por tanto, que pudiera ser de la exclusiva competencia autonómica o que pudiese quedar cerrado completamente a la competencia estatal, siquiera básica.

Frente a ello continúa el recurso el art. 172.1 atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva sobre una serie de extremos en los que, por tanto, se excluye la competencia del Estado para dictar bases, aunque fuera con el alcance del art. 111 del Estatuto, ya recurrido. En su deseo de “blindar” las competencias autonómicas el Estatuto pretendería suplantar al legislador del Estado en su función constitucional de decidir dentro de los límites que habrá de marcar la jurisprudencia aquello que requiere un mínimo común uniforme; algo que no podría quedar al arbitrio de diecisiete Estatutos de Autonomía. Podría mantenerse, admiten los demandantes, que en los aspectos referidos en el precepto impugnado no serían necesarias normas básicas, pero ello no evitaría su inconstitucionalidad, pues esa decisión sólo compete al legislador del Estado, con carácter apriorístico y general, y al Tribunal Constitucional, con motivo del enjuiciamiento de una norma estatal específica. En definitiva, un Estatuto no podría decidir unilateralmente y de antemano que nunca el Estado podrá dictar normas básicas sobre aspectos de los títulos propios de la materia prevista en el art. 149.1.30 CE. Por lo demás algunas de las previsiones del precepto infringirían, además, las competencias del Estado ex art. 149.1.17 (personal contratado laboral) y 18 CE (personal funcionario).

b) Alega el Abogado del Estado que los argumentos del recurso parten, a su juicio, de ignorar dos premisas fundamentales. Por una parte, frente al entendimiento de que la competencia exclusiva recogida en su apartado 1 resulta excluyente de la competencia estatal para dictar bases (art. 149.1.30 CE) bastaría con remitirse a lo razonado en defensa del capítulo I del título IV del Estatuto, en el sentido de que no puede haber blindajes estatutarios frente a la Constitución ni frente al ejercicio legítimo de las competencias constitucionales del Estado, así como el respeto que a la autonomía universitaria proclama expresamente el referido apartado. En este sentido se hace referencia a la protección constitucional dispensada a la autonomía universitaria como derecho fundamental, reconocida “en los términos que la Ley establezca” (art. 27.10 CE), siendo esencial que el legislador no la rebase o desconozca mediante limitaciones o sometimientos que la conviertan en una proclamación teórica, de suerte que la delimitación de su contenido esencial aparece como una cuestión determinante, según se señala en la STC 26/1987, de 27 de febrero, FJ 4.

El reparto de competencias diseñado en esta materia por la Constitución continúa el escrito de alegaciones goza de una triple dimensión de obligatoria observancia, correspondiendo constitucionalmente tales competencias a la Universidad en razón de su autonomía, a las Comunidades Autónomas y al Estado, y debiendo resultar dicha distribución competencial del conjunto armónico de los preceptos constitucionales en relación con el contenido esencial de la autonomía para las Universidades y con lo estatutariamente asumido. Lo hasta aquí expuesto se juzga como suficiente para rebatir las alegaciones vertidas por los actores exclusivamente frente a algunas de las submaterias del apartado 1. A ello se añadiría la consideración de que no existe un enjuiciamiento particular sobre la constitucionalidad de cada una de estas submaterias que ponga de manifiesto su contradicción con la Constitución o con la normativa básica estatal, sino que únicamente se les imputa el suponer un obstáculo al legislador estatal para dictar normas básicas sobre los aspectos a que aquéllas se refieren. Y si bien esta falta de alegaciones debería traer como consecuencia su exclusión del presente recurso (por todas STC 96/2002, de 25 abril), la representación estatal estima oportuno poner de manifiesto la plena acomodación del precepto al orden constitucional de distribución de competencias.

Así afirma que la constitucionalidad de incluir los concretos aspectos a que se refieren las letras b), e) y h) como integrantes de la competencia de la Generalitat en materia de enseñanza universitaria resultaría del contenido de la propia Ley Orgánica de Universidades, dictada en ejercicio de las competencias exclusivas que el art. 149.1.1, 15, 18 y 30 CE reserva al Estado. En efecto, en consonancia con lo dispuesto en el art. 4.1 a) LOU (que permite la creación de Universidades públicas y el reconocimiento de Universidades privadas por Ley de la Asamblea Legislativa de la Comunidad Autónoma en cuyo ámbito territorial hayan de establecerse), la Generalitat viene a asumir competencia exclusiva sobre los actos de ejecución que suponen adoptar decisiones de creación de Universidades públicas y otorgar autorizaciones de las privadas. No podría considerarse inconstitucional la atribución a la Generalitat de una competencia exclusiva de carácter puramente decisorio y autorizatorio, teniendo en cuenta que la misma deberá acomodarse, en su caso, a las normas básicas que el Estado dicte para el desarrollo del art. 27 CE.

En cuanto a la competencia exclusiva que prevé la letra e) entiende el Abogado del Estado que se persigue atribuir a la Generalitat la definición de las líneas generales delimitadoras de las enseñanzas que las Universidades habrán de establecer en cuanto conducentes a la obtención de diplomas y títulos propios, tal y como les permite el art. 34.3 LOU. Finalmente la constitucionalidad de la submateria competencial contemplada en la letra h) resultaría también de lo preceptuado en la Ley Orgánica de Universidades que, por una parte dispone en su art. 55.1 que “las Comunidades Autónomas regularán el régimen retributivo del personal docente e investigador contratado en las Universidades públicas”, y añade en su apartado 2 que “podrán, asimismo, establecer retribuciones adicionales ligadas a méritos individuales docentes, investigadores y de gestión”; y por otra, en cuanto al profesorado funcionario de los cuerpos docentes universitarios, establece el art. 69.3 que “las Comunidades Autónomas podrán, asimismo, establecer retribuciones adicionales ligadas a méritos individuales docentes, investigadores y de gestión”.

c) El Gobierno de la Generalitat hace hincapié en la necesidad de una consideración conjunta del precepto: en el apartado 1 se incluye una relación exhaustiva de extremos sobre los que la Generalitat ostenta competencia exclusiva; en el apartado 2 se definen como compartidas las competencias no comprendidas en el anterior; y en el apartado 3 se contempla una competencia ejecutiva. Para el Ejecutivo catalán la formulación como compartida del núcleo central de las competencias de la Generalitat en materia de Universidades encajaría perfectamente con la reserva de competencias estatales del art. 149.1.30 CE.

Los contenidos del art. 172.1 continúa el escrito de alegaciones remiten en ocasiones a decisiones singulares, sin componente regulador posible [letras b) y c)] al tratarse de procedimientos autorizatorios en los que las normas a aplicar están comprendidas dentro de las competencias compartidas a las que se refiere el art. 172.2. Podrá discutirse la corrección técnica del art. 172.1, en cuanto que no contempla las actividades normativas que caben en las submaterias que menciona, pero ello no implicaría que la referencia a esas actividades sea necesaria, en particular cuando, como aquí sucedería, los perfiles materiales de la competencia lo imposibilitan. Sin perjuicio de lo cual se insiste en que la interpretación conjunta del precepto permite verificar su encaje constitucional.

Las letras a) y d) se refieren a actividades de coordinación de la Generalitat respecto al propio sistema universitario interno, tratándose, por tanto, y a juicio del Gobierno catalán, de una actividad con vertientes organizativas y que se corresponde con su condición de Administración competente en el ámbito universitario, por lo que no podría interferir en las competencias estatales. También reviste, a su juicio, un contenido sustancialmente coordinador la letra e), en el caso de los títulos propios, esto es, los no contemplados en el art. 149.1.30 CE.

Las letras f) y g), por su parte, se refieren a la financiación de las Universidades, que es responsabilidad de la Generalitat, así como a la regulación y gestión de un sistema propio de becas y ayudas a la formación, todo lo cual quedaría al margen del art. 149.1.30 CE, en tanto que la previsión de la eventual gestión de fondos estatales no se efectúa con fuerza vinculante para el Estado.

Finalmente la letra h) contiene dos supuestos distintos. La previsión respecto del personal universitario docente e investigador contratado no invadiría competencia estatal alguna, dado que no afecta a cuerpos de funcionarios de ámbito estatal, y se conecta con la responsabilidad financiera de la Generalitat en el campo universitario. En cuanto a las retribuciones adicionales la actuación autonómica sería propiamente administrativa.

Por lo demás alega el Gobierno de la Generalitat que las competencias del apartado 1 con contenido sustancial meramente ejecutivo o administrativo [así, las de las letras b) y c)] dependen, incluso en su virtualidad, de las normas dictadas al amparo de las competencias estatales ex art. 149.1.30 CE y del art. 172.2 del Estatuto.

d) Para el Parlamento autonómico el recurso sólo fundamenta la inconstitucionalidad del primer apartado del art. 172, debiendo ser inadmitido en lo demás. Los recurrentes olvidarían, por lo demás, que el Estatuto no es una ley autonómica, sino una ley estatal especial.

La relación de actividades recogida en el art. 172.1 en ningún caso implicaría actividad normativa, por lo que se queda al margen de la previsión del art. 149.1.30 CE. El legislador estatuyente habría establecido en este precepto el ámbito autonómico de competencias en materia de Universidades, conformador, junto con la Constitución, del bloque de la constitucionalidad a los efectos de permitir al legislador autonómico la regulación en materia universitaria, con pleno respeto a la reserva estatal de las bases ex art. 149.1.30 CE. Estas bases, de conformidad con la interpretación jurisprudencial (STC 131/1996, de 11 de julio, FJ 3), deberán ser lo suficientemente amplias y flexibles como para permitir que las Comunidades Autónomas con competencias normativas en la materia puedan adoptar sus propias alternativas políticas en función de sus circunstancias específicas.

La letra h) del art. 172.1 ha de entenderse, a juicio del Parlamento, considerando que, en este ámbito de competencias exclusivas de la Generalitat, queda excluido el personal universitario contratado de ámbito estatal, el cual debe situarse al margen de la reserva del art. 149.1.7 y 30 CE, por lo que resultaría plenamente constitucional. Lo mismo debería decirse de la competencia exclusiva de la Generalitat para el establecimiento de las retribuciones adicionales del personal docente funcionario, pues el propio carácter de adicionales o complementarias de las mismas no afectaría a las que deban establecerse por parte del Estado.

101. a) El artículo 173 (Videovigilancia y control de sonido y grabaciones) cierra el título IV del Estatuto e infringe, a juicio de los demandantes, los arts. 81 y 149.1.29 CE. Se alega al respecto que lo que de nuevo se presenta como una materia inédita en el art. 149.1 CE no es más que un aspecto concreto de la materia seguridad pública (art. 149.1.29 CE), de manera que sobre la misma le corresponde al Estado, no sólo toda la regulación, sino también toda la ejecución, sin perjuicio de que una ley orgánica (como hoy hace la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto) pueda atribuir algún cometido en la materia a las Comunidades que cuenten con policía autonómica y hayan asumido en su correspondiente Estatuto competencias para la protección de las personas y los bienes y para el mantenimiento del orden público. De nuevo el hecho de que el precepto impugnado consagre lo ya dispuesto en la Ley Orgánica 4/1997 no salva su constitucionalidad. Primero, porque convierte en estatutaria, y con una rigidez improcedente, una competencia que no puede serlo; segundo, porque no se hace ninguna referencia al marco que establezca el legislador estatal sobre la materia, ni limita en modo alguno la competencia autonómica; tercero, porque se vulnera la reserva de ley orgánica del art. 81 CE, dada la afectación de varios derechos fundamentales; y, por último, porque el precepto se refiere también al uso de estas técnicas de vigilancia “por empresas y establecimientos privados”, lo que en modo alguno se contempla en la Ley Orgánica 4/1997.

b) Para examinar la constitucionalidad del precepto parte el Abogado del Estado de la consideración de que la materia a que alude no está incluida en la relación del art. 149.1 CE, si bien parece evidente su encuadramiento en el título más amplio de “seguridad pública” (art. 149.1.29 CE), entendida en los términos de la STC 154/2005, de 9 de junio, FJ 5. La actividad policial es una parte de la seguridad pública, pero existen actuaciones administrativas que, sin dejar de responder a finalidades propias de la materia seguridad pública, no se incardinan en el ámbito de la actividad de dichos cuerpos y que formarían parte del título seguridad pública. A la luz de la doctrina constitucional parecería claro que la vídeovigilancia y el control de sonido y grabaciones “efectuados por la policía de Cataluña o por empresas y establecimientos privados” son actividades directamente relacionadas con la protección de las personas y bienes y el mantenimiento del orden público, tal como resulta de la exposición de motivos de la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, que regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad Ciudadana en lugares públicos.

Realizado el encuadramiento competencial, el art. 149.1.29 CE reserva al Estado la competencia exclusiva en materia de “seguridad pública, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica”. Es decir, para la efectiva asunción competencial en materia de seguridad pública por parte de las Comunidades es palmaria la exigencia de la doble condicionalidad, no bastando con una previsión estatutaria, sino que la Constitución exige que se haga en el marco de lo que disponga una ley orgánica distinta. Pues bien, el Tribunal Constitucional ha entendido la posibilidad de creación de policías autonómicas como habilitante de una asunción competencial en relación con los correspondientes servicios policiales, pero también con la actividad administrativa que le sea inseparable por razón de inherencia o complementariedad (STC 154/2005, de 9 de junio, FJ 5). En concreto, en relación con la seguridad privada, el Tribunal entendió que existen actividades de tales establecimientos directamente relacionados con una actividad típica y genuinamente policial (STC 154/2005, FJ 8), actividades que podían ser de competencia autonómica cuando la tuviera en materia de seguridad.

Entrando en el concreto examen del precepto cuestionado, se acude, como criterio interpretativo, a la diferencia existente entre el texto aprobado por el Parlamento catalán y el texto definitivo, en el que las Cortes Generales suprimieron el calificativo de la competencia y restringieron adecuadamente el ámbito subjetivo de la misma, lo que habría de entenderse como una voluntad contraria a que la competencia sea entendida como exclusiva. Y, buscando la interpretación más conforme a la Constitución, y dado que la materia seguridad pública se atribuye plenamente al Estado, habría que concluir que la competencia del art. 173 sólo puede ser ejecutiva.

Por otro lado, siendo precisa la doble condicionalidad para la efectiva asunción competencial en materia de seguridad, en el presente caso existe previsión orgánica de la competencia autonómica en materia de utilización de videocámaras en lugares públicos por la policía de Cataluña (disposición adicional primera de la Ley Orgánica 4/1997). No existe, sin embargo, tal previsión respecto de los otros medios de grabación, ni respecto de la actividad realizada por empresas y establecimientos privados. Faltaría aquí la segunda de las condiciones a que se aludía para la efectiva asunción competencial en estos ámbitos. En cualquier caso, y de acuerdo con la doctrina constitucional, no cabría duda de que la utilización de medios de grabación por la seguridad privada puede considerarse directamente relacionada con la “actividad típica y genuinamente policial”, en el sentido de la STC 154/2005, de 9 de junio, FJ 8.

Considera el Abogado del Estado que con lo expuesto quedarían contestadas las alegaciones de la demanda. En todo caso, señala, en primer lugar, que, rigiendo la denominada doble condicionalidad, no se impide al legislador orgánico específico disponer de la competencia sin necesidad de modificar el Estatuto. En segundo lugar, frente a lo sustentado de contrario, se afirma que la competencia sólo puede considerarse ejecutiva y, por supuesto, limitada por las estatales. Finalmente rechaza la afirmación de que una ley orgánica, como es el Estatuto, pueda vulnerar la reserva general de esa tipología de leyes prevista en el art. 81.1 CE. En su caso será el concreto ejercicio de esa competencia el que podrá vulnerar la reserva si a través del mismo se invade su ámbito material, tal y como lo ha definido el Tribunal Constitucional. Además el Estatuto no haría mucho más que la propia Ley Orgánica 4/1997, que atribuye similares competencias a las Comunidades Autónomas.

c) Recuerda el Gobierno de la Generalitat que el art. 149.1.29 CE no fue obstáculo para que el Estatuto de 1979 creara una policía autónoma para la protección de personas y bienes y para el mantenimiento del orden público, habida cuenta de que el Tribunal Constitucional ha entendido que el marco competencial comporta, no sólo una referencia orgánica, sino también funcional (STC 154/2005, de 9 de junio). Fue en este contexto en el que se aprobó la Ley Orgánica 4/1997, que contemplaba en su disposición adicional primera la posibilidad de que las Comunidades Autónomas dictasen las normas necesarias para regular el uso de videocámaras por sus fuerzas policiales y por las dependientes de las corporaciones locales radicadas en su territorio. Cataluña llevó a cabo esa regulación por Decreto 134/1999, de 18 de marzo, y Orden del Departamento de Interior de 29 de junio de 2001, que se han aplicado pacíficamente por una única Comisión de control integrada por todos los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad.

El ámbito material de competencia del art. 173, para el Ejecutivo catalán, por una parte, es más amplio que el del uso de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y, por otra, no sería incompatible con las previsiones de la Ley Orgánica 4/1997. En su componente instrumental respecto de la actuación de la policía autonómica, el precepto comportaría la correlativa asunción de la competencia instrumental respecto de la que ha asumido en materia de seguridad pública a partir de la creación de la Policía de la Generalitat y de la ordenación de las policías locales de Cataluña. Y, en lo que atañe al uso de la videovigilancia y el control de sonido y grabaciones u otros medios análogos en el ámbito público efectuados por empresas y establecimientos privados, el precepto se extendería a otros ámbitos materiales distintos.

De este modo entiende el Gobierno catalán que se han asumido competencias no reservadas expresamente al Estado por el art. 149.1. CE, sin que sea precisa una expresa salvedad de la competencia atribuida por el art. 149.1.29 CE, que constituye un límite infranqueable de los enunciados estatutarios. También sería obvio que no se invade el ámbito reservado a la ley orgánica por el art. 81.1 CE, pues se trata de la asunción de una competencia material cuyo ejercicio deberá realizarse “respetando los derechos fundamentales”.

En definitiva, para el Gobierno de la Generalitat el precepto impugnado tiene, por una parte, una dimensión como competencia instrumental de las funciones policiales asumidas en orden a la seguridad pública y, consiguientemente, admitiría una lectura plenamente conforme con el marco de la reserva al Estado fijada en el art. 149.1.29 CE, en tanto que, por otra, tampoco podría entenderse vulnerada la reserva a la ley orgánica del art. 81.1 CE.

d) La competencia que atribuye a la Generalitat el art. 173 sobre videovigilancia y control de sonido y grabaciones es coherente, a juicio del Parlamento de Cataluña, con la potestad de crear, organizar y dirigir una policía propia, con funciones de protección de personas y bienes y de mantenimiento del orden público, pues ésta implicaría la de reglamentar la utilización por sus efectivos de seguridad de esos medios necesarios para el ejercicio de la función policial. Se trataría de meras técnicas instrumentales para la actuación de la policía de Cataluña, cuya regulación ha de ser, sin duda, autonómica. La referencia que se incluye en el precepto a las citadas actividades llevadas a cabo por empresas y establecimientos privados no desvirtuaría tampoco la afirmación anterior, pues es obvio que quien tiene la responsabilidad de garantizar la seguridad de personas y bienes y el mantenimiento del orden público mediante unos efectivos policiales propios puede establecer también medidas relativas a la utilización de dispositivos de seguridad en empresas o establecimientos privados, con los límites derivados de las competencias que correspondan al Estado.

Título V (De las relaciones institucionales de la Generalitat) [art. 174.3, art. 176.2 y 3, art. 180, art. 182 (apartados 1, 2 y 3), art. 183, art. 184, art. 185.1, art. 186 (apartados 1, 2, 3 y 4), art. 187 (apartados 1, 2 y 3), art. 188, art. 189.2 y 3, art. 191.1, art. 195, art. 198, art. 199, y art. 200 in fine].

102. a) La fundamentación de esta parte del recurso se inicia con unas consideraciones generales acerca del principio de bilateralidad, que para los recurrentes es uno de los hilos conductores del nuevo Estatuto, corolario de la “posición singular” de la Generalitat de Cataluña enunciada en el preámbulo y que se concreta especialmente en los títulos IV y V. Sobre la base de ese principio la Generalitat recibiría una suerte de competencia exclusiva para decidir prácticamente todos los asuntos que afectan a los catalanes y, a su vez, una posición privilegiada para codecidir lo que afecta a todos los españoles. Ello supone, para los recurrentes, un cambio esencial en el modelo de Estado, hasta ahora basado, entre otros, en el principio de cooperación, y abocado en virtud de ese bilateralismo hacia fórmulas de corte confederal.

Este dualismo Estado/Generalitat tiene como correlato un régimen de bilateralidad que, para los actores, se proyecta sobre el ejercicio por el Estado de sus propias competencias, tratando de evitar, al tiempo, que el propio Estado condicione el ejercicio de las autonómicas. Las consecuencias de esa bilateralismo serían claras: Ppor un lado afecta a los procedimientos y competencias regulados en la Constitución, en particular, al ejercicio del poder legislativo por las Cortes Generales, representantes del pueblo español soberano (arts. 66 y 1.2 CE). Es, además, incompatible con la Constitución que la práctica de las relaciones bilaterales pudiera afectar a los procedimientos regulados en la Constitución, bloqueándolos o condicionándolos, sin mediar la oportuna reforma constitucional. En tercer lugar, será una fuente de asimetrías entre territorios, aun cuando alegan los demandantes existe un límite de funcionamiento a la extensión del principio de bilateralidad a todas las Comunidades Autónomas, pues quedaría en nada la eficiencia de los procedimientos de decisión si se propiciara la acumulación de relaciones bilaterales de obligado cumplimiento, esto es, de multibilateralidad. Así, no sería posible la definición de posiciones del Reino de España en las instituciones europeas, ni sería factible que todas las Comunidades Autónomas tuvieran un derecho individual a participar en la designación de los miembros de los órganos constitucionales del Estado o de las agencias reguladoras de la economía.

Hechas estas consideraciones afirman los Diputados recurrentes que los fundamentos de la impugnación de los preceptos de este título V han quedado detallados en la primera parte del presente recurso. Se trataría, en todos los casos, de extralimitaciones de la reserva estatutaria, consistentes en la sustitución por el Estatuto de habilitaciones constitucionales establecidas a favor de otras normas, bien incorporando al Estatuto mandatos dirigidos al legislador del Estado, bien estableciendo regulaciones sustitutorias de lo que las leyes del Estado han de decidir, bien organizando el reparto de competencias sin esperar a su concreción por la legislación estatal a la que la Constitución se remite. De otro lado, muchos de los preceptos concretamente recurridos incurrirían en el exceso de organizar bilateralmente las relaciones del Estado con la Generalitat, imponiendo formas de colaboración que no corresponde decidir al legislador estatutario, sino al que sea competente sectorialmente para ordenar la materia de que se trate. Y en la mayor parte de las ocasiones tales indicaciones estatutarias se formulan de manera que sean para el Estado de obligado acatamiento, no obstante enunciarse en términos que pretenden dar la impresión de respetar su libertad final. Estos defectos constitucionales serían aplicables a los siguientes preceptos:

Del capítulo I (Relaciones de la Generalitat con el Estado y con otras Comunidades Autónomas)

Artículo 174 (Disposiciones generales), apartado 3, por cuanto dispone que “la Generalitat debe participar en las instituciones, los organismos y los procedimientos de toma de decisiones del Estado que afecten a sus competencias de acuerdo con lo establecido en el presente Estatuto y la correspondiente legislación orgánica”.

b) Se refiere el Abogado del Estado, en primer lugar, a las consideraciones generales con las que la demanda inicia la impugnación de determinados preceptos de este título, remitiéndose a cuanto expuso a propósito de la impugnación del art. 3.1. Asimismo hace notar el elevado número de conflictos que han enfrentado al Estado y a las Comunidades Autónomas ante los Tribunales en relación con los límites de sus respectivas competencias y que la abundante y respetada jurisprudencia de este Tribunal ha ido reduciendo los espacios de conflicto. No obstante ello no se habría traducido en una reducción del número de conflictos, dada la apertura de nuevos campos a la constante producción legislativa de todos los entes territoriales, por lo que, precisamente, el Estatuto catalán trataría de propiciar fórmulas de colaboración con la esperanza de hacer posible una menor dosis de conflictividad.

En relación con el art. 174.3 alega el representante del Gobierno que el precepto contiene una remisión a “las leyes”, de forma que sólo de acuerdo con ellas y con las determinaciones que éstas dispongan cabrá esa participación de la Generalitat en los organismos, instituciones y procedimientos del Estado. Obviamente esa referencia a las leyes debería entenderse inequívocamente alusiva a las dictadas por el Estado. Por otro lado este apartado se inscribe en el marco de un precepto referido a la ayuda y colaboración para el ejercicio eficaz de las respectivas competencias, incluyendo una medida habilitante de fórmulas de colaboración que no prejuzga las condiciones ni los casos en que haya de concretarse tal participación, y que no produciría por sí misma otro efecto que el que naturalmente deriva de las previsiones de una ley sobre la promulgación de otras posteriores; ninguna competencia propia se sustraería ni al Estado ni a la Generalitat y ni uno ni otra quedarían vinculados por sus resultados, tal y como explícitamente establece el art. 176.1.

c) El Gobierno de la Generalitat sostiene que la principal crítica formulada contra este título deriva del desarrollo que en él se hace del principio de bilateralidad proclamado en el art. 3 del Estatuto, insistiendo en este punto la representación del Ejecutivo en que los actores parecen olvidar que la proclamación de dicho principio no supone negar el de multilateralidad, que el propio Estatuto reconoce como principio de relación. A ello se añadiría que el ejercicio de las competencias propias no autoriza a ignorar la necesidad de que se establezca una amplia red de relaciones.

El propio Tribunal ha proclamado la necesaria existencia de un principio general de colaboración, derivado a su vez de la lealtad constitucional (entre otras, STC 68/1996, de 18 de abril), a la que también se refiere el art. 3 del Estatuto, y que obliga a ponderar en el ejercicio de las competencias propias la totalidad de los intereses públicos implicados. Para lo cual parece indicada la definición de fórmulas de participación de las Comunidades Autónomas en los procesos de toma de decisión por las instituciones estatales. Ésta sería la finalidad a la que sirve la previsión estatutaria de participación de la Generalitat a través de mecanismos bilaterales en tales procedimientos, de acuerdo con los sistemas que determine el legislador estatal.

Señala el Gobierno de la Generalitat que en todos los Estados compuestos se prevén fórmulas de integración de las entidades subestatales en los procesos de toma de decisión y en las instituciones estatales. En nuestro caso la Constitución hace referencia a ello al configurar el Senado como Cámara de representación territorial o al reconocer la iniciativa legislativa de los Parlamentos autonómicos. El Estatuto, norma idónea para la definición de esas fórmulas bilaterales por su carácter dual, recoge el principio de multilateralidad junto al de bilateralidad, si bien no regula agotadoramente los instrumentos en los que aquél se concreta porque es una función que no le corresponde. Para el Gobierno catalán conviene no olvidar, en todo caso, que en los Estatutos hasta ahora vigentes ya figuraban algunas previsiones sobre participación autonómica en la adopción de decisiones estatales. Tal era el caso del Estatuto de 1979, donde se contemplaba la participación de la Generalitat en la designación de los miembros del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, o de representantes en los organismos económicos, las instituciones financieras y las empresas públicas del Estado y, en materia de seguridad, a través de la Junta de Seguridad.

El Estatuto ahora controvertido seguiría esa misma línea, respetando la competencia del legislador estatal para determinar cómo debe materializarse esa participación. Así también lo hace la propuesta de reforma del Estatuto de Andalucía aprobada por el Congreso con el voto favorable del Grupo Parlamentario en el que se integran los Diputados recurrentes.

Más allá de la Constitución y los Estatutos continúa el escrito de alegaciones han sido muchos los instrumentos en los que se ha plasmado esa participación de las Comunidades Autónomas en las decisiones estatales. Destacarían la figura de las conferencias sectoriales o los organismos de coordinación existentes en diversos ámbitos (vgr., Comisión Nacional del Transporte y Comisión Nacional de Protección de la Naturaleza). También existen instrumentos de colaboración bilateral, como la Comisión Bilateral de Cooperación de Cataluña, creada en 1987. antecedente directo de estos instrumentos habrían sido las comisiones mixtas de traspasos.

Por lo que hace a las previsiones estatutarias sobre actuaciones de la Generalitat con relevancia exterior o acerca de sus participación en el ámbito de la Unión Europea, alega el Gobierno catalán que, en cuanto a lo segundo, el Tribunal ha resuelto las dudas que planteaba la llamada “fase descendente” al precisar que la incorporación de la normativa comunitaria debe atenerse a las reglas generales de distribución de competencias; pero ofrece mayores problemas la intervención en la “fase ascendente”, canalizada hasta ahora en la Conferencia para Asuntos Europeos (CARCE). Para el Gobierno de la Generalitat no cabe duda de la conveniencia de articular la intervención en la “fase ascendente” de las Comunidades Autónomas, pues sólo así podría generarse la corresponsabilidad imprescindible para la correcta aplicación de la normativa comunitaria. En cuanto a las relaciones exteriores se recuerda que el Tribunal ha reconocido capacidad a las Comunidades Autónomas para llevar a cabo actuaciones con proyección internacional, y tanto el Estatuto recurrido como la propuesta de reforma del Estatuto de Andalucía aprobado por el Congreso incorporan esta línea jurisprudencial.

En defensa de la constitucionalidad del art. 174.3 alega el Ejecutivo autonómico que los recurrentes reprochan al precepto haber contemplado una participación carente de toda previsión constitucional, olvidando que tal carencia no ha impedido que a través de procedimientos formales e informales se establecieran los necesarios instrumentos de relación inherentes a la configuración del Estado de las Autonomías. Además la inclusión del principio de relación referido a ámbitos de competencia de la Generalitat que el propio Estatuto ha delimitado no podría entenderse en ningún caso como una extralimitación en el contenido de la norma estatutaria. La regulación es similar a la contenida en el art. 215 de la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía aprobada por el Congreso.

d) El Parlamento de Cataluña también comienza sus alegaciones con una serie de consideraciones generales a propósito del título V. La primera de ellas se dedica al principio de bilateralidad, sosteniendo la Cámara que un Estado compuesto como el español requiere para su adecuado funcionamiento de la existencia de relaciones de colaboración entre el Estado central y las Comunidades Autónomas que pueden articularse a través de mecanismos bilaterales y multilaterales. Los mecanismos bilaterales aparecían ya en el Estatuto de 1979, sin que su existencia descarte o ignore los mecanismos de relación multilateral. El principio de multilateralidad en las relaciones entre el Estado y la Generalitat estaría presente tanto en el art. 3.1 como en el art. 175.2 del Estatuto recurrido, y si no se contemplan los mecanismos concretos de relación multilateral sería debido a que se trata de una materia que no compete al Estatuto.

En todos los casos en los que el Estatuto establece la preceptiva emisión de informes de la Generalitat con carácter previo a la adopción de decisiones de competencia estatal continúa el escrito de alegaciones se trata de supuestos que afectan a las competencias de la Generalitat o a los intereses de Cataluña. Con ello no se alteraría o impediría la libre decisión estatal en la esfera de sus competencias. De esta manera se materializaría el cumplimiento del principio de lealtad institucional y se aseguraría que el ejercicio respectivo de las competencias redunde en un funcionamiento armónico del Estado. La previsión de los mecanismos de relación bilateral con el Estado correspondería al Estatuto, que es la norma que delimita el alcance competencial de la Generalitat dentro del marco constitucional.

En cuanto a las relaciones con la Unión Europea, el Estatuto acoge, para el Parlamento, la jurisprudencia que ha declarado que la ejecución del Derecho comunitario debe regirse por las reglas generales internas de distribución de competencias (entre otras, STC 252/1988, de 20 de diciembre).

Por lo que hace al art. 174 del Estatuto, alega el Parlamento que no necesita para su legitimidad de una previsión constitucional que prevea mecanismos de participación como los que en él se contemplan. Las acotaciones que incorpora al delimitar su objeto evitarían cualquier supuesta extralimitación.

103. a) Artículo 176 (Efectos de la colaboración entre la Generalitat y el Estado), apartados 2 y 3, en la medida en que establecen que la Generalitat no queda vinculada por las decisiones que se adopten en el marco de órganos o mecanismos multilaterales de colaboración, sin tener en cuenta que la organización de dichos mecanismos pertenece constitucional y razonablemente al legislador estatal o, en su caso, a lo que se establezca en el seno del organismo de cooperación, sin que pueda depender de lo que decida uno solo de sus integrantes. El precepto incorporaría, por tanto, un sistema de veto en las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas que impediría, además, cierta homogeneidad en la aplicación del ordenamiento.

b) Entiende el Abogado del Estado que la demanda llega a una conclusión inexacta sobre los efectos de la colaboración entre el Estado y la Generalitat. La ausencia de una vinculación jurídica de ésta por las decisiones que se tomen en las instituciones o procedimientos en los que se halle establecida su participación sería consecuencia de la finalidad estrictamente colaboradora que se pretende con estos preceptos; la colaboración puede dar o no frutos, pero en ningún caso se altera la titularidad de la competencia, cualquiera que sea el resultado. La demanda parecería haber entendido que la discrepancia en cualquier ámbito de colaboración incorpora un sistema de veto entre el Estado y las Comunidades Autónomas, y ello patentemente no sería así, como demostraría el propio precepto impugnado.

c) Para el Gobierno de la Generalitat no se trataría aquí de introducir un pretendido derecho de veto, sino de tomar en consideración que las competencias atribuidas a la Generalitat tienen carácter irrenunciable y, por ello, la colaboración, excepto en los supuestos que constitucionalmente se articule como título competencial específico, es voluntaria. Consecuentemente no podrían imponerse a la Generalitat los acuerdos que hayan sido adoptados con su reserva, pues ello sería contrario a la doctrina de la STC 76/1983, de 5 de agosto, que rechazó que los acuerdos de las conferencias sectoriales pudieran sustituir a los adoptados por órganos propios de las Comunidades Autónomas ni anular las facultades decisorias de éstos.

d) Sostiene el Parlamento autonómico que el art. 176 hace referencia a una colaboración voluntaria y que en este tipo de colaboración, siendo irrenunciables las competencias atribuidas estatutaria y constitucionalmente a la Generalitat, no pueden imponérsele aquellas decisiones adoptadas sin su acuerdo en los organismos multilaterales de colaboración, siendo totalmente legítimo que la Generalitat pueda hacer constar sus reservas. Así lo confirmaría la doctrina de la STC 76/1983, de 5 de agosto, trasladable a este supuesto.

104. a) Artículo 180 (Designación de los miembros del Tribunal Constitucional y del Consejo General del Poder Judicial), por reconocer a la Generalitat la participación “en los procesos de designación de Magistrados del Tribunal Constitucional y de miembros del Consejo General del Poder Judicial, en los términos que dispongan las leyes, o, en su caso, el Ordenamiento parlamentario”, lo que implicaría la imposición de un mínimo regulatorio a la legislación estatal que, cualquiera que sea su contenido, se pretende que respete el principio participativo. Dicha participación sería inviable, por cuanto no puede ser decidida unilateralmente en un Estatuto ni puede tener carácter bilateral, pues su extensión a todas las Comunidades Autónomas supondría que el Estado no podría disponer sobre la composición de esos órganos constitucionales.

b) Sostiene el Abogado del Estado que no es necesario plantearse las cuestiones suscitadas en la demanda, ni siquiera la posible diferencia entre unos Estatutos y otros. Razona que el Estatuto no prevé una directa intervención de la Generalitat en las designaciones de miembros del Tribunal Constitucional ni del Consejo General del Poder Judicial, sino que, al igual que el art. 174.3, se remite a las leyes del Estado. Las posibilidades de participación, como el alcance mismo de la expresión “participar”, son tantas y diversas que no podría prejuzgarse de antemano, ni la acuñación de esa posibilidad, ni menos aún la conformidad o disconformidad de sus términos con el texto constitucional.

c) Alega el Ejecutivo catalán que la participación de la Generalitat en la designación de los miembros de los órganos referidos en estos preceptos no viene determinada por el Estatuto, que se limita a establecer el principio general, precisado de articulación en cada caso por la correspondiente ley reguladora. Difícilmente la previsión del principio de participación podría desnaturalizar la institución constitucional o sustituir la potestad de que dispone el legislador para establecer cuál deba ser la composición de estas instituciones u órganos. De las previsiones estatutarias no se deduciría que tal participación haya de comportar necesariamente la designación por la Generalitat de una parte de los miembros de estos órganos.

Por otro lado esta previsión encontraría justificación constitucional en la configuración de las Comunidades Autónomas como parte del Estado y en la necesidad de que un Estado compuesto se dote de mecanismos de relación. La función constitucional del Estatuto y su condición de norma paccionada lo convertirían en norma idónea para incorporar este tipo de instrumentos de participación, recordando nuevamente el Gobierno de la Generalitat que el Estatuto de 1979 ya aludía a la participación en organismos económicos, instituciones financieras y empresas públicas del Estado.

En cuanto al Tribunal Constitucional, el art. 159 CE establece los órganos constitucionales a los que corresponde dirigir al Rey la propuesta de nombramiento de sus miembros, pero nada impide que en dicha propuesta se prevea la participación de las Comunidades Autónomas, que podría articularse, por ejemplo, a través de la propuesta del Senado. Tampoco el art. 122 CE impediría la intervención autonómica en la propuesta de designación de los miembros del Consejo General del Poder Judicial, habiendo ya puesto de relieve la STC 108/1986, de 29 de julio, la falta de predeterminación en el texto constitucional de la configuración de este órgano.

Afirma el Ejecutivo catalán que la presencia en organismos económicos y sociales ya se establecía en el art. 53 del Estatuto de 1979 en términos más restrictivos que el precepto impugnado. La intervención de la Generalitat se justificaría porque las Comunidades Autónomas, no sólo atienden a la defensa de sus intereses específicos, sino también a la articulación de los generales del Estado y la participación permite integrar y coordinar el ejercicio de las respectivas competencias autonómicas como fórmula de colaboración en el sector económico estatal. El Estatuto no define cómo debe configurarse esa participación, decisión que corresponde al legislador estatal. Por lo demás esta participación figura en el art. 220 de la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, sin que haya sido objetada por los Diputados recurrentes.

d) Para el Parlamento de Cataluña el precepto introduce simple y escuetamente un principio general de participación de la Generalitat en los procesos de designación de los miembros del Tribunal Constitucional y del Consejo General del Poder Judicial que, en los términos indicados, tendría perfecto acomodo en un Estatuto de Autonomía como norma institucional básica. Serán las disposiciones legales competentes o las del ordenamiento parlamentario las que en su momento puedan materializar el principio de participación reconocido por este precepto, sin que en esos procesos represente ninguna perturbación.

105. a) Artículo 182 (Designación de representantes en los organismos económicos y sociales), apartados 1, 2 y 3, cuyas expresiones “designa o participa” impondrían una regulación de mínimos a la legislación estatal que, sin embargo, no puede estar vinculada por las determinaciones de un Estatuto.

b) El Abogado del Estado, por su parte, da por reproducidas las consideraciones anteriores, no sin recordar que en los tres apartados comprendidos en la impugnación se hace una expresa referencia a “los términos establecidos por la legislación aplicable”, referencia que podría estimarse implícita en la propia índole de la materia regulada.

c) El Gobierno de la Generalitat defiende la constitucionalidad de estos tres apartados del art. 182 en los mismos términos en los que ha defendido la del art. 180.

d) El Parlamento catalán entiende que la previsión del art. 182 encuentra su justificación en la necesidad que tiene un Estado compuesto de articular diversos mecanismos para integrar y coordinar el ejercicio respectivo de las competencias autonómicas y estatales, remitiendo su concreción a lo que disponga la legislación aplicable. Esta previsión también aparecía en el art. 53 del Estatuto de 1979, con el que compartiría la regularidad constitucional.

106. a) Artículo 183 (Funciones y composición de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado), precepto que sería concreción procedimental del principio de bilateralidad, discutido en la impugnación del art. 3 y en las consideraciones generales sobre la impugnación de este título V del Estatuto. Para los recurrentes son inconstitucionales, en general, todas las atribuciones asignadas a la Comisión cuando comprenden facultades sobre materias, actividades o sectores cuya disciplina corresponde a la legislación estatal a la que la Constitución se remite para establecer las bases de su ordenación; defecto en el que incurrirían, en concreto y especialmente, los apartados 1 a) (competencias estatales que afecten a la autonomía de Cataluña) y 2 a) (proyectos de ley que incidan sobre la distribución de competencias), b) (programación de la política económica general) y f) (determinación de organismos económicos, instituciones financieras y empresas públicas del Estado en los que cabe la designación de representantes de la Generalitat). Por otro lado los actores conectan este precepto con la disposición adicional segunda, también impugnada por cuanto prescribe que si de acuerdo con el Estatuto la posición de la Comunidad Autónoma “es determinante para conformar un acuerdo con el Gobierno del Estado y éste no la acoge, el Gobierno del Estado debe motivarlo ante la Comisión Bilateral Generalitat- Estado”. La terminología utilizada no tendría encaje en las categorías propias del Derecho español, que distingue entre informes vinculantes y no vinculantes. Si el informe es, como dice la disposición, “determinante”, lo será por determinar el contenido de la decisión final, esto es, será vinculante, lo que resultaría constitucionalmente inaceptable. Y si no lo es, será sólo preceptivo y no determinante, imponiéndose entonces un requisito de previa consulta que tampoco puede exigirse desde un Estatuto de Autonomía.

b) Tras referirse a anteriores consideraciones sobre las cuestiones que suscita el precepto, afirma el Abogado del Estado que éste establece un mecanismo procedimental a través del cual se persigue alcanzar la eliminación de fricciones mediante la cooperación y la proyección de ésta respecto de determinadas materias más propicias a la controversia. La bilateralidad es un término que acaso habría sido entendido por los demandantes más por sus resonancias en otros campos del Ordenamiento que por su genuina y propia significación, y que evoca la presencia de dos sujetos interesados en una relación o afectados por ella sin prejuzgar otra cosa que la existencia de la propia relación. Y esta relación bilateral ha dado lugar a múltiples ejemplos de procedimientos que se han seguido con pleno reconocimiento normativo y que se han practicado frecuentemente desde la entrada en vigor de los primeros Estatutos de Autonomía.

El art. 183 se inscribiría en esa misma línea, sin más particularidad que su expreso reconocimiento y su previsión como marco permanente, y, frente a lo que se afirma en la demanda, su apartado 2 no regularía atribuciones, en el sentido propio de la expresión, que faculten para decidir libremente sobre las materias que, a título meramente ejemplificativo, relaciona. La norma no autorizaría a sustituir por decisiones de la Comisión Bilateral el sistema de fuentes establecido, sino a desempeñar una labor colaboradora que pueda servir como marco a una concertación y ajuste de intereses o perspectivas, y con ello al despliegue de las competencias respectivas del Estado y de la Generalitat. La verdadera atribución de la Comisión Bilateral consistiría precisamente en ese esfuerzo cooperador. Así, en la letra a) de este apartado 2, el precepto se sitúa en una fase muy preliminar de la verdadera fuente, esto es, el de los proyectos, sin que se comprenda la razón por la que las sugerencias que emanen de una entidad institucional deban ser excluidas de toda posible consideración.

Por último, el enunciado de la disposición adicional segunda demostraría lo contrario de lo que en el recurso parece sugerirse, desmintiendo la pretendida sustitución de fuentes del Ordenamiento por la acción de esta Comisión. Y, aunque la referida disposición no versa sobre el establecimiento de mecanismos de informes o consultas previas, rechaza el representante del Gobierno el hecho de que a un Estatuto le esté vedado articular este tipo de mecanismos o informes previos que, en general, constituyen una sana práctica preventiva frente a las improvisaciones o precipitaciones del poder público, dando por reproducido lo expuesto en relación con el art. 169.

c) Para el Gobierno catalán la Comisión se configura como un instrumento de colaboración que permite, a través de un órgano general y permanente, la participación de la Generalitat en defensa de sus competencias e intereses en el ejercicio de las competencias del Estado. Tanto la Ley de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común como la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional contemplan la existencia de un órgano bilateral de colaboración, denominado Comisión Bilateral de Cooperación, por lo que no parece que su incorporación al Estatuto exceda del contenido de esta norma institucional básica, a la que corresponde la delimitación del alcance de las competencias de la Generalitat.

El art. 183.2 concreta las funciones de esta Comisión, diferenciando, según el alcance del ámbito de competencias e intereses de la Generalitat, entre la mera deliberación, la facultad de formular propuestas e, incluso, la de alcanzar acuerdos en aquellos casos en que corresponda, respetando el sistema de distribución de competencias. No habría duda, para el Ejecutivo catalán, de que los proyectos de ley o las programaciones económicas, cuando incidan singularmente en el ámbito de competencias autonómicas, pueden, en virtud del principio de lealtad constitucional, ser objeto de deliberación y propuesta en este órgano de composición bilateral sin que ello merme la capacidad del Estado para adoptar, en el ámbito de sus competencias, la decisión que estime adecuada. Tampoco la facultad de efectuar la propuesta de cuáles son los órganos del sector económico estatal en los que es aplicable la previsión del art. 182 supondría una injerencia en las competencias del Estado, pues se trata de una mera propuesta, que no desplaza la capacidad del Estado para decidir. Se apunta, por demás, la analogía del art. 216.2 de la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía con el ahora controvertido.

La función atribuida a la Comisión Bilateral por la disposición adicional segunda del Estatuto tampoco sería inconstitucional. Lejos de afirmar la vinculación del Estado al parecer de la Generalitat, se trataría de garantizar que en el ejercicio de sus competencias el Estado pondere adecuadamente los intereses implicados, y para ello se exige tan solo que el Estado motive su decisión ante este órgano bilateral de colaboración.

d) Por lo que hace al art. 183 alega el Parlamento de Cataluña que la existencia de una Comisión Bilateral Generalitat-Estado no es una novedad en términos absolutos derivada del Estatuto de Autonomía de 2006, pues desde 1987 se contaba con una y, posteriormente, la Ley 30/1992 reconoció jurídicamente este tipo de instrumento de relación bilateral. En ningún caso las funciones de la Comisión Bilateral, como órgano de participación y colaboración, podrían dejar sin efecto o sustituir las decisiones que deba adoptar el Estado en el ejercicio de sus competencias.

Por su parte la disposición adicional segunda incorporaría una nueva función a la Comisión Bilateral. Los informes determinantes de la Generalitat previstos en diversos preceptos estatutarios no son vinculantes para el Estado. La consecuencia jurídica para el Estado de no seguir el criterio de un informe determinante de la Generalitat se limitaría a la explicitación ante la Comisión Bilateral de los motivos por los que se ha apartado del criterio indicado por la Generalitat en su informe. Así la disposición adicional segunda no supondría ninguna merma en la capacidad de decisión del Estado en los asuntos de su competencia, sino simplemente una garantía de que, en el ejercicio de las competencias por parte del Estado, éste disponga del conocimiento adecuado de los intereses de la Generalitat en determinados supuestos.

Del capítulo II (Relaciones de la Generalitat con la Unión Europea)

107. a) Artículo 184 (Disposición general), por contemplar de una manera excesivamente amplia la participación de la Generalitat en los asuntos de la Unión, utilizando como criterio de conexión la expresión “intereses de Cataluña”, como algo diferente de las competencias que corresponden a la Comunidad Autónoma.

b) Ante todo se advierte por el Abogado del Estado que la participación de la Generalitat en las relaciones con la Unión Europea se limita “a los términos que establecen el presente Estatuto y la legislación del Estado”, determinación que afectaría al sentido de todos los enunciados que le siguen. Es decir, el Estatuto habilita de manera general la participación de la Generalitat en la medida de la afectación de sus competencias, pero los supuestos concretos y los términos en que pueda llevarse a cabo la participación quedarían remitidos a la legislación estatal. En cuanto a las objeciones planteadas en la demanda se señala que tienen un alcance puramente cuantitativo, puesto que no objetan la participación en sí misma, sino su extensión, y lo hacen de forma general e indeterminada, sin referirse a ningún precepto concreto de la Constitución, sino a un impreciso desbordamiento de su marco.

Por otro lado no entiende el representante del Gobierno que el Estatuto se haya propuesto utilizar la expresión “intereses” como algo realmente diferenciado de las competencias, puesto que ya el Tribunal Constitucional, desde sus primeras sentencias (SSTC 4/1981, de 2 de febrero; 25/1981, de 14 de julio), hizo coincidir uno y otro conceptos. Cuestión distinta es que la amplitud de las competencias asumidas conduzca a una más frecuente o más intensa forma de participación, pero las cuestiones prácticas relativas a los términos, formas y condiciones de esa participación son ajenas a la estricta habilitación estatutaria, en cuanto sometida, por expresa llamada del Estatuto, a la legislación estatal. En el Estatuto se encontraría implícito que la participación de la Generalitat no podrá constituir obstáculo práctico para que el Estado despliegue eficazmente su labor propia. Tal cuestión sería ajena a la constitucionalidad de los enunciados del Estatuto, debiendo ser los órganos del Estado los que disciplinen esta cuestión, ajustándola a la medida de las posibilidades, circunstancias y oportunidades de tipo operativo.

c) Niega, en primer lugar, el Gobierno de la Generalitat que la participación de las Comunidades Autónomas en la Unión Europea incida en las competencias estatales en materia de relaciones internacionales, pues en la STC 165/1994, de 26 de mayo, ya se pusieron claramente de manifiesto las particularidades que presentan las relaciones intracomunitarias respecto de las relaciones internacionales. Además el Tribunal ha reconocido ampliamente, en la STC 252/1988, de 20 de diciembre, la participación de las Comunidades Autónomas en las instituciones europeas, si bien referida a la ejecución del Derecho europeo. Consecuentemente nada podría oponerse a la participación autonómica en la fase ascendente o de formación de la voluntad del Estado ante las instituciones comunitarias, con la que se trataría de compensar la pérdida de capacidad para determinar políticas propias que para las Comunidades Autónomas supone la incorporación a la Unión Europea; en consecuencia, no sólo no sería contraria a la Constitución, sino que vendría a restablecer el orden constitucional de distribución de poderes.

El reconocimiento de la necesaria participación de la Generalitat en los asuntos relacionados con la Unión Europea tendría ya una expresión en la Ley 2/1997, de 13 de marzo, por la que se regula la Conferencia de Asuntos Relacionados con las Comunidades Europeas (CARCE). Además de que el propio carácter multilateral de la CARCE es compatible con la existencia de otros instrumentos bilaterales que propicien esa participación, sostiene el Gobierno de la Generalitat que las facultades de participación que el Estatuto reconoce a la Generalitat ya se encontraban recogidas en las funciones que la ley reconoce a la Conferencia, por lo que difícilmente parece justificado que esa previsión estatutaria suponga una incidencia contraria al texto constitucional en la competencia del Estado en relaciones internacionales, ni comporte una ampliación del ámbito de actuación de las Comunidades Autónomas que vaya más allá del que constitucionalmente tienen reconocido. En todo caso, el Estatuto no pretendería sustituir el marco multilateral de relación, sino articular un sistema de relaciones en aquellas materias que afecten a las competencias e intereses de la Generalitat, que se canalizarán a través de los órganos de cooperación multilateral o bilateral. Se recuerda, por otro lado, que otras reformas estatutarias también han incorporado o se plantean incorporar regulaciones específicas sobre relaciones de la respectiva Comunidad Autónoma con la Unión Europea.

En cuanto a la impugnación del art. 184, se alega por el Ejecutivo que el art. 137 CE determina que la autonomía reconocida a las Comunidades Autónomas se vincula a la gestión de sus respectivos intereses (STC 25/1981, de 14 de julio). En la mayoría de los casos esa participación se limitará al derecho a obtener información, expresamente confirmado por la STC 165/1994, de 26 de mayo, y que ya se preveía, entonces por referencia a los tratados y convenios internacionales, en el art. 27.5 del Estatuto de 1979.

d) La objeción del recurso al art. 184 carece, para el Parlamento catalán, de fundamento, por cuanto el propio art. 137 CE señala que la autonomía reconocida a las Comunidades Autónomas se vincula a la gestión de sus respectivos intereses, y así lo ha entendido también la jurisprudencia (STC 25/1981, de 14 de julio).

108. a) Artículo 185 (Participación en los tratados de la Unión Europea), cuyo apartado 1 atribuye a la Generalitat un derecho de información con carácter imperativo en la revisión de los tratados de la Unión, sin establecer un vínculo de conexión con las competencias de la Comunidad Autónoma e incidiendo, por tanto, en la formación de la voluntad del Estado en las relaciones internacionales, con infracción de los arts. 149.1.3 y 93 y siguientes de la Constitución.

b) Sostiene el escrito de alegaciones del Abogado del Estado que el precepto incluye una modesta medida de información a la Generalitat y la posibilidad de que los órganos de la misma formulen observaciones en materia de revisión de los Tratados de la Unión Europea. La argumentación de la demanda no sería aceptable, pues, precisamente porque la suscripción o revisión de dichos tratados es cosa del Estado, se concibe una forma de participación. La competencia receptora de esta información no tiene que derivar de otra de mayor alcance de la que realmente ofrece su propia y originaria formulación.

c) El Estatuto alega el Gobierno catalán contempla dos niveles de participación de la Generalitat en los asuntos europeos. Uno de ellos se corresponde con el derecho a recibir información, que no viene directamente vinculado al ejercicio de las competencias y se formula como un principio general de colaboración entre los poderes públicos. Un segundo nivel, en el que la participación es más intensa, tiene por finalidad incidir en la formación de las posiciones del Estado. Se trataría, simplemente, del derecho a ser informado y a formular observaciones, pero no comportaría el reconocimiento de participación alguna en el proceso de toma de decisiones comunitarias.

d) La representación del Parlamento se remite a las alegaciones realizadas sobre el artículo anterior, señalando además, en cuanto al contenido material del precepto, que se trataría simplemente del derecho de la Generalitat a ser informada y a formular observaciones.

109. a) Artículo 186 (Participación en la formación de las posiciones del Estado), cuyo apartado 1 concreta la previsión del art. 184 en cuanto a la participación de la Generalitat en la formación de la voluntad del Estado ante la Unión Europea, especialmente ante el Consejo de Ministros, sin especificar, además, que “la legislación sobre la materia” será estatal y de general y multilateral aplicación. Legislación a la que, por su parte, ni siquiera se hace referencia alguna, en ningún sentido, en el apartado 2, que impone una participación bilateral en los asuntos europeos que afecten exclusivamente a la Generalitat. El apartado 3, además, califica a la posición expresada por la Generalitat como “determinante” para la formación de la voluntad del Estado si afecta a las competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma y si de la iniciativa o propuesta comunitarias resultaran consecuencias financieras o administrativas especialmente relevantes para la Generalitat, disponiéndose que en otro caso la posición autonómica será oída por el Estado. A este respecto los actores se remiten a la impugnación de la disposición adicional segunda, ya recurrida. Finalmente el apartado 4 del precepto impone al Estado una obligación de información sobre las iniciativas y propuestas presentadas ante la Unión, alegándose en el recurso que el establecimiento estatutario de un deber estatal es incompatible con la competencia del Estado para la regulación con carácter general de sus actuaciones ante la Unión Europea.

b) Aparte de referirse a las sustanciales coincidencias entre el apartado 1 de este precepto y el art. 184, alega el representante del Gobierno que la contribución a la formación de las posiciones del Estado es la causa y razón de ser de la propia participación, tratándose de que unos intereses reconocidos como propios en la legislación interna tengan también su natural proyección en el ámbito exterior. En tal sentido no se alcanzaría a comprender la objeción dirigida a la participación unilateral en esas posiciones del Estado, ya que las competencias que, en el orden interno, corresponden como propias a la Generalitat son, por así decir, unilaterales de quien las ostenta. A título de ejemplo se hace referencia al mecanismo de incorporación de delegados de la Generalitat en las delegaciones españolas (art. 185.2, no impugnado), basado en el interés derivado de las competencias autonómicas exclusivas, que responderá a una perspectiva unilateral, es decir, del lado que corresponde a la índole de la delegación que se instituye, sin que ello sea objetable por razón de la referida delegación en sí misma considerada, ni desde la óptica del conjunto de la representación española. Cosa distinta sería que esa defensa de los propios intereses haya de subordinarse a los generales y coordinarse por el Estado como responsable del conjunto de la Nación. Por lo demás no se justificaría una regulación más explícita de esta cuestión, ni por la fluidez de la propia materia, sujeta a constantes cambios, ni por el forzoso respeto debido a la legislación europea, de conformidad con los tratados suscritos por España.

Con respecto a la impugnación del apartado 2 se objeta que los actores no han reparado en la profunda diferencia existente entre los dos apartados puestos en comparación. En el primero la participación se justifica por la titularidad de competencias autonómicas, pero no se concibe como bilateral, ya que habrá lógicamente otras Comunidades con competencias idénticas o similares que también puedan tener interés en dicha forma de participación. En cambio el apartado 2 regula una participación en las posiciones del Estado en “asuntos europeos que le afecten exclusivamente”, diseñando así una previsión de colaboración estrictamente bilateral. Por ello habría resultado inconveniente la mención de sectores del Ordenamiento en este concreto punto: puede que el asunto afecte exclusivamente a un territorio de una manera indeterminada sin una conexión clara con competencias concretas, y es más que previsible también que, de justificarse la bilateralidad en alguna competencia, hubiera otras Comunidades Autónomas interesadas en el mismo punto, de donde resultaría eliminado el presupuesto explícitamente previsto en la norma de la exclusividad de la afectación, y con él eliminada paralelamente la posibilidad misma de la bilateralidad.

El apartado 3 no podría entenderse aisladamente de lo prevenido en la disposición adicional segunda, donde el carácter determinante de la posición de la Generalitat queda debidamente concretado al preverse la sustitución práctica de sus potenciales efectos por un deber de motivación o justificación ante la Comisión Bilateral Generalitat-Estado. Por último el apartado 4 se limita a unos mecanismos informativos del Estado a la Generalitat y a unas facultades de los órganos autonómicos de formular observaciones y propuestas. Nada de esto podría entenderse prohibido sin el Estatuto, por lo que no se alcanzaría a ver la razón de su inconstitucionalidad por explicitarlo, sin que la demanda lo aclare. Por otra parte se destaca que la acción informativa a las Comunidades Autónomas de las actividades y propuestas de las instituciones europeas que puedan afectar a las competencias autonómicas se regulaba ya en la resolución de la Secretaría de Estado de Cooperación Territorial de 28 de febrero de 2005 como función específica de la Consejería para Asuntos Autonómicos. Este organismo, adscrito a la representación permanente de España ante la Unión Europea, está precisamente integrado por funcionarios propuestos por las Comunidades Autónomas. Así pues el Estatuto vendría a incorporar a su texto reglas y procedimientos preexistentes a su entrada en vigor.

c) Afirma el Gobierno de la Generalitat que este precepto se refiere al segundo de los niveles antes identificados al defender la constitucionalidad del artículo 185 y prevé la existencia de canales multilaterales, pues el ámbito de afectación puede no ser específico de Cataluña. No obstante, cuando se trate de asuntos que afecten exclusivamente a esta Comunidad Autónoma, la participación tendrá carácter bilateral por el criterio de especificidad ya reconocido en la Ley 2/1997.

Por otra parte el precepto se limitaría a establecer meros principios informadores de esa participación, cuyo desarrollo corresponderá al legislador estatal. Sólo cuando la posición estatal afecte a competencias exclusivas de la Generalitat o de ella puedan derivarse consecuencias administrativas o financieras especialmente relevantes se establece que la posición de la Generalitat será determinante. Lo que, en aplicación de la disposición adicional segunda, supondría que el Estado habrá de motivar el apartamiento de la posición defendida por la Generalitat.

Finalmente se alega que el art. 186.4 recoge el derecho de información en asuntos comunitarios, cuya constitucionalidad ya se ha defendido por el ejecutivo al examinar el artículo precedente.

d) A juicio del Parlamento autonómico el art. 186 se limita a establecer meros principios cuyo desarrollo competería al legislador estatal. Únicamente cuando la posición estatal afecte a competencias exclusivas de la Generalitat o se puedan derivar de la misma consecuencias administrativas o financieras de especial relevancia para Cataluña, se prevé que la posición de la Generalitat sea determinante, en el sentido ya aludido que recoge la disposición adicional segunda del Estatuto.

110. a) Artículo 187 (Participación en instituciones y organismos europeos), cuyas apartados 1, 2 y 3 disponen que la Generalitat participe en las delegaciones españolas ante la Unión Europea que traten asuntos de la competencia legislativa de la Generalitat pudiendo ésta ejercer la representación del Estado y presidencia de los órganos comunitarios si las competencias afectadas le fueran exclusivas, así como que la Generalitat participe en la designación de representantes en el marco de la representación permanente del Estado ante la Unión. Se insiste por los recurrentes en que el Estatuto no es la sede pertinente para tales previsiones, así como en que, por lo demás, con ellas se genera una notable asimetría entre las Comunidades Autónomas.

b) Se afirma por el Abogado del Estado que las objeciones a este precepto vienen a ser una reproducción de las precedentemente formuladas frente a los anteriores artículos. La integración en las delegaciones españolas de miembros propuestos por las Comunidades Autónomas y el eventual desempeño personal por estos miembros de funciones representativas del Estado son medidas previstas en la resolución citada de 28 de febrero de 2005. Los reparos de una pretendida “asimetría” tendrían más de predicción política que de estricta dimensión jurídica, habiéndose ya insistido en que el propio Estatuto parte del reconocimiento del Estado como última y definitiva fuente decisora en este ámbito.

c) Para el Gobierno de la Generalitat la normativa europea no es obstáculo para el reconocimiento de la participación contemplada en el precepto, siempre que tenga lugar dentro de la delegación estatal. Esta participación ya se reconoce, además, en los acuerdos adoptados el 9 de diciembre de 2004 en el marco de la CARCE y, desde esa fecha, se ha hecho efectiva en los Consejos de Ministros y en los grupos de trabajo del Consejo. El Estatuto se limitaría a incorporar esa participación, por lo que no parece justificado afirmar que suponga una vulneración de la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales. Tampoco sería de recibo afirmar que se otorga a los representantes de la Generalitat estatuto diplomático, como demuestra la experiencia habida al amparo de los indicados acuerdos de diciembre de 2004. Finalmente se destaca que el Estatuto se limita a recoger el principio de participación, remitiéndose a las previsiones que se adopten en el “marco normativo” o convencional multilateral.

d) A juicio del Parlamento catalán la participación prevista en el art. 187 no viene impedida por la normativa de la Unión Europea siempre que se lleve a cabo dentro de la delegación estatal. El Estatuto incluiría mecanismos ya experimentados con anterioridad y que en ningún caso suponen vulneración de la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales ni atribuyen status diplomático a los representantes de la Generalitat que participen en la representación permanente de España ante la Unión Europea.

111. a) Artículo 188 (Participación en el control de los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad), por imponer la participación de la Generalitat sin hacer mención expresa a la legislación del Estado, que habrá de regular esos procedimientos con carácter general cuando vengan impuestos por la normativa europea.

b) Entiende la representación del Gobierno de la Nación que el control de los principios de proporcionalidad y subsidiariedad debe corresponder al Estado, presupuesto no cuestionado por este precepto al introducir una acción de participación que resultaría coherente con un sistema autonómico que puede verse afectado por la legislación europea y en cuya afectación pueden desplegarse los efectos de tales principios. La participación habrá de entenderse en términos que no impidan el desenvolvimiento ágil del Estado en el control de estos principios. Acaso la selección del Parlamento como órgano de control podría originar dilaciones prácticas en un control orientado como previo a la aprobación de la norma comunitaria, pero ello interesaría únicamente a las soluciones técnicas y no afectaría en absoluto a la constitucionalidad de la norma.

c) El precepto, a juicio del Gobierno catalán, se limita a establecer la participación del Parlamento de Cataluña cuando la propuesta afecte a competencias de la Generalitat, pero no establece cómo debe llevarse a cabo esa participación, al tratarse de una determinación que corresponde adoptar al legislador comunitario, al que se remite el Estatuto. La ausencia de una referencia expresa a la legislación estatal no supondría negar al Estado la capacidad que ostenta en este ámbito.

d) En el art. 188 el Estatuto se limita, a juicio de la Cámara autonómica, a establecer el criterio de la participación del Parlamento de Cataluña, pero no prevé las modalidades de dicha participación, ya que ello corresponde al legislador comunitario, sin que esta remisión al Derecho comunitario implique negar al legislador estatal la posibilidad de intervenir en la regulación de dicha participación.

112. a) Artículo 189 (Desarrollo y aplicación del derecho de la Unión Europea), que en su apartado 2 supedita la adopción de medidas por el Estado para la ejecución del Derecho europeo a la previa consulta a la Generalitat en el caso de que dichas medidas hubieran de tener alcance supraautonómico y no pudieran ser adoptadas por las Comunidades Autónomas mediante mecanismos de colaboración, imponiéndose la participación de la Comunidad Autónoma en los órganos estatales que adopten dichas medidas o, de no ser ello posible, exigiendo la emisión de un informe previo de la Generalitat. El apartado 3, por su parte, dispone que en el caso de que la legislación europea sustituya a la normativa básica del Estado la Generalitat podrá adoptar la legislación de desarrollo a partir de aquella legislación. En el primer caso, a juicio de los recurrentes, se condiciona indebidamente el ejercicio de competencias estatales; en el segundo se limitaría la capacidad del Estado para dictar legislación básica, atribuyendo a la Generalitat la facultad de colegir cuándo una norma europea agota la competencia del Estado sobre las bases de una materia.

b) Para el Abogado del Estado, el apartado 2 del precepto reconoce que la competencia de adaptación del Derecho comunitario en un ámbito que exceda del territorio de Cataluña compete al Estado, y las medidas de colaboración contempladas no impedirían el ejercicio de esa competencia, puesto que, en última instancia, limitan a la Comunidad Autónoma a una facultad de hacer observaciones por medio de un informe previo, técnica de colaboración a la que se ha hecho referencia anteriormente, y que no puede considerarse contraria a las titularidades competenciales sobre las que se emite el informe previo.

De una lectura apresurada podría entenderse que la sustitución por la legislación europea de las bases estatales permite, siempre y en cualquier caso, el desarrollo exclusivo de la normativa europea por la autonómica, de modo que el espacio competencial constitucionalmente atribuido al Estado quedaría eliminado para el futuro. No habría razones de principio para impedir que, a partir de esa situación, se desplegara la regla contenida en el apartado 1, que, en reconocimiento de la reiterada jurisprudencia, permite a las Comunidades Autónomas la ejecución del Derecho comunitario. Ahora bien, a juicio del Abogado del Estado debe quedar a salvo la competencia estatal para la promulgación de bases, que no podría resultar imposibilitada en el futuro por una acción sustitutoria del legislador europeo, de la misma manera que no quedaría tampoco impedida la promulgación de futuras normas básicas por modificaciones que en su contenido o alcance haya podido realizar el mismo legislador estatal.

c) El Gobierno de la Generalitat sostiene que el art. 189 se limita a recoger la doctrina del Tribunal Constitucional sobre aplicación del Derecho comunitario, invocando en este sentido, entre otras, las SSTC 252/1988, de 20 de diciembre; 76/1991, de 11 de abril; y 33/2005, de 17 de febrero.

El apartado 2 se limitaría a recoger la jurisprudencia a partir de la cual, pese a reconocerse que la ejecución del Derecho comunitario no debe afectar al sistema interno de distribución de competencias, se admite en ciertos casos la intervención estatal en ámbitos de competencia autonómica para la mejor utilización de los recursos y para preservar la igualdad entre los eventuales beneficiarios (SSTC 29/1994, de 27 de enero; y 45/2001, de 15 de febrero). En estos supuestos parece preciso conciliar la competencia autonómica con la necesidad de una actuación estatal mediante la participación de la Generalitat en el órgano que adopte esa decisión, que incide y afecta a un ámbito de las competencias autonómicas, o que se consulte a la Generalitat con carácter previo. No se trataría de hacer depender el cumplimento de las obligaciones que pesan sobre el Estado del parecer de una Comunidad Autónoma, sino de asegurar la participación de ésta a través de instrumentos de colaboración, como son el informe previo a la adopción de la decisión o la presencia en el órgano que adopte la decisión.

El art. 189.3 permite que la Generalitat dicte la normativa de desarrollo del Derecho comunitario cuando éste sustituya el espacio que, en las materias compartidas, corresponde a la legislación básica estatal. La previsión se refiere a los casos en los que, pese a que la Constitución reconoce la competencia del Estado para determinar la normativa básica, ésta ha sido establecida en el Ordenamiento comunitario, por lo que el efecto no podría ser otro que el desplazamiento de ese legislador básico por la normativa comunitaria.

d) Sostiene el Parlamento de Cataluña, por su parte, que el art. 189 recoge la jurisprudencia a propósito de la aplicación del Derecho comunitario (entre otras SSTC 252/1988, de 20 de diciembre; 236/1991, de 12 de diciembre; 95/2002, de 25 de abril; y 33/2005, de 17 de febrero). La participación de la Generalitat en el órgano estatal que adopte las medidas o, en su defecto, la emisión de un informe previo por parte de la misma Generalitat en ningún momento implicaría que el cumplimiento de las obligaciones del Estado español ante la Unión Europea dependa del criterio expresado por la Generalitat.

Por su parte la previsión del apartado 3 del art. 189 sería coherente con el criterio de que la ejecución del Derecho comunitario no debe suponer una redistribución interna de competencias y, consiguientemente, si la normativa comunitaria puede entenderse que sustituye a la normativa básica estatal en un ámbito de competencia compartida, la emisión de esta normativa conllevaría el desplazamiento del legislador básico estatal.

113. a) Artículo 191 (Acciones ante el Tribunal de Justicia), por imponer en su apartado 1 una regla de legitimación en los procedimientos ante el Tribunal de Justicia comunitario, sustituyendo en este caso una decisión que corresponde al Derecho de la Unión, que no contempla la legitimación activa de entes estatales o divisiones administrativas que no sean el propio Estado.

b) A juicio del representante del Gobierno la objeción planteada no tiene como pauta la Constitución, sino la legislación comunitaria europea, por lo que no se aprecia el encaje procesal que pueda tener tal objeción en el marco de un recurso de inconstitucionalidad. Independientemente de ello la impugnación resultaría contradictoria, puesto que el Estatuto se ajusta impecablemente a la legislación europea al contemplar el acceso de la Generalitat de Cataluña al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, subordinándolo a “los términos que se establezcan en la normativa europea”. Por otra parte se argumenta que el propio Tribunal Europeo no ha dejado de reconocer a los entes regionales legitimación al amparo del art. 230 TCE cuando, conforme al Ordenamiento interno, gocen de personalidad jurídica (Sentencia de 11 de julio de 1984, Commune Dufferdange, asunto 222/83).

c) Sostiene el Gobierno de la Generalitat que este precepto no puede interpretarse como la imposición de una regla procesal que corresponde al Derecho comunitario, bastando su mera lectura para afirmar que es una previsión cuya efectividad y contenido dependerán de la normativa que apruebe la Unión Europea.

d) El Parlamento de Cataluña alega, por último, que la efectividad del acceso al Tribunal de Justicia de la Unión Europea prevista en el art. 191 depende de lo que determine el Derecho comunitario en la materia.

Del capítulo III (Acción exterior de la Generalitat)

114. a) Como consideración de orden general, los recurrentes parten de la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales (art. 149.1.3 CE) y de la jurisprudencia constitucional que ha delimitado las facultades de las Comunidades Autónomas en materia de proyección exterior, citándose la doctrina sentada en la STC 165/1994, de 26 de mayo.

El artículo 195 (Acuerdos de colaboración) sólo sería compatible con la Constitución, a juicio de los recurrentes, si se deja meridianamente claro que la facultad autonómica para suscribir acuerdos no afecta al ius contrahendi que corresponde al Estado, como se declaró en la STC 137/1989, de 20 de julio. Con todo, el precepto impone al Estado una obligación de apoyo a cualquier iniciativa de la Generalitat que, para los demandantes, no puede establecerse en un Estatuto de Autonomía.

b) El condicionamiento interpretativo que la propia demanda impone a su impugnación en razón de los límites de la acción exterior de las Comunidades Autónomas sería en sí mismo expresivo, para el Abogado del Estado, de un reconocimiento de que el precepto no contiene nada en contra de lo prevenido en los arts. 92, 93, 97 y 149.1.3 CE, ni que en sí mismo traspase los límites que señala la jurisprudencia constitucional.

Los acuerdos de colaboración a que se refiere el primer inciso del art. 195 tendrán una proyección exterior por resultar su enunciado incluido en el capítulo dedicado a la “acción exterior, de la Generalitat”, pero nada indicaría que sean exponentes del ius contrahendi, ni que vayan a concertarse con poderes públicos extranjeros, ni que originen obligaciones o responsabilidades frente a Estados extranjeros, ni que incidan de manera condicionante en la política exterior del Estado. Se trataría de convenios de colaboración que tienen ocasionalmente una proyección exterior, como podrían tenerla interna, y rigurosamente condicionados a que haya una confluencia de voluntades y a que se desenvuelva en el ámbito de sus competencias. El segundo inciso sería un complemento del primero, y contempla la colaboración de los órganos de representación del Estado en el exterior, siendo una medida cuyo ámbito nada tendría que ver con el ius contrahendi a que se refiere la demanda y que respeta escrupulosamente la unidad de representación del Estado en el exterior.

c) El Gobierno de la Generalitat alega que, aun cuando el reconocimiento y regulación de la acción exterior prácticamente no estaba previsto en los Estatutos de Autonomía, el Tribunal Constitucional ha afirmado que la dimensión exterior de un asunto no puede servir para realizar una interpretación expansiva del art. 149.1.3 CE que venga a encuadrar dentro de este título toda medida dotada de una cierta incidencia exterior, pues si así fuera se produciría una reordenación del sistema de distribución competencial (entre otras, STC 80/1993, de 8 de marzo). El propio Tribunal Constitucional ha ido definiendo, tanto en negativo como en positivo, el contenido de la competencia estatal, concluyéndose que el título del Estado comprendería todas las actividades que implican el ius contrahendi, que originan obligaciones inmediatas y actuales frente a poderes públicos extranjeros, que inciden en la política exterior del Estado y, finalmente, que comportan la representación exterior del Estado, precisándose en la STC 165/1994, de 26 de mayo, que las relaciones internacionales son aquéllas que están regidas por el Derecho internacional general a que se refiere el art. 96.1 CE y por los tratados y convenios en vigor para España.

Por otro lado, el Tribunal Constitucional ha admitido que las Comunidades Autónomas lleven a cabo actividades en materias de su competencia que tengan relevancia externa, siempre que no supongan una injerencia en la política exterior del Estado o comporten un condicionamiento de la misma. Así en la STC 165/1994, de 26 de mayo, se reconoce que las actividades de las Comunidades Autónomas con relevancia internacional no pueden considerarse una injerencia en el título competencial del Estado siempre que guarden una conexión con un ámbito competencial autonómico y que esas actividades no puedan incluirse en ninguno de los supuestos que integran lo que constitucionalmente se ha ido delimitando como relación internacional, ni perturben o condicionen la política exterior del Estado. Partiendo de esta distinción entre actividades relativas a las relaciones internacionales y actividades con relevancia internacional no podría ponerse en duda la constitucionalidad de la regulación que el Estatuto contiene de este tipo de actividades. Además se pone de manifiesto la similitud de estos preceptos con los contenidos en la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía aprobados con el voto favorable del Grupo Parlamentario en el que se integran los Diputados recurrentes.

Por lo que hace al art. 195, alega el Ejecutivo de la Generalitat que su impugnación es de naturaleza preventiva y se asienta sobre un entendimiento que ignora que una interpretación sistemática del capítulo que nos ocupa no permite que la Generalitat suscriba tratados internacionales. En cuanto a la colaboración que deben prestar los órganos de la Administración del Estado, apunta el Gobierno de la Generalitat que se trata de una concreción del deber de colaboración derivado del principio de lealtad institucional reconocido por la jurisprudencia y expresado en el art. 36.7 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado.

d) Sostiene el Parlamento de Cataluña que la impugnación del art. 195 tiene carácter preventivo e incurre por ello en causa de inadmisibilidad. Una interpretación sistemática del precepto revelaría que la acción exterior de la Generalitat debe respetar en todo caso la competencia del Estado en materia de relaciones exteriores. El apoyo estatal a las iniciativas de acción estatal de la Generalitat, por su parte, supondría un cumplimiento fiel del principio de lealtad institucional conforme a la jurisprudencia.

115. a) El art. 198 (Participación en organismos internacionales) dispone con tal amplitud la genérica participación de la Generalitat en organismos internacionales competentes en materias de interés relevante para Cataluña que implica de manera clara la atribución a la Generalitat de la condición de sujeto de Derecho internacional, con infracción de la Constitución y su doctrina autorizada (por todas, STC 165/1994, de 26 de mayo).

b) Según el Abogado del Estado puede apreciarse que la generalidad del precepto no lo es tanto en el orden material del objeto de esta participación (puesto que se contrae a organismos de índole cultural) cuanto en el mecanismo y carácter de la misma: la participación será la que permitan tanto la normativa internacional rectora de la organización como la estatal, competente según el art. 149.1.3 CE. Por ello, el art. 198 no sería atributivo, sin más, de la condición de sujeto de Derecho internacional; la participación que persigue no tendería sino a un resultado de presencia, influencia o gestión, pero sin definir ni prejuzgar su forma, que será la que establezca la normativa a la que el mismo precepto remite.

c) Este precepto no atribuye a la Generalitat, a juicio de su Gobierno, la condición de sujeto de Derecho internacional, habida cuenta de que ésta sólo puede serle reconocida por la normativa internacional reguladora de los organismos a los que se refiere el art. 198. Sólo en los casos en que esa normativa prevea la participación de entidades subestatales será posible la participación directa de la Generalitat de Cataluña.

d) Del art. 198 no se desprende, para el Parlamento catalán, que se reconozca a la Generalitat la condición de sujeto de Derecho internacional, limitándose a contemplar su participación en organismos internacionales supeditada a la forma que establezca la normativa correspondiente.

116. a) El artículo 199 (Coordinación de las acciones exteriores) dispone un deber de impulso y coordinación de las acciones exteriores de los entes locales por parte de la Generalitat que, para los recurrentes, supone una infracción de la autonomía local en los términos alegados al impugnar los títulos II y IV del Estatuto.

b) El Abogado del Estado es de la opinión de que habría sido necesaria una mayor aclaración por la propia demanda sobre las razones de impugnación de este concreto texto, en lugar de una remisión genérica a otras alegaciones cuya proyección al caso concreto sería difícil de intuir. No se alcanza a comprender que una acción de impulso y coordinación de los entes locales en su previsiblemente limitada acción exterior pueda identificarse como vulneradora de la autonomía local. En todo caso el propio precepto dejaría ésta a salvo y reduciría las funciones de la Generalitat en esta materia al ámbito de sus propias competencias.

c) Entiende el Gobierno catalán que la Generalitat puede impulsar y coordinar la acción exterior de los entes locales, toda vez que esta función sólo alcanza, de acuerdo con la regulación expresa del precepto, al ámbito de competencias de la Generalitat y debe hacerse, en todo caso, respetando la autonomía local.

d) El Parlamento catalán se limita a poner de manifiesto que el art. 199 señala expresamente que las actuaciones de la Generalitat se llevarán a cabo sin perjuicio de la autonomía de los entes locales.

117. a) Finalmente, el art. 200 (Proyección internacional de las organizaciones de Cataluña) prevé en su inciso final una facultad autonómica de afiliación a entidades de ámbito internacional tan ampliamente definidas que comparte las dudas de inconstitucionalidad expuestas en relación con el art. 198.

b) Sostiene el Abogado del Estado que en esta materia habría de partirse de la distinción entre la proyección exterior de las Comunidades Autónomas y la actuación como sujeto de Derecho internacional. En este sentido se hace referencia a la doctrina establecida en la STC 165/1994, de 26 de mayo, en la que, entre otras cosas, se dijo que no cabe identificar la materia “relaciones internacionales” con todo tipo de actividad con alcance o proyección exterior, y que la dimensión externa de un asunto no puede servir para realizar una interpretación expansiva del art. 149.1.3 CE que venga a subsumir en la competencia estatal toda medida dotada de una cierta incidencia exterior. A partir de esta doctrina se concluye que no se deben considerar, al menos en principio, incardinadas en el ámbito de las relaciones internacionales actividades como las sociales, culturales o deportivas, a las que se refiere el primer inciso del precepto, cuando se despliegan con una finalidad divulgativa y en cuyo ejercicio no se acusa tampoco rasgo alguno que permita identificar a la Generalitat como sujeto de Derecho internacional.

En cuanto al inciso segundo, y sin que la afiliación de organizaciones de Cataluña a entidades de carácter internacional deje de poder enmarcarse en lo “promocional”, tampoco cabría duda de que adquiere un significado propio, como lo revelaría este inciso del precepto al introducir una regla diferenciada del enunciado general del primer inciso. La fórmula del art. 200 es similar a la del art. 198, al condicionar la posibilidad de la afiliación a la expresión “si procede”, que habría de entenderse referida tanto a la disciplina internacional de las entidades de que se trate como a la estatal que rija al amparo del art. 149.1.3 CE. Este condicionamiento no habría que entenderlo referido a la frase final del segundo inciso, en el sentido de hacer depender la procedencia o no de esta afiliación de las organizaciones catalanas exclusivamente de los objetivos que se persigan por la Generalitat. En tal caso el precepto asumiría un impensable carácter tautológico: sería procedente cuando su procedencia estuviera dentro de los objetivos del llamado a definirla.

De acuerdo con lo anterior no podría afirmarse que el inciso impugnado coloque a la Generalitat en el carácter de sujeto de Derecho internacional. Más bien constituiría, como tantas otras normas estatutarias, una previsión condicionada por el ejercicio efectivo de la competencia estatal establecida en el art. 149.1.3 CE.

c) Para el Gobierno de la Generalitat no se trata de impulsar la presencia de las organizaciones a las que alude el precepto en los organismos internacionales, sino en entidades constituidas de acuerdo con el Derecho interno de un Estado que proyectan su actividad hacia el exterior. No están constituidas de acuerdo con el Derecho internacional, puesto que sus miembros carecen de subjetividad internacional, por lo que no podría sostenerse que el precepto comporte el reconocimiento de la Generalitat como sujeto de Derecho internacional.

El Ejecutivo catalán se refiere a continuación a los arts. 127.1 d) (cultura), 134.2 (deporte) y 142.2 (juventud) como preceptos del Estatuto que contemplan ámbitos específicos de proyección exterior y en los que resultarían aplicables los principios que con carácter general deben regir toda actuación exterior de la Generalitat en los términos defendidos en su escrito de alegaciones.

d) El tenor del art. 200 implica, para el Parlamento catalán, que la Generalitat debe impulsar la presencia de organizaciones sociales de Cataluña en entidades constituidas con arreglo al Derecho interno de un Estado que proyectan su actividad a nivel internacional, sin que ello comporte el reconocimiento de la Generalitat como sujeto de Derecho internacional.

Título VI (De la financiación de la Generalitat) [art. 201.3 y 4, art. 204.1 y 4, art. 205 (primer párrafo), art. 206.3 y 5, art. 210, art. 218.2 y 5, y art. 219.2 y 4].

A continuación se exponen los fundamentos jurídicos desarrollados por cada una de las partes en relación con este título, sin agruparlos alrededor de los distintos preceptos recurridos.

118. La impugnación de los preceptos integrados en este título arranca con el examen de los principios constitucionales aplicables en materia de financiación autonómica, afirmando los recurrentes que el principal problema de constitucionalidad del Estatuto en este ámbito no es que haya incrementado la autonomía financiera de la Generalitat, sino haberlo hecho sin aumentar al mismo tiempo y en igual medida la solidaridad y la coordinación.

Para los demandantes los principios enunciados en el art. 156.1 CE forman un conjunto en el que sus componentes se integran en una relación de equilibrio, siendo los de solidaridad y coordinación límites intrínsecos del principio de autonomía financiera (SSTC 13/1992, de 6 de febrero, FFJJ 2, 6 y 7; y 135/1992, de 5 de octubre, FJ 8). Este último principio respondería a una naturaleza bifronte, con una proyección asertiva (las Comunidades Autónomas deben gozar de autonomía financiera) y otra limitativa o transaccional (dicha autonomía debe coordinarse con la hacienda estatal y procurar la solidaridad). Tal naturaleza se exterioriza tanto en la actividad presupuestaria y de gasto público (STC 134/1992, de 6 de febrero) como en el ámbito tributario (STC 49/1995, de 16 de febrero), donde aparece además otro límite de la autonomía, funcionalmente ordenada al desarrollo y ejecución de las competencias propias.

Para que el conjunto resulte armónico continúa la demanda es preciso alcanzar un equilibrio, que se rompe si, abundando en la autonomía financiera por vía del incremento de la capacidad normativa en materia tributaria o del incremento de los porcentajes de participación, se imponen al mismo tiempo restricciones a la solidaridad. En este sentido el artículo 201.2 del Estatuto enuncia adecuadamente los principios que en esta materia importan, pero éstos no serían luego objeto de un desarrollo equilibrado, impugnándose por tanto los preceptos en los que se concreta esa alteración del equilibrio consagrado en el art. 156.1 CE.

Para los actores, entre los instrumentos que forman un sistema de solidaridad compuesto por diversos preceptos constitucionales y por la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre (LOFCA), se encuentra el Fondo de Compensación Interterritorial, pero también los presupuestos generales del Estado, que instrumentarán la política de solidaridad en cada ejercicio en aplicación de distintos preceptos de la Constitución (así, arts. 31.2, 40,1, 131.1, 138.1 CE). El marco normativo del sistema de solidaridad se completaría con dos leyes de desarrollo de la LOFCA: la 22/2001, de 27 de diciembre, de fondos, y la 21/2001, de 27 de diciembre, del sistema de financiación.

Por lo expuesto los recurrentes consideran inconstitucionales el art. 201.4, en relación con la disposición adicional cuarta, que lo desarrolla, y el art. 206.3 y 5, pues las restricciones que resultan de su entramado alteran el sistema de solidaridad consagrado en la Constitución, por los siguientes motivos:

a) En primer lugar, por infracción del principio constitucional de solidaridad como consecuencia de la interpretación del art. 138.2 CE asumida en el artículo 201.4. Este precepto dispone que, de acuerdo con el art. 138.2 CE, “la financiación de la Generalitat no debe implicar efectos discriminatorios para Cataluña respecto de las restantes Comunidades Autónomas”, principio éste que “deberá respetar plenamente los criterios de solidaridad enunciados en el artículo 206 de este Estatuto”. El precepto parece presuponer, a juicio de los actores, que el art. 138.2 CE prohíbe los efectos discriminatorios negativos para una Comunidad, lo cual no se compadece con el concepto de “privilegio”, que es el término utilizado en el art. 138.2 CE y que más bien tiene que ver con la discriminación positiva, que sería lo que resulta del Estatuto. Se trataría, por tanto, de evitar la discriminación de una Comunidad Autónoma y no de las restantes, esto es, de “blindar” las normas estatutarias relativas a la solidaridad y sobre todo las limitaciones de la contribución de Cataluña a la solidaridad y nivelación en materia de sanidad y educación y otros servicios sociales en función del esfuerzo fiscal realizado por el resto de las Comunidades Autónomas (art. 206.3), así como la garantía de mantenimiento de la posición en el nivel de renta per capita antes de la nivelación (art. 206.5), debiendo añadirse la previsión de la disposición adicional tercera, que difícilmente podría considerarse otra cosa que un privilegio.

De otro lado la disposición adicional cuarta prevé que la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat realice los informes precisos para evaluar el cumplimiento de lo dispuesto en el art. 201.4, así como la aplicación gradual de los mecanismos que eventualmente deban establecerse para asegurar ese cumplimiento. De la conjunción del art. 201.4 y esta disposición adicional resultaría la pretensión de dar cobertura jurídica a la existencia de “balanzas fiscales” supuestamente perjudiciales para Cataluña y que no existen en la Constitución ni están previstas en la LOFCA. El Estatuto reinterpretaría, por tanto, el art. 138.2 CE en los términos prohibidos por la STC 76/1983, de 5 de agosto.

Con cita de las SSTC 64/1990, de 5 de abril, FJ 7; y 150/1990, de 4 de octubre, FJ 11, concluyen los actores que las normas impugnadas representan una interpretación insolidaria de la autonomía financiera por establecer restricciones que no contemplan ni la Constitución ni la LOFCA. A su juicio debe, además, quedar claro que no hay fundamento para entender que la solidaridad pueda concebirse sin efectos redistributivos, pues la esencia de la solidaridad es precisamente producir transferencias de rentas, individuales o colectivas, a favor de otros, con el inevitable empobrecimiento relativo del sujeto activo de la transferencia y un enriquecimiento también relativo de su beneficiario.

b) En segundo lugar, por infracción del principio de solidaridad como consecuencia de las limitaciones establecidas en el artículo 206.3 a los mecanismos de nivelación y solidaridad. Dicho precepto condiciona la aportación solidaria de recursos financieros de la Generalitat para garantizar la consecución de niveles similares de prestación en materia de sanidad, educación y servicios sociales esenciales, al hecho de que las restantes Comunidades Autónomas lleven a cabo un esfuerzo fiscal también similar. Tal restricción limitaría la eficacia de la política de solidaridad, con las dificultades añadidas por la circunstancia de que no se define qué es el “esfuerzo fiscal similar”, y sería, además, una restricción no prevista en el bloque de la constitucionalidad. Además el precepto recurrido contrae la política de nivelación a tres sectores concretos (sanidad, educación y otros servicios sociales esenciales), lo que daría a entender que Cataluña no está ya vinculada por el art. 4 de la Ley 21/2001, del sistema de financiación, que establece un fondo para paliar la escasa densidad de población, una garantía de mínimos, un fondo de renta relativa, un fondo del programa de ahorro en incapacidad temporal o el fondo de cohesión sanitaria no incluido en las asignaciones de nivelación.

c) En tercer término, por infracción del principio de solidaridad como consecuencia de las limitaciones establecidas a los mecanismos de nivelación en el art. 206.5. Dicho precepto exige del Estado que garantice “que la aplicación de los mecanismos de nivelación no altere en ningún caso la posición de Cataluña en la ordenación de rentas per cápita entre las Comunidades Autónomas antes de su nivelación”. Este llamado “principio de ordinalidad” representa, para los actores, otra quiebra del sistema constitucional de solidaridad, al que se impone un límite objetivo que “congelaría” la dinámica de transferencia de renta. Por lo demás se advierte de que los conceptos manejados en el precepto (nivelación, renta per capita anterior y posterior a la nivelación) no se refieren a magnitudes definidas en nuestro sistema estadístico, con lo que se genera una inseguridad de efectos imprevisibles. Del mismo modo la generalización de esa disposición en los Estatutos de las Comunidades Autónomas que son contribuyentes netos al sistema de solidaridad implicaría que algunas Comunidades Autónomas quedarán en una situación de déficit permanente para desarrollar sus competencias.

El escrito de recurso pasa a examinar, a continuación, el compromiso presupuestario previsto en la disposición adicional tercera del Estatuto (inversiones en infraestructura), que para los recurrentes sería manifestación de un privilegio económico, inconstitucional por las mismas razones que hasta aquí se han expuesto. Con arreglo al apartado 1 de esa disposición, “la inversión del Estado en Cataluña en infraestructuras, excluido el Fondo de Compensación Interterritorial, se equiparará a la participación relativa del producto interior bruto de Cataluña con relación al producto interior bruto del Estado para un período de siete años. Dichas inversiones podrán también utilizarse para la liberación de peajes o construcción de autovías alternativas”. Y a tenor del apartado 2, “con esa finalidad se constituirá una comisión, integrada por las Administraciones estatal, autonómica y local”.

A juicio de los Diputados demandantes el precepto introduce un privilegio a favor de una Comunidad Autónoma prohibido por el art. 138.2 CE y el art. 2 LOFCA. No podría calificarse de otro modo un compromiso que, sin atender a las necesidades generales de planificación en materia de inversiones públicas, impone al Estado una obligación de gasto en una cuantía exacta en función de la riqueza de una Comunidad Autónoma. Compromiso cuyos efectos insolidarios se podrían apreciar más visiblemente si se aplicara como criterio de inversión en la Unión Europea. Por lo demás la disposición haría inútil toda la construcción sobre la solidaridad en la esfera del gasto público elaborada por el Tribunal Constitucional (así, SSTC 183/1988, de 13 de octubre; 135/1992, de 5 de octubre; 146/1992, de 16 de octubre). En última instancia, concluyen los recurrentes, se haría aquí de nuevo patente el intento de dar carta de naturaleza a las “balanzas fiscales”, fuera de la LOFCA y, por tanto, sin la participación del resto de las Comunidades Autónomas en la definición de un modelo de financiación que a todas afecta.

En otro orden de consideraciones la disposición adicional tercera plantearía también problemas desde el punto de vista presupuestario, pues se pretende vincular a las Cortes Generales, durante siete años, en la política inversora que se materialice anualmente en los presupuestos generales del Estado, con clara infracción del art. 134.1 CE. Por demás, la disposición también sería contraria a diversos preceptos constitucionales que consagran la asignación equitativa del gasto público y la equitativa redistribución regional de la riqueza (arts. 31.2, 40.1, 131.1, 138.1 CE).

Tras referir la jurisprudencia constitucional sobre el principio de coordinación (SSTC 32/1983, de 28 de abril, FJ 2; 104/1988, de 8 de junio, FJ 4; 96/1990, de 24 de mayo, FJ 16; 13/1992, de 6 de febrero, FF JJ 2, 6 y 7; 135/1992, de 5 de octubre, FJ 8; 49/1995, de 16 de febrero, FJ 4; 171/1996, de 30 de octubre) y recordar que el art. 149.1.13 CE atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, los recurrentes afirman que son inconstitucionales el art. 201.3 y el art. 210 en su totalidad por lo que respecta a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat, así como, por su relación con esa Comisión, la disposición adicional séptima (último párrafo), la disposicion final primera, núm. 1 y la disposicion final tercera.

El artículo 201.3 atribuye el desarrollo del título VI del Estatuto a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat, que habrá de crearse en seis meses desde la entrada en vigor del Estatuto (disposición final tercera) y es definida en el art. 210.1 como “el órgano bilateral de relación entre la Administración del Estado y la Generalitat en el ámbito de la financiación autonómica”, correspondiéndole “la concreción, la aplicación, la actualización y el seguimiento del sistema de financiación, así como la canalización del conjunto de relaciones fiscales y financieras de la Generalitat y el Estado”. Además de estas atribuciones generales cifradas en un deber de aplicación del título VI que la Comisión debe concretar en el plazo de dos años desde la entrada en vigor del Estatuto (disposición final primera, núm. 1), el apartado 2 del mismo precepto enumera en sus ocho subapartados una serie de atribuciones específicas, como “acordar el alcance y condiciones de la cesión de tributos de titularidad estatal” [letra a) y disposición adicional séptima (último párrafo)] o “negociar el porcentaje de participación de Cataluña en la distribución territorial de los fondos estructurales europeos [letra d)]. A ello debe sumarse la competencia para promover “las medidas de cooperación necesarias para garantizar el equilibrio del sistema de financiación” establecido por este título VI “cuando pueda verse alterado por decisiones legislativas estatales o de la Unión Europea” (art. 210.3).

Este conjunto normativo continúa la demanda sería inconstitucional por infracción del principio de coordinación, dado que consagraría un modelo de soberanía financiera compartida, pues la Comisión creada por el Estatuto y a la que, siendo un órgano no legislativo, se encomienda el desarrollo de un título del Estatuto no sería equiparable con una Comisión mixta de traspasos, dada su naturaleza, su ámbito competencial y la fuerza expansiva de sus atribuciones. En este punto el Estatuto impondría al Estado la forma en que ha de relacionarse con una Comunidad Autónoma, instaurando un sistema de codecisión que convierte en concurrentes o compartidas algunas competencias exclusivas del Estado, como es el caso de la recogida en el art. 149.1.14 CE. Sería revelador, en este sentido, que el art. 210.1 c) hable de “armonización fiscal”, término hasta ahora reservado a la política de aproximación normativa en materia de imposición indirecta entre los Estados miembros de la Unión Europea, o que el art. 210.4 disponga que la parte catalana de la Comisión rendirá cuentas al Parlamento de Cataluña.

Afirman los recurrentes que el principio constitucional de coordinación no pasa por compartir soberanía, sino por coordinar la soberanía del Estado con la autonomía financiera de todas las Comunidades Autónomas, lo que implica un cierto poder de dirección por parte del Estado [SSTC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 20 f)] y excluye la bilateralidad y la paridad (SSTC 11/1984, de 2 de febrero, FJ 6; 14/1986, de 31 de enero, FJ 11; y 214/1989, de 21 de diciembre, entre otras), imponiéndose la igualdad en las respectivas posiciones de todas las Comunidades Autónomas, lo que podría haberse logrado mediante la reforma de la LOFCA, por la vía del Consejo de Política Fiscal y Financiera, o con el debate del modelo de financiación en la Comisión General de Autonomías del Senado. La lógica que para sí quiere la Comunidad Autónoma de Cataluña en el art. 176.2, ya recurrido, que la desvincularía de decisiones adoptadas multilateralmente sin su acuerdo, no se querría, en cambio, para las demás Comunidades Autónomas, que no habrían podido participar en la elaboración de normas que afectan al modelo común, afectándose así al principio de coordinación en su misma raíz, que no es otra que el principio de lealtad constitucional.

El modelo creado por el Estatuto atentaría también contra el principio de coordinación en la medida en que, aun tratándose de un modelo bilateral, no se observa reciprocidad en la configuración de los órganos rectores de la gestión tributaria, pues mientras se prevé la participación de la Generalitat en los organismos o entes del Estado que gestionan los tributos cedidos, o la posibilidad de participación en la gestión de los tributos estatales, y hasta la de que se deleguen en la Agencia Tributaria de Cataluña las competencias del Estado, no se arbitra, en cambio, ninguna vía de participación del Estado en la Agencia catalana, siquiera para permitir la coordinación de tareas. Se impugnan por ello los apartados 1 y 4 del art. 204, que prevén participaciones autonómicas en organismos estatales que no se corresponden con una recíproca participación estatal en los correspondientes entes u organismos autonómicos.

El escrito de recurso se consagra seguidamente a demostrar la, a juicio de los actores, incompatibilidad del Estatuto con la LOFCA, en tanto que parte del bloque de la constitucionalidad. Si bien la disposición adicional duodécima exige una interpretación “armónica” de la ley prevista en el art. 157 CE y del Estatuto, y con independencia de que habría sido más correcto dejar claro que éste se ajustará a aquélla, como hacía el Estatuto de 1979, alegan los recurrentes que ha de partirse de la distinta naturaleza de ambas normas, pues la LOFCA es una ley de eficacia general en el ámbito de su contenido especial, mientras que los Estatutos de Autonomía son leyes de ámbito territorial limitado. Tras sostener que lo procedente hubiera sido reformar primero la Constitución o la misma LOFCA y negociar un nuevo modelo de financiación con la participación de todas las Comunidades Autónomas y la reforma de sus respectivos Estatutos, los actores recuerdan que la LOFCA forma parte del bloque de constitucionalidad, según refrenda doctrina reiterada (así, SSTC 179/1985, de 19 de diciembre; 252/1988, de 20 de diciembre, entre otras), es también manifestación de la competencia exclusiva del Estado en materia de hacienda general (art. 149.1.14 CE) (STC 68/1996, de 18 de abril), y, por lo que hace a los tributos, es expresión de la potestad originaria exclusiva del Estado (art. 133.1 CE) (STC 192/2000, de 13 de julio). Por todo ello es evidente, para los demandantes, que el Estatuto ha de ajustarse a la LOFCA, lo que no sucedería, a su juicio, en el caso de los arts 201.3 y 4, 204.1 y 4, 205, primer párrafo, 206.3 y 5 y 210.

El artículo 201.4 sería contrario al art. 138.2 CE, según ha quedado ya expuesto, y al art. 2.1 a) y c) LOFCA, que abunda en la proscripción constitucional del privilegio e impide el reconocimiento de balanzas fiscales supuestamente perjudiciales para Cataluña. El art. 204.1 y 4, por su parte y, en consecuencia, la disposicion final segunda, infringiría el art. 19.5 LOFCA, en tanto que el artículo 205 haría lo propio, en su primer párrafo, con el art. 20.1 b) LOFCA. Aquél, por disponer la creación por ley del Parlamento catalán de una Agencia Tributaria de Cataluña, con “plena capacidad y atribuciones para la organización y el ejercicio de las funciones” consistentes en “la gestión, recaudación e inspección de los tributos propios” y, por delegación, de los “estatales cedidos totalmente a la Generalitat”. El art. 205, por atribuir a órganos económico-administrativos propios de la Generalitat la revisión en vía administrativa de las reclamaciones de los contribuyentes contra actos de gestión tributaria de la Agencia catalana.

Entienden los recurrentes que el Estatuto no puede reconocer a una ley del Parlamento catalán capacidad normativa para regular la Agencia Tributaria de Cataluña, con inclusión de sus atribuciones en los términos del art. 204.1, que por lo que hace a los tributos “cedidos” dejarían propiamente de serlo, pues hasta la revisión de los actos de gestión se encomienda a órganos administrativos autonómicos, siendo además de subrayar que la cesión de tales tributos nunca puede ser irrevocable (STC 192/2000, de 13 de julio, FJ 8). Los recurrentes alegan que la ley catalana prevista en el art. 204.4 no puede modificar las previsiones del art. 19.2 LOFCA relativas a los impuestos sobre patrimonio, sucesiones y donaciones, transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, tributos sobre el juego y el impuesto especial sobre determinados medios de transporte, cedidos totalmente a las Comunidades Autónomas.

En definitiva, los demandantes sostienen que la inconstitucionalidad del art. 204.1 y 4 “deriva esencialmente en este punto del título habilitante para regular la Agencia Tributaria de Cataluña y no tanto por las competencias que se le pueden reconocer sobre los tributos cedidos. Siendo así que dicha regulación debe efectuarse no por una ley autonómica sino por una ley estatal de cesión”, de acuerdo con el art. 133 CE. Y la problemática planteada se reproduce, para los recurrentes, en materia de revisión (art. 205), pues no ha habido delegación del Estado en ese ámbito (como permite el art. 19.2 LOFCA), ni concurre una ley estatal de cesión que haya dado cobertura a dicha competencia, disponiendo el art. 20.1 c) LOFCA que el conocimiento de las reclamaciones en relación con los tributos cedidos corresponderá al Estado.

En cuanto al artículo 206.3 y 5, se afirma en el recurso que es incompatible con el art. 15 LOFCA, cuyo régimen de asignaciones de nivelación se vería esencialmente afectado por las condiciones que impone el Estatuto, a saber: la exigencia de un esfuerzo fiscal similar para que se haga efectiva la aportación de Cataluña a la asignaciones de nivelación y que Cataluña no pierda posiciones en el orden de Comunidades Autónomas según su renta per capita. Quedaría, además, la duda de si los mecanismos de nivelación y solidaridad se reducen en el Estatuto a las asignaciones de nivelación, pues no se menciona el Fondo de Suficiencia previsto en el art. 13 LOFCA.

Por su lado el art. 201.3 y el art. 210, así como las disposiciones adicionales séptima, último párrafo, octava, novena y décima, serían incompatibles con diversos preceptos de la LOFCA. A juicio de los recurrentes la configuración de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat es otro aspecto del Estatuto que entra en contradicción con la LOFCA. Con ella pretendería articularse un modelo de soberanía financiera compartida que no cabe en la Constitución. Desde luego, y a su juicio, la LOFCA no permite la atribución a una Comunidad Autónoma de las facultades enumeradas en el art. 210.2 del Estatuto, pues la cesión de tributos ha de tener el alcance y ajustarse a las condiciones que se establezcan en una ley específica del Estado (art. 10.1 y 2 LOFCA; SSTC 188/1988, de 13 de octubre, FJ 3; y 192/2000, de 13 de julio, FJ 6), por lo que quedaría fuera de lugar la pretensión estatutaria de condicionar y limitar el ejercicio por el Estado de una competencia que le es propia, como es evidente que se persigue para los distintos tributos cedidos con las disposiciones adicionales recurridas.

El escrito de recurso se centra a continuación en la exposición de los motivos por los que, a juicio de los recurrentes, el título VI del Estatuto quiebra la autonomía municipal y su garantía por medio de la legislación del Estado. Tras referir la jurisprudencia constitucional sobre la autonomía local en el ámbito financiero (SSTC 19/1987, de 17 de febrero; 233/1999, de 16 de diciembre; y 104/2000, de 13 de abril, entre otras) los recurrentes denuncian que el Estatuto rompe con el equilibrio logrado por el Tribunal Constitucional entre la autonomía local y el principio de reserva de ley del art. 133.2 CE. A su juicio la potestad sobre el establecimiento y regulación de los tributos propios, así como la distribución de la participación en los del Estado, cuestiones respectivamente reguladas en el art. 218.2 y en el art. 219.2, inciden en el núcleo mínimo identificable de las facultades que hacen que los entes locales sean reconocibles como instancia de poder autónoma e individualizada, en los términos de la STC 51/2004, de 13 de abril, FJ 9. Siendo de recordar que en esta materia la intervención de la ley del Estado también se funda en los títulos competenciales referidos en el art. 149.1.14 y 18 CE, en cuyo ejercicio la legislación estatal vigente ha establecido un marco normativo para la disciplina de la dimensión financiera de la autonomía local que no se compadece con los referidos preceptos estatutarios, en cuanto éstos suponen una merma sustancial de la autonomía municipal, con perjuicio además de las competencias reservadas al Estado en materia de legislación local.

Tales preceptos, continúan los recurrentes, incurrirían en los motivos de inconstitucionalidad ya alegados en relación con el art. 160 y, además, en los siguientes motivos específicos. En primer lugar, en la infracción de la autonomía municipal (art. 140 CE), pues especialmente el art. 218.2 se opondría a la suficiencia financiera de las corporaciones locales en los términos definidos en la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las haciendas locales, pues la Generalitat establece y regula los tributos municipales propios y distribuye las participaciones de los entes locales en los tributos y subvenciones incondicionadas procedentes del Estado. Se instauraría, por tanto, una suerte de tutela financiera de la Generalitat sobre los entes locales (así se declara en el art. 218.5) incompatible con la autonomía municipal, de la que la suficiencia financiera es pura manifestación (SSTC 179/1985, de 19 de diciembre; 19/1987, de 17 de febrero). En segundo término, en la infracción de la reserva de ley del art. 133.1 y 2 CE, pues el art. 218.2 atribuye a la Generalitat competencia legislativa plena sobre la materia, recordándose en este punto que esa reserva no se satisface con la mera habilitación para el ejercicio de la potestad tributaria (STC 19/1987, de 17 de febrero, FJ 4) y que ha de operarse a través del legislador estatal (STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 22). Para los recurrentes el Estatuto habría roto el equilibrio logrado en la jurisprudencia entre la autonomía local y la reserva de ley, de acuerdo con un modelo en el que a la ley del Estado le cumplía garantizar, entre otros, el principio de igualdad. En tercer lugar, por último, en la infracción de las competencias estatales ex art. 149.1.14 y 18 CE, citándose la doctrina sentada en la STC 179/1985, de 19 de diciembre, FJ 3, y afirmando los actores que el Estatuto no deja espacio en la materia a la Ley de haciendas locales, pues es imposible la coexistencia de dos regulaciones, y es claro que la habilitación legislativa en este campo corresponde a la Ley de haciendas locales (art. 6.3 LOFCA y STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 4), de manera que se introduciría una regulación sustitutoria de la legislación estatal a la que la Constitución se remite.

La impugnación de preceptos incluidos en el título VI concluye con la del artículo 219.2 y 4, que disciplina la percepción y distribución por la Generalitat de los ingresos de los gobiernos locales consistentes en participaciones en tributos y en subvenciones incondicionadas estatales. Se aduce al respecto la infracción del principio de autonomía municipal (art. 140 CE), por las razones ya expuestas en impugnaciones de otros preceptos de este título VI, alegándose que en el modelo estatutario será una tercera Administración territorial la que disponga el destino de fondos que no le son propios y que están destinados a entidades que gozan constitucionalmente de autonomía. También se afirma que se conculcan las competencias atribuidas al Estado en el art. 149.1.14 y 18 CE, pues se incide en materia regulada en la Ley de haciendas locales, siendo aplicable la doctrina establecida en la STC 96/1990, de 24 de mayo, FJ 7. Finalmente el escrito de recurso se remite a la impugnación del art. 5 para descalificar la referencia que al mismo se hace en el art. 219.2.

119. El escrito de alegaciones del Abogado del Estado se inicia tras una referencia a los preceptos constitucionales dedicados a la financiación autonómica y a la jurisprudencia del Tribunal en la materia con una contestación a los planteamientos generales del recurso. Frente a lo señalado en la demanda se hace la precisión de que autonomía financiera solidaridad y coordinación operan como límites recíprocos, de suerte que no puede afirmarse que la solidaridad o la coordinación constituyen los límites de la autonomía financiera, sin aceptar que ésta viene igualmente a limitar aquellos principios. La conclusión que en este punto se extrae en la demanda se considera difícilmente aceptable a la luz de la Constitución y la jurisprudencia. Alega el representante del Gobierno que, en primer lugar, parece difícil que autonomía financiera y solidaridad aumenten simultáneamente, dado que, ante recursos limitados, un aumento de la financiación propia producirá una disminución de la ajena y viceversa. Siendo cierto que la coordinación, como principio operativo, sí podría aumentarse simultáneamente a cualquiera de los otros dos, en cualquier caso el razonamiento que late en la demanda sería que sólo hay un equilibrio constitucionalmente admisible entre los tres principios, conclusión absolutamente inaceptable. La Constitución no predetermina ningún modelo de financiación autonómica, ni, por supuesto, ninguna fórmula exacta de equilibrio matemático entre los tres principios constitucionales, siendo la LOFCA el instrumento normativo idóneo para determinar el modelo de financiación y concretar el equilibrio entre los tres principios, lo que, en cualquier caso, es mudable a través de reformas del modelo de financiación.

Por otra parte continúa el escrito de alegaciones, la Constitución únicamente impone que el sistema en su conjunto sea solidario y coordinado y, al tiempo, garantice la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas, pero no determina el grado de solidaridad o de coordinación constitucionalmente exigible, siendo el Tribunal Constitucional el encargado de decidir la solidaridad mínima necesaria para que un modelo de financiación sea constitucionalmente tolerable. Por tanto no existiría fundamento constitucional alguno para apoyar la exigencia planteada en la demanda.

El Abogado del Estado comparte básicamente el planteamiento de la demanda sobre la relación Estatuto-LOFCA, entendiendo predicable de las competencias financieras de las Comunidades la doble condicionalidad (es decir, la doble habilitación, estatutaria y de la Ley Orgánica correspondiente) a la que se referían las alegaciones al tratar del Poder Judicial, si bien con el matiz de que el establecimiento de ciertos principios de la hacienda de la Generalitat sí tiene una evidente conexión con el contenido natural del Estatuto de Autonomía, dada la imbricación entre competencias y financiación. En cualquier caso la doble condicionalidad supondría que si el Estatuto recogiera preceptos inconciliables con la LOFCA los mismos carecerían de eficacia mientras no se incluyeran en la ley orgánica específica. Por último se denuncia que en esta parte de las alegaciones de la demanda late el planteamiento, inaceptable, de que el Estatuto establece un sistema de financiación completo. Para el Abogado del Estado el Estatuto se limita a asumir el papel que le corresponde de regular mínimamente la hacienda catalana, remitiendo la definición unitaria del modelo a la ley orgánica específicamente prevista en la Constitución.

Entrando en el examen de las vulneraciones directas de preceptos constitucionales denunciadas en el recurso, el escrito de alegaciones se centra en la pretendida infracción del principio de solidaridad imputada a los arts. 201.4, 206.3 y 5 y a las disposiciones adicionales tercera y cuarta. Por lo que hace al art. 201.4, en relación con la disposición adicional cuarta, alega el representante del Gobierno que la interpretación del artículo que realiza el recurso es forzada, no responde una interpretación sistemática del título que nos ocupa y no hace ningún esfuerzo por buscar el entendimiento de los textos más conforme a la norma suprema. El enunciado del apartado 1 del art. 201, como cabecera del título, se proyecta sobre todo el contenido del mismo, constituyendo su verdadero referente interpretativo. Si esto es así, no sería claro que exista intencionalidad alguna de reinterpretar nada. Más bien al contrario, parecería que existe una verdadera vocación de integrar los principios de financiación autonómica que establece el Estatuto en el modelo general de la LOFCA.

Centrándose en el apartado impugnado, y con independencia de la remisión que éste efectúa al art. 206, se considera realmente complicado pretender que existe vulneración del principio de solidaridad constitucional cuando es el propio precepto estatutario el que obliga a hacer una lectura del mismo “de acuerdo con el artículo 138.2 de la Constitución”. Por tanto no es que el Estatuto trate de reinterpretar un principio constitucional, sino que expresamente se somete a dicho principio y a la interpretación que del mismo ha realizado la jurisprudencia constitucional. Aun siendo esto tan claro que no requeriría mayores consideraciones, entiende el Abogado del Estado que no deja de ser pertinente señalar que las afirmaciones vertidas en la demanda parecen referidas más bien a la propuesta de reforma estatutaria aprobada por el Parlamento catalán, en concreto, a su disposición adicional octava, que se suprimió por las Cortes Generales del texto definitivo, lo cual sólo podría interpretarse como una voluntad claramente contraria a la interpretación que ahora se postula en el recurso.

Por lo que se refiere a la pretensión de consagrar balanzas fiscales señala el escrito de alegaciones que es éste un concepto más económico que jurídico, y que, desde un punto de vista estrictamente constitucional, no parece que pueda existir ningún impedimento incluso a la institucionalización jurídica de tales balanzas en la ley orgánica específica. El Estatuto no aspiraría a tanto, pues en ningún precepto aparece referencia alguna a esas balanzas, deduciendo el recurso una intención que no resultaría del texto definitivamente aprobado.

Para el Abogado del Estado los argumentos de la demanda dirigidos contra el art. 206.3 son de escasa relevancia constitucional. Así, en primer lugar, en cuanto a la falta de definición del esfuerzo fiscal similar, se opone que este reproche corroboraría que el Estatuto se ha mantenido dentro de los límites materiales que le corresponden, ya que únicamente debe enunciar principios que sólo se integrarán en el modelo de financiación en tanto y en la medida en que se especifiquen en la LOFCA, que es la que ha de concretar qué debe entenderse por “esfuerzo fiscal similar” así como las consecuencias de la no realización de tal esfuerzo. Ello conlleva que, en su caso, sería la LOFCA la que podría resultar inconstitucional si recogiera un concepto de esfuerzo fiscal similar y unas consecuencias de su incumplimiento incompatibles con el principio de solidaridad. El recurso sería, así, prematuro y preventivo. También se considera hipotético y preventivo el recurso en cuanto a la posibilidad de que se dejen de realizar las aportaciones necesarias, siendo la LOFCA la que ha de exigir el requisito, determinar su contenido y definir las consecuencias de su incumplimiento.

Frente a la afirmación de la demanda de que se trata de un límite a la solidaridad no previsto en la Constitución ni en el bloque de la constitucionalidad se aduce que el texto constitucional no predetermina un modelo concreto de financiación, ni un preciso equilibrio inalterable entre los tres principios que lo informan. Los Estatutos de Autonomía forman parte cualificada del bloque de constitucionalidad y, desde luego, se pueden establecer límites a la solidaridad en garantía de la suficiencia financiera. Además el precepto estatutario carece de virtualidad, como reconoce la demanda, en tanto no se precise por la LOFCA.

Respecto a la tesis de que el precepto examinado restringe la política de solidaridad a tres sectores concretos opone el Abogado del Estado que la propia demanda no extrae conclusión alguna sobre la inconstitucionalidad del precepto, y que la referencia que el mismo hace a los “servicios de educación, sanidad y otros servicios sociales esenciales” no limita el ámbito de la solidaridad catalana. Así pues el Estatuto no desplazaría ninguno de los mecanismos de solidaridad que establece el modelo de financiación vigente, que siguen plenamente funcionales.

En cuanto al art. 206.5 alega el representante del Gobierno que, para las críticas sobre la imprecisión de los conceptos estatutarios y sobre la solidaridad, se remite a lo dicho respecto del apartado 3 del mismo art. 206, indicando que es la LOFCA, si recoge esta limitación y con el alcance que lo haga, la que debe precisar los conceptos. En cualquier caso, en cuanto al fondo argumental de la demanda, a juicio del Abogado del Estado la limitación que recoge el precepto discutido no sería sino la más evidente plasmación del equilibrio entre los principios de solidaridad y autonomía financiera. Así, los mecanismos de solidaridad determinan que las regiones con mayores rentas hagan transferencias a las de menor nivel de rentas hasta que éstas se equiparen a aquéllas. En ese momento los antiguos perceptores pasan a ser transferentes netos a otras regiones más pobres, pero lo que parece que no puede imponer ningún modelo de solidaridad es que la transferencia de las regiones más ricas continúe produciéndose cuando las perceptoras alcancen el nivel de rentas de las que transfieren. En suma, el art. 206.5 sería simplemente la plasmación de un principio inherente a todo sistema de solidaridad.

Como consideración general en defensa de la disposición adicional tercera alega el Abogado del Estado que la inversión anual del Estado en Cataluña, como en el resto de Comunidades Autónomas, se ha de fijar en los presupuestos generales del Estado, dado el principio de universalidad que se consagra en el art. 134.2 CE. Asimismo se recoge la doctrina constitucional (entre otras, STC 3/2003, de 16 de enero), conforme a la cual dichos presupuestos deben incluir la totalidad de los gastos e ingresos del sector público estatal, de ahí que aparezcan como un instrumento de dirección y orientación de la política económica del Gobierno. Para el Abogado del Estado no cabe ninguna duda de que, en ejercicio de su potestad legislativa, las Cortes Generales gozan de plena libertad de configuración, pudiendo determinar libremente, en función de los objetivos de política económica que se consideren más relevantes, la inversión del Estado en cada una de las Comunidades Autónomas. Así el compromiso de inversión establecido en la disposición adicional impugnada sólo podría entenderse, de conformidad con la Constitución, en el sentido de que la Comisión a que se refiere realizará propuestas de inversión en infraestructuras en Cataluña que sólo se plasmarán en los presupuestos anuales si las Cortes Generales, con plena libertad, consideran oportuna su inclusión, decidiendo también libremente la cuantía de la partida.

Frente a la denuncia de que el Estatuto establecería un privilegio contrario al art. 138.2 CE y al principio de solidaridad el escrito de alegaciones comienza argumentando que la disposición adicional no es más que un compromiso político que no vincula al legislador presupuestario. Por tanto no hay privilegio en cuanto no hay una especial garantía de inversión en Cataluña, sino que la misma habrá de decidirse, como la del resto de las Comunidades Autónomas, en los presupuestos generales del Estado. Será del contenido de éstos de donde puedan sacarse conclusiones sobre la existencia de privilegios, por lo que, de acuerdo con esta interpretación, el recurso resultaría preventivo. Por lo que se refiere al principio de solidaridad, y dado que el compromiso de la disposición carecerá de verdadera virtualidad hasta que no se recoja en los presupuestos, hasta entonces nada podrá concluirse sobre la solidaridad de las decisiones de inversión. Pero, incluso situados en el peor de los escenarios, según la demanda, no podría sin más afirmarse que el modelo de financiación es constitucionalmente insolidario. Los presupuestos podrían fijar las inversiones en infraestructuras en relación directa al producto interior y, sin embargo, prever otras inversiones en relación inversa al producto interior relativo, y/o transferencias corrientes de nivelación a las Comunidades Autónomas menos favorecidas, de forma que el presupuesto en su conjunto satisfaga la exigencia de solidaridad. Es más, incluso aunque los presupuestos no previeran esa transferencia directa, sí se podrían establecer partidas encaminadas a nutrir los diversos fondos de compensación entre territorios que prevea la legislación estatal sobre financiación autonómica, de modo que nuevamente el modelo sea solidario en su conjunto. En definitiva, la Constitución exige que el modelo de financiación sea solidario globalmente considerado, por lo que un examen aislado de la disposición adicional impugnada no permitiría, sin más, calificar de solidario o insolidario el modelo de financiación, sino que el juicio sólo podrá emitirse con un examen conjunto del modelo que establezca la ley estatal, no pareciendo discutible que en la vigente LOFCA existen mecanismos de compensación y nivelación que permiten afirmar que el sistema satisface la exigencia constitucional de solidaridad.

Las demás alegaciones de la demanda quedan contestadas, para el Abogado del Estado, con el planteamiento general defendido en relación con la disposición adicional tercera, en el sentido de que no existiría vinculación del legislador presupuestario, que podrá actuar con plena libertad de configuración y definir en cada presupuesto los objetivos de política económica que estime más relevantes.

Frente a la imputación de que el principio constitucional de coordinación con la hacienda estatal habría sido infringido por los arts. 201.3 y 210 y por las disposiciones adicional séptima, último párrafo, y finales primera, 1, y tercera, alega el Abogado del Estado que es cierto que el art. 201.3 atribuye literalmente a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat “el desarrollo del presente Título”. Sin embargo, teniendo en cuenta lo establecido en el art. 210, apartados 1 y 2, la palabra desarrollo sólo podría interpretarse en conexión con las concretas facultades que se atribuyen a la Comisión, y éstas sólo son de acuerdo-propuesta, de negociación, puramente ejecutivas, de aplicación o de establecimiento de mecanismos de colaboración. Sería evidente que no es un órgano legislativo y que el desarrollo del sistema de financiación ha de establecerse a través de una ley orgánica específica (art. 157.3 CE) y concretarse por las correspondientes leyes estatales (art. 149.1.14 CE); y también lo sería que el legislador estatal actúa en su función constitucional con plena libertad de configuración al concretar el sistema de financiación. Por tanto los acuerdos de la Comisión, como máximo, podría entenderse que obligan a las partes a promover las iniciativas necesarias para que se recojan en los textos normativos correspondientes, y así se establece claramente en la disposición adicional séptima, in fine, respecto de la cesión de tributos.

La referencia del art. 210.2 c) a “criterios de coordinación y de armonización fiscal” podría ser, como mucho, criticable desde un punto de vista de técnica legislativa, dado que no se alcanza a entender la mayor extensión que la armonización pueda tener sobre la coordinación. Sin embargo no cabe ninguna duda, para el Abogado del Estado, de que no plantea problemas de constitucionalidad. El recurso no hace, a su juicio, el esfuerzo de razonar por qué debe deducirse de la simple referencia a la armonización la existencia de una soberanía compartida. La Constitución permite al Estado dictar leyes “que establezcan los principios necesarios para armonizar las disposiciones normativas de las Comunidades Autónomas” (art. 150.3 CE), sin que ello suponga que exista una soberanía compartida. En cuanto a que la parte catalana sólo rinda cuentas al Parlamento catalán (art. 210.4) constituiría simplemente una previsión de autoorganización que el Estatuto puede y debe establecer, y que, por otro lado, parece perfectamente razonable con el carácter en que comparecen en la Comisión dichos representantes.

Por último la exigencia constitucional de coordinación se refiere al modelo de financiación, que se ha de establecer en la LOFCA y no en los Estatutos de Autonomía, que sólo contienen principios concretos que no articulan un sistema. En definitiva, el modelo sólo podrá tacharse de descoordinado en una valoración conjunta, es decir, después de un examen de los mecanismos de coordinación que establece la LOFCA, y que no quedan desplazados en Cataluña. Además el principio de coordinación no exige que en todos los órganos mixtos Estado-Generalitat aquél ostente un poder de dirección, dado que, junto con el principio de coordinación, ha de tenerse en cuenta el de cooperación, que “se encuentra implícito en la propia esencia de la forma de organización territorial del Estado que se implanta en la Constitución” (STC 194/2004, de 10 de noviembre, FJ 9). En cualquier caso la LOFCA sí establece mecanismos colectivos de coordinación, acordes con el principio constitucional invocado por los actores, como la institucionalización en el art. 3 del Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas como instrumento para la adecuada coordinación entre la actividad financiera de éstas y de la hacienda del Estado.

En el presente proceso continúa el escrito de alegaciones se enjuicia la constitucionalidad de una reforma estatutaria, y no parece que la Constitución o el Estatuto objeto de modificación exijan para su reforma la reunión o el informe del Consejo de Política Fiscal y Financiera, que no es necesario porque el Estatuto no contiene un sistema de financiación, sino principios relativos a la hacienda de la Generalitat. Y en cuanto a la alegación de que el Estatuto infringe el principio de coordinación por no establecer mecanismos multilaterales se remite el escrito de alegaciones a lo expuesto hasta aquí en el sentido de que el sistema se configura en la LOFCA.

Señala el representante del Gobierno que los apartados 2 y 3 del art. 204 no se incluyen en el objeto del recurso ni en el suplico del mismo, quedando, por tanto, fuera del objeto del presente proceso constitucional. Sin embargo cabría, a su juicio, afirmar lo mismo que ya se ha expuesto para los casos en que el Estatuto, al tratar de una competencia específica, prevé una participación autonómica en un órgano estatal: participará en la forma que determine el Estado titular de la competencia. Igualmente el Consorcio previsto en el apartado 2 como instrumento de cooperación es de creación voluntaria para ambas Administraciones y “su instrumentación y puesta en práctica no permite alterar las competencias de los sujetos llamados a cooperar” (STC 194/2004, de 10 de noviembre, FJ 9). En cualquier caso el recurso pretendería, no la anulación de los apartados comentados, sino que el Estatuto incluya la participación del Estado en los órganos tributarios autonómicos, sin que exista precepto constitucional que imponga tal exigencia.

Finalmente se hace notar que el recurso menciona determinados artículos (201.1, 206.6, 208, 202.2 y 211) que, sin embargo, no se incluyen en el objeto de la demanda ni en su suplico y que, por tanto, se quedan fuera del ámbito de este proceso, aparte de que la demanda carecería de un mínimo razonamiento justificativo de la inconstitucionalidad de tales preceptos.

Por lo que hace a la supuesta incompatibilidad del Estatuto con la LOFCA, alega el Abogado del Estado que el recurso realiza una crítica sorprendente a la disposición adicional duodécima que no se concreta en el suplico en una petición de declaración de inconstitucionalidad. El reproche sería más bien de técnica legislativa, y, aunque se puede estar o no de acuerdo sobre la mayor claridad de la antigua previsión estatutaria, eso no convierte en inconstitucional la nueva disposición adicional, ni obliga a interpretar la relación Estatuto-LOFCA como sugiere la demanda. Así, de acuerdo con lo ya expuesto sobre la relación entre ambas leyes en la materia de financiación autonómica, no cabría duda de que la interpretación armónica a que se refiere la disposición adicional duodécima sólo puede entenderse como la obligación de hacer una interpretación de los preceptos que incluye el Estatuto sobre financiación autonómica conforme con la LOFCA. En cualquier caso el Estatuto únicamente habría recogido aquí la expresión de la disposicion final de la LOFCA, habiéndose apuntado igualmente por el propio Tribunal Constitucional a una “interpretación armónica entre las normas de esta Ley Orgánica y de los Estatutos de Autonomía, que resulta lógicamente obligada y que la propia LOFCA reclama” (STC 181/1988, de 13 de octubre, FJ 3). Ninguna novedad supondría aquí, por tanto, el Estatuto.

De otro lado sostiene el Abogado del Estado que lo que aprueban las Cortes Generales es una reforma estatutaria, que tiene su procedimiento constitucional y estatutariamente previsto. En el caso de que la reforma contraríe la Constitución no se habrá producido una reforma constitucional, sino que aquélla será susceptible de la correspondiente depuración por el Tribunal Constitucional. Por consiguiente no tendría ningún sentido la alegación de que debería haberse tramitado una reforma constitucional previa, cuestión ya resuelta en el ATC 85/2006, de 15 de marzo, FJ 3. En cuanto a la necesidad de una previa modificación de la LOFCA antes de aprobar el Estatuto, defendida por el Consejo Consultivo de la Generalitat, razona el Abogado del Estado que el dictamen de dicho órgano se emitió sobre el texto tramitado en el Parlamento catalán, que incluía un sistema de financiación más acabado. Sin embargo el texto aprobado por las Cortes Generales se mantendría claramente dentro del ámbito material que corresponde a un Estatuto, debiendo ser la LOFCA la que establezca el modelo de financiación. No habría, pues, modificación del sistema de financiación que deba definirse en una ley orgánica específica. En cualquier caso, si alguno de los preceptos estatutarios fuera imposible de conciliar con la LOFCA, su eficacia quedaría supeditada a que ésta aceptara a través de una reforma el criterio orientador del precepto estatutario.

Respecto de la impugnación del art. 201.4 entiende el Abogado del Estado que el recurso reitera los argumentos ya utilizados para discutir la constitucionalidad de este precepto por infracción directa de la Constitución, por lo que se remite a la contestación dada a los mismos.

El escrito de alegaciones considera sorprendente la interpretación que hace el recurso de los apartados 1 y 4 del art. 204, pues, no sólo se apartaría notoriamente del deber de buscar la lectura más conforme a la Constitución, sino que se alejaría de la dicción literal de los preceptos. Para el Abogado del Estado parece claro que el apartado 4 se limita a prever, como no puede ser de otro modo, que la Agencia Tributaria de Cataluña se cree por ley del Parlamento catalán, y que esa ley le atribuya las funciones previstas en el apartado 1 del propio art. 204 respecto de los tributos propios y cedidos totalmente. En consecuencia sería una habilitación para dictar una norma puramente organizativa de creación de un organismo autonómico, sin que del tenor del precepto pudiera deducirse ninguna habilitación para regular algún aspecto de los tributos cedidos. Y es que, evidentemente, los arts. 149.1.14 y 133 CE atribuyen al Estado competencia tributaria originaria, en virtud de la cual es la legislación tributaria estatal la que decide sobre la cesión y el alcance de la misma, así como, en su caso, sobre su revocación.

Entiende el Abogado del Estado que no existe una contradicción entre el art. 205 y el art. 20.1 b) LOFCA. Aquél dispone que la Generalitat “debe asumir” y no que “asume”, lo que habría de entenderse en relación con el planteamiento de la doble condicionalidad necesaria para una efectiva asunción competencial en la materia que nos ocupa, es decir, que exista previsión tanto en el Estatuto como en la LOFCA. De acuerdo con lo expuesto el mandato del Estatuto a la Generalitat de asumir las reclamaciones económico-administrativas sobre los actos de gestión de los tributos cedidos habría de interpretarse en el sentido de que la Comunidad debe presentar una proposición para la reforma de la LOFCA en la línea promovida por el Estatuto.

En relación con los arts. 201.3 y 210 y las disposiciones adicionales séptima, último párrafo, octava, novena y décima, aparte de remitirse a la contestación ya dada en cuanto a los argumentos aducidos para justificar vulneraciones directas de la Constitución, se rechaza por el Abogado del Estado la tesis de que los preceptos impugnados resulten contrarios al art. 10.1 y 2 LOFCA, dado que las atribuciones del art. 210.2 serían perfectamente conformes con la Constitución, y, además, es función natural de un Estatuto prever órganos de relación Estado-Comunidad Autónoma. No se constataría cómo los citados preceptos estatutarios pueden contrariar el art. 10.2 LOFCA, ya que todos serían susceptibles de una interpretación armónica, como prescribe la disposición adicional duodécima del Estatuto. El acuerdo sobre cesión adoptado en la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat únicamente obligaría a las partes a llevar a cabo las medidas legales necesarias para la plena realización del acuerdo. Como consecuencia de su obligación estaría justificada la del Gobierno de la Nación de tramitar y, en su caso, aprobar un proyecto de ley. A partir de ahí el legislador, con plena libertad de configuración, podrá o no asumir la propuesta y recogerla en la correspondiente ley de cesión. Por su parte el art. 10.2 LOFCA sólo obliga a que el alcance y condiciones de la cesión se establezcan en una ley estatal específica, que sería exactamente lo que postula el Estatuto.

De otro lado, respecto de la impugnación de las disposiciones adicionales octava a décima, se recuerda que el Estatuto de 1979 y la práctica totalidad de los restantes Estatutos contenía una disposición similar a la impugnada, habiéndose pronunciado el Tribunal Constitucional sobre la interpretación que debe darse a las mismas señalando que se trataba de “una especialidad procedimental que afecta al trámite previo de la iniciativa legislativa, referida a un proyecto que se tramitará después en las Cortes como Ley ordinaria”, sin que ello obstara a la potestad legislativa del Estado, al vincular a la Generalitat de Cataluña y al Gobierno, limitándose a regular un procedimiento especial de concreción del texto de la iniciativa legislativa del Gobierno (STC 181/1988, de 13 de octubre, FJ 4). Esta doctrina se considera íntegramente trasladable a las disposiciones del actual Estatuto aquí impugnadas. Así, de forma excepcional, y dada la trascendencia que la financiación tiene para la puesta en marcha del nuevo régimen estatutario, prevén una especialidad procedimental que afecta exclusivamente a la iniciativa legislativa; especialidad que en absoluto incidiría sobre el ejercicio de la potestad legislativa, actuando las Cortes con plena libertad de configuración.

Pasando al examen de la impugnación de las previsiones estatutarias en materia de haciendas de los gobiernos locales el Abogado del Estado califica de genérica la denuncia de la parte actora, y realiza una consideración introductoria en relación con la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas sobre las haciendas locales. Así, con cita de las SSTC 179/1985, de 19 de diciembre; y 233/1999, de 16 de diciembre, se señala que el Tribunal reconoce un ámbito de competencia exclusiva del Estado en la regulación de las haciendas locales, que es el que, afectando a la hacienda general, no supone introducir modificaciones en el régimen jurídico de la Administración local, pues en este caso solamente tendría competencia para dictar las bases. Pero dado que, frecuentemente, la regulación de la hacienda local llegará a incidir sobre dicho régimen jurídico, sólo de manera puntual podrá el Estado regular con carácter exclusivo tal materia haciendo prevalecer su competencia sobre hacienda general. Al mismo tiempo se reconocen las competencias de naturaleza legislativa reglamentaria, que abarcarían la tutela financiera sobre los entes locales, así como la función ejecutiva, incluida la inspección, asumidas por las Comunidades Autónomas en sus propios Estatutos de Autonomía. Atendiendo, pues, a este sistema, el art. 1 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las haciendas locales, excluyó del concepto de bases del régimen jurídico-financiero de la Administración local, dictadas al amparo del art. 149.1.18 CE, los preceptos de dicha Ley que regulan el sistema tributario local y las participaciones en los tributos del Estado, y la STC 233/1999, de 16 de diciembre, señaló que tales preceptos han sido dictados en el ejercicio de la competencia de “hacienda general” atribuida en exclusiva al Estado por el art. 149.1.14 CE, y que actúan como garantía de la suficiencia financiera de las haciendas locales (art. 142 CE), sin perjuicio de la posibilidad de que disponen las Comunidades Autónomas para establecer asignaciones de semejante naturaleza en beneficio de las entidades locales comprendidas en su ámbito territorial a cargo de sus propios presupuestos.

La objeción de inconstitucionalidad que se dirige en concreto contra el apartado 2 del art. 218 continúa el escrito de alegaciones se extiende también a su apartado 5, que expresa una manifestación competencial que ya venía recogida en la redacción del Estatuto de 1979, en cuanto establecía en su art. 48.1 la tutela financiera de la Generalitat sobre los entes locales respetando la autonomía que a los mismos reconocen los arts. 140 y 142 CE; tutela reconocida en la STC 233/1999 al analizar los títulos competenciales que corresponden a la Comunidad Autónoma de Cataluña en la regulación de las haciendas locales, si bien con el límite, entre otros, del respeto a las bases que dicte el Estado en el ejercicio de la competencia prevista en el artículo 149.1.18 CE. De la doctrina recogida en dicha Sentencia resultaría que nada es posible reprochar al apartado 5, que, tras su paso por las Cortes Generales, vio alterada su redacción para adecuarse de manera inequívoca a la jurisprudencia constitucional sobre la limitación de la tutela financiera autonómica por las competencias estatales mediante la supresión del adjetivo “exclusivo”, con el que se calificaba el ejercicio de la tutela financiera por la Generalitat en el proyecto de reforma estatutaria aprobado por el Parlamento de Cataluña (art. 222.5).

Al igual que se hace en la demanda, el escrito de alegaciones se remite a lo argumentado en defensa del art. 160 en cuanto a la impugnación del art. 218.2, con objeto de simplificar la cuestión, y pese a que se entiende que la impugnación de aquél se funda exclusivamente en consideraciones doctrinales que conducirían a admitir su compatibilidad con la Constitución.

Frente a las infracciones que el escrito de recurso denuncia como cometidas por el art. 218.2, fija la representación del Gobierno su postura en relación con una serie de presupuestos que resultan coincidentes con los de la demanda, aunque no se aprecie que en el texto impugnado se encuentren contradichas las competencias del Estado sobre las haciendas locales. En este sentido se hace referencia a la jurisprudencia constitucional que ha señalado que el principio constitucional de suficiencia financiera es instrumento para la efectiva realización del principio de autonomía local en su vertiente económica, en tanto que la plena realización de la autonomía local exige la plena disposición de medios financieros para poder ejercer, sin condicionamientos y en toda su extensión, las funciones que a las Corporaciones locales les han sido legalmente encomendadas. En efecto, uno de los aspectos más relevantes en la definición del Estatuto constitucional de éstas es la determinación de sus fuentes de financiación, y así establece la Constitución en su art. 142 los recursos fundamentales de que han de nutrirse: los tributos propios y las participaciones en los tributos del Estado y de las Comunidades Autónomas, lo que supone que la Constitución pretende corresponsabilizar en la financiación local a las instancias estatal y autonómica. Ahora bien, señalado el carácter esencial de las participaciones, la determinación de su concreto régimen jurídico y de las competencias que en orden a articular dichas participaciones, corresponden al Estado y a las Comunidades Autónomas ha sido tarea del legislador ordinario, inicialmente plasmada en la Ley de haciendas locales, cuyo sistema de financiación fue incorporado al vigente texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.

Expuesto lo anterior, y atendiendo a la literalidad del apartado 2 impugnado, afirma el Abogado del Estado que la expresión “en el marco establecido por la Constitución y la normativa del Estado” contenida en él e incorporada por las Cortes Generales ampliando el marco delimitador del proyecto de reforma estatutaria aprobado por el Parlamento catalán restaría todo fundamento a la impugnación, a pesar de que el apartado es impugnado por vía de una interpretación absolutamente inadecuada a la letra y el sentido del texto, pues la remisión a la Constitución y a la normativa estatal contenida en su redacción supondría que esa competencia estatutaria sólo podrá desplegarse, ejercerse o tener eficacia real en la medida en que respete las limitaciones constitucionalmente impuestas o que vengan a establecerse por la legislación del Estado. Dentro de ese marco delimitador continúa precisando el art. 218.2 que en la competencia de la Generalitat en materia de financiación local “se puede incluir” la capacidad legislativa para establecer y regular los tributos propios de los gobiernos locales. Se trataría de una simple previsión futura de un concreto aspecto que pudiera añadirse al contenido de la competencia autonómica en materia de financiación local, sólo para el supuesto de que así se llegara a permitir expresamente por el legislador estatal, y en dicha previsión estatutaria se respetaría la reserva de ley, pero la aprobación de la que, en su caso, hubiera de dictarse se confía al legislador autonómico. También aquí resultaría ilustrativa la comparación entre la redacción que tenía el apartado que se recurre en el proyecto aprobado por el Parlamento (“Esta competencia incluye, en todo caso, la capacidad legislativa para establecer y regular los tributos propios de los gobiernos locales”) y la que resulta tras ser aprobado como Ley Orgánica y que permitiría ya ofrecer una interpretación conforme a la Constitución. Este Tribunal ha declarado en numerosas ocasiones que las Comunidades Autónomas no pueden establecer, derogar o regular tributos municipales porque los principios constitucionales de reserva de ley y de autonomía municipal lo impiden. En este sentido se cita la STC 233/1999, de 16 de diciembre (confirmada por la STC 104/2000, de 13 de abril), en cuyo FJ 22 se afirmaba que cuando se trate de tributos que constituyan recursos propios de las Corporaciones locales, la reserva de ley en materia tributaria habrá de operarse necesariamente a través del legislador estatal, de acuerdo con el art. 133.1 y 2 CE, ya que aquéllos se encuentran al servicio de la preservación de la unidad del Ordenamiento y de una básica igualdad de posición de los contribuyentes. Ahora bien, en la STC 19/1987, de 17 de febrero, FJ 4, tan sólo se exigió la intervención de la ley para la regulación de los tributos locales, sin excluir en ningún momento cualquier intervención del legislador autonómico en el ámbito de la tributación local.

De lo expuesto resultaría que la razón ofrecida para fundamentar por los recurrentes la inconstitucionalidad que aprecian en el apartado 2 se basa en la invocación de determinada doctrina constitucional, principalmente de la STC 233/1999, de 16 de diciembre, que, sin embargo, tiene un limitado alcance obstativo respecto del nuevo Estatuto. Por de pronto el vigente texto refundido de la Ley de haciendas locales es la expresión de la positividad vigente, que no vincula a la legalidad posterior. Además se afirma que la declaración de constitucionalidad de los preceptos efectuada en dicha Sentencia no impide la promulgación de otros posteriores, ni aquéllos tienen que convertirse en canon de su constitucionalidad. Sin duda los preceptos constitucionales admitirían la mera previsión estatutaria de una alternativa de regulación positiva distinta, pues la vigente legislación estatal en la materia no persigue identificar a una fórmula concreta como excluyente de otras posteriores sólo por el hecho de haber sido aquélla objeto de un pronunciamiento de conformidad a la Constitución. Tampoco sería admisible el reproche que se dirige al art. 218.2 por la expresa inclusión en la competencia autonómica de la capacidad para fijar los criterios de distribución de las participaciones a cargo del Presupuesto de la Generalitat, que parece pasar nuevamente por alto el propio tenor literal del apartado que se recurre y que restringe dicha capacidad de fijación de criterios de distribución a los ingresos consistentes en participaciones a cargo del propio presupuesto autonómico, lo que es acorde con la doctrina constitucional, tal como pone de relieve la STC 331/1993, de 12 de noviembre, en su FJ 2 D), que declaró que el poder de gasto de las Comunidades Autónomas con cargo su propio presupuesto, de un lado, y la titularidad, con carácter exclusivo, de la competencia en materia régimen local, de otro, legitiman a la Comunidad Autónoma de Cataluña para establecer los criterios de reparto de los ingresos que los presupuestos de la Generalitat destinen a los entes locales de Cataluña.

Las afirmaciones de la parte actora sobre la prohibición de doble imposición en materia tributaria revelarían una vez más la precipitada lectura que del texto estatutario ha realizado, pues el apartado recurrido no pretendería contener previsión normativa alguna en relación con la potestad tributaria de las Comunidades Autónomas sobre materias imponibles gravadas por tributos locales, sino que, además, tras proclamar expresamente su art. 217, entre los principios rectores de las haciendas locales, el de suficiencia de recursos y el de autonomía, el art. 220 limita el contenido de la futura ley catalana de haciendas locales al desarrollo de los principios y disposiciones previstos en los preceptos recurridos; desarrollo que se llevará a cabo dentro del marco fijado por la Constitución y por la normativa estatal, lo que incluye tanto la Ley de haciendas locales como la LOFCA. En todo caso los reproches que la actora dirige contra esta futura Ley autonómica, además de resultar inútiles porque no se impugna el art. 220 en el que se prevé su aprobación por el Parlamento, adolecerían de un carácter preventivo que impide su consideración por este Tribunal.

Se destaca, igualmente, que el apartado 2 se inscribe en el marco de un precepto referido a la autonomía presupuestaria y de gasto de los gobiernos locales para el eficaz ejercicio de sus respectivas competencias y, asimismo, en el marco de un capítulo relativo a “las haciendas de los gobiernos locales”, que, a su vez, se inicia con el art. 217, declarativo de los principios rectores de las haciendas locales, expresando además la obligación de la Generalitat de velar por el cumplimiento de tales principios. También sería digno de mención el art. 220.2, según el cual las facultades en materia de haciendas locales que se atribuyen a la Generalitat deben ejercerse con respeto a la autonomía local y oído el Consejo de Gobiernos Locales establecido en el art. 85.

Alega el Abogado del Estado que, a diferencia de los ingresos a que se refiere el último inciso del apartado 2 del art. 218, los que se contemplan en el art. 219.2 consisten en participaciones en tributos estatales y en subvenciones incondicionadas estatales, habiendo declarado al respecto este Tribunal que corresponde al legislador estatal regular a través de ley el sistema de participaciones de las entidades locales en los tributos del Estado mediante la determinación de unos criterios homogéneos y uniformes de distribución entre los distintos entes locales de esa participación. En este sentido se manifiesta la STC 104/2000, de 13 de abril, en su FJ 5, y esta doctrina constitucional resultaría de aplicación tanto a los ingresos de los entes locales consistentes en participaciones en los ingresos del Estado, como a las denominadas subvenciones incondicionadas; y ello aunque no tengan una vinculación o afectación a una acción de fomento concreto, lo que no altera la competencia del Estado para fijar los criterios de reparto entre sus destinatarios. Al fin y al cabo, con o sin vinculación específica, dicha participación constituye una garantía de funcionamiento de la hacienda local dentro del conjunto de la hacienda general, lo que, en último término, significa garantía del ejercicio de la autonomía constitucionalmente reconocido [STC 331/1993, de 12 de noviembre, FJ 2 b)].

Pues bien, continúa el Abogado del Estado, el art. 48.2 del Estatuto de 1979 establecía una regla análoga a la del impugnado actual art. 219.2, al prever que los ingresos consistentes en participaciones en ingresos estatales y en subvenciones incondicionadas se percibirían a través de la Generalitat, “que los distribuirá de acuerdo con los criterios legales que se establezcan para las referidas participaciones”. Sobre aquel precepto estatutario vino a recordar el FJ 3 a) de la STC 331/1993, de 12 de noviembre, lo declarado en la STC 96/1990, de 24 de mayo, que consideraba que dicho artículo no atribuye a la Comunidad Autónoma la fijación de los criterios de distribución de la participación de los entes locales en los tributos del Estado, porque dicha participación constituye un elemento básico de la hacienda general que, como tal, incumbe regular al Estado en su condición de titular de la doble competencia, convergente aquí, sobre la hacienda general y para establecer las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (arts. 149.1.14 y 18 CE). Aunque sí se deriva del precepto la competencia de la Comunidad Autónoma para distribuir entre los entes locales de su territorio la participación de éstos en los tributos del Estado.

El art. 223.2 de la propuesta de reforma estatutaria aprobada por el Parlamento catalán se refería a una distribución de ingresos de acuerdo “con los principios, objetivos o estándares mínimos que fije el Estado en las normas con rango de ley a las que se refiere el artículo 111”, remitiéndose de esta manera al marco estatal delimitador que definía la propuesta para el ejercicio por la Generalitat de las competencias atribuidas de forma compartida. Sin duda la modificación que sufrió el art. 111 influyó en el cambio de redacción del apartado 2 del art. 219, que introduce una considerable ampliación de los criterios estatales que deben ser respetados en la distribución de los recursos por la Generalitat. De este modo no sería admisible tachar la actuación de la Generalitat prevista en este precepto de irrespetuosa con la autonomía municipal, pues no existe disposición plena por su parte de los ingresos de los gobiernos locales, sino que se limita a percibirlos y efectuar una distribución entre los entes locales de su territorio respetando los criterios de distribución fijados por el Estado en el ejercicio de una competencia que constitucionalmente le corresponde. En todo caso no bastaría para razonar la inconstitucionalidad de un precepto limitarse a criticar la técnica legislativa empleada.

Respecto a la impugnación dirigida contra el apartado 4 del art. 219 señala el escrito de alegaciones que no se aporta argumento alguno para fundamentarla. Dicho apartado se limita a marcar dos pautas que la Generalitat deberá atender a la hora de distribuir los ingresos de los gobiernos locales. Y la observancia de tales pautas, no sólo se predica por la misma LOFCA (art. 2.2), sino que, además, debe estimarse que forma parte de la tutela financiera que a la Comunidad Autónoma de Cataluña reconoce hoy el art. 218.5 del Estatuto y que persigue repartir tales ingresos atendiendo a las peculiaridades específicas de los entes locales de su territorio. Ahora bien, en ningún caso la atención a tales pautas, en la distribución de estos recursos supondría desconocer, cuando proceda, el respeto debido a los criterios de reparto estatales o bien la aplicación de los correspondientes criterios autonómicos. De esta forma el apartado 4 impugnado contribuiría a velar por el equilibrio territorial de la Comunidad Autónoma catalana y por la realización interna del principio de solidaridad, así como por el efectivo cumplimiento del principio de suficiencia de recursos de las haciendas locales. En todo caso la plena conformidad del art. 219.4 con el orden constitucional de competencias resultaría de lo señalado en el FJ 3 B) de la STC 331/1993, de 12 de noviembre, con ocasión de enjuiciar la constitucionalidad del Fondo de Cooperación Local creado por la Comunidad Autónoma catalana y que recoge el art. 219.1 del Estatuto.

En definitiva, concluye el Abogado del Estado que no se vulnera la competencia estatal sobre hacienda general del art. 149.1.14 CE en cuanto los preceptos del texto refundido de la Ley de haciendas locales (norma que, frente a lo que se afirma en la demanda, no tiene en su totalidad carácter de básico) dictados en ejercicio de la misma son respetados por las previsiones estatutarias impugnadas, que resultarían absolutamente conformes con la jurisprudencia recaída al respecto, invocada en el recurso, y tampoco se vulneraría la competencia estatal sobre bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas del art. 149.1.18 CE, vulneración que, aparte de no fundamentarse, no se alcanzaría a comprender en qué medida podría haberse producido si los artículos impugnados no afectan en modo alguno a los preceptos estatales básicos contenidos en aquella ley dictados en ejercicio de la última competencia estatal señalada.

Finalmente se refiere el Abogado del Estado a la impugnación del último inciso del apartado 2 del art. 219, oponiendo que el razonamiento que ofrecen los recurrentes no concuerda en absoluto con el tenor del precepto. A su juicio nada puede objetarse al hecho de que el Parlamento catalán trate de atender a la singularidad del sistema institucional de Cataluña al llevar a cabo la distribución de los recursos tributarios, pues la pretensión que aquí se recoge, y por la que se trata de conseguir que los criterios de distribución de los ingresos locales sean fijados por el Estado con cierto grado de flexibilidad, en orden a permitir al Parlamento catalán esa incidencia en la distribución de tales recursos, tendría mero carácter orientador. Por último se destaca cómo la actual redacción de este inciso limita a las subvenciones incondicionadas y a la atención a la singularidad del sistema institucional de Cataluña la pretensión de permisividad de los criterios de distribución estatales, frente a la amplia e ineludible exigencia de respeto que venía a imponer el art. 223.2 del proyecto de reforma aprobado por el Parlamento catalán.

120. Defiende en primer lugar el Gobierno de la Generalitat que la regulación constitucional sobre la financiación autonómica diseña un modelo principial donde caben múltiples opciones. Con carácter general, el sistema de financiación de los Estados compuestos puede articularse según un sistema de unión, de separación, o mixto. En el primero de ellos el poder central se reserva la titularidad exclusiva de la competencia para establecer y recaudar los tributos, transfiriendo después a los entes descentralizados unas determinadas cantidades de lo recaudado en función de las responsabilidades de éstos. En el segundo se distribuyen los tributos entre los diversos niveles de gobierno y cada uno de ellos ejerce en exclusiva la potestad normativa y de gestión sobre sus tributos.

La Constitución habría optado por un sistema mixto al contemplar la figura de los tributos cedidos, prever la participación de las Comunidades Autónomas en los ingresos estatales y habilitar la posibilidad de delegación o colaboración de aquéllas en la recaudación, gestión y liquidación de los recursos tributarios del Estado. A pesar de que la concreción del modelo quedó muy abierta, al reconocerse un amplio papel delimitador a los Estatutos de Autonomía y a la ley orgánica mencionada en el art. 157.3 CE, es la propia Constitución, en su art. 156 CE, la que reconoce a las Comunidades Autónomas autonomía financiera para el desarrollo y ejecución de sus competencias, de acuerdo con los principios de coordinación con la hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles. Se hace notar, asimismo, el carácter potestativo con que se alude en la Constitución a la existencia de una ley orgánica, a la que no se atribuye la descripción de las competencias financieras, sino su ejercicio.

La vertiente competencial de la financiación autonómica y su significación como elemento esencial de la distribución territorial, continúa el Ejecutivo catalán, se realiza en el título VIII de la Constitución. Así se ha entendido siempre que las letras c) y d) del art. 147.2 CE incluyen la referencia a normas sobre hacienda, ingresos y gastos de la Comunidad Autónoma, por la explícita relación entre competencias y autonomía financiera contemplada en el art. 156 CE y por la propia atribución competencial en materias tan decisivas como la tributaria. En realidad el art. 156.2 CE contiene una referencia expresa a la regulación financiera de los Estatutos. Y, coherentemente con todo ello, los Estatutos han regulado desde el principio las haciendas autonómicas de acuerdo con lo previsto en la Constitución. Por otro lado la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas se ha relacionado con su organización estatutaria en las SSTC 14/1986, de 31 de enero, FJ 2; y 183/1988, de 13 de octubre, FJ 1.

Ni el principio de autonomía, ni los de coordinación y solidaridad continúa el escrito de alegaciones están perfectamente desarrollados en la Constitución, que no agota su regulación. Antes bien, ese agotamiento corresponde al legislador estatuyente, orgánico y ordinario. Así, por ejemplo, en el propio recurso se admite que el Fondo de Compensación Interterritorial del art. 158.2 CE no ha de ser considerado como el único instrumento de solidaridad. En realidad será el legislador quien decida si tiene o no tal carácter. La Constitución tampoco fija la graduación de los tres ejes de la financiación autonómica: impuestos propios, tributos cedidos y participación en los ingresos del Estado. Finalmente, la delegación de las funciones recaudatorias contemplada en el art. 156.2 CE se remite a lo que determinen las leyes y los Estatutos.

Para el Ejecutivo catalán la Constitución proclama los principios de autonomía financiera, solidaridad y coordinación, pero no fija instrumentos únicos para su realización. Estos principios habrán de combinarse en los textos legislativos, teniendo en cuenta que los dos últimos, en tanto que límites a la autonomía, no suponen igualdad de los ordenamientos autonómicos. A este respecto se citan, con reproducción parcial de las mismas, las SSTC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 10; y 61/1997, de 20 de marzo, FJ 7. En materia de autonomía financiera se destaca la relevancia de la STC 96/2002, de 25 de abril, cuyo FJ 3 también se reproduce parcialmente. Como conclusión de lo expuesto se apunta que la Constitución diseña un sistema general de financiación de las Comunidades Autónomas fundamentado en los principios contenidos en su título VIII. Sistema general que se asienta sobre los principios que a continuación se indican.

La Constitución no impone un modelo concreto, sino que admite varias soluciones y reconoce un amplio protagonismo a los Estatutos en la configuración del modelo final. Atribuye al Estado la competencia para establecer los elementos estructurales del sistema de financiación, en especial del sistema tributario (art. 149.1.14 CE), permitiendo la existencia de sistemas tributarios autonómicos (art. 157.1 CE). Prevé la posible existencia de una ley orgánica que coordine el sistema (art. 157.3 CE). Esta ley orgánica (LOFCA) remite a su propia interpretación armónica con los Estatutos. Reconoce el principio de autonomía financiera vinculado al ejercicio de las competencias autonómicas y condicionado por los de coordinación con la hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles (art. 156.1 CE). Está abierta a una amplia participación de las Comunidades Autónomas en la determinación de su sistema de financiación mediante las correspondientes previsiones estatutarias y las fórmulas de colaboración (arts. 156.2 y 157.3 CE), lo que comprende mecanismos bilaterales (vgr., para la cesión de tributos) y multilaterales (a través del Consejo de Política Fiscal y Financiera). Finalmente, garantiza a las Comunidades Autónomas unos recursos sin fijar su atribución concreta ni su cuantía (art. 157 CE).

Seguidamente destaca el Gobierno de la Generalitat que la LOFCA y los Estatutos son las normas del bloque de la constitucionalidad que configuran el sistema de financiación, junto con la propia Constitución. Al respecto se alega que la posición relevante de la LOFCA en este sistema no permite ignorar el papel igualmente destacado de los Estatutos ni la singular relación entre aquélla y éstos, puesto que al Estatuto le corresponde regular las finanzas de la Comunidad Autónoma, la definición de sus ingresos y de su hacienda y la regulación de su presupuesto, entre otros, mientras que a la LOFCA le cumple articular un sistema general armónico de financiación autonómica. En consecuencia no se podría equiparar la previsión del art. 157.3 CE con otros supuestos en los que la propia Constitución (arts. 150.2 y 149.1.29) condiciona la competencia autonómica supeditándola a una ley orgánica estatal previa que la delimitará. En el caso del art. 157.3 CE la ley orgánica tiene carácter facultativo, habilitándose al legislador estatal para actuar en la configuración de las competencias financieras autonómicas si lo cree conveniente y, además, en relación con aspectos muy concretos, que plasman la regulación del ejercicio de competencias, mas no de las competencias financieras en sí mismas. Una vez que exista la LOFCA su coherencia con el Estatuto queda salvaguardada por las cláusulas que ambas normas incluyen.

Se alude seguidamente a los Estatutos como normas reguladoras de la financiación autonómica, poniendo de relieve que el art. 1 LOFCA remite a ellos en esta condición. Asimismo, en la disposicion final única de esta Ley Orgánica se establece la interpretación armónica del conjunto normativo que integran estos textos. En el caso del Estatuto ahora controvertido dicha armonía se preservaría expresamente en su art. 201, primero de los relativos a la financiación de la Generalitat. Consecuentemente el sistema constitucional de distribución de competencias en materia de finanzas públicas se articula sobre la base de la relación entre la potestad estatal que deriva del art. 157.3 CE y la amplia competencia de las Comunidades Autónomas para definir el contenido de su propia autonomía en los Estatutos.

Por otra parte la representación del Gobierno de la Generalitat, tras recordar que la validez del Estatuto sólo puede plantearse en relación con la Constitución y no con otras normas, subraya que en el Estatuto y en la LOFCA concurre la voluntad del mismo legislador orgánico estatal. Asimismo señala que el Estatuto discutido mantiene el carácter institucional que le corresponde al tratar las normas sobre financiación, en línea de continuidad con el Estatuto de 1979, que ya contenía diversos preceptos sobre esta materia, como también hicieron los restantes Estatutos a los que sirvió de modelo. En este punto destaca el Ejecutivo catalán que el Tribunal se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre preceptos estatutarios que contienen previsiones sobre financiación, refiriéndose siempre a ellos como regulación de la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma llamada a regir sus instrumentos de financiación. Así se citan las SSTC 181/1988, de 13 de octubre, sobre tributos cedidos; 150/1990, de 4 de octubre, respecto de recargos sobre tributos estatales; y 116/1994, de 18 de abril, sobre presupuestos autonómicos.

Alega a continuación el Gobierno de la Generalitat que en el Estatuto no hay ruptura, sino perfecto equilibrio, entre los principios de autonomía financiera, solidaridad y coordinación. A su juicio los actores parecen pretender, al impugnar el art. 201.2, que el Estado administre la solidaridad interterritorial ilimitadamente y sin transparencia. El Gobierno catalán entiende que los principios enunciados en el art. 156 CE vinculan a todos los poderes, también al estatutario, y que de la misma forma que la solidaridad y la coordinación limitan la autonomía financiera, también ésta representa un límite para aquéllas; la solidaridad no es ilimitada porque los recursos no son ilimitados. Para articular adecuadamente este condicionamiento recíproco se postula la necesidad de incluir el principio de transparencia en las relaciones financieras del Estado con cada una de las Comunidades Autónomas, como ya se hace en la cuantificación de los flujos interterritoriales en muchos Estados de la Unión Europea. Paradigmático sería el caso de Alemania, cuyo Tribunal Constitucional Federal anuló en su Sentencia de 11 de noviembre de 1999 la regulación de los flujos de solidaridad por no cumplir los principios de equilibrio territorial contenidos en los arts. 106 y 107 de la Ley Fundamental. En nuestro país sería materialmente imposible que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre dicho equilibrio, porque, aunque esté recogido en el art. 138 CE como finalidad de la solidaridad, no existen datos oficiales suficientes.

El legislador, prosigue el Ejecutivo autonómico, dispone de un amplio margen para establecer los mecanismos de solidaridad y las variables de financiación, caras ambas de una misma moneda. Lo limitado de los recursos y esta estrecha conexión explicarían que, junto con el poder del legislador para establecer el sistema y los parámetros, exista también un alto componente de consenso y negociación, bien en instituciones multilaterales, como el Consejo de Política Fiscal y Financiera, bien de forma bilateral, como sucede con el acuerdo previo a la cesión de tributos.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre la vertiente de ingresos de la autonomía financiera, especialmente sobre los mecanismos de financiación incondicionada. Para el Ejecutivo autonómico, cuando ha examinado la regulación del Fondo de Compensación Interterritorial previsto como mecanismo de solidaridad en el art. 158 CE, no se ha llegado a pronunciar sobre si la opción del legislador cumplía efectiva y económicamente la finalidad de solidaridad, limitándose a analizar si la regulación del Fondo es jurídicamente posible ante el texto de la Constitución y de la LOFCA. Éste sería el caso de la jurisprudencia sobre el concepto de “gasto de inversión” en el Fondo, establecida en la STC 250/1988, de 20 de diciembre, FJ 3, y reiterada en la STC 68/1996, de 18 de abril, donde se rechaza la existencia de una obligación derivada directamente de la Constitución que implique la financiación de la inversión nueva, y desvía esta financiación hacia las diversas opciones legislativas, que podrán incluir o no este aspecto concreto en alguno de los conceptos de ingreso. En el mismo sentido se han resuelto las ponderaciones para determinar el porcentaje de participación previsto en el art. 13 LOFCA y la determinación de cuál ha de ser el peso específico en el sistema de financiación del criterio de la insularidad, expresamente contemplado en el art. 138.1 CE (STC 68/1996, de 18 de abril), pues el Tribunal sería consciente de que la regulación constitucional deja un amplio margen para escoger la técnica más adecuada para cubrir los costes mayores o desequilibrios derivados del hecho insular, por lo que no entra a analizar las consecuencias económicas de la ponderación efectivamente realizada.

La jurisprudencia sobre los conceptos de ingreso autonómico y el respeto mostrado hacia el diseño del sistema de financiación quedan especialmente bien reflejados, a juicio del Gobierno catalán, en la STC 150/1990, de 4 de octubre, en la que el Tribunal también se pronuncia sobre la posible correspondencia entre el art. 150.3 CE, leyes de armonización y LOFCA, señalando que el art. 157.3 CE permite al Estado regular todo tipo de técnicas coordinadoras, lo que hace innecesario recurrir a lo previsto en el art. 150.3 CE.

En este amplio elenco de opciones legislativas se situaría el Estatuto impugnado, significándose que si existe autonomía financiera por el art. 156 CE, si la propia LOFCA reconoce el poder regulador de los Estatutos, con los que se 'armonizará', no puede considerarse inconstitucional cualquier previsión estatutaria al respecto, cualquier mínima opción legislativa hecha por el legislador estatuyente. Concretamente los propios recurrentes aceptarían la constitucionalidad de los principios proclamados en el art. 201.2, para luego negarles toda virtualidad al tachar de inconstitucionales los arts. 201.4 y 206, cuando no harían más que concretar mínimamente su sentido.

Entiende el Gobierno de la Generalitat que el art. 201.4 no vulnera el principio de solidaridad proclamado por el art. 138 CE, sino que lo respeta expresamente. En este sentido alega que el recurso se funda en una interpretación del precepto contraria a su literalidad y decididamente contra Constitutionem, poniéndose como ejemplo de un entendimiento asentado sobre silogismos distorsionadores del sentido del precepto el hecho de que uno de los argumentos utilizados para fundamentar la falta de solidaridad sea el de que otros Estatutos no contienen ninguna referencia a la no discriminación, siendo así que del art. 138.2 CE se deriva naturalmente que ninguna Comunidad Autónoma puede ser discriminada, aunque no se recoja expresamente en el texto estatutario, pues es el efecto lógico de la prohibición de privilegios.

La falta de contradicción del art. 201.4 con el art. 138.2 CE implicaría la correlativa falta de contradicción con el art. 2.1 c) LOFCA. Lo que prescribe el precepto estatutario es, para el Ejecutivo catalán, una prohibición de discriminación para Cataluña, tanto negativa como positiva, al tiempo que salvaguarda la necesaria aplicación de los criterios de solidaridad. Para determinar la existencia de discriminación la disposición adicional cuarta establece una serie de mecanismos y prevé la adopción de las pertinentes medidas correctoras. Por lo demás los argumentos empleados para sostener la inconstitucionalidad del art. 201.4 hacen referencia a su relación con los apartados 3 y 5 del art. 206 del Estatuto, entendiéndose que el art. 206.3 vulnera el art. 158.1 CE, cuando prácticamente lo reproduce. Además los actores consideran causa principal de inconstitucionalidad la introducción del concepto “esfuerzo fiscal similar”, aunque se limiten a considerarlo poco preciso. Pretenderían ver en estos apartados del art. 206 una limitación estatutaria de la solidaridad contraria a la Constitución, derivada de las referencias a la finalidad de garantía de los servicios de educación, sanidad y otros sociales.

En esencia los recurrentes pretenden, a juicio del Gobierno catalán, que la solidaridad no tenga límites. Lo que no sería posible, toda vez que los recursos no son ilimitados, y si la solidaridad forma parte del sistema de financiación estará limitada por las variables que concurren en este sistema y regulada por las normas que lo ordenan (Constitución, Estatutos y LOFCA). Así un primer límite vendría dado por el principio de autonomía y suficiencia financiera de las Comunidades Autónomas, tal y como resulta del art. 156 CE (así, STC 96/2002, de 25 de abril, FJ 3). Para calcular esta suficiencia el legislador dispone de varios mecanismos de solidaridad, como es el caso del Fondo de Compensación Interterritorial del art. 158.2 CE, o el fondo de nivelación introducido en la LOFCA por la Ley Orgánica 7/2001.

Por otro lado se recuerda que los Estatutos han contenido siempre previsiones sobre mecanismos de solidaridad, como demuestra la lectura del art. 45.1 c) del Estatuto catalán de 1979. El propio Tribunal se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de la creación de un fondo autonómico de solidaridad financiado mediante el recargo sobre el IRPF en la STC 150/1990, de 4 de octubre, reconociéndose la evidencia de normas de solidaridad en los Estatutos de Autonomía, así como la existencia de normas financieras esenciales en dichos Estatutos.

Se apunta por el Gobierno de la Generalitat que la LOFCA también limita la solidaridad. Los criterios fijados en su art. 13.1 para negociar la participación de las Comunidades Autónomas en los ingresos del Estado habrían sido en la práctica los principales parámetros de solidaridad. Dichos criterios antes de su modificación eran “la relación inversa de la renta real por habitante de la Comunidad Autónoma respecto de la del resto de España” [art. 13.1 d)] y “los índices de déficit en servicios sociales e infraestructuras” [art. 13.1 e)], que han sido sustituidos por la diferencia entre las liquidaciones de tributos cedidos y los ingresos referidos a un año base, 1999 (art. 15 Ley 21/2001). Es decir, los flujos de solidaridad no quedan sólo en los mecanismos destinados a este fin, sino que, hasta la modificación de la LOFCA en 2001, dichos flujos eran introducidos en el cómputo para negociar la participación en ingresos del Estado de cada Comunidad Autónoma. Además la tradicional cláusula de garantía de mantenimiento de la financiación del año base perpetúa, en realidad, los parámetros iniciales de financiación.

Lo anterior lleva a la representación del Gobierno de la Generalitat a concluir que dicha solidaridad ha sido siempre mucho más de lo que realmente indican los instrumentos específicos, y que, además, no se ha cuantificado globalmente ni determinado a través de reglas objetivas, claras y precisas. Tras la modificación de la LOFCA se ha introducido el Fondo de Suficiencia, manteniéndose los demás instrumentos de solidaridad, reconociéndose en la propia exposición de motivos de la Ley Orgánica 7/2001 que este nuevo Fondo responde tanto al principio de suficiencia como al de solidaridad.

Un sistema territorial de financiación no transparente continúa el escrito de alegaciones produce efectos contrarios al equilibrio territorial. En nuestro caso así habría sido, generándose unos resultados que han sido declarados inconstitucionales en Alemania. Se trataría de flujos descontrolados de financiación pública hacia determinados territorios por un efecto no medido de “compensación solidaria indefinida”. Paradójicamente el recurso pretende que se declare inconstitucional el cálculo y la objetividad que deben presidir los sistemas de compensación solidaria. En apoyo de sus tesis el Gobierno de la Generalitat aporta el documento titulado La problemática del vigente sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común, elaborado por el Departamento de Economía de la Generalitat de Cataluña en calidad de miembro del Grupo de Trabajo del Consejo de Política Fiscal y Financiera y en respuesta al acuerdo adoptado por dicho Consejo el 7 de febrero de 2006. Este documento, que se considera importante, porque sería prueba de la participación y perfecta coordinación entre la financiación prevista para la Comunidad Autónoma de Cataluña y el establecimiento conjunto de un sistema de financiación acordado en el seno de un órgano multilateral, plantea y cifra económicamente los problemas actuales del sistema de financiación, analizando en qué se están concretando los grandes principios constitucionales, y, por último, aporta vías de solución y propuestas de acuerdo para avanzar hacia una mayor suficiencia de las haciendas autonómicas y transparencia y objetividad para conseguir una nivelación solidaria.

Lo expuesto lleva al Ejecutivo autonómico a concluir que no puede ser inconstitucional una norma que prohíbe la discriminación de una Comunidad Autónoma y que establece, complementariamente, la necesidad de estudiar la realidad del funcionamiento del sistema de financiación para observar si ello se produce a través de la combinación entre el propio 201.4 y la disposición adicional 4 EAC.

El Ejecutivo catalán defiende también la constitucionalidad del art. 206.3, que contiene una referencia expresa a la garantía de servicios prevista en la LOFCA. El esfuerzo fiscal, se alega, es un parámetro que ha estado presente en la LOFCA durante veinte años, afirmando el Gobierno de la Generalitat que el precepto impugnado recoge los avances normativos habidos en materia de solidaridad y, por ello mismo, coincide en buena parte con la LOFCA, en la redacción dada por la Ley Orgánica 7/2001. Conforme a este precepto, tanto si la Generalitat aporta como si es receptora de recursos financieros, concurren tres notas: se vincula la aportación a la garantía de nivelación, con el fin de que los servicios mencionados en el art. 206.3 alcancen niveles similares en el conjunto del Estado, “los citados niveles serán fijados por el Estado” y el esfuerzo fiscal será uno de los índices de cálculo de la nivelación. En el recurso se hace hincapié en la primera y tercera notas, minimizando u olvidando que todo el precepto está condicionado a la determinación por el Estado de la nivelación que considere pertinente y a la definición del esfuerzo fiscal similar, es decir, el cálculo de la capacidad fiscal.

La finalidad de nivelación de los servicios referidos en el art. 206.3 sería coincidente con los arts. 158.1 CE y 15 LOFCA, por lo que no sería cierto que se trate de una restricción no prevista en el bloque de la constitucionalidad, como se sostiene de contrario. Así se destaca que el art. 158.1 CE hace referencia expresa a los “servicios públicos fundamentales”, cuya concreción estatutaria implica por sí misma la inclusión en el bloque de la constitucionalidad. E, igualmente, se subraya que el art. 206.3 no restringe la solidaridad a tres sectores, pues el último (“otros servicios sociales esenciales”) es un tipo abierto y su inclusión descartaría cualquier contradicción con el art. 15 LOFCA, que sólo menciona la educación y sanidad. Además no se excluyen otras formas e instrumentos de solidaridad.

Los recurrentes se contradicen, a juicio del Gobierno catalán, al reprochar al precepto un vicio de inconstitucionalidad por su carácter estatutario y denunciar, al mismo tiempo, que no se incluyan en el propio Estatuto otros parámetros de financiación. Es evidente, en opinión del Ejecutivo, que el Estatuto puede y debe incluir normas de financiación, y que no puede ni debe incluirlas todas, como por ejemplo la cláusula de revisión general del art. 15.4 LOFCA.

Echan en falta los recurrentes la expresa asunción estatutaria del contenido del art. 4 de la Ley 21/2001, olvidando que se trata de un precepto incluido en una Ley ordinaria que regula temporalmente el sistema de financiación autonómico. A mayor abundamiento, no habría contradicción entre el art. 206.3 y el art. 4 de la Ley 21/2001. Para ilustrar este hecho señala el Gobierno de la Generalitat que en el fondo de cohesión sanitaria existe plena coincidencia, y, en los demás instrumentos, los criterios empleados denotan dificultad en la prestación de servicios (escasa densidad de población, renta relativa). Y, en todo caso, los niveles de garantía son fijados por el Estado, y no todo el sistema de financiación debe estar en la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma.

Sale al paso el Gobierno de la Generalitat de la queja consistente en la falta de reunión del Consejo de Política Fiscal y Financiera durante la elaboración del Estatuto, pues tal reunión se produjo el 7 de febrero de 2006, en la que radica el origen del documento La problemática del vigente sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común. Sin perjuicio de recordar que el Estatuto ha sido aprobado mediante ley orgánica por las mismas Cortes Generales que aprueban y modifican la LOFCA, lo apuntado pondría de manifiesto que el Estatuto impugnado no se elaboró de espaldas a los instrumentos multilaterales de colaboración estatal y autonómica previstos en la LOFCA.

El concepto de esfuerzo fiscal similar favorecería a las Comunidades Autónomas con menos capacidad fiscal y evita privilegios. Se reprocha al Estatuto no definir este concepto, cuando lo inconstitucional hubiera sido definirlo, pues corresponde al sistema en su conjunto la fijación de la ponderación de esta variable. Es decir, el cálculo concreto de lo que deba ser considerado esfuerzo fiscal similar, o capacidad fiscal a considerar, podrá oscilar según las diferencias existentes entre las Comunidades Autónomas, quizás en un principio más acusadas y reduciéndose en el tiempo o sufriendo avatares coyunturales, lo cual influirá sin duda en los parámetros para calcular los intervalos de nivelación. Es la opción del legislador estatal la que está en juego, de acuerdo con la doctrina establecida en las SSTC 250/1988, de 20 de diciembre; y 68/1996, de 18 de abril.

La solidaridad prevista en el art. 206.3 que, para el Gobierno catalán, no es la única posible en el sistema estatal de financiación y de aplicación de recursos financieros se define en términos de garantía de prestación de servicios a un nivel similar, siempre que exista un esfuerzo fiscal similar. En realidad el criterio del esfuerzo fiscal beneficia a las Comunidades Autónomas con poca capacidad financiera, por cuanto garantiza en todo caso un nivel de prestación de servicios equivalente al del resto de las Comunidades Autónomas. Si se garantizase el mismo nivel de prestación de servicios con un esfuerzo fiscal no similar, sino sensiblemente inferior, estaríamos ante un privilegio prohibido por el art. 138.2 CE. Por otro lado sería normal que el Estatuto de Autonomía de Cataluña sea especialmente sensible al concepto de solidaridad, al ser la norma institucional básica de una Comunidad Autónoma que tradicionalmente ha soportado el peso de la solidaridad con aportaciones netas.

El criterio del esfuerzo fiscal habría estado siempre presente en el sistema de financiación. Así, en el art. 13 LOFCA, hasta su reforma por la Ley Orgánica 7/2001, se hacía referencia al “coeficiente del esfuerzo fiscal” en el IRPF [art. 13.1 b)]. También en el art. 45.1 a) del Estatuto de Autonomía de 1979. Así pues, el criterio del esfuerzo fiscal habría sido uno de los factores decisivos, segundo en importancia después de la población, para marcar la participación de las Comunidades Autónomas en los ingresos del Estado. Actualmente también se utiliza la capacidad fiscal para calcular el importe que corresponde a cada Comunidad Autónoma en el Fondo de Suficiencia previsto en el art. 13 LOFCA. El Estatuto no estaría introduciendo novedad alguna a este respecto, sino que se limitaría a abogar por una mayor transparencia y ajuste de esta variable.

El indicador de capacidad fiscal actualmente vigente sería, en realidad, un mal reflejo de la capacidad real, tal como se pondría de manifiesto en el documento aportado por el Gobierno de la Generalitat. Por ello mismo también en la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, ya aprobada por el Congreso de los Diputados con el apoyo del Grupo Parlamentario en el que se integran los Diputados recurrentes, se pone de manifiesto la necesidad de tomar un indicador comparativo de la presión fiscal.

El art. 206.5 prevé la transparencia y la equidad en nuestro sistema de mecanismos de nivelación para atender a la solidaridad. El Estatuto, inspirándose en modelos próximos al nuestro donde se han enjuiciado los parámetros de equilibrio territorial, consideraría justo que el nivel de renta de su población se mantenga en la misma posición en el nivel de renta per capita antes de la nivelación. Lo inconstitucional sería lo contrario, tal y como consideró también el Tribunal Constitucional Federal de Alemania el 11 de noviembre de 1999. A este respecto el Gobierno de la Generalitat hace hincapié en que, analizando las cuestiones relativas a equilibrio territorial y privilegio, la Constitución es en gran parte coincidente con la Ley Fundamental alemana en lo referido a los grandes principios que deben regir la financiación de los entes territoriales.

Dicho esto se afirma que la entera impugnación del art. 206.5 sería preventiva, pues si existen diversas formas de desarrollarlo no se puede presumir que el Parlamento y el Gobierno de la Generalitat y los del Estado se decantarán por una inconstitucional. Frente a esto el Gobierno de la Generalitat entiende que no puede ser inconstitucional avanzar hacia una concreción de la solidaridad que haga más transparentes los flujos de nivelación entre Comunidades Autónomas. Además la solidaridad no puede realizarse en perjuicio de quien la presta, porque no puede suceder que, después de realizarla, quien la reciba se encuentre en mejor situación que quien la brinda. Se trataría de un principio elemental, reconocido en otros Estados de la Unión Europea, como ilustra la Sentencia del Tribunal Constitucional Federal de Alemania antes citada. En ella se indica que la solidaridad en un Estado federal disminuye las diferencias, pero no las elimina. Lo contrario, no sólo sería injusto y un privilegio, sino que desincentivaría tanto a los territorios con menos capacidad fiscal, que verían cómo sus necesidades son siempre cubiertas por el Estado y por los otros territorios, como a los territorios con mayor capacidad, porque su mayor diligencia o esfuerzo fiscal de nada serviría, toda vez que al final quedarían equiparados a los otros territorios o, incluso, si se aceptara la tesis del recurso del Grupo Popular, en peor situación.

El art. 206.5 es, para el Gobierno catalán, coherente con lo antes afirmado y con la doctrina establecida en la STC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 11. Y es que, admitir que una Comunidad Autónoma que recibe fondos de solidaridad pueda quedar en una situación comparativamente mejor que una Comunidad Autónoma que aporta fondos, sería claramente un privilegio económico para la primera, prohibido por el art. 138.2 CE.

La disposición adicional tercera del Estatuto también sería perfectamente constitucional. Todo el sistema de financiación previsto en la LOFCA, los Estatutos y las leyes de cesión, entre otras, regula ingresos autonómicos que constan como partidas presupuestarias de la Ley de presupuestos generales del Estado para ser aportadas a las Comunidades Autónomas. Dicho esto, no existiría contradicción entre el precepto estatutario y el art. 134 CE sobre el contenido de la Ley de presupuestos, pues la propia Constitución prevé la relación entre recursos autonómicos y estatales, remitiendo su articulación al bloque de la constitucionalidad, de modo que el Estatuto puede incidir en la Ley de presupuestos del Estado sin vulnerar la reserva constitucional a la que aluden los recurrentes. Es más, dicha incidencia resultaría particularmente plausible en atención a la especial naturaleza del Estatuto.

De otro lado la regulación de la inversión nueva sería tratada como una opción legislativa concreta para paliar una situación concreta perfectamente acreditada. Ha sido la toma en consideración de la evolución de la financiación per capita de Cataluña, por debajo de la media española, y el déficit acumulado de inversiones e infraestructuras a la luz de los arts. 40 y 138.2 CE lo que habría motivado la opción estatutaria. Una opción que se inserta en un contexto en el que la equidad no puede ser valorada con un instrumento aislado del sistema de financiación, sino de todos en su conjunto; ardua tarea económica que compete al legislador y que ya ha generado tensiones en torno a lo que deba ser previsto en relación a la inversión, lo que ha resuelto este Tribunal determinando la existencia de múltiples opciones constitucionales al respecto. En este sentido se citan las SSTC 250/1988, de 20 de diciembre, cuyo FJ 3 se reproduce parcialmente, y 68/1996, de 18 de abril, en las que se viene a reconocer que la inversión nueva es un parámetro que no puede ser valorado independientemente en términos de solidaridad, sino que será el legislador quien opte por su inclusión a la vista de la solidaridad adquirida o garantizada mediante la totalidad de los instrumentos del sistema.

Por otra parte, en materia de financiación, los tratamientos específicos para paliar problemas también específicos de cada territorio son, precisamente, los elementos moduladores empleados hasta ahora para justificar fondos destinados sólo a algunas partes del territorio. Sería el caso de la inversión a través del Fondo de Compensación Interterritorial, que no reciben todas las Comunidades Autónomas, o la propia aceptación singular de la cesión de tributos.

El Gobierno de la Generalitat señala, por ello, que cada concepto de financiación actúa de forma distinta para cada Comunidad Autónoma. Así se vendría a reconocer en los criterios recogidos en el art. 16 LOFCA, entre los que figuran la población emigrada en los últimos diez años o la insularidad. A la vista de lo cual la utilización del producto interior bruto como índice objetivo a tener en cuenta para fijar la inversión del Estado en Cataluña por un periodo de tiempo concreto sería perfectamente coherente con el sistema de financiación en su conjunto, habida cuenta la relación entre el producto interior bruto y la necesidad de infraestructuras que sustenten esta variable económica.

Por tanto tendría plena cobertura constitucional que el legislador estatutario, suma de los legisladores estatal y autonómico, prevea paliar una situación concreta de déficit histórico de inversión en infraestructuras, reconocido y documentado objetivamente, que se ha acumulado en Cataluña por causa de diversas disfunciones del sistema. Cumpliría con los cánones de racionalidad que responden a una finalidad legítima, como es la de compensar ese déficit de inversiones, tal y como queda documentado en el informe aportado por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña, debiendo ser calificada como una medida adecuada y no desproporcionada en aplicación de la doctrina sentada en la STC 55/1996, de 28 de marzo, FJ 3.

Frente a la impugnación de los arts. 201.3 y 210 y del último párrafo de la disposición adicional séptima se defiende por el ejecutivo catalán la perfecta constitucionalidad de la existencia de una Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat de Cataluña. Aunque la Comisión Mixta haya ido cambiando de denominación, lo cierto es que ya figuraba en la disposición transitoria tercera del Estatuto de 1979, así como, con carácter general, en el art. 13 y en la disposición transitoria segunda LOFCA. La función de esta Comisión Mixta ha sido la de fijar una cifra inicial e inamovible de participación en los ingresos del Estado para cada Comunidad Autónoma; al principio bajo el método de coste efectivo de los servicios y, tras la Ley 21/2001 y la Ley Orgánica 7/2001, en relación con el Fondo de Suficiencia. Por otro lado la Comisión Mixta ha sido el instrumento a través del cual se ha acordado la cesión de tributos a la Comunidad Autónoma (disposición adicional sexta del Estatuto de 1979 y disposición adicional séptima del Estatuto ahora controvertido).

La impugnación de las previsiones estatutarias sobre este órgano carece, a juicio del Gobierno de la Generalitat, de sentido y fundamento a la vista de la STC 181/1988, de 13 de octubre, que sancionó la constitucionalidad de la Comisión Mixta y su necesaria intervención en el proyecto de ley de cesión de tributos. En esta resolución el Tribunal formuló consideraciones de alcance general sobre la relación directa entre la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas y lo que considera la exigencia de asegurar la necesaria coordinación entre la hacienda estatal y la solidaridad de todos los españoles que el art. 156.1 CE impone, vinculándolo con la Comisión Mixta. Dicho de otro modo, las Comisiones Mixtas, no sólo no han sido declaradas inconstitucionales, sino que el Tribunal ha entendido que, como mecanismo importante de coordinación, cumplen un papel esencial en el correcto funcionamiento del Estado. Precisamente por ello también la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía incluye en su art. 181 una Comisión Mixta sustancialmente idéntica a la ahora discutida.

En opinión del Gobierno de la Generalitat resulta infundado partir de este órgano de coordinación bilateral, tradicional y expresamente declarado constitucional, para acuñar el término “soberanía financiera compartida”, en sí mismo contradictorio. Es más, los propios preceptos impugnados componen un conjunto de previsiones sobre las relaciones entre el Estado y la Comunidad Autónoma en términos de participación, colaboración y coordinación, respetuosos con la Constitución y, en especial, con los principios que inspiran el sistema de financiación. Asimismo se subraya que no imponen nada al Estado, pues es éste, en cuanto colegislador del Estatuto, el que determina qué mecanismos de coordinación estima pertinentes.

Así los arts. 201.3 y 210 deberían entenderse conjuntamente y en el seno de una interpretación sistemática de las previsiones del título VI del Estatuto. Como fruto de esta labor se llegaría a la conclusión de que no cabe entender que el desarrollo de dicho título corresponde en exclusiva a la comisión mixta, sino sólo en el ámbito de las competencias que le atribuye el propio Estatuto (art. 210). Estas competencias se relacionan con el papel decisivo que hasta ahora han tenido las Comisiones Mixtas en el traspaso de competencias y su valoración, en la cesión de tributos y en la participación en los ingresos del Estado o Fondo de Suficiencia, entre otros supuestos. Por otro lado se afirma que en la demanda se realiza una interpretación totalmente inexacta tanto del art. 210.2 como de la legislación vigente que se aparta de la literalidad del precepto. De acuerdo con la doctrina constitucional antes referida y con la experiencia forjada durante la vigencia de los textos estatutarios la Comisión Mixta es un órgano donde el propio órgano y la Comunidad Autónoma afectada llegan a acuerdos sobre aspectos de la financiación de dicha Comunidad a través de una negociación, no de una imposición autonómica al Estado.

En lo referente al último párrafo de la disposición adicional séptima se subraya que su redacción coincide con la disposición adicional sexta 3 del Estatuto de 1979, cuya última versión trae causa de la reforma operada por la Ley 17/2002, de 1 de julio, de régimen de cesión de tributos del Estado a la Generalitat de Cataluña. Al amparo de estos precedentes cobran pleno sentido las disposiciones adicionales octava, novena y décima del Estatuto, que fijan los porcentajes a ceder, como es tradicional.

Como conclusión el Gobierno de la Generalitat afirma que la existencia de órganos bilaterales en modo alguno puede ser considerada inconstitucional, sino todo lo contrario; tal y como ha reconocido la jurisprudencia constitucional son elementos esenciales para la necesaria coordinación y colaboración en el ámbito financiero entre Estado y Comunidades Autónomas. Así lo demostraría la regulación de este tipo de órganos en la Ley 30/1992 y, más específicamente, en la LOFCA. La función general de la Comisión Mixta estatutaria es la de concreción, aplicación, actualización y seguimiento del sistema de financiación, y también la canalización del conjunto de relaciones fiscales y financieras de la Generalitat y el Estado (art. 210.1), adaptándose las atribuciones concretas a esta función general. Además su existencia no excluiría las relaciones multilaterales cuando corresponda (art. 210.1 in fine), en los cuales especialmente, en el Consejo de Política Fiscal y Financiera la participación de la Generalitat de Cataluña está fuera de duda.

Tampoco tendría fundamento la impugnación de la disposicion final tercera, una norma enteramente organizativa que simplemente reafirma lo apuntado sobre la existencia de órganos bilaterales que venían desempeñando funciones parangonables a las ahora reguladas. En torno a la necesaria participación de las restantes Comunidades Autónomas en el procedimiento de elaboración del Estatuto se resalta que el procedimiento de reforma del Estatuto estaba fijado en los arts. 152.2 CE y 56 del Estatuto de 1979, complementados por las Resoluciones del Presidente del Congreso de los Diputados de 16 de marzo de 1993 y del Presidente del Senado, cuya constitucionalidad ha sido confirmada por el Tribunal Constitucional.

En relación con los arts. 204.1 y 4 y 205 se replica al alegato de la falta de reciprocidad significando que no hay ningún fundamento ni precepto constitucional del que pueda derivarse la extensión del principio de Derecho internacional de reciprocidad a las relaciones interestatales derivadas del título VIII de la Constitución (así, STC 132/1998, de 18 de junio, FJ 10). Serían los principios de solidaridad, cooperación y coordinación, consustanciales al Estado de las autonomías, como se ha afirmado en esta resolución, los que están presentes en el art. 204.

El Estatuto de Autonomía continúa el escrito de alegaciones establece los mecanismos e instrumentos de relación y participación de la Comunidad Autónoma con el Estado según el principio general de colaboración y como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, tal y como prevé el propio texto constitucional. De hecho también el art. 46.2 y 3 del Estatuto de 1979 contenía una regulación parecida a la aquí controvertida. Tanto la Constitución como el anterior Estatuto han previsto la gestión autonómica de cualquier tributo del Estado por delegación. Los artículos ahora discutidos contemplan dicha delegación para los tributos cedidos totalmente, por lo que no existiría inconstitucionalidad alguna.

Saliendo al paso de determinadas afirmaciones vertidas en el recurso se destaca que la cesión de tributos sigue requiriendo ley estatal de cesión, donde se fijará el alcance y condiciones de la cesión; igualmente que la cesión de tributos puede implicar cesión de facultades normativas sobre algunos de los elementos del tributo cedido, como expresamente se contempla en el art. 10.3 LOFCA, en el título II de la Ley 21/2001 y en cada una de las leyes autonómicas que asumen la cesión, y, por último, que la regulación y creación de la Agencia Tributaria catalana se atribuye a una ley del Parlamento porque es un órgano de la Generalitat, que sólo podrá gestionar tributos cedidos si media delegación estatal y aplicando las leyes de cesión de tributos.

Por otra parte la Comunidad Autónoma sigue vinculada a los principios de colaboración y lealtad institucional, de los que se desprenden deberes concretos, como los de facilitar información y prestar auxilio (arts. 4 Ley 30/1992 y 174 EAC). Además también en la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía se contempla la creación de una Agencia Tributaria autonómica.

Finalmente se rechaza la existencia de contradicción entre el art. 205 y el art. 20.1 c) LOFCA. La asunción de la revisión económico-administrativa para los actos de la propia Administración tributaria implica que, si se produce la delegación de la gestión por parte del Estado, que, como se ha visto, está prevista en la propia Constitución, también el legislativo estatal deberá adaptar dicho precepto a las nuevas circunstancias de gestión, siendo el legislador estatal la instancia a la que compete delegar y modificar el Ordenamiento para adaptarlo a esa delegación; en este caso la norma a considerar es el art. 20.1 c) LOFCA, que remite las reclamaciones a órganos del Estado.

Los arts. 218.5 y 219.2 y 4 son, para el Gobierno catalán, perfectamente respetuosos con la autonomía local y con las competencias estatales. En realidad los arts. 218.5 y 219.2 son muy poco innovadores y prácticamente reproducen el art. 48 del Estatuto de 1979. En ambos textos estatutarios la tutela financiera sobre los entes locales se ha asumido teniendo como límite expreso la autonomía local, de modo que la alegación de inconstitucionalidad por vulneración de la misma iría en contra del tenor literal de los preceptos. A juicio del Gobierno de la Generalitat en el recurso se obvian las competencias en materia local de las Comunidades Autónomas, y en concreto las de la Generalitat de Cataluña, de forma que se reputa inconstitucional toda relación autonómico-local, de modo que no se acepta la ya existente tutela financiera sobre los entes locales (art. 48.1 del Estatuto de 1979) ni que la potestad legislativa autonómica pueda afectar a los entes locales, que, por otra parte, están sometidos a las leyes ordinarias, entre ellas las autonómicas. Sin embargo el Tribunal Constitucional ha reconocido esa competencia autonómica sobre los entes locales desde la temprana STC 84/1982, de 23 de diciembre (en especial, FJ 4). Con respecto a las haciendas locales también se ha reconocido la competencia de tutela tomando como fundamento el art. 48 del Estatuto de 1979 (STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 4).

Lo expuesto avalaría la posibilidad de que el art. 219.4 incorpore algunos de los criterios para la distribución de los recursos previstos en el art. 219.2, teniendo siempre presente que deben respetarse los criterios que fije la legislación del Estado respecto de la distribución de la participación en tributos y subvenciones incondicionadas de origen estatal. Se destaca, por fin, que la Comunidad Autónoma está obligada a velar por su propio equilibrio territorial y por la realización interna del principio de solidaridad, y así se deriva del propio Estatuto y está también dispuesto en el art. 2.2 LOFCA (STC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 11).

El art. 218.2 sería respetuoso con la reserva de ley tributaria y la coordinación con la hacienda del Estado. El precepto autonómico contiene tres normas: la primera, de carácter general, que enuncia la competencia de la Generalitat en materia de financiación local, sólo indirectamente controvertida; la segunda determina que esa competencia “podrá” incluir la capacidad legislativa para establecer y regular tributos locales, y la tercera establece que la Generalitat fija los criterios de distribución de las participaciones a cargo de la Generalitat. Esta última fue expresamente confirmada por la STC 150/1990, de 4 de octubre, habida cuenta de que las Comunidades Autónomas pueden, y deben, velar por su propio equilibrio territorial, que incluye el principio de suficiencia, y, a tal efecto y en virtud de su competencia en materia local, pueden disponer recursos hacia los entes locales según los criterios constitucionales, estatutarios y legales que determine el ordenamiento autonómico.

Respecto de la segunda norma se destaca que el art. 218.2 no vulnera el principio de reserva de ley, porque en él no se prevé que la Generalitat pueda aprobar normas tributarias que no tengan rango de ley. Con apoyo en la STC 19/1987, de 17 de febrero, se afirma que la determinación de los elementos tributarios debe realizarse mediante ley, sin que el art. 133 CE impida que esa ley sea autonómica, pues se contempla esta posibilidad en su apartado 2, en concordancia con los arts. 152.1, 153 a) y 157.1 CE, que se refieren a las potestades legislativas autonómicas. Lo inconstitucional sería que fuesen los entes locales sin potestad legislativa quienes fijaran los elementos esenciales del tributo; el principio de reserva de ley queda garantizado con la ley autonómica.

Por lo demás el art. 218.2 atiende especialmente a la coordinación con la hacienda general al situar la posibilidad de establecer tributos locales en el marco de la Constitución y la normativa del Estado. Es decir, la competencia financiera para establecer tributos locales se vincula a lo que establezca la norma estatal, y no cabría mayor respeto del art. 149.1.14 CE cuando la propia norma estatutaria se autolimita en este sentido.

121. En primer lugar defiende el Parlamento de Cataluña, frente a la argumentación de los recurrentes que, a su juicio, resulta falaz que el sistema de financiación de Cataluña respeta los principios de coordinación con la hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles, sin que parezca admisible que para aumentar el contenido de la autonomía financiera también deba ampliarse el contenido de sus límites. Se afirma que la cuestión a examinar es si el sistema de financiación que incorpora el nuevo Estatuto respeta o no los límites establecidos en la Constitución, análisis que corresponde realizar al Tribunal Constitucional (STC 68/1996, de 18 de abril, FJ 2).

Ante los argumentos de los recurrentes, que se consideran erróneos, el Parlamento de Cataluña afirma que la Constitución establece un modelo abierto de financiación de las Comunidades Autónomas, razonando que el Estado autonómico no implica necesariamente un modelo homogéneo del conjunto de aquéllas, ni con respecto al nivel competencial ni en relación con los mecanismos de financiación. A pesar de la diferenciación del nivel competencial existente en el proceso de acceso a la autonomía, en el momento actual no habría ningún impedimento constitucional para que todas las Comunidades Autónomas puedan disfrutar del mismo techo competencial, lo cual implica que los requerimientos de financiación pueden ser bastante similares.

En este sentido se señala que el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas no se encuentra explicitado en la Constitución, sin perjuicio de que ésta establezca los principios fundamentales del modelo en su art. 156.1, que es la traducción, en términos de financiación, de lo que establece el art. 2 CE (autonomía; unidad, expresada en términos de coordinación; y solidaridad). Sobre esta base el sistema de financiación se habría construido a partir de dos modelos diferentes. Uno es el adoptado por el Estatuto catalán de 1979, en el cual se basa posteriormente la LOFCA para definir la financiación de “régimen común”, y que tomaba como referencia los costes de las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma. El otro, adoptado por las Comunidades del País Vasco y de Navarra, conocido como sistema de concierto o de convenio económico, se establece en torno a los ingresos tributarios generados en el territorio de la Comunidad, y se relaciona con el respeto a los derechos históricos de los territorios forales, garantizado por la disposición adicional primera de la Constitución. Los recurrentes olvidarían que esta disposición se remite al marco de la propia Constitución para la actualización del régimen foral, lo que, en términos de financiación, significa que el País Vasco o Navarra tienen un derecho específico al modelo, lo que no impediría que pueda extenderse a otras o a todas las Comunidades Autónomas. Esta sumisión al marco constitucional implicaría también que el modelo de concierto o convenio debe respetar los principios de coordinación y de solidaridad. Pues bien, nadie discute que este modelo es plenamente constitucional, pero, además, permite una mayor autonomía financiera para las Comunidades que lo disfrutan, incluso que la correspondiente a Cataluña una vez aprobado el Estatuto de 2006, sin que ello equivalga a una merma de la coordinación o de la solidaridad.

Continúa razonando el escrito de alegaciones que el sistema de concierto hace que las Comunidades que lo disfrutan participen en una proporción fija en las cargas del Estado, incluidos los mecanismos para hacer efectivo el principio de solidaridad, de manera que, si el nivel de renta del territorio es elevado, los recursos adicionales que se producen quedan en la misma Comunidad. En cambio en las Comunidades de régimen común de renta elevada en relación con el conjunto, como es el caso de Cataluña, la progresividad del sistema fiscal implica una participación progresiva en la financiación de los servicios de titularidad estatal, y también una participación mayor en la financiación de la solidaridad. Si esta carga es excesiva el ciudadano puede percibir una desproporción muy grande entre la presión fiscal y los servicios públicos que recibe a cambio, por lo cual las reivindicaciones relativas a una reforma del sistema de financiación se han incrementado en los últimos años. Bien es cierto que el modelo de financiación de régimen común ha ido evolucionando, de manera que se han introducido determinados mecanismos que permiten una aproximación muy limitada al régimen concertado; sin embargo no serían suficientes para considerar que el modelo estaba constitucionalmente cerrado.

El Estatuto continúa el escrito de alegaciones habría podido optar, legítimamente, por un modelo similar al de concierto, pero ha desarrollado, a partir de la experiencia acumulada, un modelo nuevo, plenamente respetuoso con los principios de solidaridad y coordinación, que al mismo tiempo garantice la autonomía financiera de la Comunidad Autónoma de Cataluña, definida como la existencia real de la posibilidad de que la Comunidad pueda adoptar decisiones sobre la obtención de recursos económicos y, evidentemente, sobre el propio gasto. Posibilidad que no existe cuando la capacidad para intervenir en la determinación de los ingresos no es significativa con relación al volumen total de recursos de que dispone la Comunidad misma, ni tampoco cuando el margen de libre disposición del gasto no es significativo con relación al volumen total de éste. El concepto de autonomía financiera implica que los recursos de la Comunidad tienen que ser suficientes para cubrir las necesidades de gasto asociadas a las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma en cuestión, de manera que el principio de suficiencia es consustancial con el principio de autonomía. En este sentido la jurisprudencia constitucional ha definido la autonomía financiera como la plena disponibilidad de los ingresos, sin condicionamientos indebidos (entre otras, SSTC 150/1990, de 4 de octubre; y 237/1992, de 15 de diciembre). Y, aunque el Tribunal la definió en algún fallo más por relación a la vertiente del gasto público (STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 7), la doctrina más reciente ha matizado esta afirmación, coincidiendo con la incorporación de los principios de suficiencia y corresponsabilidad fiscal en el sistema de financiación (STC 289/2000, de 30 de noviembre). La misma jurisprudencia se habría adaptado al carácter abierto y dinámico del sistema de financiación, lo que ha sido posible porque dicho sistema no está cerrado en la Constitución, sino que necesita desarrollarse en las otras normas que completan el bloque de la constitucionalidad y, en primer lugar, en los Estatutos, que sólo pueden enjuiciarse mediante su confrontación directa con el texto constitucional.

Un segundo grupo de razonamientos se dirige a demostrar que el Estatuto respeta plenamente el principio de solidaridad. En este sentido afirma el Parlamento que el desequilibrio territorial y la disparidad de dotación de capital público de que disponen las diversas Comunidades Autónomas sólo puede solucionarse a través de técnicas redistributivas que se engloban en el capítulo destinado a garantizar la solidaridad. Con esta finalidad el art. 157.1 c) CE establece, entre los recursos financieros de las Comunidades Autónomas, las transferencias de un fondo de compensación (cuyo objetivo se define en el art. 158.2 CE) y otras asignaciones a cargo de los presupuestos generales del Estado. Y aun cuando el Tribunal ha manifestado que el objetivo de corregir desequilibrios territoriales no se agota con los instrumentos expresos en la Constitución (STC 146/1992, de 16 de octubre, FJ 1), tal afirmación no implicaría que la solidaridad constituya un concepto ilimitado que confiera al Estado la capacidad para incidir en la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas. Lo que la Constitución establece es que la solidaridad es una carga del Estado que éste debe asumir respetando la autonomía financiera de los otros entes territoriales.

Argumenta la representación del Parlamento catalán que el Estatuto no establece límites a la solidaridad, sino que, respetándola, determina cuál es el margen de la autonomía financiera de la Comunidad Autónoma, es decir, en qué términos y con qué límites el Estado puede incidir en la financiación de Cataluña sin alterar su nivel de autonomía. Ahora bien, en la medida en que la solidaridad es un principio que limita la autonomía financiera en virtud del art. 156.1 CE, el Estatuto necesita reconocer dicho principio, lo que no sería ninguna novedad: el art. 45 del Estatuto de 1979 ya determinaba cómo debía calcularse la aportación de Cataluña a la solidaridad interterritorial, siendo el porcentaje de participación en los ingresos del Estado el instrumento que permitiera hacer efectivos los principios de autonomía, suficiencia y solidaridad, en la medida en que la fijación del porcentaje se tenía que negociar a partir de los criterios establecidos por el citado art. 45 en su apartado 1, entre los cuales se encontraban el esfuerzo fiscal y la renta por habitante, que son dos de los elementos que los recurrentes consideran contrarios al principio de solidaridad.

Los recurrentes -continúa el escrito de alegaciones- impugnan los arts. 201.4, en relación con la disposición adicional cuarta, y 206.3 y 5 como contrarios al principio de solidaridad. En cuanto al primero de ellos considera el Parlamento que los actores realizan una interpretación inadecuada para ponerlo en contradicción con el art. 138.2 CE, en el que se apoya, con lo que parecen pretender que la posibilidad de que la financiación de una Comunidad Autónoma implique efectos discriminatorios para la misma respecto de las restantes sea plenamente constitucional, lo que no sólo no parece razonable, sino que constituiría una verdadera aberración en el sistema constitucional. Frente a la argumentación del recurso se afirma que el precepto estatutario habla exclusivamente de “discriminación” sin calificarla, y que el principio de solidaridad se basa precisamente en una discriminación positiva, carácter que tiene lo establecido en el art. 206 del Estatuto, al igual que la previsión de que en el Fondo de Compensación Interterritorial sólo participen determinadas Comunidades Autónomas. Pues bien, la discriminación positiva no es un privilegio y, por el contrario, sí correspondería a un privilegio que, sin realizar un esfuerzo fiscal similar al de las restantes, una Comunidad Autónoma obtuviera mayores recursos de éstas para prestar sus servicios, lo que, se podría calificar de enriquecimiento injusto, aparte de discriminar a las otras Comunidades. Y esto es lo que el art. 201.4 querría evitar, remarcando que, en todo caso, se deben respetar los principios de solidaridad establecidos en el art. 206, es decir, que, justamente, la discriminación positiva que sustenta el principio de solidaridad no se incluye entre los privilegios. Así, para determinar si existe o no discriminación, se establecen los mecanismos de la disposición adicional cuarta, que demostrarían el carácter proporcional de la medida y su adecuación a la finalidad que la justifica. Respecto a esta disposición adicional se alega, finalmente, en cuanto a lo manifestado en la demanda, que la eventual publicación de balanzas fiscales no tiene trascendencia constitucional, y, en su caso, beneficia la transparencia en el modelo estatal de solidaridad. En este sentido se recuerda que las estadísticas realizadas por el INE no están contempladas en la Constitución, pero que sin ellas la planificación económica no sería posible.

Por lo que se refiere a la impugnación del apartado 3 del art. 206 se advierte del carácter marcadamente preventivo del recurso, pues si el esfuerzo fiscal similar no se configura adecuadamente, de forma que su aplicación devenga inconstitucional, será inconstitucional la norma que no lo haya configurado adecuadamente y no el Estatuto de Cataluña. Además se califica como curiosa la noción de “concreto” que utilizan los actores, ya que lo aplican a un concepto tan indeterminado como es los “otros servicios sociales esenciales”, e incluso utilizan como canon de constitucionalidad, no ya la LOFCA, sino la Ley 21/2001 del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas, argumentación respecto de la que se considera que sobran los comentarios.

De otro lado se rechaza la afirmación de que el Consejo de Política Fiscal y Financiera no se haya reunido durante el proceso de elaboración del Estatuto (lo hizo el 7 de febrero de 2006), mas, en cualquier caso, su falta de intervención no tendría relevancia constitucional, porque la reforma del Estatuto se ha tramitado conforme a lo que establece el art. 152.2 CE y, por remisión de éste, a lo determinado en el art. 56 del Estatuto de 1979, sin que la LOFCA pueda, en ningún caso, imponerse al precepto constitucional.

En cuanto al apartado 5 del mismo art. 206 se refiere el escrito de alegaciones nuevamente al carácter preventivo de los argumentos de los recurrentes, añadiendo que el hecho de que los conceptos utilizados por el Estatuto puedan no ser definidos en el sistema estadístico carece de entidad como argumento para juzgar la constitucionalidad de la norma, y, además, no sería del todo cierto, ya que la magnitud renta per capita es plenamente utilizada por el INE o por EUROSTAT. En suma, se volvería a juzgar al Estatuto por los resultados hipotéticos que su desarrollo pueda comportar.

De mayor calado se considera el argumento relativo a la posible merma del Fondo de Suficiencia ante la generalización de la regla del precepto en los Estatutos de las Comunidades Autónomas que son contribuyentes netos al sistema de solidaridad. En primer lugar, se presume el déficit permanente de ciertas Comunidades Autónomas sin aportar ningún argumento que demuestre dicha afirmación. Por otra parte se hace hincapié en que la norma impugnada implica la transferencia efectiva de renta desde Cataluña a las Comunidades Autónomas que no lleguen al mismo nivel de renta que ella, nivel que constituye el límite de dichas transferencias, porque, de otro modo, lo que se produciría sería una transferencia efectiva de renta de una Comunidad con una renta disponible más baja a las Comunidades con renta disponible mayor, lo que entraría en contradicción con el art. 40.1 CE. En este sentido se remarca que en el modelo de financiación vigente los recursos finales de que disponen las Comunidades Autónomas no responden a ningún criterio de equidad, sino que son fruto de un procedimiento arbitrario. De hecho el resultado obtenido habría comportado que las Comunidades Autónomas con mayores recursos tributarios dispongan, una vez realizada la nivelación, de unos recursos per capita inferiores a la media y, al contrario, aquellas Comunidades con recursos tributarios inferiores a la media, se sitúan en mejor posición relativa, superando la media en la mayoría de los casos. Esta situación genera desincentivos en las Comunidades “contribuyentes”, que partiendo de una buena situación relativa acaban disponiendo de unos recursos considerablemente por debajo de la media.

El problema no sería nuevo, y en los modelos de Estado con niveles de autonomías territoriales similares a la española, como Canadá o Alemania, la solución se corresponde con la que plantea el art. 206.5. En este sentido se recuerda la Sentencia del Tribunal Constitucional Federal de Alemania de 11 de noviembre de 1999, sobre los criterios de perecuación en el sistema financiero de los Länder, en la que se llega a la conclusión de que el sistema de solidaridad debe reducir las diferencias pero no eliminarlas. Así pues concluye el escrito de alegaciones, el art. 206.5 garantizaría plenamente la solidaridad, que, en todo caso, no puede realizarse en perjuicio de quien la presta, y establece los mecanismos para asegurar que el sistema solidario no constituya un lastre insoportable al desarrollo económico, que, además, beneficia al conjunto del Estado.

Finalmente sorprende a la representación del Parlamento de Cataluña la laxitud que utilizan los recurrentes para establecer el canon de constitucionalidad del Estatuto, dejando constancia de que, al contrario de lo que pretende el recurso, admitir que una Comunidad Autónoma que recibe fondos de solidaridad pueda quedar en una situación comparativamente mejor que otra que aporta fondos constituiría claramente un privilegio económico para la primera, prohibido por el art. 138.2 CE.

Las siguientes alegaciones del escrito del Parlamento tienen por objeto la defensa de la constitucionalidad de la disposición adicional tercera, advirtiendo, ante todo, de que no se incardina en el sistema de financiación de la Comunidad Autónoma de Cataluña, pues, aunque tiene efectos económicos, éstos responden a la obligación del Estado de realizar una asignación equitativa de los recursos públicos. Asimismo se objeta que la comparación que la demanda hace de la disposición impugnada con el FEDER [Reglamento (CE) 1260/1999, del Consejo, de 21 de junio de 1999] no sería pertinente, pues éste forma parte de los Fondos Estructurales y tiene por objeto contribuir fundamentalmente a ayudar a las regiones menos desarrolladas y a las que se hallan en fase de reconversión económica o sufren dificultades estructurales. De esta forma la comparación se debería hacer entre el FEDER y el Fondo de Compensación Interterritorial, instrumento previsto expresamente en la Constitución, del que actualmente no participa Cataluña.

Mantiene el Parlamento que la medida que incorpora la disposición adicional tercera no es un privilegio, y recuerdan que la igualdad no se produce tratando de igual forma a todos los sujetos, sino tratando desigualmente las situaciones desiguales. A continuación realizan una exposición de la evolución del sistema de financiación autonómico, desde la fase de financiación transitoria, prevista en el Estatuto de 1979 (disposición transitoria tercera), en la que la fijación del porcentaje de participación en los ingresos del Estado se determinaba a partir del coste efectivo de los servicios transferidos y descontando la recaudación obtenida por los tributos cedidos (porcentaje de participación no fijado hasta 1982 y no aplicado hasta 1984), pasando por un sistema de reparto para las Comunidades de régimen común según un conjunto de factores variables demográficos y geográficos, así como de carácter redistributivo (acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 7 de noviembre de 1986), hasta la aplicación de la corresponsabilidad fiscal en los sistemas establecidos desde 1992, con asignación territorial de rendimientos tributarios, a la que se une la atribución de capacidad normativa a las Comunidades Autónomas en materia de tributos cedidos en el modelo correspondiente al quinquenio 1997-2001. En estas líneas se profundiza en el modelo actual, al incorporar más recursos financieros y ampliar la capacidad normativa de las Comunidades Autónomas.

A través de esta exposición se pretende demostrar que el sistema de financiación autonómico no habría tenido en cuenta que el crecimiento económico genera fuertes necesidades de gasto en infraestructuras productivas, de tal forma que si éstas no pueden ser cubiertas de forma automática por unos crecientes ingresos fiscales el crecimiento económico se traduce en unas mayores dificultades financieras. Por ello es especialmente importante que el Estado asuma también el papel que le corresponde en el desarrollo de dichas infraestructuras. Pues bien, sería sabido que las inversiones del Estado en Cataluña a lo largo de los 26 años de autonomía con excepción del período de los Juegos Olímpicos de 1992 han sido inferiores a la media que le correspondería por número de habitantes, lo que, considerado conjuntamente con el deficiente sistema de financiación, que discriminaba los gastos de inversión y no garantizaba los recursos tributarios que permitieran abordarlos, generaría una situación de desigualdad objetiva de la Comunidad Autónoma de Cataluña que es la que la disposición adicional tercera pretendería reconducir, para lo que establece un criterio objetivo (la participación en el PIB) significativo del crecimiento económico, y que, por tanto, determina también el incremento del gasto de inversión en infraestructuras productivas, y, al mismo tiempo, limita temporalmente su aplicación, lo cual sería absolutamente proporcionado y garantiza que el trato desigual para una situación desigual no se convierta en un privilegio.

La citada disposición adicional tercera tampoco infringiría a juicio de la representación del Parlamento de Cataluña el principio de reserva de ley presupuestaria, como afirman los recurrentes, que olvidarían que todos los recursos autonómicos provenientes de transferencias estatales figuran en el Presupuesto del Estado, que, incluso, realiza la recaudación de la mayoría de los tributos cedidos. En ello no existiría vulneración del art. 134 CE sobre el contenido de la ley de presupuestos, puesto que la propia Constitución prevé la relación entre recursos autonómicos y estatales remitiendo su articulación al bloque de la constitucionalidad. Además, si se pretendiera llevar a sus últimas consecuencias el planteamiento de los actores, el resultado impediría que los poderes públicos pudieran vincularse mediante compromisos de gasto futuro, e impediría con ello la posibilidad de establecer previsiones o planificaciones.

Argumenta el Parlamento de Cataluña que el Estatuto respeta el principio de coordinación con la hacienda estatal, al cual vincula el art. 156.1 CE la autonomía financiera, lo que, además, habría de relacionarse con una serie de competencias reservadas al Estado, como las relativas a bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica y a la hacienda general (art. 149.1.13 y 14 CE). Además el art. 157.3 CE permite al Estado regular el ejercicio de las competencias financieras de las Comunidades Autónomas, así como establecer las normas para resolver los conflictos que surjan y las posibles formas de colaboración financiera entre las Comunidades y el Estado.

Razona el escrito de alegaciones que el sistema de financiación autonómica implica una tarea muy importante de negociación política, y, así, ya el Estatuto de 1979 configuraba un sistema de negociación bilateral entre el Estado y la Generalitat (art. 45 y disposición transitoria tercera). Este modelo estatutario no fue invalidado por la LOFCA, sino que, al contrario, gran parte de su articulado es copia de las disposiciones establecidas en el Estatuto de 1979. En este sentido el art. 13 de aquélla afirma el carácter negociado del Fondo de Suficiencia y reserva la determinación de su valor inicial al Estado y a cada Comunidad Autónoma. No obstante la LOFCA creó el Consejo de Política Fiscal y Financiera, órgano destinado a garantizar la coordinación entre la actividad financiera de las Comunidades Autónomas y la hacienda estatal, y lo configuró como un órgano de carácter consultivo y de deliberación sobre la coordinación de determinadas políticas, sobre la distribución de los instrumentos financieros establecidos por el art. 158 CE, sobre el método de cálculo de los costes de los servicios transferidos y, en general, sobre cualquier aspecto de la actividad financiera de las Comunidades Autónomas y del Estado que requiriese una actuación coordinada. Por tanto no diseñó al Consejo como un órgano de negociación ni como un órgano consultivo de carácter vinculante, pues las funciones que le atribuye el art. 3 LOFCA responden sólo a una actividad consultiva, mientras que la adopción del método de cálculo correspondía en cada caso a la Comisión Mixta entre el Estado y cada Comunidad Autónoma (disposición transitoria primera LOFCA). Y la constitucionalidad de esta Comisión Mixta y su intervención necesaria en el establecimiento del acuerdo de cesión de tributos fue reconocida en la STC 181/1988, de 13 de octubre, FJ 7.

Los preceptos impugnados establecen un conjunto de previsiones sobre las relaciones entre el Estado y la Comunidad Autónoma en términos de participación, colaboración y coordinación que serían respetuosas con la Constitución y, especialmente, con los principios que inspiran el sistema de financiación. Tampoco podría aceptarse que el Estatuto imponga un modelo de relación al Estado al margen de éste mismo, ya que, por un lado, el Estatuto es aprobado también por las Cortes Generales, forma parte del Ordenamiento jurídico del Estado y éste debe ampararlo como consecuencia de su vinculación positiva a la Constitución.

Por otra parte los arts. 201.3 y 210 deberían entenderse armónicamente, en una interpretación sistemática, en el sentido de que el desarrollo de las previsiones contenidas en el título VI del Estatuto corresponde a la Comisión Mixta dentro del marco de competencias de ésta, detalladas en el propio art. 210. Se trataría, justamente de que las grandes decisiones sobre el desarrollo del sistema de financiación se establezcan en términos de negociación, con respeto de la lealtad constitucional, sin perjuicio de que la formalización de dichos acuerdos requiera la intervención de los órganos e instituciones que correspondan. Sería obvio, porque su posición en el sistema institucional así lo determina, que a dichos órganos e instituciones les corresponde también tomar decisiones en el ámbito del título VI del Estatuto, lo que conlleva que también deba considerarse plenamente constitucional el apartado 1 de la disposicion final primera.

Por último se hace notar en el escrito de alegaciones que la redacción de la disposición adicional séptima, último párrafo, coincide con la de la disposición adicional sexta, apartado 3, del Estatuto de 1979, en aplicación del cual se produjo la STC 181/1988, de 13 de octubre, ya citada. Y, en cuanto a la disposicion final tercera, siendo la previsión de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat plenamente constitucional, también lo sería la determinación relativa al plazo para su creación, así como a la extinción de la Comisión Mixta de valoraciones.

En el tercer grupo de alegaciones niega la representación del Parlamento de Cataluña que la LOFCA constituya un parámetro de la constitucionalidad del Estatuto de Autonomía, señalando, ante todo, que la afirmación de la demanda acerca de la existencia de un motivo de inconstitucionalidad de carácter general para todo el título VI sería incongruente con su petitum, en el que no se recoge esa impugnación general del citado título. Por otra parte pone de relieve que los recurrentes ignoran que la disposicion final de la LOFCA prevé que sus normas se interpreten armónicamente con las normas contenidas en los respectivos Estatutos, y que el Tribunal Constitucional ha manifestado que esa interpretación armónica resulta lógicamente obligada (STC 181/1988, de 13 de octubre, FJ 3). Considera que la negación por los demandantes de que los Estatutos y la LOFCA deban interpretarse armónicamente tendría una finalidad muy concreta en su discurso: la exigencia de una interpretación armónica impediría entender que la LOFCA sea un parámetro de constitucionalidad del Estatuto de Cataluña, con lo que uno de los argumentos principales del recurso carecería de valor. Frente a ello se señala que tanto la LOFCA como el Estatuto se integran en el bloque de la constitucionalidad, por lo que la interpretación armónica resulta lógicamente obligada. Es más, el Estatuto es la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma de Cataluña, pero también es una norma del Estado, que debe reconocerla y ampararla como parte integrante de su Ordenamiento jurídico de acuerdo con el art. 147.1 CE. Por consiguiente no pueden contraponerse el Estatuto y la LOFCA.

A continuación el escrito de alegaciones se refiere a la autonomía financiera reconocida por la Constitución a las Comunidades Autónomas para el desarrollo y ejecución de sus competencias, y menciona la doctrina constitucional que conceptúa la hacienda privativa de aquéllas como una exigencia previa o paralela a la propia organización autónoma (STC 14/1986, de 31 de enero, FJ 2). Reiterando el examen de las previsiones del art. 157.3 CE, se apunta que éste establece una situación facultativa, de forma que, para completar la configuración de las competencias financieras autonómicas, se habilita al legislador estatal para poder actuar si lo cree conveniente, lo que tendría dos importantes implicaciones: de un lado, las normas estatutarias relativas al sistema financiero autonómico pueden aplicarse aunque no exista la ley orgánica del art. 157.3 CE; de otro, dicha ley debe tener en cuenta el contenido de los Estatutos de Autonomía, que son las normas idóneas para establecer las competencias de las Comunidades Autónomas, incluidas las financieras. De ello infiere el Parlamento que, en una eventual contradicción entre Estatuto y ley orgánica del art. 157.3 CE, si la regulación estatutaria se halla dentro de los límites establecidos por la Constitución, debe ceder la ley orgánica y, por lo tanto, cabría concluir que los Estatutos de Autonomía se pueden constituir en parámetro de constitucionalidad de la mencionada ley, pero ésta no puede serlo de los Estatutos. En este sentido se cita la doctrina sentada en la STC 68/1996, de 18 de abril, FJ 9.

A continuación aborda el escrito de alegaciones el examen de los motivos concretos de inconstitucionalidad que se imputan a los preceptos impugnados.

a) En relación con el art. 201.4, ya se ha argumentado por qué este precepto no es contrario al art. 138.2 CE, de forma que, no sólo no contradiría al art. 2.1 c) LOFCA, sino que ambos tienen una misma finalidad y una lectura plenamente armónica.

b) Arts. 204.1 y 4, y 205, párrafo primero. Por lo que se refiere al apartado 1 del art. 204, se invoca el art. 156.2 CE para sostener que la previsión de la actuación de las Comunidades Autónomas en el ámbito de la recaudación, la gestión y la liquidación de recursos tributarios viene determinada en la misma Constitución como contenido posible de los Estatutos de Autonomía, de modo que la LOFCA no puede, en este ámbito, imponerse al Estatuto, al ser éste la norma llamada constitucionalmente para determinar el alcance de la competencia autonómica. La disposición adicional séptima del Estatuto establece los tributos que se ceden, si bien a esta previsión no le alcanza la categoría normativa del mismo, pues puede ser modificada mediante acuerdo entre los Gobiernos del Estado y de la Generalitat, tramitado por el primero como proyecto de ley, sin que tal modificación se considere modificación estatutaria. Esto implica que el alcance de la cesión de tributos forma parte del elenco de facultades que se deriva a la necesaria negociación política que rige el sistema, y será en este mismo ámbito, por tanto, donde se determinará la delegación de funciones. Esto significaría que lo dispuesto en el Estatuto es plenamente compatible con el art. 19.2 LOFCA.

Por otra parte el apartado 4 de este art. 204 no contradiría el art. 19.2 LOFCA, ya que la ley prevista en aquél no es una norma que establezca la regulación sustantiva del sistema tributario, sino la creación de la Agencia Tributaria de Cataluña, organismo que se integra en el autogobierno de la Comunidad, por lo que su creación y regulación están reservados a la Generalitat, de conformidad con el art. 148.1.1 CE y el Estatuto.

Finalmente se defiende la inexistencia de contradicción entre el primer párrafo del art. 205 y el art. 20.1 b) LOFCA, ya que la asunción de la revisión económico-administrativa contra actos de la propia Administración tributaria deriva de la delegación de la gestión, recaudación, liquidación e inspección de los tributos. La regulación actual de la LOFCA parte del hecho de que la mayoría de los tributos cedidos son gestionados y recaudados por el Estado, y por eso el art. 20.1 c) de la LOFCA remite las reclamaciones a órganos del Estado. Pero si se produce la delegación de la gestión por parte de éste, prevista en la propia Constitución, también el legislador estatal deberá adaptar dicho precepto a las nuevas circunstancias de gestión.

c) Art. 206.3 y 5. El escrito de alegaciones se remite a lo argumentado anteriormente para sustentar la plena constitucionalidad del precepto en relación con el principio de solidaridad.

d) Arts. 201.3 y 210 y disposiciones adicionales séptima (último párrafo), octava, novena y décima. En primer lugar se remite la representación del Parlamento de Cataluña a lo argumentado anteriormente sobre la constitucionalidad de los arts. 201.3 y 210 y del último párrafo de la disposición adicional séptima.

En cuanto a las disposiciones adicionales octava, novena y décima, trae a colación la anterior explicación de la evolución histórica del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas, reflejado en las modificaciones de la disposición adicional sexta del Estatuto de 1979, para entrar en el examen de la inconstitucionalidad que el recurso imputa a la regulación estatutaria por su oposición a la LOFCA. Sobre esta argumentación se aduce que plantea de nuevo una contraposición entre Estatuto y Estado, olvidando que el Estatuto forma parte del Ordenamiento jurídico estatal y que en su aprobación han participado las Cortes Generales. Es decir, el argumento de los recurrentes implicaría criticar que las Cortes Generales hayan establecido un mandato obligándose a sí mismas y que el Estado ordene al propio Estado cómo debe regular sus competencias.

Se afirma que, en lo que aquí interesa, la competencia del Estado a partir del art. 157.3 CE es de regulación del ejercicio de las competencias financieras, no de determinación de los recursos autonómicos, que se concretan necesariamente en el Estatuto, porque se trata de competencias (tal como lo establece el mismo art. 157.3 CE), y, de conformidad con el art. 147.2 d) CE, los Estatutos deben incluir las competencias asumidas dentro del marco establecido por la Constitución. Ello implicaría que el Estatuto sea la norma idónea para determinar el grado de participación en los recursos tributarios del Estado, sin perjuicio de que se difiera la concreción del alcance de la cesión a una ley posterior; ley que es debida porque lo dispone el Estatuto, de acuerdo con la Constitución.

Como último punto dentro de las alegaciones referidas al título relativo a la financiación, defiende el Parlamento de Cataluña que el Estatuto garantiza la autonomía financiera local. Recordando que ya se ha argumentado en profundidad sobre la constitucionalidad de las normas estatutarias sobre gobierno local, se señala, no obstante, que los arts. 218.5 y 219.2 reproducen prácticamente la redacción del art. 48 del Estatuto de 1979. Subraya el Parlamento que en el primero de aquellos preceptos la tutela financiera autonómica sobre los entes locales se prevé con referencia expresa al límite de la autonomía local contemplado en el texto constitucional, lo que otorgaría a la impugnación de los recurrentes un carácter preventivo. Además se recuerda que el art. 148.1.2 CE establece la posibilidad de que las Comunidades Autónomas asuman competencias sobre las funciones que correspondían a la Administración del Estado sobre corporaciones locales, y entre dichas funciones se encontraba la tutela financiera de los entes locales, función que, en la medida en que no implica un control de oportunidad sobre los ámbitos reservados a la autonomía local, se ajusta perfectamente a la Constitución. Por esa razón el Estatuto, al igual que el de 1979, podría asignar constitucionalmente dicha competencia a la Generalitat.

Por otra parte el tenor literal del art. 219.2 no permitiría entender que se vulneren la autonomía local o las competencias del Estado. Sobre este extremo se argumenta que los recurrentes tienen una concepción antiautonómica en materia de gobiernos locales, pues no admiten la tutela financiera de los mismos ni que las leyes del Parlamento de Cataluña puedan regular ningún aspecto de la vida local, a pesar de que el Tribunal Constitucional ha reconocido en distintos pronunciamientos la competencia de las Comunidades Autónomas sobre los entes locales (entre otras, STC 84/1982, de 23 de diciembre, FJ 4).

En distinto plano, y frente al argumento principal dirigido contra el art. 218.2, se contrapone que este precepto no vulnera el principio de reserva de ley porque en él no se prevé que la Generalitat pueda aprobar normas tributarias que carezcan de tal rango. Se afirma que los demandantes basan sus apreciaciones en una jurisprudencia que, justamente, se produjo en casos en que la determinación de elementos esenciales del tributo se dejaba a disposición de los entes locales, los cuales no tienen potestad legislativa. Conforme a la STC 19/1987, de 17 de febrero, FJ 5, la determinación de los elementos tributarios debe realizarse mediante ley, sin que el art. 133 CE excluya que ésta pueda ser autonómica, en la medida en que puede deducirse que lo prevé expresamente su apartado 2, en concordancia con los arts. 152.1, 153 a) y 157.1 CE, que contempla las potestades legislativas autonómicas.

Tampoco se considera admisible una interpretación que reconduzca la ley tributaria a la ley estatal en función de que la Constitución reconoce al Estado la potestad originaria para establecer tributos (art. 133.1 CE). Abordando la precisión del alcance de lo que significa esa potestad tributaria originaria se descarta, ante todo, la concepción que identificaba el poder tributario del Estado con la “soberanía tributaria”, según la cual se distinguía entre “potestad originaria”, atribuida al Estado, y “potestad derivada”, que correspondería a otros entes públicos en la medida en que les fuese atribuida por el propio Estado. Sin embargo la Constitución no permitiría mantener esta concepción, porque la obligación de los contribuyentes se establece directamente en su art. 31 en términos que limitan el poder tributario en cualquiera de sus manifestaciones, lo que implicaría que no existe una “potestad tributaria originaria” anterior y superpuesta a la propia Constitución, y porque ésta establece un modelo territorial en función del cual se debe distribuir la potestad tributaria. La mención del art. 133.1 no implica, por tanto, que la potestad tributaria de las Comunidades Autónomas tenga carácter derivado, sino que se produce una posición de preferencia de la potestad tributaria del Estado en relación con la de los otros entes territoriales, sin que en ningún caso dicha preferencia pueda llegar a suprimir o anular la potestad tributaria de éstos, porque el art. 133.2 se constituye como una garantía institucional de su existencia.

Además las Comunidades Autónomas, al disponer de potestad legislativa, cuentan con un margen de autonomía tributaria formal muy superior a las corporaciones locales, porque estas últimas sólo pueden establecer tributos o decidir sobre su regulación si han sido habilitadas explícitamente por una ley que, al mismo tiempo, debe determinar los elementos esenciales de los tributos locales o, en su caso, sus límites sustantivos. No se puede olvidar que las corporaciones locales, como Administraciones públicas, están sujetas a la ley y al Derecho, quedando sometidas a las leyes estatales o a las autonómicas en función de las que sean aplicables a partir del principio de competencia. Y la ley autonómica garantiza, con la misma fuerza que la ley estatal, el cumplimiento de la reserva de ley.

Se hace hincapié en que el art. 218.2 respeta especialmente las competencias estatales en materia de hacienda general, al determinar de forma potestativa la posibilidad de establecer tributos locales, en el marco de la Constitución “y la normativa del Estado”, por lo que no parece posible mayor respeto del art. 149.1.14 CE, cuando la propia norma estatutaria se autolimita en este sentido.

Finalmente el escrito de alegaciones considera avalada la constitucionalidad del art. 219.4 por la jurisprudencia mencionada más arriba. La previsión del precepto se derivaría necesariamente de lo dispuesto en el art. 142 CE, pues, si se tiene en cuenta que lo que debe nutrir las haciendas locales son los tributos propios y la participación en los del Estado y de las Comunidades Autónomas, y que en todo caso lo que debe garantizarse es la suficiencia financiera, es lógico que para establecer los criterios de participación en los ingresos estatales o autonómicos se deba tomar en consideración la capacidad fiscal de cada corporación local, pues en otro caso se produciría un desequilibrio territorial contrario a la propia Constitución.

Título VII (De la reforma del Estatuto) [arts. 222.1, letras b) y d), y art. 223.1, letras d) e i)].

122. Alegan los demandantes que, si bien los arts. 147.3 y 152.2 CE remiten a los Estatutos la regulación de su reforma, tanto esos preceptos como otros artículos de la Constitución establecen límites que no se han respetado en este título VII del Estatuto.

Así, el artículo 222.1 b) y d) limita la intervención de la Cortes Generales a la ratificación de las reformas de los títulos del Estatuto que no afecten a las relaciones con el Estado. Ahí radicaría su inconstitucionalidad, pues el art. 147.3 CE dispone que la reforma de los Estatutos requerirá, “en todo caso, la aprobación por las Cortes Generales”. Y también habla de “aprobación” el art. 81.1 CE. Por el contrario el Estatuto sólo prevé la aprobación de las Cortes Generales en la reforma regulada en su art. 223.1 b). Al utilizar el término “ratificación” el Estatuto devaluaría gravemente la función de las Cortes Generales, que quedarían privadas de la facultad de modificar la propuesta de reforma. Se crearía, en definitiva, un nuevo tipo de ley: Ley autonómica ratificada por las Cortes Generales, sobre la que éstas no podrían ejercer plenamente su potestad legislativa como representantes del pueblo español (art. 66.1 CE). Una vez más, se concluye, el Estatuto pretendería también aquí ocupar el papel que la Constitución asigna a las leyes del Estado.

De otro lado la letra d) de este art. 222.1 sería inconstitucional, en cuanto permite a la Generalitat someter a referéndum las reformas del Estatuto sin autorización ni convocatoria estatales, como exigen los arts. 149.1.32 CE y 62 c) CE, respectivamente, y resulta de la Ley Orgánica a la que se remite el art. 92.3 CE.

Por su parte el art. 223.1 d) sería inconstitucional por prever también una mera ratificación de las Cortes Generales, siendo trasladables las razones antes expuestas, si bien las consecuencias del precepto son menos graves en la medida en que la negativa a ratificar da lugar a un procedimiento que permite una mayor intervención de las Cortes Generales.

Finalmente el artículo 223.1 i) se impugna en cuanto permite a la Generalitat convocar el referéndum y sustituye la autorización del Estado por un acto que no equivale a tal. El precepto ofrecería alguna diferencia respecto del art. 222.1 d), pues la autorización del referéndum se entiende implícita en la aprobación de la reforma por las Cortes Generales, pero ello no bastaría para evitar la inconstitucionalidad. Primero, porque no cabe entender implícita la autorización en un acto que tiene otro significado y que no procede del Gobierno, a propuesta de su Presidente, que es el órgano que constitucionalmente debe autorizar; segundo, porque la convocatoria sólo puede hacerla el Rey.

123. El Abogado del Estado contesta a las cuestiones planteadas por el recurso agrupándolas en razón a la materia impugnada, que se refiere, por un lado, a la intervención de las Cortes y, por otro, a la convocatoria de referéndum, no sin antes señalar que es la propia Constitución la que, en sus arts. 147.3 y 152.2, se remite a los propios Estatutos para la regulación de su procedimiento legislativo de reforma, lo que no excluye que se intente entroncar la materia con otros preceptos constitucionales.

Por lo que hace a la intervención de las Cortes Generales, alega el representante del Gobierno que el art. 222 tiene como antecedente el art. 57 del Estatuto de 1979, que articulaba un procedimiento más sencillo de modificación estatutaria cuando la reforma tuviera por objeto la simple alteración de la organización de los poderes de la Generalitat y no afectara a las relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado. En tal caso, si las Cortes Generales no se declarasen afectadas por la reforma, se abriría el trámite siguiente de la consulta popular. En el nuevo Estatuto el procedimiento es idéntico; la única diferencia consiste en que las materias cuya reforma puede ser abordada por el cauce de este art. 222 quedan más exactamente definidas por la remisión a una parte del articulado del propio Estatuto (títulos I y II). Pero, desde el punto de vista del procedimiento, no se encuentra diferencia alguna: si las Cortes, en el trámite de consulta a las mismas, se declaran afectadas por la reforma, se pasa al procedimiento establecido en el art. 223, que es la norma cuya comparación con el artículo precedente motiva la objeción de constitucionalidad propuesta en la demanda. La comparación no podría presentarse como exponente de una reducción de las funciones de las Cortes Generales en el caso del art. 222.1 b), ya que depende de éstas exclusivamente que la tramitación siga a partir de dicha declaración por el cauce del art. 223. Por tal razón la objeción que se hace a los dos preceptos por el empleo de la expresión “ratificación” en lugar de “aprobación” habría quedado reducida a una cuestión semántica, en cuanto, en todo caso, es imprescindible para la aprobación de una reforma estatutaria la intervención decisoria de las Cortes Generales. La equivalencia entre estas expresiones resultaría del propio Estatuto (art. 223.2) e incluso de la propia Constitución, que en su art. 151.4 se refería a un “voto de ratificación” por los plenos de ambas Cámaras. Habría que pensar que la aprobación de una reforma estatutaria está integrada realmente por varias aprobaciones, por lo que, para evitar la triple repetición de una misma palabra, el texto emplea expresiones distintas. En cualquier caso la ratificación de las Cortes no representaría otra cosa que la indicación de la inexcusabilidad del propio trámite, que implica de la misma manera la posibilidad de su desaprobación, o, dicho en la terminología del Estatuto, su no ratificación.

La misma objeción al art. 221.1 b) termina por extenderse al art. 223.1 d), aunque se diga que en este caso los efectos son menos perjudiciales o menos perversos. De manera general no se considera válida por el Abogado del Estado una argumentación que impute como defectuosa consecuencia de la aprobación de un texto el que tras la aprobación se sustraiga a las posibilidades de rectificación o de negociación por parte de quien ya lo ha aprobado. Por otra parte tampoco sería aceptable afirmar que el procedimiento diseñado por el Estatuto implica una merma de las facultades de examen y control de las Cortes Generales, o del debido estudio por sus miembros. Habría que tener en cuenta que el art. 223.1 d) remite el régimen del voto de ratificación a lo que dispongan los Reglamentos parlamentarios respectivos. En una palabra, las Cortes Generales tienen la facultad tanto de aprobar o desaprobar las reformas estatutarias que se propongan como de regular el trámite a través del cual hayan de tomarse estas decisiones.

En relación con la convocatoria de referéndum el Abogado del Estado se limita a recordar que el texto del anterior Estatuto, en su art. 57.3, contenía la misma redacción que el texto impugnado. De este modo parecería algo obvio que, cumplida la tramitación de una reforma estatutaria en su fase estatal, mediante un acto de aprobación, se entienda implícita la autorización para la convocatoria de referéndum. No se argumenta por los recurrentes en qué podría fundarse una intervención del Gobierno en la que fuera reconocible un contenido propio y acaso divergente de lo acordado por las Cortes Generales aprobando un texto legal tan sólo pendiente del referéndum.

124. El Gobierno de la Generalitat sostiene que los reproches de inconstitucionalidad vertidos en la demanda responden a una lectura sesgada, incompleta y asistemática del título VII del Estatuto, con olvido de lo dispuesto en los arts. 147.3 y 152.2 CE y en el art. 56.3 del Estatuto de 1979, cuya aplicación ha regido la última fase de la tramitación de la reforma del Estatuto ahora impugnado. El Ejecutivo catalán defiende la plena habilitación constitucional del procedimiento de reforma y recuerda que los AATC 44 y 45/2005, de 31 de enero; y 85/2006, de 15 de marzo, apelando al reenvío que la Constitución hace a los Estatutos para regular el procedimiento de su reforma, han negado que la misma tuviera que seguir el procedimiento previsto en la Constitución para su aprobación inicial.

El Gobierno de la Generalitat alega que los arts. 222.1 b) y d), y 223.1 d) no restringen la intervención de las Cortes Generales en la reforma, habida cuenta de que admiten una lectura acorde con la Constitución y respetuosa con las potestades de las Cortes Generales. No sería cierto, a su juicio, que se limite la función de las Cortes Generales a una simple ratificación o rechazo in toto de la propuesta de reforma. Conforme al art. 222.1 b) existe una consulta previa a las Cortes Generales para que éstas manifiesten si se ven o no afectadas por la reforma. Caso de que la respuesta sea positiva el procedimiento a seguir será el del art. 223, según resulta de la previsión contenida en el art. 222.1 c), cuya existencia habrían ignorado los recurrentes, que ni tan siquiera lo mencionan. Es decir, la intervención de las Cortes Generales emitiendo el voto de ratificación al que se refieren dichos apartados b) y d) depende directa y exclusivamente de una decisión previa de las propias Cortes, que pueden libremente optar por dar a la reforma la tramitación ordinaria prevista en el art. 223. Tampoco habría restricción en el art. 223.1 d), que explícitamente se remite a los Reglamentos parlamentarios.

La previsión de dos procedimientos de reforma distintos guardaría semejanza y razón de ser con la regulación de los arts. 56 y 57 del Estatuto de 1979. Concretamente la previsión de un procedimiento ordinario (art. 223) y otro simplificado (art. 222) se explicaría porque este último se refiere sólo a la reforma de aspectos que tienen relevancia únicamente en el orden interno y en el sistema institucional de esta Comunidad Autónoma, sin afectar a su relación con el Estado, correspondiendo la última palabra sobre el concreto procedimiento a seguir a las Cortes Generales, en cuya mano está decidir en qué casos se sienten afectadas al entender que la reforma afecta a esa relación de la Comunidad Autónoma con el Estado. La intervención de las Cortes Generales prevista en los preceptos estatutarios recurridos expresaría también la concurrencia de su voluntad en la reforma del Estatuto, pues no sería más que una de las modalidades que puede adoptar la aprobación por las Cortes Generales exigida por el art. 147.3 CE. Concretamente, la ratificación prevista en el Estatuto se atribuye al mismo sujeto y de acuerdo con las exigencias de mayorías del art. 81.2 CE, en uso de la habilitación contenida en los arts. 147.3 y 152.2 CE.

Los arts. 222.1 d) y 223.1 i) no eluden, para el Gobierno autonómico, la necesaria autorización estatal para la convocatoria del referéndum. En primer lugar, de la ausencia de una mención expresa al respecto en el art. 222.1 d) no podría deducirse su disconformidad con el art. 149.1.32 CE, pues el silencio del precepto estatutario obliga a integrar su significado con los preceptos de la Constitución y, por tanto, a obtener autorización estatal para poder realizar la convocatoria de referéndum. A su vez el art. 223.1 i) prevé que la autorización se incluya en la ley orgánica aprobatoria de la reforma del Estatuto. Siendo legítimo que el estatuyente hubiera optado por otra solución, como la postulada por los recurrentes, la adoptada no es, para el Gobierno catalán, contraria a la Constitución, bastando con reparar en que si las Cortes Generales han aprobado la reforma del Estatuto la convocatoria del referéndum es obligatoria conforme a lo dispuesto en el art. 152.2 CE, de forma que la autorización para proceder a la convocatoria sería un puro acto debido para culminar el procedimiento y no podría ser negada bajo ningún concepto.

Por su parte los arts. 222.1 d) y 223.1 i) no vulneran, a juicio del Gobierno catalán. los arts. 62 c) y 92.3 CE al atribuir la convocatoria de referéndum a la Generalitat de Cataluña en lugar de al Rey. El art. 62 c) CE no contiene una necesaria reserva al Rey de la convocatoria de todos y cada uno de los procesos de referéndum, sino sólo de aquéllos en los que así se establezca en la Constitución. Si así fuera, el art. 92.2 CE, en materia de referéndum consultivo, sería redundante. Además, si hubiera que deducir esa reserva absoluta, ésta también abarcaría a los de ámbito municipal, conclusión absurda y contraria a la Ley Orgánica 2/1980 y a la legislación de régimen local.

La convocatoria continúa el escrito de alegaciones la expide el máximo representante del Estado en el ámbito territorial donde se celebra la consulta. En consecuencia la misma lógica indicaría que un referéndum que ha de celebrarse únicamente entre los ciudadanos de una Comunidad Autónoma para aprobar la reforma de su Estatuto debe corresponder a quien ostenta la suprema representación de la Comunidad y la ordinaria del Estado en ella (art. 152 CE), es decir, en este caso, al Presidente de la Generalitat. La atribución al Rey de la convocatoria de otros procedimientos de referéndum en la Ley Orgánica 2/1980 es fruto de la libre opción del legislador orgánico, tan legítima como la plasmada en el art. 56.3 del Estatuto de 1979, que ya residenció esta facultad en la Generalitat de Cataluña. Incluso tras la aprobación de la Ley Orgánica 2/1980 el propio legislador estatal reiteró, en el Estatuto de Autonomía de Galicia, el criterio plasmado en el Estatuto de Cataluña de 1979.

Finalmente se apunta el paralelismo con la sanción y promulgación de las leyes [art. 62 a) CE]. Siguiendo la misma lógica que para la convocatoria del referéndum, también aquí el legislador estatuyente habría entendido que esta reserva al Rey se refiere sólo a las leyes del Estado y no a las aprobadas por la Comunidad Autónoma y ha incluido en los Estatutos preceptos que confieren al Presidente de la Comunidad Autónoma la sanción y promulgación de las leyes de su respectiva Comunidad.

125. Para defender la constitucionalidad del art. 222.1 b) y d) el Parlamento de Cataluña describe la regulación del procedimiento de reforma, recordando, en primer lugar, que los arts. 147.3 y 152.2 CE remiten a los propios Estatutos la regulación de sus procedimientos de revisión y que los límites que establecen son escrupulosamente respetados en el texto impugnado. A ello se añade la referencia a los AATC 44 y 45/2005, de 31 de enero; y 85/2006, de 15 de marzo, que, apelando al mencionado reenvío constitucional, han negado que la reforma tuviera que seguir el procedimiento previsto en la Constitución para su aprobación inicial.

Afirma la representación del Parlamento de Cataluña que el Estatuto vigente establece una distinción entre reformas de los títulos I y II y cualquier otra reforma. Para el primer caso se establece un procedimiento en el que la intervención de las Cortes, si libre y voluntariamente lo deciden, puede quedar limitada a la mera “ratificación” [art. 222.1 b) y d)]. Si existiera disconformidad se sigue un procedimiento más complejo, que implica la constitución de una comisión mixta paritaria para formular de común acuerdo una propuesta conjunta, por el procedimiento establecido en el Reglamento del Congreso de los Diputados. Más aún, si no se consiguiera el común acuerdo, se seguiría el procedimiento ordinario establecido por los respectivos reglamentos parlamentarios [art. 223.1 g)]. Para justificar este procedimiento se señala en el escrito de alegaciones que en los títulos I y II se regulan temas que son competencia exclusiva de la Generalitat y que, en principio, pueden no afectar a las Cortes Generales, en cuyo caso éstas actuarán más como espectadoras y garantes que como negociadoras. No obstante, si se consideraran afectadas, la propuesta de reforma debe ser objeto del proceso de negociación. Se recuerda, además, que la mera ratificación ya se incluía en el Estatuto de 1979 (art. 57) y a nadie se le ocurrió tacharla de inconstitucional. Y es que esa inconstitucionalidad sólo podría producirse si no se reconociera a las Cortes Generales la facultad de intervenir, decisoria y decisivamente, en el proceso, pero no por la mayor extensión de la regulación.

Asimismo se refiere el escrito de alegaciones a los objetivos que motivaron la inclusión de los títulos I y II en el Estatuto, que se mantiene en el proceso de ratificación propuesto para la modificación, que, además, pone de relieve la confianza que el Parlamento tiene en las Cortes Generales, en la medida en que el procedimiento de reforma, no sólo se deja abierto a la intervención consociativa de aquéllas, sino que deja la llave decisoria siempre y exclusivamente en sus manos, y no en la del Parlamento de Cataluña, que sólo puede retirar la propuesta si alcanza a entrever que la decisión final de las Cortes puede resultar negativa para la Generalitat.

A partir de esta exposición critica el Parlamento las afirmaciones de los recurrentes acerca de que el procedimiento del art. 222 no deja opción a las Cortes, en cuanto ignoran lo dispuesto en la letra c) de dicho precepto, que remite al procedimiento consociativo del art. 223 e). Además tanto el art. 222 como el 223 permiten que las Cortes Generales opten por no participar en la reforma y acepten la propuesta del Parlamento catalán, y, en cualquier caso, queda recogida casi literalmente la dicción del art. 147.3 CE.

En relación con el art. 223.1 d) la representación del Parlamento considera que el recurso no distingue suficientemente entre la necesaria garantía del respeto a las minorías en los procedimientos parlamentarios y la constitucionalidad. En este sentido, se señala que el precepto discutido, no puede considerarse en sí mismo inconstitucional, porque se remite al Reglamento de la Cámara para la fijación de las condiciones y requisitos de la ratificación, de modo que en él habrá de estar la garantía del procedimiento. Se apunta, además, que son diversos los procedimientos parlamentarios para cuya tramitación o aprobación bastan las mayorías absolutas, sin olvidar que, en general, las leyes se aprueban por mayoría simple, debiendo recordarse que, según el Tribunal Constitucional, las mayorías reforzadas deben ceder, cuando no tengan fundamento o razón suficiente, frente a la mayoría simple, que es la opción constitucional preferencial (como simple obiter dicta, se citan, entre otras, las SSTC 146/1993, de 29 de abril; 127/1994, de 5 de mayo; y 155/2005, de 9 de junio).

De otra parte se argumenta que la remisión del art. 147.3 CE a los Estatutos para establecer sus procedimientos de reforma, respetando determinadas condiciones, avalaría tanto la ratificación como la enmienda, siempre que se expresen mediante una ley orgánica aprobada por las Cortes Generales.

Por lo demás el hecho de que una propuesta de reforma estatutaria no obtenga el apoyo del primer grupo de la oposición del Parlamento español, y que tampoco vea acogida sus tesis por la mayoría de la opinión pública, resultaría un gravísimo problema y una muy peligrosa confrontación política; mas es ésta una cuestión que no puede abordar ni debe resolver la justicia constitucional.

A propósito de los arts. 222.1 d) y 223.1 i), y ante la que se considera lectura errónea del primero de ambos preceptos, afirma la representación del Parlamento que el silencio sobre la autorización del referéndum por el Estado no implica que esta autorización no haya de darse, sino que, simplemente, no reitera lo que ya establece el art. 149.1.32 CE, a cuyas prescripciones se sujetará, obviamente, el referéndum. No se niega que el precepto cuenta con una redacción deficiente, con excesivos sobreentendidos, lo que, no obstante, no exigiría declarar su inconstitucionalidad, sino interpretarlo desde una lectura sistemática y armónica que lleve a concluir que quiere decir lo mismo que el art. 223.1 i).

En cuanto a este último precepto defiende el escrito de alegaciones su literal coincidencia con el art. 56.3 del Estatuto de 1979, sosteniendo que, si las Cortes aprueban la reforma, la convocatoria de referéndum es obligatoria, siendo impensable que aquéllas, después de aprobar una reforma estatutaria, nieguen la convocatoria de referéndum para culminar el proceso. Por tanto es lógico y coherente que la aprobación de la ley orgánica de reforma incluya la autorización para convocar el referéndum, entendimiento que parece el más razonable como expresión de la continuidad del proceso de reforma.

También niega el escrito de alegaciones que el Jefe del Estado deba convocar necesariamente todos los referéndums, pues el art. 62 c) CE le reserva la facultad de convocarlos sólo en los casos en que la Constitución lo prevea expresamente, como sucede en el supuesto del art. 92. La consideración de que tal reserva es absoluta se supone que también abarcaría a los procesos de ámbito municipal, algo absurdo que ni la Ley Orgánica 2/1980 ni la legislación de régimen local han contemplado. Así pues la convocatoria debe expedirla el máximo representante del Estado en el territorio donde se formula la consulta, por lo que si ésta ha de celebrarse únicamente entre los ciudadanos de una Comunidad Autónoma para aprobar la reforma en su Estatuto debe corresponder a quien ostenta la suprema representación de la Comunidad y la ordinaria del Estado en ella, es decir, al Presidente de la Comunidad Autónoma (art. 152 CE). Sobre esta cuestión se recuerda que fue la Ley Orgánica 2/1980 la que atribuyó con carácter universal al Monarca la facultad de convocar referéndum, sin venir derivada ni exigida directamente por la Constitución, y que, por tanto, puede ser excepcionada por el Estatuto en cuanto a la convocatoria de los referéndums estatutarios. En este sentido tanto el art. 56.3 del Estatuto de 1979 -que no podía ser modificado por la Ley Orgánica 2/1980- cuanto el art. 56.3 del Estatuto de Autonomía para Galicia excepcionaron para las respectivas Comunidades las previsiones de la Ley Orgánica 2/1980, al igual que el Estatuto impugnado. Y este conjunto de circunstancias revelaría claramente que la reserva que la Constitución formula a favor de la ley orgánica para regular el referéndum ha sido entendida de forma sistemática e integrada con el reenvío que también hace la Constitución a los Estatutos para regular el procedimiento de su reforma. Así la especificidad de los Estatutos regulados por los arts. 151 y 152 CE y la relación del Estatuto con las leyes orgánicas específicas constituirían los argumentos para defender que la especificidad de la autorización y convocatoria del referéndum decisorio de los ciudadanos para la aprobación del Estatuto y sus eventuales reformas puede incluirse en el propio Estatuto, norma especial respecto al referéndum estatutario que desplaza a la norma general. Por lo demás si la Carta Magna se lee con mentalidad integrativa y autonomista no habría obstáculo constitucional para entender que las Cortes Generales, cuando autorizan a la Generalitat la convocatoria del referéndum sobre el Estatuto, lo encomiendan a la presidencia de ésta.

126. Suplico: a) Por lo expuesto, se interesa del Tribunal que dicte Sentencia declarando la inconstitucionalidad y nulidad, “con el alcance que se expresa en los fundamentos” del recurso, de los siguientes preceptos del Estatuto:

Del preámbulo, los siguientes párrafos:

— “El autogobierno de Cataluña se fundamenta en la Constitución así como en los derechos del pueblo catalán que, en el marco de aquélla, dan origen en este Estatuto al reconocimiento de una posición singular de la Generalitat”.

— “El Parlamento de Cataluña, recogiendo el sentimiento y la voluntad de la ciudadanía de Cataluña, ha definido de forma ampliamente mayoritaria a Cataluña como nación. La Constitución española, en su artículo segundo, reconoce la realidad nacional de Cataluña como nacionalidad”.

— El Estatuto se fundamenta en el “ejercicio del derecho inalienable de Cataluña al autogobierno”.

Del título preliminar: art. 2.4, art. 3.1, art. 5, art. 6 (apartados 1, 2, 3 y 5), art. 7, art. 8 y art. 11.

Del título I: art. 15, art. 20, art. 21.1 y 2, art. 33, art. 34, art. 35, art. 36, art. 37, art. 38, art. 41.5, art. 50.4 y 5, y art. 52.

Del título II: art. 71.1 y 6, art. 76 (apartados 1, 2 y 4), art. 78.1, art. 80.1 y 3, art. 82, art. 83.1, art. 84.2 y 3, art. 86.5, art. 90 y art. 91.

Del título III: art. 95 (apartados 1, 2, 4, 5 y 6), art. 96 (apartados 1, 2, 3 y 4), art. 97, art. 98.1 y 2, art. 99.1, art. 101.1 y 2, art. 102, art. 103, art. 105, art. 106 y art. 107.

Del título IV: art. 110, art. 111, art. 112, art. 114.5, art. 115, art. 117 [apartados 1 a) y b), 2, 3, 4 y 5], art. 118 [apartados 1, 2 y 3], art. 120, art. 121 [apartados 1 y 2 a)], art. 122, art. 123, art. 125, art. 126.2, art. 127 (apartados 1, 2 y 3), art. 128 [apartados 1 a) y d), y 3], art. 129, art. 131, art. 132.1, art. 133, art. 134.2, art. 135, art. 136 a) y b), art. 138, art. 139.1, art. 140 [apartados 2, 3, 4, 5, 6 y 7 a), b), c) y d)], art. 141.2, art. 142.2, art. 144.5, art. 146 [apartados 1 a) y b)], art. 147 [apartados 1 a), b) y c)], art. 148.2, art. 149.2 y 3, art. 150, art. 151, art. 152, art. 154.2, art. 155 [apartado 1 b)], art. 157, art. 158.3, art. 160 [apartados 1 a), b), c) y d), y 3], art. 161, art. 162 (apartados 1, 2 y 3), art. 163 c), art. 166 [apartados 1 a), 2 y 3], art. 169.2 y 3, art. 170 [apartados 1 d) e i), y 2], art. 171 c) (apartado 2), art. 172 y art. 173.

Del título V: art. 174.3, art. 176.2 y 3, art. 180, art. 182 (apartados 1, 2 y 3), art. 183, art. 184, art. 185.1, art. 186 (apartados 1, 2, 3 y 4), art. 187 (apartados 1, 2 y 3), art. 188, art. 189.2 y 3, art. 191.1, art. 195, art. 198, art. 199 y art. 200.

Del título VI: art. 201.3 y 4, art. 204.1 y 4, art. 205 (primer párrafo), art. 206.3 y 5, art. 210, art. 218.2 y 5, y art. 219.2 y 4.

Del título VII: art. 222.1 [letras b) y d)] y art. 223.1 [letras d) e i)].

De las disposiciones adicionales: segunda, tercera, cuarta, séptima (último párrafo), octava, novena, décima y decimotercera.

De las disposiciones finales: primera (número 1), segunda y tercera.

Por otrosí se solicita que el Tribunal acuerde la tramitación prioritaria y urgente del presente recurso, dadas las siguientes circunstancias extraordinarias concurrentes, a saber: que la norma impugnada forma parte del bloque de la constitucionalidad en los términos del art. 28 LOTC; que su entrada en vigor implica la adaptación y modificación de un amplio número de leyes; que la resolución de este recurso tendrá carácter modélico respecto a otros procesos de reforma estatutaria en curso y sobre la concepción del Estado de las Autonomías plasmado en la Constitución. Por nuevo otrosí se interesa, además, que se recabe del Parlamento de Cataluña, del Congreso de los Diputados y del Senado el expediente de elaboración, tramitación y aprobación del Estatuto de Autonomía de Cataluña aprobado por Ley Orgánica 6/2007, de 19 de julio, incluyendo los Diarios de Sesiones en los que consta el debate parlamentario, y dar traslado a los recurrentes para que puedan, en su caso, completar sus alegaciones en el trámite procesal correspondiente.

127. El Abogado del Estado interesa que se dicte en su día Sentencia desestimatoria del recurso.

128. El Gobierno de la Generalitat de Cataluña solicita que, previos los trámites procesales oportunos, se dicte Sentencia en la que, desestimando el recurso de inconstitucionalidad formulado, se declare que los preceptos impugnados del Estatuto de Autonomía de Cataluña resultan plenamente conformes con la Constitución Española.

129. El escrito de alegaciones del Parlamento de Cataluña concluye interesando una Sentencia desestimatoria en su integridad del recurso de inconstitucionalidad.

130. Mediante otrosí, en sus respectivos escritos de alegaciones, registrados con fechas 20 y 21 de noviembre de 2006, las representaciones procesales del Parlamento de Cataluña y del Gobierno de la Generalitat de Cataluña, respectivamente, solicitaron la acumulación de recurso de inconstitucionalidad núm. 8675-2006 al presente recurso, con el fin de que se procediera a su tramitación y resolución conjunta. Tal pretensión de acumulación al presente recurso se hizo extensiva por las citadas representaciones procesales a los recursos núms. 8829-2006, 9330-2006, 9491-2006, 9501-2006 y 9568-2006, ya formulada al presentar en cada uno de ellos los correspondientes escritos de alegaciones.

Por providencia del Pleno del Tribunal de 28 de febrero de 2007 se acordó oír a las partes personadas en relación con la indicada solicitud de acumulación. Mediante Auto núm. 261/2007, de 24 de mayo, se acordó denegar las acumulaciones interesadas.

131. El 31 de mayo de 2007 tuvo entrada un escrito del Comisionado de los Diputados recurrentes en el que realiza distintas consideraciones sobre el ATC 261/2007, y solicita que se dé a su recurso tramitación urgente y prioridad sobre cualquier otro presentado con posterioridad.

Por providencia de 19 de junio de 2007 el Pleno acordó unir a las actuaciones el referido escrito y hacer entrega de copia del mismo a las partes personadas.

Por escritos ingresados en este Tribunal el 3 de julio de 2007 y el 9 de julio de 2007, el Abogado del Estado y el Abogado de la Generalitat de Cataluña, respectivamente, exponen sus consideraciones sobre el escrito trasladado.

Por providencia de 12 de julio de 2007 se acordó unir a las actuaciones ambos escritos y tener por realizadas las manifestaciones contenidas en los mismos.

132. El 22 de junio de 2007 el Abogado del Estado presentó un escrito en el que compara los preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, impugnada en el presente recurso, y los del Estatuto de Autonomía de Andalucía, aprobado por Ley Orgánica 2/2007 de 19 de marzo, que refleja la igualdad o semejanza entre ambos. Suplica que se dé traslado del escrito a la parte actora y a las demás partes personadas, a fin de que la representación de los Diputados recurrentes manifieste si mantiene la impugnación de todos los párrafos del preámbulo y preceptos que figuran en la súplica de la demanda de inconstitucionalidad o, por el contrario, desiste parcialmente de alguno de ellos.

Por providencia de 12 de julio de 2007 el Pleno acordó unir a las actuaciones el referido escrito y hacer entrega de copia del mismo a las partes personadas, sin más trámite. Para su constancia en los autos, los Magistrados don Roberto García-Calvo Montiel y don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez expresaron su discrepancia con la providencia, entendiendo que la petición del Abogado del Estado debió ser rechazada de plano.

El 30 de julio de 2007 la representación del Parlamento de Cataluña presentó un escrito en el que realiza una serie de consideraciones acerca de la similitud entre la norma objeto del presente recurso y la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo. Solicita que el Tribunal valore la aplicación de la norma del art. 22 LEC en concordancia con el art. 80 LOTC y que se dé traslado a la parte recurrente por si desiste de su impugnación.

133. El 31 de julio de 2007 tuvo entrada escrito del Abogado de la Generalitat de Cataluña por el que, al amparo del art. 286 LEC, expone la existencia de hechos nuevos de relevancia acaecidos con posterioridad a la preclusión del plazo de alegaciones concedido. Solicita que se tenga por desaparecido el interés procesal de los recurrentes en lo que se refiere a la impugnación de numerosos preceptos similares a los contenidos en la Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero, Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo y Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, aprobadas con los votos de los Diputados firmantes del presente recurso de inconstitucionalidad. Subsidiariamente se solicita el emplazamiento en el presente procedimiento de los Parlamentos y órganos ejecutivos superiores de las Comunidades Autónomas de Islas Baleares, Andalucía y Aragón.

Por providencia de 12 de septiembre de 2007 el Pleno acordó unir a las actuaciones los escritos presentados por la representación legal del Parlamento de Cataluña y por la representación legal del Gobierno de la Generalitat de Cataluña, y hacer entrega de copia de los mismos a las partes personadas, no habiendo lugar a lo que en ellos se solicita.

Mediante escrito registrado el 24 de noviembre de 2007 la representación de la Generalitat de Cataluña formuló recurso de súplica contra la providencia de 12 de septiembre de 2007. Tras los trámites pertinentes el Pleno dictó el ATC 468/2007, de 17 de diciembre de 2007 por el que acuerda desestimar el recurso de súplica.

134. Por Acuerdo de 16 de abril de 2010, la Presidenta del Tribunal Constitucional, al haber quedado en minoría la posición mantenida por la Magistrada Ponente Excma. Sra. doña Elisa Pérez Vera, haciendo uso de las facultades que le otorga el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en relación con el art. 206 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, designó como nuevo Ponente al Excmo. Sr. Vicepresidente don Guillermo Jiménez Sánchez.

135. La ponencia elaborada por el Excmo. Sr. Vicepresidente don Guillermo Jiménez Sánchez fue retirada en el Pleno celebrado el día 19 de mayo de 2010, al no contar con suficientes apoyos. Ese mismo día, la Excma. Sra. Presidenta del Tribunal, haciendo uso de las facultades que le confieren los arts. 15 y 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, adoptó el acuerdo de asumir la ponencia del recurso.

136. A la vista del resultado del proceso de deliberación y votación, y tomando en consideración la propuestas formuladas por varios Magistrados en relación con la posibilidad de articular un nuevo sistema de votación, mediante otro Acuerdo de 19 de mayo de 2010, la Excma. Sra. Presidenta del Tribunal abrió un trámite de consulta con el objeto de oír la opinión al respecto de quienes en el presente recurso de inconstitucionalidad integran el Colegio de Magistrados.

Finalizado dicho trámite, el día 31 de mayo de 2010, la Excma. Sra. Presidenta del Tribunal Constitucional, al amparo de los arts. 15 y 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Consitucional y del art. 254.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, adoptó Acuerdo sobre el sistema de votación en el presente recurso de inconstitucionalidad en el que se articulaba un sistema de votación separada sobre los distintos pronunciamientos que hubieran de hacerse, así como un método de resolución de los supuestos de discordia.

137. Mediante escrito registrado el día 26 de mayo de 2010 el Director del Gabinete Jurídico de la Generalitat de Cataluña, en representación y defensa de su Gobierno, al amparo del art. 286 LEC, expone la existencia de hechos nuevos de relevancia para este recurso acaecidos con posterioridad a la preclusión del plazo de alegaciones concedido y que revelarían, en opinión de esta parte, que la actual composición del Pleno del Tribunal Constitucional (con cuatro de sus miembros con el mandato caducado desde hace más de dos años y cinco meses y una vacante no cubierta) no reúne las condiciones exigidas por la Constitución para ejercer las funciones jurisdiccionales que tiene encomendadas. Por ello, solicita al Tribunal que tenga por instada la abstención o inhibición del actual Pleno y acuerde declinar la competencia para la resolución del presente recurso a favor del Pleno cuya composición se ajuste a lo previsto en la Constitución, así como que los miembros del Tribunal cuyos nombramientos hayan ya cumplido el periodo de nueve años fijado en la Constitución se abstengan de participar en la deliberación y resolución de la inhibición y declinación de competencia solicitadas.

El día 27 de mayo de 2010 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de los Letrados del Parlamento de Cataluña, en representación y defensa de la Cámara, en el que, al amparo del art. 4.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional solicitan que este Tribunal se declare incompetente para continuar, entre otros, con la tramitación del presente proceso constitucional y acuerde su suspensión hasta que se haya producido la sustitución de los miembros cuyo mandato está caducado y de la vacante existente. Subsidiariamente, se solicita la suspensión del procedimiento hasta que se produzca el nombramiento y toma de posesión de los Magistrados que han de sustituir a aquellos cuyo mandato ha finalizado.

Mediante sendas providencias dictadas el día 27 de mayo de 2010, el Pleno acordó unir a las actuaciones los escritos presentados por la representación legal de la Generalitat de Cataluña y por la representación legal del Parlamento de Cataluña, no habiendo lugar a lo solicitado en los mismos en virtud de lo dispuesto en el art. 17.2 LOTC.

A través de dos escritos registrados el 7 de junio de 2010 tanto la representación de la Generalitat de Cataluña como la del Parlamento de Cataluña formularon recurso de súplica contra las providencias de 27 de mayo de 2010. Tras los trámites pertinentes, el día 23 de junio de 2010 el Pleno dictó Auto por el que acordó desestimar los recursos de súplica.

138. El día 10 de junio de 2010 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Director del Gabinete Jurídico de la Generalitat de Cataluña, en representación y defensa de su Gobierno, en el que al amparo del art. 286 LEC, expone la existencia de hechos nuevos de relevancia para este recurso acaecidos con posterioridad a la preclusión del plazo de alegaciones concedido y que revelan que el Tribunal podría cambiar el procedimiento de resolución del recurso, optando por adoptar decisiones parciales sobre distintas partes del mismo. De ser así, y de forma subsidiaria a la petición de abstención formulada en los escritos de 26 de mayo y 7 de junio de 2010, se solicita del Tribunal que acuerde limitar los efectos de la recusación del Excmo. Sr. don Pablo Pérez Tremps, estimada por el ATC 26/2007, de 5 de febrero, a la deliberación, votación y fallo de los preceptos impugnados cuyo contenido dispositivo pudiera tener relación directa con la materia de los trabajos científicos que dieron lugar a que en su momento se apreciara la causa de recusación.

Por providencia de 10 de junio de 2010, el Pleno tras examinar el anterior escrito acordó no admitirlo. En primer término, por entender que la eventual aplicación de una previsión normativa sobre votación no constituye un “hecho nuevo” y, en segundo término, porque no cabe plantear la revisión de lo resuelto por el Pleno del Tribunal en el ATC 26/2007, de 5 de febrero, al tratarse de una resolución firme e irrecurrible, conforme a lo dispuesto en el art. 228.3 LOPJ, y haberse estimado la recusación en el presente recurso de inconstitucionalidad, sin que sea posible, como se pretende, romper la unidad del proceso, tal y como se ha considerado en los AATC 36, 37, 38, 39, 40 y 41/2009, de 5 de febrero.

Contra la anterior resolución la representación procesal de la Generalitat de Cataluña interpuso recurso de súplica el día 17 de junio de 2010, reiterando que el posible cambio de procedimiento de votación constituye un hecho nuevo que permite revisar la decisión adoptada sobre la recusación y sosteniendo que la unidad del proceso deja de existir cuando la decisión del presente recurso se fragmenta en partes y en la medida en que la recusación atañe únicamente a tres concretos preceptos del Estatuto de Autonomía de los ciento veintisiete impugnados.

Por Auto de 22 de junio de 2010, el Pleno del Tribunal acordó declarar inadmisible el recurso de súplica, pues dado el carácter firme e irrecurrible de los Autos estimatorios de la recusación de un Magistrado, no existe contra dicha decisión vía directa o indirecta de impugnación.

139. Por providencia de 28 de junio de 2010 se acordó señalar para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 28 del mismo mes y año.

140. En la sesión del Pleno celebrada el día 28 de junio de 2010, y en aplicación de la regla 1.1 prevista en el Acuerdo de la Presidencia de 31 de mayo de 2010, se procedió a votar separadamente los pronunciamientos contenidos en los cuatro apartados del fallo de la ponencia presentada por la Excma. Sra. Presidenta, resultando de dicha votación que el primero de dichos apartados fue aprobado por seis votos; el segundo, por ocho votos; el tercero por seis votos y el cuarto por seis votos.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurso de inconstitucionalidad que ha de resolverse en este procedimiento es el primero con el que se impugna in extenso la reforma de un Estatuto de Autonomía, planteándose cuestiones de la mayor relevancia y trascendencia para la definición del modelo constitucional de distribución territorial del poder público. La extensión y detalle de los argumentos aportados por las partes para la defensa de sus respectivas posiciones ha hecho necesario abandonar la estructura tradicionalmente observada en la exposición de los antecedentes de nuestras resoluciones y ordenar los distintos alegatos en función de los dos grandes apartados en los que se organiza el escrito de demanda, centrado el primero en las consideraciones generales que inspiran el fundamento impugnatorio del conjunto del recurso y aplicado el segundo a la impugnación concreta de los numerosos preceptos estatutarios que aquí se recurren.

La exhaustividad con la que en los antecedentes se ha dado cuenta de las posiciones de las partes nos eximirá de volver a cada paso sobre las razones esgrimidas por cada una de ellas en relación con el juicio de constitucionalidad que les merezcan los preceptos recurridos, siendo suficiente con la indicación de los antecedentes en los que se hayan reseñado las respectivas posiciones a propósito del precepto sobre el que en cada momento hayamos de pronunciarnos. En todo caso, y para la adecuada delimitación del objeto de este procedimiento, hemos de consignar ahora que las razones esgrimidas por las partes en relación con las consideraciones generales realizadas por los Diputados recurrentes en su escrito impugnatorio circunscriben el verdadero núcleo de la cuestión debatida a la definición de la función y el contenido propios de los Estatutos de Autonomía; su posición, en definitiva, en el sistema de fuentes establecido por la Constitución y, particularmente, su relación con la Norma fundamental y con las restantes normas del Ordenamiento.

Los recurrentes -cuyas alegaciones sobre el particular se han recogido en el antecedente 11- defienden una interpretación restrictiva de la llamada reserva estatutaria establecida en el art. 147.2 CE, en la idea de que se trata de una reserva relativa a) por ser de mínimos, aun cuando admite una cierta extensión material por razón de conexión; b) por no excluirse que pueda satisfacerse con regulaciones básicas y abiertas a determinaciones normativas autonómicas de inferior rango; y, c) por referirse a funciones normativas que en ocasiones son compartidas con las leyes del Estado. Se trataría, además, de una reserva referida a una función constitucional propia de los Estatutos, siendo así que éstos no podrían cumplir la función asignada a otras normas, sean leyes (orgánicas u ordinarias) o de rango reglamentario, esto último por razón del riesgo de petrificación que, a su juicio, implicaría el rango de la ley orgánica que formalmente les corresponde.

A juicio de los recurrentes, con la reforma del Estatuto se habría incurrido en numerosas y notables extralimitaciones de esa reserva estatutaria, destacándose como más reseñables las que supondrían la regulación de derechos individuales o la disciplina de las relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado y con las instituciones comunitarias e internacionales, ámbitos uno y otro en los que el Estatuto pretendería el ejercicio de funciones normativas típicamente constitucionales. Tampoco faltarían supuestos en los que el Estatuto incorpora regulaciones constitucionalmente reservadas, y de manera expresa, a otras normas del Estado, como sería el caso con los preceptos estatutarios que incluyen mandatos al legislador del Estado, con los que pretenden blindar las competencias autonómicas con menoscabo de la legislación básica o, también, con aquellos que sustituyen, por anticipación o remisión vinculante, la libertad dispositiva de las Cortes Generales. Por último, el Estatuto impugnado abundaría en normas meramente interpretativas, desautorizadas explícitamente por este Tribunal desde la STC 76/1983, de 5 de agosto. Para los recurrentes, la incidencia constitucional de todas estas extralimitaciones se resume en la censura de que el Estatuto de Cataluña se autoatribuye la competencia de la competencia, usurpando, mediante el ejercicio de una función primaria y por ello soberana, los cometidos y las funciones que la Constitución asigna a las leyes del Estado y a los Tribunales.

El Abogado del Estado no comparte el juicio de los recurrentes y en sus alegaciones - reseñadas en el antecedente 12-, tras insistir en la subordinación jerárquica de los Estatutos a la Constitución, defiende una interpretación más amplia del contenido materialmente accesible a los primeros, destacando las numerosas remisiones explícitas que la Constitución efectúa a los Estatutos al margen del propio art. 147.2 CE y haciendo notar que su condición de norma institucional básica los habilita para un contenido que exceda del mínimo representado por aquel precepto. Para el representante del Gobierno, la cuestión del contenido constitucionalmente posible de un Estatuto está ligada con su especial rigidez, que sólo alcanzaría a aquellas de sus partes que se atuvieran a los límites del art. 147.2 CE y de las demás remisiones constitucionales expresas, así como a las que ofrezcan una conexión razonable con las mismas, de manera que las posibles extralimitaciones no derivarían en una sanción de nulidad, sino sólo en el reconocimiento de la fuerza pasiva propia de la ley orgánica o de la ordinaria, según los casos. Técnica que, para el Abogado del Estado, permitiría acaso superar las dificultades planteadas en el recurso en relación con la “no intercambiabilidad” del Estatuto con otras leyes y evitaría la declaración de nulidad por inconstitucionalidad en beneficio de una interpretación conforme capaz de dar coherencia al bloque de la constitucionalidad en este terreno. Por lo demás, niega el Abogado del Estado que el Estatuto haya invadido una reserva reglamentaria que sencillamente no existe. Y tampoco comparte la idea de que el Estatuto usurpe las funciones reservadas a otras normas, una objeción que a su juicio adolece de abstracción y que sólo puede discutirse al examinar específicamente cada uno de los preceptos recurridos. Asimismo le parece gratuita la denuncia de que el Estatuto habría asumido la competencia de la competencia, pues como acto de soberanía tal competencia sólo corresponde a la Constitución y lo que aquí ha de enjuiciarse no es una reforma constitucional, sino una reforma estatutaria en el marco de la Constitución.

El Gobierno de la Generalitat de Cataluña sostiene, por su parte -en las alegaciones resumidas en el antecedente 13-, que la reforma impugnada parte de una concepción amplia de los Estatutos como “norma institucional básica”, incorporando la regulación de todos los elementos estructurales que sirven a ese cometido estatutario, cuya especificidad haría improcedente la traslación a este terreno de la doctrina establecida en relación con el contenido de las leyes orgánicas o de presupuestos, cuyo contenido material está previa y restrictivamente limitado. En su condición de norma institucional básica, integrada en el bloque de la constitucionalidad por razón de su naturaleza “paraconstitucional” o “subconstitucional” y siendo norma de cabecera de un ordenamiento autonómico propio y diferenciado, el criterio determinante para la definición de su posible contenido debería ser el de la conexión con las funciones que constitucionalmente le corresponden, lo que se traduciría en la posibilidad de incluir previsiones sobre la relación de las instituciones autonómicas con los ciudadanos plasmadas en el reconocimiento de derechos y con los poderes de otras Comunidades Autónomas, del Estado o de la Unión Europea.

Por último, el Parlamento de Cataluña defiende asimismo una concepción amplia de la reserva estatutaria, según se desprende de su escrito de alegaciones -del que en este punto se ha dado cuenta en el antecedente 14- donde se argumenta que, en virtud de su triple condición de norma creadora de una Comunidad Autónoma, norma institucional básica de la misma y norma estatal, el Estatuto no puede limitarse en su contenido a los elementos expresamente previstos en el art. 147.2 CE, ni cabe decir de él que imponga unilateralmente mandatos al legislador estatal, pues es el propio Estado el que lo aprueba como ley orgánica. Su específica función constitucional y su singular procedimiento de aprobación, que hace de él una norma pactada, convierten al Estatuto en una categoría normativa singular en el sistema de fuentes, sin otro parámetro de validez que la Constitución misma y con un ámbito material que ha de corresponderse con el papel que le cumple como norma de cabecera de un ordenamiento autónomo. Tampoco acepta el Parlamento que suponga tacha alguna de inconstitucionalidad la inclusión en el Estatuto de materias reservadas a otras leyes orgánicas o el alto grado de detalle y precisión observado en la regulación de algunas materias.

2. Antes aún de pronunciarnos sobre la naturaleza, la función y el contenido constitucionalmente posible de los Estatutos de Autonomía es necesario dar respuesta a una primera objeción de procedibilidad denunciada por el Parlamento de Cataluña, cuya representación procesal ha sostenido que el recurso sería inadmisible por razón del carácter preventivo que cabría advertir en muchas impugnaciones y por resultar excesivamente genéricas y carentes de fundamentación las tachas de inconstitucionalidad predicadas de algunos preceptos.

Siendo cierto que, como también ha recordado el Gobierno de la Generalitat, es constante la doctrina que insiste en que no será legítima “la utilización del recurso de inconstitucionalidad con la finalidad de obtener declaraciones preventivas o previsoras ante eventuales agravios competenciales o interpretativas que pongan a cubierto de aplicaciones contrarias al orden de competencias establecidas en la [Constitución] y, dentro del marco constitucional, en los Estatutos de Autonomía” (STC 49/1984, de 5 de abril, FJ 2), y siendo también reiterada la doctrina que recuerda que “la presunción de constitucionalidad de normas con rango de ley no puede desvirtuarse sin un mínimo de argumentación y no caben impugnaciones globales y carentes de una razón suficientemente desarrollada” (STC 43/1996, de 14 de marzo, FJ 5), la efectiva concurrencia de los dos defectos de planteamiento del recurso apuntados por el Parlamento catalán sólo podrá verificarse caso por caso, con ocasión del examen de cada una de las impugnaciones de los distintos preceptos estatutarios recurridos.

Por lo demás, es ahora cuando ha de resolverse la cuestión procesal que hubo de dejarse abierta en el ATC 468/2007, de 17 de diciembre, desestimatorio de la súplica interpuesta por la Generalitat de Cataluña contra las providencias del Pleno por las que se acordó unir a las actuaciones sendos escritos de la Abogacía del Estado y del Gobierno y el Parlamento catalanes que pretendían abrir un incidente sobre la posible desaparición sobrevenida de la causa del recurso en relación con la impugnación de determinados preceptos. Y ha de resolverse constatando que la voluntad impugnatoria de los recurrentes ha sido ratificada en cuantas ocasiones se ha puesto en duda su mantenimiento a lo largo de este proceso, pues ni han desistido al ser requeridos expresamente para ello por el Abogado del Estado al oponerles una comparación entre el Estatuto aquí recurrido por ellos y otros dos aprobados con su propio apoyo parlamentario, ni cabe admitir, como han pretendido el Gobierno y el Parlamento catalanes, que dicho apoyo haya de interpretarse como un contrarius actus evidenciador de un desinterés impugnatorio sobrevenido o tener por efecto la desaparición del objeto de este proceso respecto de los preceptos impugnados que pudieran eventualmente coincidir con los de otros Estatutos posteriores no recurridos.

En cuanto a lo primero, es evidente que la voluntad de desistir ha de ser inequívoca y expresa, lo que no es el caso. Por lo que hace a lo segundo, no lo es menos que de la interposición de un recurso de inconstitucionalidad contra determinadas normas legales no deriva la obligación de impugnar también cuantas normas posteriores guarden con aquéllas alguna identidad material, ni el propósito impugnatorio formalizado con el recurso efectivamente interpuesto ha de confirmarse o revalidarse, llegado el caso, con la impugnación de toda norma eventualmente parecida. La voluntad impugnatoria de quienes están legitimados para promover el recurso de inconstitucionalidad “en virtud de la alta cualificación política que resulta de su cometido constitucional” (STC 42/1985, de 15 de marzo, FJ 2) puede legítimamente responder a razones políticas o de oportunidad. En realidad, y por cuanto hace específicamente a la legitimación de una minoría parlamentaria, tales son las razones relevantes con la perspectiva del juicio de su voluntad impugnatoria, por más que el Ordenamiento se sirva de ellas para instrumentalizarlas al servicio de una razón distinta, de orden objetivo y sistemático, cual es la depuración del Ordenamiento, cuya lógica no puede imponerse a la voluntad política de los demandantes. Todo ello sin perjuicio de los efectos que la declaración de inconstitucionalidad de un precepto similar o idéntico a otro posterior y no recurrido haya de tener sobre este último, cuestión ahora meramente hipotética y sobre la que, por tanto, no hemos de pronunciarnos, siendo suficiente con recordar, además de los efectos erga omnes de nuestra doctrina (art. 38.1 LOTC), que los instrumentos de depuración del Ordenamiento no se agotan con el recurso de inconstitucionalidad ni se reducen en todo caso a los de naturaleza jurisdiccional, sin que, por lo demás, quepa olvidar la potestad de reforma del legislador democrático, en cuya correcta actuación ha de confiarse si con nuestro fallo pudieran resultar afectadas normas no expresamente recurridas ante el Tribunal Constitucional.

3. Los Estatutos de Autonomía son normas subordinadas a la Constitución, como corresponde a disposiciones normativas que no son expresión de un poder soberano, sino de una autonomía fundamentada en la Constitución, y por ella garantizada, para el ejercicio de la potestad legislativa en el marco de la Constitución misma (así desde el principio, STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3). Como norma suprema del Ordenamiento, la Constitución no admite igual ni superior, sino sólo normas que le están jerárquicamente sometidas en todos los órdenes. Ciertamente, no faltan en ningún Ordenamiento normas jurídicas que, al margen de la Constitución stricto sensu, cumplen en el sistema normativo funciones que cabe calificar como materialmente constitucionales, por servir a los fines que conceptualmente se tienen por propios de la norma primera de cualquier sistema de Derecho, tales como, en particular, constituir el fundamento de la validez de las normas jurídicas integradas en los niveles primarios del Ordenamiento; esto es, en aquellos en los que operan los órganos superiores del Estado. Sin embargo, tal calificación no tiene mayor alcance que el puramente doctrinal o académico, y, por más que sea conveniente para la ilustración de los términos en los que se constituye y desenvuelve el sistema normativo que tiene en la Constitución el fundamento de su existencia, en ningún caso se traduce en un valor normativo añadido al que estrictamente corresponde a todas las normas situadas extramuros de la Constitución formal. En nada afecta, en definitiva, a la subordinación a la Constitución de todas las normas que, sea cual sea su cometido con una perspectiva material o lógica, no se integran en el Ordenamiento bajo la veste de la Constitución formal; única que atribuye a los contenidos normativos -también a los que materialmente cupiera calificar de extraños al concepto académico de Constitución- la posición de supremacía reservada a la Norma Fundamental del Ordenamiento jurídico.

Los Estatutos de Autonomía se integran en el Ordenamiento bajo la forma de un específico tipo de ley estatal: la ley orgánica, forma jurídica a la que los arts. 81 y 147.3 CE reservan su aprobación y su reforma. Su posición en el sistema de fuentes es, por tanto, la característica de las leyes orgánicas; esto es, la de normas legales que se relacionan con otras normas con arreglo a dos criterios de ordenación: el jerárquico y el competencial. En tanto que normas legales, el de jerarquía es el principio que ordena su relación con la Constitución en términos de subordinación absoluta. En cuanto normas legales a las que queda reservada la regulación de ciertas materias, el principio de competencia es el que determina su relación con otras normas legales, cuya validez constitucional se hace depender de su respeto al ámbito reservado a la ley orgánica, de manera que el criterio competencial se erige en presupuesto para la actuación del principio de jerarquía, toda vez que de la inobservancia del primero resulta mediatamente una invalidez causada por la infracción de la norma superior común a la ley orgánica y a la norma legal ordinaria, es decir, por infracción de la Constitución.

La ley orgánica es, en definitiva, jerárquicamente inferior a la Constitución y superior a las normas infralegales dictadas en el ámbito de su competencia propia; y es condición de la invalidez causada desde la Constitución respecto de aquellas normas que, desconociendo la reserva de ley orgánica, infringen mediatamente la distribución competencial ordenada desde la norma jerárquicamente suprema.

La reserva de ley orgánica no es siempre, sin embargo, la reserva a favor de un género, sino que en ocasiones se concreta en una de sus especies. Tal sucede, por ejemplo, con la reguladora del Poder Judicial (art. 122.1 CE) y, justamente, con cada una de las leyes orgánicas que aprueban los distintos Estatutos de Autonomía. La ley orgánica no es en estos casos una forma fungible, sino que, en relación con las concretas materias reservadas a una ley orgánica singular, las restantes leyes orgánicas se relacionan también de acuerdo con el principio de la distribución competencial. Así las cosas, la posición relativa de los Estatutos respecto de otras leyes orgánicas es cuestión que depende del contenido constitucionalmente necesario y, en su caso, eventualmente posible de los primeros.

4. La Constitución no determina expresamente cuál es el contenido posible de un Estatuto de Autonomía. De manera explícita sólo prescribe cuál ha de ser su contenido necesario, integrado por el minimum referido en su art. 147.2 (denominación, territorio, organización institucional y competencias) y por las disposiciones que traen causa de mandatos constitucionales específicos, como, entre otros, el que exige la disciplina estatutaria del régimen de designación de los Senadores autonómicos (art. 69.5 CE). Este contenido necesario puede ser también contenido suficiente, pero la propia Constitución permite expresamente que los Estatutos cuenten además con un contenido adicional. Así, el art. 3.2 CE prevé que sean los Estatutos de Autonomía las normas que dispongan la eventual cooficialidad de otras lenguas españolas; y el art. 4.2 CE los habilita para reconocer banderas y enseñas propias.

Existe, por tanto, un contenido constitucionalmente obligado (art. 147.2 CE) y un contenido constitucionalmente posible en virtud de previsiones constitucionales expresas (así, arts. 3.2 y 4.2 CE). En la STC 247/2007, de 12 de diciembre, quedó resuelta la cuestión de si uno y otro agotan todo el contenido constitucionalmente lícito; esto es, si los Estatutos de Autonomía pueden o no tener también un contenido adicional que, sin resultar de un mandato constitucional expreso o de una autorización del constituyente también explícita, encuentre fundamento implícito en la función y en la cualidad que la Constitución atribuye a esta norma jurídica. Dijimos, en efecto, en el FJ 12 de aquella resolución que “el contenido constitucionalmente lícito de los Estatutos de Autonomía incluye tanto el que la Constitución prevé de forma expresa (y que, a su vez, se integra por el contenido mínimo o necesario previsto en el art. 147.2 CE y el adicional, al que se refieren las restantes remisiones expresas que la Constitución realiza a los Estatutos), como el contenido que, aun no estando expresamente señalado por la Constitución, es complemento adecuado por su conexión con las aludidas previsiones constitucionales, adecuación que ha de entenderse referida a la función que en sentido estricto la Constitución encomienda a los Estatutos, en cuanto norma institucional básica que ha de llevar a cabo la regulación funcional, institucional y competencial de cada Comunidad Autónoma.”

Lo anterior es consecuencia de una serie de consideraciones de principio sobre la naturaleza y función constitucionales de los Estatutos de Autonomía. En este sentido, es forzoso partir de la obviedad de que el Ordenamiento español se reduce a unidad en la Constitución. Desde ella, y en su marco, los Estatutos de Autonomía confieren al Ordenamiento una diversidad que la Constitución permite, y que se verifica en el nivel legislativo, confiriendo a la autonomía de las Comunidades Autónomas el insoslayable carácter político que le es propio (STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 3, por todas). La primera función constitucional de los Estatutos de Autonomía radica, por tanto, en la diversificación del Ordenamiento mediante la creación de sistemas normativos autónomos, todos ellos subordinados jerárquicamente a la Constitución y ordenados entre sí con arreglo al criterio de competencia. Respecto de tales sistemas normativos autónomos el Estatuto es norma institucional básica (art. 147.1 CE). Y es también -en unión de las normas específicamente dictadas para delimitar las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas (art. 28.1 LOTC)- norma de garantía de la indemnidad del sistema autónomo, toda vez que el Estatuto es condición de la constitucionalidad de todas las normas del Ordenamiento en su conjunto, también de las que comparten su forma y rango. Tal condición, sin embargo, sólo le alcanza por remisión de la única norma que en puridad determina la constitucionalidad de cualquier norma, esto es, obviamente, la Constitución misma. La inconstitucionalidad por infracción de un Estatuto es, en realidad, infracción de la Constitución, única norma capaz de atribuir (por sí o por remisión a lo que otra disponga) la competencia necesaria para la producción de normas válidas.

El Estatuto de Autonomía dota, además, de competencias propias a la Comunidad Autónoma por él constituida y de la que es norma institucional básica. Tiene, pues, una función de atribución competencial que define, por un lado, un ámbito privativo de normación y de ejercicio del poder público por parte de la Comunidad Autónoma (eventualmente ampliable con competencias ex art. 150 CE que no le serán, por tanto, propias), y contribuye a perfilar, por otro, el ámbito de normación y poder propio del Estado. Esto último en la medida en que las competencias del Estado dependen mediatamente en su contenido y alcance de la existencia y extensión de las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas en el marco extraordinariamente flexible representado por el límite inferior o mínimo del art. 148 CE y el máximo o superior, a contrario, del art. 149 CE. Esto no hace del Estatuto, sin embargo, una norma atributiva de las competencias del Estado. Las estatales son siempre competencias de origen constitucional directo e inmediato; las autonómicas, por su parte, de origen siempre inmediatamente estatutario y, por tanto, sólo indirectamente constitucional. No pocas de las competencias estatales vienen mediatamente determinadas por los Estatutos, si bien únicamente en el si y en el quantum: en lo primero, porque algunas competencias sólo serán del Estado en la medida en que no las hayan asumido las Comunidades Autónomas (STC 61/1997, de 20 de marzo); en lo segundo, porque en aquellos supuestos en que el Estado deba tener siempre una competencia dotada de un contenido y alcance mínimos, la eventualidad de un contenido y alcance superiores dependerá de los términos en que las Comunidades Autónomas hayan asumido el margen que constitucionalmente les es accesible.

5. La naturaleza y la función constitucionales de los Estatutos de Autonomía determinan su posible contenido. Del mismo forma parte, en primer lugar, y como ya hemos dicho, el minimum relacionado en el art. 147.2 CE. También por disposición constitucional expresa, las materias referidas en determinados preceptos de la Constitución. En ambos casos puede hablarse de un contenido estatutario constitucionalmente explícito. Cabe junto a él un contenido implícito por inherente a la condición del Estatuto como norma institucional básica (art. 147.1 CE), con cuanto ello implica en términos de autogobierno, de autoorganización y de identidad. Con ese título pueden integrarse en los Estatutos previsiones y disciplinas muy dispares, aunque siempre dejando a salvo, como es evidente, las reservas establecidas por la Constitución en favor de leyes específicas o para la disciplina de materia orgánica no estatutaria. Y, dada la apertura y flexibilidad del modelo territorial, serían constitucionalmente admisibles Estatutos de Autonomía dotados de un contenido más amplio que el que resulta del mínimo necesario del art. 147.2 CE. Hasta el punto de que su delimitación sólo podría realizarse, desde esta jurisdicción, mediante la garantía de la observancia de ciertos límites. En el entendido de que constitucionalmente tienen igual cabida una concepción restringida del contenido material de los Estatutos (limitada al mínimo explícito) y un entendimiento más amplio, supuesto en el que el mínimo a garantizar por este Tribunal no es ya el que asegura la existencia, la identidad y las competencias de la Comunidad Autónoma, sino el que resulta, por un lado, de los límites que marcan la divisoria entre la Constitución y los poderes constituidos, y, por otro, de aquellos que permiten la eficacia regular del sistema en su conjunto.

6. En todo caso, a una concepción maximalista no puede dejar de oponerse, en primer término, un límite de orden cuantitativo, toda vez que la especial rigidez del Estatuto de Autonomía supone una petrificación de su contenido que puede llegar a no compadecerse con un efectivo derecho a la participación política en el ejercicio de los poderes estatuidos. Por lo demás, el grado de densidad normativa aceptable en un Estatuto no es cuestión que pueda determinarse en abstracto, pero en el examen de los supuestos en los que se concrete una impugnación con ese fundamento ha de partirse del principio de que la reversibilidad de las decisiones normativas es inherente a la idea de democracia, siendo excepcional la exclusión del debate político de determinadas cuestiones que, por afectar al fundamento mismo del sistema, sólo se hacen accesibles a voluntades conformadas en procedimientos agravados y con mayorías cualificadas. Todo ello sin perjuicio, de un lado, de que los reparos que pudieran oponerse a la técnica de la regulación de detalle en normas especialmente rígidas no dejan de ser en muchas ocasiones otra cosa que una objeción de simple oportunidad, sin relevancia, por tanto, como juicio de constitucionalidad stricto sensu; y de otro, que los Estatutos de Autonomía también son obra del legislador democrático (STC 247/2007, FJ 6). Por lo demás, en la misma STC 247/2007, quedó dicho que “los Estatutos de Autonomía también podrán establecer con diverso grado de concreción normativa aspectos centrales o nucleares de las instituciones que regulen y de las competencias que atribuyan en los ámbitos materiales que constitucionalmente les corresponden” (FJ 6), lo que, con las cautelas propias de toda consideración en abstracto, excluye la concreción en los aspectos de detalle.

En segundo lugar, a la expansividad material de los Estatutos se oponen determinados límites cualitativos. Precisamente aquellos que definen toda la diferencia de concepto, naturaleza y cometido que media entre la Constitución y los Estatutos, como son cuantos delimitan los ámbitos inconfundibles del poder constituyente, por un lado, y de los poderes constituidos, por otro. En particular, los que afectan a la definición de las categorías y conceptos constitucionales, entre ellos la definición de la competencia de la competencia que como acto de soberanía sólo corresponde a la Constitución, inaccesibles tales límites a cualquier legislador y sólo al alcance de la función interpretativa de este Tribunal Constitucional (STC 76/1983, de 5 de agosto, passim). Son éstas, en cualquier caso, consideraciones de principio que habremos de concretar con el debido detalle al enjuiciar cada uno de los preceptos impugnados, determinando entonces la verdadera medida del grado de colaboración constitucionalmente necesaria y admisible por parte del legislador estatuyente en la tarea de la interpretación constitucional característica de una sociedad democrática.

7. Las concretas impugnaciones de los recurrentes comienzan con las de los siguientes párrafos del preámbulo del Estatuto:

“El autogobierno de Cataluña se fundamenta en la Constitución así como en los derechos históricos del pueblo catalán que, en el marco de aquélla, dan origen en este Estatuto al reconocimiento de una posición singular de la Generalitat”.

“El Parlamento de Cataluña, recogiendo el sentimiento y la voluntad de la ciudadanía de Cataluña, ha definido de forma ampliamente mayoritaria a Cataluña como nación. La Constitución española, en su artículo segundo, reconoce la realidad nacional de Cataluña como nacionalidad”.

La referencia última al “ejercicio del derecho inalienable de Cataluña al autogobierno”.

El fundamento impugnatorio alegado por los recurrentes se ha consignado en el antecedente 15 de esta Sentencia, recogiéndose en los que le siguen las posiciones del Abogado del Estado (antecedente 16), del Gobierno de la Generalitat (antecedente 17) y del Parlamento de Cataluña (antecedente 18).

Los Diputados recurrentes basan su impugnación en una premisa abiertamente discutida por las otras partes procesales, cual es la de la idoneidad misma del Preámbulo para constituirse en objeto de un recurso de inconstitucionalidad. Ciertamente hemos repetido desde la STC 36/1981, de 12 de noviembre, FJ 2, que un “preámbulo no tiene valor normativo”, siendo por ello innecesario, y hasta incorrecto, hacerlo objeto de “una declaración de inconstitucionalidad expresa que se recogiera en la parte dispositiva” de una Sentencia de este Tribunal (ibid.). Esa carencia de valor normativo tiene como consecuencia, en efecto, que, como afirmamos en la STC 116/1999, de 17 de junio, FJ 2, los preámbulos “no pueden ser objeto directo de un recurso de inconstitucionalidad (SSTC 36/1981, fundamento jurídico 7; 150/1990, fundamento jurídico 2; 212/1996, fundamento jurídico 15; y 173/1998, fundamento jurídico 4)”. Ahora bien, carencia de valor normativo no equivale a carencia de valor jurídico, del mismo modo que la imposibilidad de erigirse en objeto directo de un recurso de inconstitucionalidad no supone que los preámbulos sean inaccesibles a un pronunciamiento de nuestra jurisdicción en tanto que posible objeto accesorio de un proceso referido principalmente a una disposición normativa. De hecho, en la propia STC 36/1981 hicimos una declaración expresa sobre el valor interpretativo del preámbulo entonces examinado, bien que proclamándola en la fundamentación jurídica y sin llevarla formalmente al fallo.

Nuestro proceder en la citada STC 36/1981 es consecuencia de la naturaleza jurídica de los preámbulos y exposiciones de las leyes, que, sin prescribir efectos jurídicamente obligados y carecer, por ello, del valor preceptivo propio de las normas de Derecho, tienen un valor jurídicamente cualificado como pauta de interpretación de tales normas. Su destinatario es, pues, el intérprete del Derecho antes que el obligado a una conducta que, por definición, el preámbulo no puede imponer. El valor jurídico de los preámbulos de las leyes se agota, por tanto, en su cualificada condición como criterio hermenéutico. Toda vez que, por tratarse de la expresión de las razones en las que el propio legislador fundamenta el sentido de su acción legislativa y expone los objetivos a los que pretende que dicha acción se ordene, constituye un elemento singularmente relevante para la determinación del sentido de la voluntad legislativa, y, por ello, para la adecuada interpretación de la norma legislada.

En lo que hace al preámbulo de un Estatuto de Autonomía, es evidente que su condición de interpretación cualificada nunca podrá imponerse a la que, con carácter privativo y excluyente y con verdadero alcance normativo, sólo puede predicarse de la autoridad interpretativa de este Tribunal, es decir, a su condición de intérprete supremo de la Constitución y, con ella, de todas las leyes en su contraste con la Norma fundamental como condición para el enjuiciamiento de su validez. Por ello, siendo los fundamentos jurídicos de nuestras resoluciones el locus para las razones de la interpretación que en cada caso justifica el decisum sobre la validez de la norma enjuiciada, es obvio que sólo ahí ha de buscarse el juicio de constitucionalidad que nos merezca la interpretación cualificada pretendida por el legislador para la norma que juzgamos.

En lo que aquí importa, los párrafos del preámbulo del Estatuto de Cataluña cuestionados por los recurrentes lo son por referirse a conceptos y categorías que, proyectadas después a lo largo del articulado, pretenden para el Estatuto, a su juicio, un fundamento y un alcance incompatibles con su condición de norma subordinada a la Constitución. Tales conceptos y categorías son los “derechos históricos”, la “nación” y la “ciudadanía”, todos ellos formalizados, efectivamente, en diversos preceptos del Estatuto que en conexión con aquéllos también han sido objeto de una impugnación expresa. Ha de ser, por tanto, al hilo del enjuiciamiento de tales preceptos cuando nos pronunciemos también sobre la interpretación de los mismos que eventualmente cupiera deducir de los referidos párrafos del preámbulo y cuando, en consecuencia, de concluir que dicha interpretación es constitucionalmente inadmisible, privemos al preámbulo, en ese punto, del valor jurídico que le es característico, esto es, de su condición de interpretación cualificada.

8. En tanto que proyección normativa de las afirmaciones del preámbulo controvertidas por los recurrentes, comenzaremos el enjuiciamiento de los preceptos del título preliminar impugnados con el examen de los arts. 2.4, 5, 7 y 8 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (en adelante, EAC), ocupándonos después de los restantes artículos comprendidos en el título preliminar y también recurridos, esto es, de los arts. 3.1, 6 (apartados 1, 2, 3 y 5) y 11 EAC.

Los motivos alegados por los recurrentes contra la constitucionalidad de aquel primer conjunto de preceptos y las razones aducidas de contrario por las demás partes procesales se han expuesto en los antecedentes 19, 21, 26 y 27. La cuestión de fondo se resume en el fundamento del Estatuto, que para los recurrentes nunca podría ser, como se desprende, en su opinión, de los preceptos recurridos interpretados a la luz del preámbulo, ni la nación, el pueblo o los ciudadanos catalanes, ni tampoco los derechos históricos invocados por el Estatuto, sino sólo y exclusivamente la Constitución misma, cuyo fundamento es la Nación española, indivisible y única.

No puede ocultarse que la utilización de términos tan conceptualmente comprometidos como son los de nación y pueblo o la referencia a los derechos históricos en el contexto de la invocación de los fundamentos sobre los que se asienta el Ordenamiento en su conjunto o algunos de sus sectores puede dar lugar a equívocos y controversias en el orden propio de la razón política. El nuestro, sin embargo, es sólo el orden de la razón en Derecho; más precisamente, de la razón jurídico-constitucional, terreno en el que la voluntad constituyente formalizada en la Constitución no deja lugar a dudas sobre el origen y fundamento del orden constituido todo, ni admite más controversia que la que, ordenada en Derecho, ha de resolver, con carácter definitivo, este Tribunal Constitucional.

Que los Estatutos de Autonomía, como cualesquiera otras normas del Ordenamiento español, tienen su fundamento jurídico en la Constitución Española es cuestión tan elemental y de principio que no admite discusión. Ni la discuten quienes son parte en este proceso ni, en particular, la cuestiona el Estatuto impugnado, cuya integración en el Ordenamiento se ha verificado estrictamente por los cauces preceptuados en la Constitución misma, proclamando en su art. 1 que “Cataluña, como nacionalidad, ejerce su autogobierno constituida en Comunidad Autónoma de acuerdo con la Constitución y con el presente Estatuto, que es su norma institucional básica”. Declaración que, en términos constitucionalmente impecables, predica de Cataluña cuantos atributos la constituyen en parte integrante del Estado fundado en la Constitución: una nacionalidad constituida como Comunidad Autónoma y cuya norma institucional básica es su propio Estatuto de Autonomía. Conceptos y categorías, por tanto, de cuño rigurosamente constitucional en tanto que creados y definidos por el Derecho positivizado en la Constitución Española.

La inequívoca declaración de principio expresada en el art. 1 EAC, esto es, la constitución de Cataluña como sujeto de Derecho “de acuerdo con la Constitución” y con una norma, el Estatuto de Autonomía, que le está subordinada, implica naturalmente la asunción del entero universo jurídico creado por la Constitución, único en el que la Comunidad Autónoma de Cataluña encuentra, en Derecho, su sentido. En particular, supone la obviedad de que su Estatuto de Autonomía, fundamentado en la Constitución Española, hace suyo, por lógica derivación, el fundamento propio que la Constitución proclama para sí, esto es, “la indisoluble unidad de la Nación española” (art. 2 CE), al tiempo que reconoce al pueblo español como titular de la soberanía nacional (art. 1.2 CE) cuya voluntad se formaliza en los preceptos positivos emanados del poder constituyente. Por ello, en fin, el único sentido que cabe atribuir a la referencia del preámbulo del Estatuto al “derecho inalienable de Cataluña al autogobierno” es el de la afirmación de que tal derecho no es sino el que el art. 2 CE “reconoce y garantiza” a las “nacionalidades y regiones” que integran aquélla. Derecho constitucional, por tanto, y, en virtud de esa cualidad, inalienable, esto es, indisponible para los poderes constituidos, y sólo al alcance del poder de revisión constitucional.

En virtud del entendimiento antes expresado ha de ser desestimada la impugnación de la expresión “derecho inalienable de Cataluña al autogobierno” contenida en el preámbulo del Estatuto.

9. Sentado lo anterior, no puede haber equívoco en la proclamación efectuada por el art. 2.4 EAC de que “[l]os poderes de la Generalitat emanan del pueblo de Cataluña”, pues es obvio que, conforme al propio art. 1 EAC, la Comunidad Autónoma de Cataluña trae causa en Derecho de la Constitución Española y, con ella, de la soberanía nacional proclamada en el art. 1.2 CE, en cuyo ejercicio, su titular, el pueblo español, se ha dado una Constitución que se dice y quiere fundada en la unidad de la Nación española. Por el contrario, el sentido que cabalmente merece el art. 2.4 EAC viene dado por su clara vocación prescriptiva del principio democrático como pauta para el ejercicio de los poderes de la Generalitat, que el precepto sujeta expresamente a la Constitución -sobre la que se erige un Estado democrático (art. 1.1 CE)- y al Estatuto. No se trata, por tanto, en el contexto del art. 2 del Estatuto, de recabar para la Generalitat de Cataluña un fundamento distinto del expresado en el art. 1 EAC, sino de hacer de la legitimación democrática el principio que ha de regir el ejercicio por la Comunidad Autónoma de los poderes que el Estatuto de Autonomía le confiere desde la Constitución. El pueblo de Cataluña no es, por tanto, en el art. 2.4 EAC, sujeto jurídico que entre en competencia con el titular de la soberanía nacional cuyo ejercicio ha permitido la instauración de la Constitución de la que trae causa el Estatuto que ha de regir como norma institucional básica de la Comunidad Autónoma de Cataluña. El pueblo de Cataluña comprende así el conjunto de los ciudadanos españoles que han de ser destinatarios de las normas, disposiciones y actos en que se traduzca el ejercicio del poder público constituido en Generalitat de Cataluña. Justamente por ser destinatarios de los mandatos de ese poder público, el principio constitucional democrático impone que también participen, por los cauces constitucional y estatutariamente previstos, en la formación de la voluntad de los poderes de la Generalitat. Tal es el designio que justifica la expresión “pueblo de Cataluña” en el art. 2.4 EAC, por entero distinta, conceptualmente, de la que se significa en nuestro Ordenamiento con la expresión “pueblo español”, único titular de la soberanía nacional que está en el origen de la Constitución y de cuantas normas derivan de ella su validez.

Así entendido ha de desestimarse la impugnación del art. 2.4 EAC.

10. De acuerdo con el art. 5 EAC “[e]l autogobierno de Cataluña se fundamenta también en los derechos históricos del pueblo catalán, en sus instituciones seculares y en la tradición jurídica catalana, que el presente Estatuto incorpora y actualiza al amparo del artículo 2, la disposición transitoria segunda y otros preceptos de la Constitución”, lo que, a juicio de los recurrentes, supone recabar para el Estatuto de Autonomía una facultad de actualización de los derechos históricos y, con ella, de asunción de competencias por los cauces que la Constitución ha reservado a los territorios forales en su disposición adicional primera.

El art. 5 EAC sería manifiestamente inconstitucional si pretendiera para el Estatuto de Autonomía un fundamento ajeno a la Constitución, aun cuando fuera añadido al que ésta le dispensa. Sin embargo, el enunciado íntegro del artículo permite descartar esa interpretación, así como la de que con él se hayan querido traer a colación para la Comunidad Autónoma de Cataluña los derechos históricos a los que se refiere la disposición adicional primera de la Constitución. Tanto los derechos históricos como las instituciones seculares y la tradición jurídica de Cataluña invocados por el precepto son únicamente aquellos “de los que deriva el reconocimiento de una posición singular de la Generalitat en relación con el derecho civil, la lengua, la cultura, la proyección de éstas en el ámbito educativo, y el sistema institucional en que se organiza la Generalitat”, según concluye el propio art. 5 EAC. Se trata, pues, de derechos históricos en un sentido bien distinto del que corresponde a los derechos de los territorios forales a que se refiere la disposición adicional primera de la Constitución. Y ello porque se refieren a derechos y tradiciones de Derecho privado o, en el ámbito del Derecho público, al derecho que la disposición transitoria segunda de la Constitución ha querido atribuir a los territorios que en el pasado hubieran plebiscitado Estatutos de autonomía en orden a facilitarles su constitución como Comunidades Autónomas a través de un procedimiento específico. Con ese limitado alcance, por completo diferente al que la Constitución ha reconocido a los derechos de los territorios forales de la disposición adicional primera, el art. 5 EAC anticipa el elenco de competencias que, de acuerdo con la Constitución, atribuye a la Comunidad Autónoma en el ámbito de la lengua, de la cultura y de la educación y hace explícitas las razones que justifican el concreto sistema institucional en el que se organiza la Generalitat de Cataluña.

Sólo de manera impropia podría entenderse que tales derechos históricos son también, jurídicamente, fundamento del autogobierno de Cataluña, pues en su expresado alcance constitucional únicamente pueden explicar la asunción estatutaria de determinadas competencias en el marco de la Constitución, pero nunca el fundamento de la existencia en Derecho de la Comunidad Autónoma de Cataluña y de su derecho constitucional al autogobierno. Los derechos, instituciones y tradiciones aludidos en el precepto, lejos de fundamentar en sentido propio el autogobierno de Cataluña, derivan su relevancia constitucional del hecho de su asunción por la Constitución y, desde ella, fundamentan, en términos constitucionales, el sistema institucional y competencial instaurado con el Estatuto de Autonomía.

En definitiva, el art. 5 EAC no es contrario a la Constitución interpretado en el sentido de que su inciso “en los derechos históricos del pueblo catalán” no remite al contenido de la disposición adicional primera de la Constitución ni es fundamento jurídico propio del autogobierno de Cataluña al margen de la Constitución misma, y así se dispondrá en el fallo.

En los mismos términos ha de entenderse la afirmación del preámbulo de que “[e]l autogobierno de Cataluña se fundamenta en la Constitución así como en los derechos históricos del pueblo catalán que, en el marco de aquélla, dan origen en este Estatuto al reconocimiento de una posición singular de la Generalitat”.

11. El art. 7 EAC atribuye “la condición política de catalanes o ciudadanos de Cataluña [a] los ciudadanos españoles que tienen vecindad administrativa en Cataluña”. Los Diputados recurrentes sostienen que los conceptos de “ciudadanía” y “ciudadano”, también utilizados en los arts. 6.2 y 11.2 EAC, sólo pueden predicarse de los españoles en tanto que únicos titulares de la soberanía nacional. Sin necesidad de reiterar las razones expuestas al pronunciarnos sobre la constitucionalidad del art. 2.4 EAC, baste decir ahora que llevarían razón los recurrentes si la ciudadanía catalana a la que se refiere el art. 7 EAC (y con él los arts. 6.2 y 11.2 EAC) pretendiera oponerse a la ciudadanía española, ofreciéndose como una condición distinta y predicada de un sujeto ajeno al pueblo español del art. 1.2 CE y titular entonces de alguna suerte de poder soberano de imposible reconducción al ejercido por el poder constituyente cuya voluntad se ha formalizado en la Constitución Española.

Por el contrario, el art. 7 EAC se limita a determinar el ámbito subjetivo de proyección del poder de autogobierno constituido con el Estatuto de Autonomía en el marco de la Constitución. Y lo hace calificando como catalanes a los ciudadanos españoles vecinos de Cataluña, de lo que con claridad se desprende que la ciudadanía catalana no es sino una especie del género “ciudadanía española”, a la que no puede ontológicamente contradecir. Todo ello sin perjuicio de que, en el sentido del art. 7 EAC, esto es, entendidos como el conjunto de los individuos en quienes concurren unas circunstancias jurídicas que permiten cualificarlos como destinatarios primeros de los derechos y deberes instaurados con el Estatuto de Autonomía, los ciudadanos de Cataluña no pueden confundirse con el pueblo soberano concebido como “la unidad ideal de imputación del poder constituyente y como tal fundamento de la Constitución y del Ordenamiento” (STC 12/2008, de 29 de enero, FJ 10), siendo claro que las causas determinantes de una condición jurídica -sea la de elector, como en el supuesto de la STC 12/2008, sea, como ahora, la de ciudadano de Cataluña- “no afectan […] a esta unidad ideal, sino al conjunto de quienes, como ciudadanos, están sometidos al Ordenamiento español y no tienen, en cuanto tales, más derechos que los que la Constitución les garantiza, con el contenido que, asegurado un mínimo constitucional indisponible, determine el legislador constituido” (STC 12/2008, loc. cit.), se trate, según los casos, del legislador estatal o del autonómico.

Por lo expuesto, ha de ser desestimada la impugnación del art. 7 EAC, así como la de las referencias a los ciudadanos de Cataluña contenidas en los arts. 6.2 y 11.2 EAC.

12. El art. 8 EAC es objeto de impugnación por calificar como “nacionales” los símbolos de Cataluña relacionados en los distintos apartados del precepto. A juicio de los recurrentes, el calificativo remite de manera inequívoca a la nación catalana, incompatible, por contradictoria de su unidad e indivisibilidad, con la Nación española sobre la que se fundamenta la Constitución de acuerdo con el art. 2 CE. Tal remisión se vería confirmada, en opinión de los recurrentes, por la declaración incluida en el preámbulo acerca de la condición nacional de Cataluña proclamada en su momento por el Parlamento catalán.

Es preciso convenir con el Abogado del Estado y con el Parlamento y la Generalitat de Cataluña en que el término “nación” es extraordinariamente proteico en razón de los muy distintos contextos en los que acostumbra a desenvolverse como una categoría conceptual perfectamente acabada y definida, dotada en cada uno de ellos de un significado propio e intransferible. De la nación puede, en efecto, hablarse como una realidad cultural, histórica, lingüística, sociológica y hasta religiosa. Pero la nación que aquí importa es única y exclusivamente la nación en sentido jurídico-constitucional. Y en ese específico sentido la Constitución no conoce otra que la Nación española, con cuya mención arranca su preámbulo, en la que la Constitución se fundamenta (art. 2 CE) y con la que se cualifica expresamente la soberanía que, ejercida por el pueblo español como su único titular reconocido (art. 1.2), se ha manifestado como voluntad constituyente en los preceptos positivos de la Constitución Española.

En el contexto del Estado democrático instaurado por la Constitución, es obvio que, como tenemos reiterado, caben cuantas ideas quieran defenderse sin recurrir a la infracción de los procedimientos instaurados por el Ordenamiento para la formación de la voluntad general expresada en las leyes (por todas, STC 48/2003, de 12 de marzo). Y cabe, en particular, la defensa de concepciones ideológicas que, basadas en un determinado entendimiento de la realidad social, cultural y política, pretendan para una determinada colectividad la condición de comunidad nacional, incluso como principio desde el que procurar la conformación de una voluntad constitucionalmente legitimada para, mediando la oportuna e inexcusable reforma de la Constitución, traducir ese entendimiento en una realidad jurídica. En tanto, sin embargo, ello no ocurra, las normas del Ordenamiento no pueden desconocer ni inducir al equívoco en punto a la “indisoluble unidad de la Nación española” proclamada en el art. 2 CE, pues en ningún caso pueden reclamar para sí otra legitimidad que la que resulta de la Constitución proclamada por la voluntad de esa Nación, ni pueden tampoco, al amparo de una polisemia por completo irrelevante en el contexto jurídico-constitucional que para este Tribunal es el único que debe atender, referir el término “nación” a otro sujeto que no sea el pueblo titular de la soberanía.

La referencia del art. 8 EAC a los símbolos nacionales de Cataluña podría inducir a esa indebida confusión si pretendieran extraerse de la mención del preámbulo a determinada declaración del Parlamento de Cataluña sobre la nación catalana unas consecuencias jurídico constitucionales contradictorias con el sentido preciso del art. 2 CE en punto a la sola y exclusiva relevancia constitucional de la Nación española. Sin embargo, cabe interpretar, de acuerdo con la Constitución, que con la calificación como “nacionales” de los símbolos de Cataluña se predica únicamente su condición de símbolos de una nacionalidad constituida como Comunidad Autónoma en ejercicio del derecho que reconoce y garantiza el art. 2 CE, pues así expresamente se proclama en el art. 1 EAC y se reitera en el art. 8 EAC. Se trata, en suma, de los símbolos propios de una nacionalidad, sin pretensión, por ello, de competencia o contradicción con los símbolos de la Nación española.

En atención al sentido terminante del art. 2 CE ha de quedar, pues, desprovista de alcance jurídico interpretativo la referida mención del preámbulo a la realidad nacional de Cataluña y a la declaración del Parlamento de Cataluña sobre la nación catalana, sin perjuicio de que en cualquier contexto que no sea el jurídico-constitucional la autorepresentación de una colectividad como una realidad nacional en sentido ideológico, histórico o cultural tenga plena cabida en el Ordenamiento democrático como expresión de una idea perfectamente legítima.

Por todo ello, los términos “nación” y “realidad nacional” referidos a Cataluña, utilizados en el preámbulo, carecen de eficacia jurídica interpretativa, lo que dada la especial significación de un preámbulo estatutario así se dispondrá en el fallo; y el término “nacionales” del art. 8.1 EAC es conforme con la Constitución interpretado en el sentido de que dicho término está exclusivamente referido, en su significado y utilización, a los símbolos de Cataluña, “definida como nacionalidad” (art. 1 EAC) e integrada en la “indisoluble unidad de la nación española” como establece el art. 2 CE, y así se dispondrá en el fallo.

13. El art. 3.1 EAC prescribe que “[l]as relaciones de la Generalitat con el Estado se fundamentan en el principio de la lealtad institucional mutua y se rigen por el principio general según el cual la Generalitat es Estado, por el principio de autonomía, por el de bilateralidad y también por el de multilateralidad”. Su impugnación obedece a una razón de principio, pues los recurrentes sostienen que en este precepto se sientan las bases de lo que a lo largo del articulado del Estatuto se traducirá en un modelo de relación de la Comunidad Autónoma con el Estado que sitúa a aquélla en una posición de igualdad respecto de éste. Concretamente se discute la constitucionalidad del denominado “principio de bilateralidad”, oponiendo las demás partes procesales que tal principio es uno entre varios y que de su conjunto no se desprende el modelo de relación deducido por los Diputados recurrentes. Las razones de unos y otros se han sintetizado en el antecedente 20 de esta Sentencia.

Toda vez que las partes coinciden en trasladar el debate de esta particular cuestión de fondo al examen de la impugnación de los preceptos incluidos en el título V del Estatuto (“De las relaciones institucionales de la Generalitat”), será entonces cuando nos pronunciemos sobre la constitucionalidad del modelo de relación entre el Estado y la Generalitat que resulta de su específica y concreta articulación normativa. Con todo, hemos de enjuiciar aquí el art. 3.1 EAC, concluyendo que, en su estricta literalidad, y hecha abstracción de las consecuencias que a su amparo, y en términos ya normativos, se materialicen en los artículos del título V también recurridos, el precepto en cuestión no merece censura alguna de inconstitucionalidad.

El art. 3.1 EAC se limita a disponer que las relaciones de la Generalitat con el Estado se fundamentan en una serie de principios constitucionalmente inobjetables. Como principio general se proclama el de que “la Generalitat es Estado”, afirmación indiscutible por cuanto, en efecto, el Estado, en su acepción más amplia, esto es, como Estado español erigido por la Constitución Española, comprende a todas las Comunidades Autónomas en las que aquél territorialmente se organiza (por todas, STC 12/1985, de 30 de enero, FJ 3) y no únicamente al que con mayor propiedad ha de denominarse “Estado central”, con el que el Estado español no se confunde en absoluto, sino que lo incluye para formar, en unión de las Comunidades Autónomas, el Estado en su conjunto. No en vano el art. 152.1 CE atribuye a los Presidentes de Comunidades Autónomas como la de Cataluña la representación ordinaria del Estado en su territorio, pues la Generalitat es, con perfecta propiedad, Estado; y con igual título, en el ámbito de sus respectivas competencias, que el “Estado central”, como concepto en el que sólo se comprenden las instituciones centrales o generales del Estado, con exclusión de las instituciones autonómicas.

La ambigüedad del término “Estado” que acaba de recordarse está, sin duda, en la base del equívoco a que puede dar lugar el art. 3.1 EAC, pues es evidente que con el principio de que “la Generalitat es Estado” no pueden regirse las relaciones de la Generalitat con ese mismo Estado con el que se identifica y confunde en tanto que elemento constitutivo y necesario del mismo, sino que forzosamente el Estado con cuya relación se trata es sólo el llamado “Estado central”. El art. 3.1 EAC, en definitiva, adquiere sentido cabal como precepto referido a las relaciones entre dos partes del Estado español: la Generalitat de Cataluña y las instituciones centrales del Estado.

Partiendo del presupuesto de que el Estatuto de Autonomía, en tanto que norma institucional básica de la Generalitat de Cataluña aprobada por medio de una Ley Orgánica, no es una sede normativa inadecuada para la proclamación de los principios que han de inspirar el régimen de esa relación entre el Estado central y las instituciones propias de la Comunidad Autónoma catalana, ha de afirmarse, sin embargo, que, más allá de esos principios, la concreta articulación normativa de ese régimen ha de responder a exigencias estructurales de orden constitucional que, como el principio de cooperación de cada Comunidad Autónoma con el Estado y de todos ellos entre sí, es evidente que sólo pueden deducirse de la Constitución misma y, en consecuencia, de la jurisdicción que la interpreta, es decir, de este Tribunal Constitucional. En cualquier caso, y por lo que ahora importa, es constitucionalmente pacífico que el art. 3.1 EAC disponga que la Generalitat se relaciona con el Estado central sobre la base, entre otros, del principio de bilateralidad, pues con ello sólo se significa que, siendo una y otro “Estado español”, su posición respectiva vendrá impuesta en cada caso por lo que resulte del sistema constitucional de distribución de competencias. Obviamente, la traslación del principio de bilateralidad a la relación de la Generalitat con el Estado español sería constitucionalmente imposible, pues la parte sólo puede relacionarse con el todo en términos de integración y no de alteridad.

Ahora bien, incluso en la única relación posible, la de la Generalitat con el Estado “central” o “general”, dicha relación, amén de no ser excluyente de la multilateralidad, como el propio precepto impugnado reconoce, no cabe entenderla como expresiva de una relación entre entes políticos en situación de igualdad, capaces de negociar entre sí en tal condición, pues, como este Tribunal ha constatado desde sus primeros pronunciamientos, el Estado siempre ostenta una posición de superioridad respecto de las Comunidades Autónomas (STC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3). De acuerdo con ello el principio de bilateralidad sólo puede proyectarse en el ámbito de las relaciones entre órganos como una manifestación del principio general de cooperación, implícito en nuestra organización territorial del Estado (STC 194/2004, de 4 de noviembre, FJ 9).

Con el entendimiento antes expuesto, ha de ser desestimada la impugnación del art. 3.1 EAC.

14. En los antecedentes 23, 24, 25 y 26 se han recogido las posiciones de las partes en relación con el art. 6 EAC, cuyos apartados 1, 2, 3 y 5 han sido también impugnados. Ello no obstante, y como han coincidido en observar el Abogado del Estado y el Parlamento y la Generalitat de Cataluña, la ausencia de una fundamentación impugnatoria expresa respecto de los apartados 3 y 5 del art. 6 EAC ha de excusar cualquier pronunciamiento sobre ellos de nuestra parte. El objeto de enjuiciamiento queda así contraído a dos cuestiones: de un lado, la condición del catalán como lengua propia de Cataluña con las consecuencias que a ello anuda el art. 6.1 EAC; de otro, el deber de conocimiento del catalán establecido en el art. 6.2 EAC.

a) Hemos de centrarnos aquí en las señaladas cuestiones de principio y remitir al enjuiciamiento de otros preceptos, específicamente al examen de los contenidos en los arts. 33 a 36, 50.4 y 5, 102 y 147.1 a) EAC, el concreto régimen lingüístico establecido por el Estatuto. Comenzando por la cuestión relativa al carácter propio de la lengua catalana y a las consecuencias que de ello resultan, es enteramente pacífico para las partes, como no podía ser menos, que el Estatuto de Autonomía de Cataluña es la norma competente para atribuir al catalán la condición jurídica de lengua oficial en esa Comunidad Autónoma (art. 3.2 CE), compartida con el castellano como lengua oficial del Estado (art. 3.1 CE). Como dijimos en la STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 2, “[a]unque la Constitución no define, sino que da por supuesto lo que sea una lengua oficial, la regulación que hace de la materia permite afirmar que es oficial una lengua, independientemente de su realidad y peso como fenómeno social, cuando es reconocida por los poderes públicos como medio normal de comunicación en y entre ellos y en su relación con los sujetos privados, con plena validez y efectos jurídicos (sin perjuicio de que en ámbitos específicos, como el procesal, y a efectos concretos, como evitar la indefensión, las Leyes y los tratados internacionales permitan también la utilización de lenguas no oficiales por los que desconozcan las oficiales). Ello implica que el castellano es medio de comunicación normal de los poderes públicos y ante ellos en el conjunto del Estado español. En virtud de lo dicho, al añadir el núm. 2 del mismo art. 3 que las demás lenguas españolas serán también oficiales en las respectivas Comunidades Autónomas, se sigue asimismo, que la consecuente cooficialidad lo es con respecto a todos los poderes públicos radicados en el territorio autonómico, sin exclusión de los órganos dependientes de la Administración central y de otras instituciones estatales en sentido estricto, siendo, por tanto, el criterio delimitador de la oficialidad del castellano y de la cooficialidad de otras lenguas españolas el territorio, independientemente del carácter estatal (en sentido estricto), autonómico o local de los distintos poderes públicos.”

La definición del catalán como “la lengua propia de Cataluña” no puede suponer un desequilibrio del régimen constitucional de la cooficialidad de ambas lenguas en perjuicio del castellano. Si con la expresión “lengua propia” quiere significarse, como alega el Abogado del Estado, que el catalán es lengua peculiar o privativa de Cataluña, por contraste con el castellano, lengua compartida con todas las Comunidades Autónomas, la dicción del art. 6.1 EAC es inobjetable. Si de ello, por el contrario, pretende deducirse que únicamente el catalán es lengua de uso normal y preferente del poder público, siquiera sea sólo del poder público autonómico, se estaría contradiciendo una de las características constitucionalmente definidoras de la oficialidad lingüística, cual es, según acabamos de recordar con la cita de la STC 82/1986, que las lenguas oficiales constituyen “medio normal de comunicación en y entre [los poderes públicos] y en su relación con los sujetos privados, con plena validez y efectos jurídicos”. Toda lengua oficial es, por tanto -también allí donde comparte esa cualidad con otra lengua española-, lengua de uso normal por y ante el poder público. También, en consecuencia, lo es el castellano por y ante las Administraciones públicas catalanas, que, como el poder público estatal en Cataluña, no pueden tener preferencia por ninguna de las dos lenguas oficiales.

Ahora bien, ha de repararse en que la declaración de la oficialidad del catalán se contiene en el art. 6.2 EAC, siendo de tal declaración de donde resultan los efectos que, en cuanto al régimen propio de las lenguas oficiales, hemos dicho que se desprenden de la Constitución misma. Siendo evidente que el Estatuto no puede pretender la contradicción de esas consecuencias, no cabe sino entender que con el art. 6.1 EAC el legislador del Estatuto sólo ha querido ceñirse a aquel cometido que la Constitución reserva, con carácter exclusivo, a los Estatutos de Autonomía, esto es a la cualificación de una lengua como oficial en la “respectiva” Comunidad Autónoma, según quiere el art. 3.2 CE. En efecto, el art. 3.2 CE no permite que los Estatutos de Autonomía proclamen la oficialidad de cualquier lengua española distinta del castellano, del mismo modo que el art. 143.1 CE condiciona el derecho a la autonomía a la concurrencia de una serie de características que permitan la identificación en los territorios que lo ejercitan de una cierta “entidad regional histórica”. La lengua española distinta del castellano susceptible de ser proclamada oficial por un Estatuto de Autonomía es la lengua de la “respectiva” Comunidad Autónoma, esto es, la lengua característica, histórica, privativa, por contraste con la común a todas las Comunidades Autónomas, y, en este sentido, propia.

El carácter propio de una lengua española distinta del castellano es, por tanto, la condición constitucional inexcusable para su reconocimiento como lengua oficial por un Estatuto de Autonomía. Pues bien, el art. 6.1 EAC, al declarar que el catalán como lengua propia de Cataluña es la lengua de “uso normal” de las Administraciones Públicas y de los medios de comunicación públicos de Cataluña, cumple la función de acreditar la efectiva concurrencia de aquella condición constitucional en el caso de la lengua catalana, en tanto que la “normalidad” de esa lengua no es sino el presupuesto acreditativo de una realidad que, caracterizada por el uso normal y habitual del catalán en todos los órdenes de la vida social de la comunidad Autónoma de Cataluña, justifica la declaración de esa lengua como oficial en Cataluña, con los efectos y consecuencias jurídicos que, desde la Constitución y en su marco, hayan de desprenderse de esa oficialidad y de su concurrencia con el castellano.

El art. 6.1 EAC, además de “la lengua de uso normal”, declara que el catalán como lengua propia de Cataluña es también la lengua de uso “preferente” de las Administraciones Públicas y de los medios de comunicación públicos de Cataluña. A diferencia de la noción de “normalidad”, el concepto de “preferencia”, por su propio tenor, trasciende la mera descripción de una realidad lingüística e implica la primacía de una lengua sobre otra en el territorio de la Comunidad Autónoma, imponiendo, en definitiva, la prescripción de un uso prioritario de una de ellas, en este caso, del catalán sobre el castellano, en perjuicio del equilibrio inexcusable entre dos lenguas igualmente oficiales y que en ningún caso pueden tener un trato privilegiado. La definición del catalán como lengua propia de Cataluña no puede justificar la imposición estatutaria del uso preferente de aquella lengua, en detrimento del castellano, también lengua oficial en la Comunidad Autónoma, por las Administraciones Públicas y los medios de comunicación públicos de Cataluña, sin perjuicio, claro está, de la procedencia de que el legislador pueda adoptar, en su caso, las adecuadas y proporcionadas medidas de política lingüística tendentes a corregir, de existir, situaciones históricas de desequilibrio de una de las lenguas oficiales respecto de la otra, subsanando así la posición secundaria o de postergación que alguna de ellas pudiera tener. No admitiendo, por tanto, el inciso “y preferente” del art. 6.1 EAC una interpretación conforme con la Constitución, ha de ser declarado inconstitucional y nulo.

En lo que hace a la segunda de las consecuencias anudadas por el art. 6.1 EAC al carácter propio de la lengua catalana, es decir, a su definición como “la lengua normalmente utilizada como vehicular y de aprendizaje en la enseñanza”, hemos de recordar que “no puede ponerse en duda la legitimidad constitucional de una enseñanza en la que el vehículo de comunicación sea la lengua propia de la Comunidad Autónoma y lengua cooficial en su territorio, junto al castellano (STC 137/1986, fundamento jurídico 1), dado que esta consecuencia se deriva del art. 3 C.E. y de lo dispuesto en el respectivo Estatuto de Autonomía” (STC 337/1994, de 23 de diciembre, FJ 9), si bien “ha de tenerse presente que en la STC 6/1982, fundamento jurídico 10, hemos dicho tempranamente que corresponde al Estado velar por el respeto de los derechos lingüísticos en el sistema educativo y, en particular, 'el de recibir enseñanza en la lengua oficial del Estado'; pues no cabe olvidar que el deber constitucional de conocer el castellano (art. 3.1 C.E.) presupone la satisfacción del derecho de los ciudadanos a conocerlo a través de las enseñanzas recibidas en los estudios básicos” (STC 337/1994, FJ 10). El catalán debe ser, por tanto, lengua vehicular y de aprendizaje en la enseñanza, pero no la única que goce de tal condición, predicable con igual título del castellano en tanto que lengua asimismo oficial en Cataluña. En la medida en que el concreto régimen jurídico de los derechos lingüísticos en el ámbito de la enseñanza se regula en el art. 35 EAC remitimos al enjuiciamiento de ese precepto la exposición de las razones que abonen nuestro pronunciamiento sobre la constitucionalidad del modelo lingüístico de la enseñanza establecido en el Estatuto. Pero desde ahora hemos de dejar sentado en nuestra argumentación que, como principio, el castellano no puede dejar de ser también lengua vehicular y de aprendizaje en la enseñanza.

b) La cuestión relativa a la constitucionalidad de la imposición estatutaria del deber de conocimiento del catalán (art. 6.2 EAC) debe resolverse partiendo de la base de que “tal deber no viene impuesto por la Constitución y no es inherente a la cooficialidad … El art. 3.1 de la Constitución establece un deber general de conocimiento del castellano como lengua oficial del Estado; deber que resulta concordante con otras disposiciones constitucionales que reconocen la existencia de un idioma común a todos los españoles, y cuyo conocimiento puede presumirse en cualquier caso, independientemente de factores de residencia o vecindad. No ocurre, sin embargo, lo mismo con las otras lenguas españolas cooficiales en los ámbitos de las respectivas Comunidades Autónomas, pues el citado artículo no establece para ellas ese deber” (STC 84/1986, de 26 de junio, FJ 2). Lo que aquí importa es, sin embargo, si la inexistencia de un deber constitucional de conocimiento de las lenguas españolas oficiales distintas del castellano supone la prohibición de que tal deber se imponga en un Estatuto de Autonomía o, por el contrario, es ésa una opción abierta al legislador estatutario y por la que puede legítimamente optarse.

Desde luego, y según admitimos en la citada STC 82/1986, el hecho de que la Constitución no reconozca el derecho a utilizar las lenguas cooficiales distintas del castellano no impide que los Estatutos de Autonomía garanticen tal derecho. Otra cosa es, sin embargo, que también puedan exigir el deber de conocerlas. El deber constitucional de conocimiento del castellano, antes que un deber “individualizado y exigible” (STC 82/1986, FJ 2) de conocimiento de esa lengua, es en realidad el contrapunto de la facultad del poder público de utilizarla como medio de comunicación normal con los ciudadanos sin que éstos puedan exigirle la utilización de otra -fuera de los casos, ahora irrelevantes, en los que pueda estar en juego el derecho de defensa en juicio (STC 74/1987, de 25 de mayo)- para que los actos de imperium que son objeto de comunicación desplieguen de manera regular sus efectos jurídicos. En el caso de las lenguas cooficiales distintas del castellano no existe para los poderes públicos una facultad equivalente, pues los ciudadanos residentes en las Comunidades Autónomas con lenguas cooficiales tienen derecho a utilizar ambas en sus relaciones con la autoridad y sólo obligación -constitucional- de conocer el castellano, lo que garantiza la comunicación con el poder público sin necesidad de exigir el conocimiento de una segunda lengua. En cuanto el deber del ciudadano se corresponde con el correlativo derecho o facultad del poder público, no teniendo la Administración derecho alguno a dirigirse exclusivamente a los ciudadanos en la lengua catalana tampoco puede presumir en éstos su conocimiento y, por tanto, formalizar esa presunción como un deber de los ciudadanos catalanes.

El art. 6.2 EAC sería inconstitucional y nulo en su pretensión de imponer un deber de conocimiento del catalán equivalente en su sentido al que se desprende del deber constitucional de conocimiento del castellano. Ello no obstante, el precepto admite con naturalidad una interpretación distinta y conforme con la Constitución, toda vez que, dirigiendo el precepto un mandato a los poderes públicos de Cataluña para que adopten “las medidas necesarias para facilitar … el cumplimiento de este deber”, es evidente que sólo puede tratarse de un deber “individualizado y exigible” de conocimiento del catalán, es decir, de un deber de naturaleza distinta al que tiene por objeto al castellano de acuerdo con el art. 3.1 CE (STC 82/1986, FJ 2). No hay aquí, por tanto, contrapunto alguno a la facultad del poder público de la Generalitat de utilizar exclusivamente la lengua catalana en sus relaciones con los ciudadanos, que sería improcedente, sino que se trata, aquí sí, no de un deber generalizado para todos los ciudadanos de Cataluña, sino de la imposición de un deber individual y de obligado cumplimiento que tiene su lugar específico y propio en el ámbito de la educación, según resulta del art. 35.2 EAC, y en el de las relaciones de sujeción especial que vinculan a la Administración catalana con sus funcionarios, obligados a dar satisfacción al derecho de opción lingüística reconocido en el art. 33.1 EAC. Si el concreto régimen jurídico de ese deber individualizado y exigible es o no conforme con la Constitución habrá de verse en el momento de examinar la constitucionalidad de dichos preceptos, también objeto del presente recurso. Importa aquí únicamente, sin embargo, que, concebido como un deber de naturaleza distinta al que sólo cabe predicar del castellano, esto es, como un deber que no es jurídicamente exigible con carácter generalizado, el deber de conocimiento del catalán tiene un objeto propio que lo justifica como mandato y que permite interpretarlo conforme a la Constitución.

Interpretado en esos términos, el art. 6.2 EAC no es contrario a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

15. El último de los preceptos del título preliminar objeto de impugnación es el art. 11 EAC, sobre cuya constitucionalidad se han manifestado las partes con los argumentos reseñados en el antecedente 28. En lo que hace a la utilización de los términos “pueblo aranés” y “ciudadanos de Cataluña”, nos remitimos a las consideraciones expresadas en los fundamentos jurídicos 9 y 11 de esta Sentencia. Por su parte, la crítica referida por los recurrentes al reconocimiento de “Arán como una realidad occitana dotada de identidad cultural, histórica, geográfica y lingüística, defendida por los araneses a los largo de los siglos” no deja de serlo a la constatación formal de una circunstancia que el precepto recurrido invoca como fundamento para el establecimiento de un régimen jurídico institucional propio de Arán. Régimen jurídico que, prescrito y concretado con relativo detalle en el art. 94 EAC, no ha sido, sin embargo, objeto del presente recurso, de manera que la impugnación realizada no deja de sostenerse en consideraciones abstractas, cifradas en la idea de que la mención de los ciudadanos de Cataluña en el art. 11.2 EAC supone que el fundamento normativo del régimen de Arán se encuentra al margen de la Constitución, lo que, como ya hemos dicho, no es el caso.

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación del art. 11 EAC.

16. El título I del Estatuto catalán relaciona una serie de “Derechos, deberes y principios rectores” ordenados en cinco capítulos que agrupan los arts. 15 a 54 EAC, varios de ellos impugnados por los recurrentes. El conjunto de dicho título ha merecido una crítica de principio en la demanda, cuyas razones sobre el particular se han consignado en el antecedente 11 y tienen que ver con la supuesta inidoneidad de un Estatuto de Autonomía para incluir derechos fundamentales o afectar a los que con ese carácter se reconocen en los arts. 15 a 29 CE. Objeción a la que las restantes partes de este proceso han opuesto los argumentos referidos en los antecedentes 12, 13 y 14.

Derechos fundamentales son, estrictamente, aquellos que, en garantía de la libertad y de la igualdad, vinculan a todos los legisladores, esto es, a las Cortes Generales y a las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, sin excepción. Esa función limitativa sólo puede realizarse desde la norma común y superior a todos los legisladores, es decir, desde la Constitución, norma suprema que hace de los derechos que en ella se reconocen un límite insuperable para todos los poderes constituidos y dotado de un contenido que se les opone por igual y con el mismo alcance sustantivo en virtud de la unidad de las jurisdicciones (ordinaria y constitucional) competentes para su definición y garantía. Derechos, por tanto, que no se reconocen en la Constitución por ser fundamentales, sino que son tales, justamente, por venir proclamados en la norma que es expresión de la voluntad constituyente.

Los derechos reconocidos en Estatutos de Autonomía han de ser, por tanto, cosa distinta. Concretamente, derechos que sólo vinculen al legislador autonómico, -como así se desprende, inequívocamente, del propio Estatuto recurrido, cuyo art. 37.1 EAC, también impugnado y sobre el que más adelante habremos de pronunciarnos en particular, circunscribe, por principio, a los poderes públicos de Cataluña, y según la naturaleza de cada derecho a los particulares, el ámbito de los obligados por los derechos reconocidos en los capítulos I, II, y III del título I-; y derechos, además, materialmente vinculados al ámbito competencial propio de la Comunidad Autónoma, circunstancia expresamente detallada, según veremos, en el art. 37.4 EAC. Ahora bien, bajo la misma categoría “derecho” pueden comprenderse realidades normativas muy distintas, y será a éstas a las que haya de atenderse, más allá del puro nomen, para concluir si su inclusión en un Estatuto es o no constitucionalmente posible. En efecto, ya en la propia Constitución bajo el término “derecho” se comprenden tanto verdaderos derechos subjetivos como cláusulas de legitimación para el desarrollo de determinadas opciones legislativas, si bien en ambos casos se trata siempre, al cabo, de mandatos dirigidos al legislador, bien imponiéndole un hacer o una omisión que se erigen en objeto de una pretensión subjetiva exigible ante los Tribunales de justicia; bien obligándole a la persecución de un resultado sin prescribirle específicamente los medios para alcanzarlo y sin hacer de esa obligación el contenido de ningún derecho subjetivo, que sólo nacerá, en su caso, de las normas dictadas para cumplir con ella. Normas, en definitiva, que prescriben fines sin imponer medios o, más precisamente, que proveen a la legitimación de la ordenación política de los medios públicos al servicio de un fin determinado.

En el nuevo Estatuto catalán se prodiga sobre todo, según veremos, sin que falten proclamaciones de derechos subjetivos stricto sensu, el segundo tipo de derechos, es decir, mandatos de actuación a los poderes públicos, ya estén expresamente denominados como “principios rectores”, ya estén enunciados literalmente como derechos que el legislador autonómico ha de hacer realidad y los demás poderes públicos autonómicos respetar. Lo decisivo para pronunciarse sobre su legitimidad constitucional será, en cada caso, si los mandatos en ellos comprendidos vinculan exclusivamente al poder público catalán y, naturalmente, si sólo pretenden hacerlo en el marco de sus competencias. Este tipo de derechos estatutarios, que no son derechos subjetivos sino mandatos a los poderes públicos (STC 247/2007, FFJJ 13 a 15), operan técnicamente como pautas (prescriptivas o directivas, según los casos) para el ejercicio de las competencias autonómicas. De lo que resulta, naturalmente, un principio de diferenciación que no puede confundirse con la desigualdad o el privilegio proscritos por los arts. 138.2 y 139.1 CE, pues con ella sólo se abunda en la diversidad inherente al Estado autonómico [STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 2 a)] en tanto que implícita en la pluralidad de ordenamientos que, fundamentados y reducidos a unidad en la Constitución, operan sobre ámbitos competenciales diversos en los que se actúan potestades legislativas y gubernamentales propias cuyo ejercicio puede legítimamente condicionarse desde la misma norma que define, en concurso con la Constitución, cada uno de esos ámbitos privativos.

17. La distribución competencial que opera entre las propias leyes orgánicas explica que el Estatuto de Autonomía no pueda regular toda la materia que en principio se reserva al género de la ley mediante la cual se aprueba, pues en ocasiones la reserva orgánica lo es, de manera exclusiva y excluyente, a una ley orgánica determinada (así, LOPJ), o a una especie del género común. Este último es el caso de las leyes orgánicas de desarrollo de los derechos fundamentales (art. 81 CE). Esa función de desarrollo no puede acometerse en una ley orgánica de aprobación de un Estatuto de Autonomía; y ello por razones que tienen que ver con la condición del Estatuto como norma institucional básica, por un lado, y con su vigencia territorial limitada, por otro.

Lo primero supone que el Estatuto de Autonomía, como norma primera de un sistema normativo autónomo, tiene su ámbito más propio en el terreno de la generalidad, la abstracción y los principios, lo que no se compadece con la disciplina de desarrollo de un derecho fundamental cuya proclamación y definición sustancial (contenido mínimo) ya se habrá verificado en la Constitución, de suerte que la intervención del Estatuto sólo sería admisible si fuera reiterativa; esto es, si se limitara a hacer lo que ya se ha hecho en la Constitución, en la que se agota la función normativa necesaria en ese primer nivel de abstracción, al que sólo puede seguir ya la función de desarrollo, proceso de concreción que no corresponde al Estatuto. Lo segundo implica que la participación del Estatuto en el desarrollo de los derechos redundaría en una pluralidad de regímenes de derechos fundamentales (tantos como Estatutos), lo que afectaría al principio de igualdad de los españoles en materia de derechos fundamentales.

De otra parte, la divisoria ley orgánica/ley ordinaria en materia de derechos fundamentales (desarrollo/regulación: arts. 81.1 y 53.1 CE) supone que el Estatuto, en tanto que ley orgánica, tampoco puede, no ya declarar o desarrollar derechos fundamentales o afectar a los únicos que son tales, sino siquiera regular el ejercicio de tales derechos. Podrá hacerlo, en su caso, el legislador autonómico, en tanto que legislador ordinario y de acuerdo con el reparto constitucional de competencias, pero no el legislador (orgánico) estatuyente. De ahí que no haya paradoja alguna en el hecho de que por simple ley autonómica (ley ordinaria) pueda hacerse lo que no cabe en un Estatuto (norma superior a la autonómica). En realidad, no es que pueda hacerse más por ley autonómica; es que se hace cosa distinta, como corresponde en el juego de normas ordenadas con arreglo al criterio de competencia.

18. El capítulo I del título I del Estatuto comprende, bajo la rúbrica “Derechos y deberes del ámbito civil y social”, tres preceptos que han sido objeto de impugnación: los arts. 15, 20 y 21.1 y 2. Los términos del debate procesal han quedado recogidos en los antecedentes 29, 30, 31 y 32 de esta Sentencia.

Para el recto entendimiento del art. 15 EAC, como para el de todos los preceptos que integran el título I del nuevo Estatuto de Cataluña, es determinante el tenor del art. 37.4 EAC, que hace expresa salvedad de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y en los tratados y convenios internacionales ratificados por España, que no pueden verse afectados por los derechos y principios reconocidos en aquel título I. Derechos y principios que, además, y por disposición del mismo art. 37.4 EAC, tampoco han de suponer “una alteración del régimen de distribución de competencias, ni la creación de títulos competenciales nuevos o la modificación de los ya existentes”. Partiendo de estas premisas, que son las dispuestas por el propio Estatuto de Autonomía, es evidente que, más allá del sentido que inicialmente pudiera desprenderse de la literalidad de los preceptos impugnados, su sentido jurídicamente relevante ha de ser sólo el ajustado a las inequívocas y concluyentes afirmaciones del art. 37.4. De donde se desprende, por tanto, de un lado, que ni el Estatuto ha creado derechos fundamentales distintos de los proclamados en la Constitución o en contradicción con ellos, ni ha podido afectar al régimen de tales derechos en lo que hace a su titularidad, regulación y condiciones de ejercicio. De otro lado, que, en lo que hace a los derechos y principios enunciados en el Estatuto, su proclamación no puede implicar alteración alguna del ámbito de las competencias autonómicas definido a partir del régimen constitucional de distribución de competencias; esto es, que dicha proclamación ha de operar siempre, y sólo, sobre el presupuesto de las concretas competencias atribuidas a la Generalitat de Cataluña de conformidad con las previsiones constitucionales.

El art. 15 EAC dispone en su primer apartado que “[l]os ciudadanos de Cataluña son titulares de los derechos y deberes reconocidos por las normas a que se refiere el artículo 4.1”, precepto éste, no impugnado, que prescribe a los poderes públicos catalanes el deber de promover el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en el propio Estatuto, en la Constitución y en los tratados y convenios internacionales suscritos por España en materia de derechos y libertades fundamentales. El art. 15.2 EAC, por su lado, proclama el derecho de todos “a vivir con dignidad, seguridad y autonomía, libres de explotación, de malos tratos y de todo tipo de discriminación” así como “al libre desarrollo de su personalidad y capacidad personal”. En fin, el art. 15.3 EAC dispone que los derechos reconocidos en el Estatuto “pueden extenderse a otras personas, en los términos que establezcan las leyes”.

Los recurrentes fundamentan su impugnación del art. 15 EAC, además de en las consideraciones generales referidas a la totalidad del título I del Estatuto, en un supuesto exceso de las reservas establecidas en los arts. 81.1 y 147.2 CE, así como en la infracción del art. 11 CE, si bien a este último respecto la demanda se limita a señalar la inconstitucionalidad del precepto estatutario sin desarrollar las razones que pudieran abonar ese juicio. Con todo, es evidente que una proclamación tan genérica y abstracta como la que reconoce el “derecho a vivir con dignidad, seguridad y autonomía, libres de explotación, de malos tratos y de todo tipo de discriminación” y el “derecho al libre desarrollo de su personalidad y capacidad personal” no hace del art. 15.2 EAC sino el mero enunciado redundante de las palabras del art. 10.1 CE y de las proclamaciones internacionales de derechos más principales. Ni siquiera puede hablarse aquí del caso de los preceptos estatutarios que reproducen normas dictadas por el Estado en el ejercicio legítimo de una competencia que no corresponde a la Comunidad Autónoma; tampoco del supuesto en el que se reiteran preceptos constitucionales referidos a derechos fundamentales específicos, pues se trata únicamente del enunciado de los valores y principios en los que la Constitución fundamenta el orden político y la paz social. No hay, por tanto, declaración alguna de derechos subjetivos y sí, únicamente, la expresión formal de la voluntad de comunión del Estatuto con el fundamento declarado del orden de convivencia ordenado desde la Constitución.

Por su parte, la escueta referencia de los recurrentes al art. 11 CE permite deducir que la impugnación de los apartados 1 y 3 del art. 15 EAC tiene que ver con la posible contradicción entre las previsiones estatutarias acerca de los titulares de los derechos reconocidos en el Estatuto y el hecho de que la Constitución determine por sí misma, y atendiendo al criterio de la nacionalidad, el círculo de los posibles titulares de derechos, si bien entonces el precepto constitucional directamente afectado sería más bien el art. 13 CE. Sea como fuere, lo cierto es que, precisamente en virtud de la necesaria correspondencia que ha de mediar entre los derechos y principios estatutarios, de un lado, y el ámbito de las competencias (y de su ejercicio) de la Comunidad Autónoma, por otro, los derechos reconocidos en el Estatuto sólo pueden vincular a los poderes públicos catalanes y tener por titulares a los ciudadanos de Cataluña, como cabalmente dispone el art. 15.1 EAC. Ello sin perjuicio de que, conforme al art. 15.3 EAC, esa titularidad pueda extenderse a otros españoles o, en su caso, a los extranjeros, siempre “en los términos que establecen las leyes”, que obviamente habrán de ser, en cada caso, las leyes competentes; es decir, también, eventualmente, las leyes del Estado. En la medida en que ninguno de los apartados del art. 15 EAC pone siquiera en cuestión la realidad de lo anterior, sólo podemos concluir que no incurren en la inconstitucionalidad denunciada.

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación del art. 15 EAC.

19. El art. 20 EAC reconoce el “derecho a recibir un adecuado tratamiento del dolor y cuidados paliativos integrales y a vivir con dignidad el proceso de su muerte” (art. 20.1 EAC), así como el “derecho a expresar su voluntad de forma anticipada para dejar constancia de las instrucciones sobre las intervenciones y los tratamientos médicos que puedan recibir”; instrucciones que, de acuerdo con el precepto, “deben ser respetadas en los términos que establecen las leyes” (art. 20.2 EAC). La escueta referencia al art. 15 CE como fundamento de la impugnación de este precepto no aporta razones para apreciar su inconstitucionalidad. En cuanto al art. 20.1 EAC baste decir que la proclamación de un derecho al tratamiento del dolor y a los cuidados paliativos se compadece con perfecta naturalidad con el derecho fundamental a la vida y a la integridad física y moral (art. 15 CE) y es, incluso, una consecuencia obligada, por implícita, de la garantía de ese derecho fundamental, al que, por ello, ni contradice ni menoscaba. Por lo mismo, “vivir con dignidad el proceso de [la] muerte” no es sino una manifestación del derecho a la vida digna y con el mismo alcance que para ese concepto puede deducirse de los arts. 10.1 y 15 CE, es decir, sin que necesariamente se implique con ello el derecho a la muerte asistida o a la eutanasia.

Por su lado, es evidente que el derecho a dejar constancia de la voluntad para el caso de no poder manifestarla en el momento de recibir tratamiento médico no afecta en absoluto al derecho a la vida. Sí lo hace, en cambio, la obligación de respeto a esa voluntad que el art. 20.2 impone al personal sanitario. Sin embargo, esa obligación lo será “en los términos que establecen las leyes”, según especifica a continuación el propio precepto. Leyes que naturalmente han de ser las competentes para ese cometido en función de las materias concurrentes en el caso, lo que de suyo remite a las dictadas por el Estado en ejercicio de distintas competencias (arts. 81.1 y 149.1.16 CE, entre otras).

En consecuencia, ha de desestimarse la impugnación del art. 20 EAC.

20. El art. 21.1 EAC proclama el derecho de todos a “una educación de calidad y a acceder a la misma en condiciones de igualdad”, disponiendo que la Generalitat “debe establecer un modelo educativo de interés público que garantice estos derechos”. Por su parte, el art. 21.2 EAC garantiza a los padres el derecho a que sus hijos “reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus convicciones en las escuelas de titularidad pública, en las que la enseñanza es laica”.

La imprecisa impugnación de ambos preceptos “por referencia al artículo 27 CE, en cuanto afecte a su núcleo esencial”, según se afirma en la demanda, no es suficiente para desvirtuar su constitucionalidad. El propio tenor de los apartados 1 y 2 del art. 21 EAC es manifiestamente inocuo en su contraste con los diferentes apartados del art. 27 CE, pues aseguran en idénticos términos el derecho a la educación. Por lo demás, la referencia del precepto a que la enseñanza pública “es laica” sólo significa, como se deduce de su tenor literal, que la enseñanza pública no es institucionalmente una enseñanza confiada a las confesiones religiosas, sin perjuicio del derecho de las madres y los padres a “que sus hijos e hijas reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus convicciones en las escuelas de titularidad pública”, como el propio precepto reconoce en términos plenamente respetuosos con el art. 27.3 CE y con el art. 16 CE. En fin, más allá de su literalidad, la expresa referencia al art. 37.4 EAC incluida en el art. 21.2 EAC disipa definitivamente cualquier riesgo de interpretación sesgada, pues se confirma así de manera expresa que esos concretos derechos no pueden desarrollarse, aplicarse o entenderse “de forma que reduzca o limite los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución” (art. 37.4). Mucho menos, por tanto, atendiendo a la preocupación de los recurrentes, que afecte a “su núcleo esencial”.

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación del art. 21.1 y 2 EAC.

21. Del capítulo III del título I del Estatuto, relativo a los “Derechos y deberes lingüísticos”, los Diputados recurrentes impugnan los arts. 33, 34, 35 y 36, así como, por extensión, los arts. 50 (apartados 4 y 5), 102 y 147 [apartado 1 a)]. Los argumentos aducidos contra la constitucionalidad de los arts. 33 a 36 y 50 (apartados 4 y 5) EAC se han recogido en el antecedente 29, mientras que los alegados frente a los arts. 102 y 147.1 a) EAC se resumen, respectivamente, en los antecedentes 47 a) y 82 a). Por su lado, las posiciones de las otras partes procesales se han consignado, en lo que hace a los arts. 33 a 36 y 50 (apartados 4 y 5) EAC, en los antecedentes 30, 31 y 32, mientras que en los antecedentes 47 [b), c) y d)] y 82 [b), c) y d)] se han sintetizado sus defensas de la constitucionalidad de los arts. 102 y 147.1 a) EAC.

Como quiera que el art. 33.1 EAC únicamente se impugna en cuanto en él se utiliza el término “ciudadano”, ha de bastar con remitirnos en este punto a las razones expuestas en los fundamentos jurídicos 9 y 11 para desestimar la impugnación de los arts. 2.4 y 7 EAC.

Los apartados 2, 3 y 4 del propio art. 33 EAC son objeto de impugnación en cuanto imponen una determinada regulación lingüística en relación con órganos y materias afectos al ámbito de la competencia del legislador estatal. Tanto el Abogado del Estado como el Parlamento y el Gobierno catalanes sostienen que el Estatuto de Autonomía es la norma pertinente para la fijación del alcance de la cooficialidad del catalán, cometido que en los apartados impugnados se verifica, a su juicio, de conformidad con la doctrina constitucional y, además, en términos que remiten al legislador estatal la concreta disciplina del modo en que habrá de asegurarse, en los ámbitos de su competencia, el ejercicio efectivo del derecho de opción lingüística.

Hemos dicho ya en el fundamento jurídico 14, al enjuiciar la constitucionalidad del art. 6 EAC, que el Estatuto de Autonomía de Cataluña es la norma competente para atribuir al catalán la condición jurídica de lengua oficial en esa Comunidad Autónoma (art. 3.2 CE), compartida con el castellano como lengua oficial del Estado (art. 3.1 CE). Recordábamos allí, con cita de la STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 2, que, de acuerdo con la Constitución, “es oficial una lengua, independientemente de su realidad y peso como fenómeno social, cuando es reconocida por los poderes públicos como medio normal de comunicación en y entre ellos y en su relación con los sujetos privados, con plena validez y efectos jurídicos […]”, lo que “implica que el castellano es medio de comunicación normal de los poderes públicos y ante ellos en el conjunto del Estado español”, siguiéndose del art. 3.2 CE que la cooficialidad de otras lenguas españolas “lo es con respecto a todos los poderes públicos radicados en el territorio autonómico, sin exclusión de los órganos dependientes de la Administración central y de otras instituciones estatales en sentido estricto”.

Es evidente, por tanto, que la cooficialidad de la lengua catalana en la Comunidad Autónoma de Cataluña es una condición jurídica sólo posible en virtud de una decisión reservada al Estatuto de Cataluña que también debe definir su régimen jurídico, esto es, establecer lo que hemos denominado el “contenido inherente al concepto de cooficialidad” o “alcance” de la misma (SSTC 82/1986, FFJJ 5 y 6; 123/1988, FJ 8 y 56/1990, FJ 40). De la declaración de cooficialidad se sigue, por imperativo constitucional y sin necesidad de intermediación normativa alguna, su condición de lengua oficial para todos los poderes públicos radicados en Cataluña, sean estatales, autonómicos o locales, asistiendo a los ciudadanos el derecho de usar ambas lenguas en sus relaciones con tales instituciones públicas (SSTC 134/1997, de 17 de julio, FJ 2; y 253/2005, de 11 de octubre, FJ 10).

El apartado 2 del art. 33 EAC se limita a constatar formalmente lo anterior, proclamando el derecho de “todas las personas” a utilizar la lengua oficial de su elección “en todas las actuaciones judiciales, notariales y registrales”, así como “a recibir toda la documentación oficial emitida en Cataluña en la lengua solicitada”. Con esta previsión -que en el ámbito de las Administraciones públicas tiene su equivalente en el apartado 1 del art. 33 EAC, no impugnado por este motivo- el Estatuto de Autonomía se limita a la descripción de las consecuencias genéricas propias de la cooficialidad del castellano y del catalán en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña, cifradas en el derecho de opción lingüística de los particulares en sus relaciones con el poder público, sin privilegio o preterición de ninguna de ambas lenguas. Así las cosas, ha de ser desestimada la impugnación del art. 33.2 EAC.

Por su parte, los apartados 3 y 4 del art. 33 EAC, partiendo del derecho de opción lingüística inherente a la cooficialidad y proclamado en el art. 33.2 EAC, pretenden asegurar la efectividad de ese derecho en ámbitos competenciales privativos del Estado. Así, en el apartado 3 se prescribe que Jueces, Magistrados, Fiscales, Notarios, Registradores de la propiedad y mercantiles, encargados del Registro Civil y personal al servicio de la Administración de Justicia han de acreditar un conocimiento adecuado y suficiente de ambas lenguas para prestar sus servicios en Cataluña. Idéntica previsión se contiene en el apartado 4 respecto del personal al servicio de la Administración del Estado radicada en Cataluña, correspondiendo a esta última acreditar dicho conocimiento del personal a su servicio. Con todo, como quiera que en el caso del apartado 3 se trata de una exigencia para cuya articulación el Estatuto se remite a “la forma establecida en las leyes”, y siendo obvio que éstas sólo pueden ser leyes estatales en virtud de las reservas establecidas en los arts. 122.1, 124.3 y 149.1.5, 8 y 18 CE, se colige sin dificultad que estos apartados del art. 33 EAC son apenas un trasunto del apartado que les precede, esto es, mera formalización de una consecuencia inherente a la declaración de cooficialidad contenida en el art. 6.2 EAC: el derecho de opción lingüística (art. 33.1 EAC), derivado del derecho de las personas a no sufrir discriminación por razones lingüísticas (art. 32 EAC), que, para su ejercicio ante las instituciones públicas cuya disciplina corresponde al Estado, requiere la intervención, inexcusable y excluyente, del legislador estatal. En particular, y por lo que hace a Jueces y Magistrados, del legislador orgánico del Poder Judicial.

Sólo con el entendimiento antes expresado y en virtud de las razones expuestas ha de ser desestimada la impugnación del art. 33.3 y 4 EAC.

A partir de ese entendimiento ha de ser desestimada la impugnación del apartado 1 del art. 102 EAC, que se limita a especificar respecto de Magistrados, Jueces y Fiscales la repetida consecuencia de principio inherente a la coexistencia de dos lenguas oficiales ya declarada para el conjunto de los poderes públicos del Estado en los apartados 3 y 4 del art. 33 EAC, principio cuya concreción y efectividad corresponden inexcusablemente a la legislación del Estado. Asimismo, y exclusivamente en lo que hace a la dimensión lingüística del juicio de constitucionalidad que ahora verificamos, debe rechazarse, por las mismas razones acabadas de formular, la impugnación del art. 147.1 a) EAC, sin perjuicio de que hayamos de volver sobre este precepto con ocasión de otras impugnaciones de las que también ha sido objeto. Por su lado, el apartado 4 del art. 102 EAC tampoco merece reproche alguno de inconstitucionalidad por cuanto el deber de acreditación del conocimiento de las dos lenguas oficiales se predica en el precepto, en términos generales y de principio, como consecuencia inherente de la cooficialidad, respecto del personal al servicio de la Administración de Justicia y de la Fiscalía en Cataluña. Será con ocasión, en su caso, del desarrollo normativo de ambas previsiones estatutarias por parte del poder político competente, estatal o autonómico, cuando, eventualmente, podrá requerirse de este Tribunal el pertinente juicio de constitucionalidad sobre los específicos términos en los que llegue a concretarse el deber de conocimiento de las dos lenguas oficiales por los referidos servidores públicos que, como consecuencia genérica de la cooficialidad, los preceptos ahora examinados se limitan a formalizar en garantía del derecho de opción lingüística que asiste a los ciudadanos.

Por lo dicho ha de desestimarse la impugnación del art. 102.4 EAC.

En fin, no procede en este punto el enjuiciamiento del apartado 2 del art. 102 EAC, toda vez que, referido al conocimiento del Derecho propio de Cataluña, plantea una cuestión ajena a la de los derechos y deberes lingüísticos, por lo que será objeto de examen al conocer del recurso en la parte en que se impugnan determinados preceptos del título III del Estatuto. A ese momento remitimos también el análisis del apartado 3 del art. 102 EAC, en lo que se refiere a la acreditación del conocimiento del Derecho propio de Cataluña. En lo que respecta a la acreditación del conocimiento del catalán, a la que también alude el precepto, se limita a concretar la declaración de principio contenida en los preceptos de los que ahora nos ocupamos y que, por esa su naturaleza declarativa de una consecuencia constitucionalmente inherente a la cooficialidad, no puede merecer, por las razones y con el entendimiento ya expuestos, el reproche del que es objeto por los demandantes, lo que conduce a desestimar la impugnación del art. 102.3 EAC en este punto.

El apartado 5 del art. 33 EAC, por su lado, sería contrario a la Constitución si el Estatuto pretendiera derivar de la cooficialidad de la lengua catalana su cualidad de medio de comunicación jurídicamente válido respecto de poderes públicos no radicados en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cataluña. Tal condición es privativa del castellano (STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 2). El criterio territorial relevante a los efectos de la delimitación del poder público vinculado a las consecuencias de principio inherentes a la cooficialidad de una lengua autonómica es el de la sede de la autoridad, no el del alcance territorial de su respectiva competencia, pues esto último implicaría la sujeción de todos los órganos de ámbito estatal a los efectos de la cooficialidad de todas las lenguas autonómicas en cualesquiera puntos del territorio nacional; esto es, una vinculación por principio reservada a la única lengua española común.

Tratándose de órganos constitucionales o jurisdiccionales de naturaleza y significación exclusivamente estatales, a los que se refiere el precepto que examinamos, también debe tenerse en cuenta que, con independencia del lugar donde radique su sede y de donde reciban el impulso para actuar, su actividad se ejerce con referencia no a una determinada Comunidad Autónoma, sino a todo el territorio nacional, por lo que no puede tener cabida en ellos la cooficialidad idiomática.

Sin embargo, habida cuenta de que el derecho atribuido a los ciudadanos de Cataluña lo es estrictamente “de acuerdo con el procedimiento establecido por la legislación correspondiente”, que como es indiscutible tratándose de los órganos a los que el precepto se refiere será siempre la legislación del Estado, el apartado 5 del art. 33 EAC admite una interpretación conforme con la Constitución, ya que a dicha legislación ha de corresponder no sólo el modus en que aquel derecho ha de ejercerse y hacerse efectivo, sino, antes aún, definirlo cumplidamente en su contenido y en su alcance. En este sentido, la existencia o no de eficacia jurídica de los escritos presentados en catalán a dichos órganos y, en su caso, el grado de ésta ha de ser establecido con entera libertad, dentro de los límites constitucionales (art. 3.1 CE), por el legislador estatal competente.

Interpretado en esos términos, el art. 33.5 no es inconstitucional, y así se dispondrá en el fallo.

22. El art. 34 EAC ha sido impugnado por entender los recurrentes que el deber de disponibilidad lingüística impuesto a las empresas en sus relaciones con usuarios y consumidores es contrario a los arts. 10.1, 38 y 139.2 CE.

El art. 34 EAC extiende al ámbito de las relaciones interprivatos el derecho de opción lingüística que asiste a los ciudadanos frente al poder público. Toda vez que ese derecho comprende por igual y con perfecta equivalencia a las dos lenguas oficiales en Cataluña, no es de ver problema alguno de constitucionalidad en lo que hace al tratamiento del castellano y del catalán. Los recurrentes centran la denuncia de la inconstitucionalidad que aprecian en el segundo inciso del precepto en cuanto impone el deber de disponibilidad lingüística en las relaciones entre particulares. Sin perjuicio de la generalidad de la fundamentación del recurso en este extremo, no puede dejar de señalarse que el deber de disponibilidad lingüística por parte de las empresas es necesaria consecuencia del derecho de opción lingüística y, en concreto, del derecho de los usuarios y consumidores a ser atendidos en la lengua oficial que elijan, que se declara en el primer inciso del art. 34 EAC, no impugnado por los recurrentes. En todo caso, en lo que ahora importa y como el Abogado del Estado pone de manifiesto, la proclamación in abstracto de aquel deber, en los términos en los que se lleva a cabo por el precepto recurrido, no atenta por sí misma contra el derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad, contra la libertad de empresa o contra el libre desplazamiento de personas y mercancías que están sometidos, como todos los derechos y libertades, a límites (respectivamente, SSTC 120/1990, de 27 de junio, FJ 3; 37/1987, de 26 de marzo, FJ 4; y 64/1990, de 5 de abril, FJ 5), sin que en la demanda se ofrezcan razones en las que se pueda sustentar la vulneración que se afirma. Por lo demás, la definición, contenido y alcance del deber de disponibilidad lingüística quedan diferidos en el art. 34 EAC a los términos que establezca la ley, de modo que habrá de ser con ocasión del juicio de constitucionalidad que eventualmente haya de merecer la ley por la que, en el marco de la oportuna competencia, se establezcan los términos de ese deber de disponibilidad lingüística cuando quepa esperar de nosotros un pronunciamiento jurisdiccional sobre la adecuación constitucional de los concretos términos en los que se articule dicho deber.

Ello no obstante, es de señalar que el deber de disponibilidad lingüística de las entidades privadas, empresas o establecimientos abiertos al público no puede significar la imposición a éstas, a su titular o a su personal de obligaciones individuales de uso de cualquiera de las dos lenguas oficiales de modo general, inmediato y directo en las relaciones privadas, toda vez que el derecho a ser atendido en cualquiera de dichas lenguas sólo puede ser exigible en las relaciones entre los poderes públicos y los ciudadanos. Por ello, en este ámbito de las relaciones entre privados no cabe entender que el Estatuto imponga de modo inmediato y directo tal obligación a los ciudadanos.

Interpretado en esos términos, el art. 34 EAC no es contrario a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

23. A diferencia del art. 34 EAC, el art. 50.4, en coherencia con su naturaleza de “principio rector”, impone a los poderes públicos un deber de promoción del catalán en el etiquetado y embalado de los productos distribuidos en Cataluña, así como en las instrucciones de uso de los mismos. Deber de promoción que en absoluto excluye la utilización del castellano -pues se especifica que lo pretendido es que los datos que figuren en los productos “consten también en catalán”- y que se enmarca en un precepto cuyo objeto es el “fomento y difusión del catalán”, esto es, una materia ajena al ámbito de la definición del estatuto jurídico de la cooficialidad de una lengua autonómica y que se traduce en lo que hemos llamado “un compromiso de promoción de la normalización lingüística” (STC 69/1988, de 19 de abril, FJ 3), verificable con ocasión del ejercicio de las competencias propias, siendo así que de la lectura del apartado 4 del art. 50 no se desprende la infracción de ninguna competencia del Estado, sin perjuicio, como es natural, de los términos en los que, eventualmente, ese deber de promoción llegue a sustanciarse en la correspondiente normativa autonómica de desarrollo.

Por su parte, el apartado 5 del art. 50 EAC prescribe a las Administraciones autonómica y local, así como a las instituciones, empresas y concesionarios dependientes de las mismas, la utilización del catalán “en sus actuaciones internas y en sus relaciones entre ellos”. Deber que se extiende para el caso de las comunicaciones y notificaciones dirigidas a los particulares residentes en Cataluña, bien que “sin perjuicio del derecho de los ciudadanos a recibirlas en castellano si lo piden”.

Hay que precisar que al referirse el precepto a las instituciones y las empresas que dependen de la “Generalitat, la Administración local y las demás corporaciones públicas de Cataluña”, ha de entenderse que su ámbito de aplicación queda acotado a los supuestos en que las mismas “ejercen funciones públicas” en concordancia con el art. 33.1 EAC, último inciso, lo que es coherente con la inclusión en el art. 50.5 EAC de los concesionarios de servicios públicos. El ejercicio de funciones públicas es el elemento que configura el supuesto de hecho de esta norma, que, en consecuencia, no afecta a la actividad privada que pueda ejercer cualquier entidad o empresa, por lo que no se producen las vulneraciones que aducen los recurrentes de los arts. 10.1, 38 y 139.2 CE.

En relación con todo ello hemos de recordar que al pronunciarnos en el fundamento jurídico 14 sobre la constitucionalidad del art. 6.1 EAC afirmamos que la consideración de una de las dos lenguas oficiales en Cataluña como lengua de uso preferente del poder público, siquiera sea sólo del poder público autonómico, contradice una de las características constitucionalmente definidoras de la oficialidad lingüística, cual es, en palabras de la repetida STC 82/1986, que las lenguas oficiales constituyen “medio normal de comunicación en y entre [los poderes públicos] y en su relación con los sujetos privados, con plena validez y efectos jurídicos”. Toda lengua oficial es, por tanto -también allí donde comparte esa cualidad con otra lengua española-, lengua de uso normal por y ante el poder público. También, en consecuencia, lo es el castellano por y ante las Administraciones públicas catalanas, que, como el poder público estatal en Cataluña, no pueden tener preferencia por ninguna de las dos lenguas oficiales.

Sólo los particulares, en tanto que titulares del derecho de opción lingüística garantizado por el propio art. 33.1 EAC, pueden preferir una u otra de ambas lenguas en sus relaciones con el poder público radicado en Cataluña. Y hacerlo, además, en perfecta igualdad de condiciones por cuanto hace a las formalidades y requisitos de su ejercicio, lo que excluye que, como pudiera resultar de una interpretación literal del apartado 5 del art. 50 EAC, quienes prefieran que su lengua de comunicación con las Administraciones sea el castellano hayan de pedirlo expresamente. El precepto, sin embargo, es conforme con la Constitución ya que puede interpretarse en el sentido de que, en el marco de la política de fomento y difusión del catalán, las entidades públicas, instituciones y empresas a que el precepto se refiere, pueden utilizar la lengua catalana con normalidad, sin perjuicio de poder utilizar también con normalidad el castellano, en sus relaciones internas, en las relaciones entre ellas y en sus comunicaciones con los particulares, siempre que se arbitren los mecanismos pertinentes para que el derecho de los ciudadanos a recibir tales comunicaciones en castellano pueda hacerse efectivo sin formalidades ni condiciones que redunden para ellos en una carga u obligación que les constituya en la posición de sujeto activo en sus relaciones con la Administración pública.

Interpretado en esos términos, el art. 50.5 EAC no es contrario a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

24. Aunque el suplico de la demanda incluye el art. 35 EAC sin mayores concreciones, la censura, que es extensión de la también dirigida, según hemos visto, al art. 6.1 EAC, se ciñe a los apartados 1 y 2 del art. 35 EAC, toda vez que en los tres apartados restantes se dispensa idéntico tratamiento a las dos lenguas oficiales en Cataluña.

El apartado 1, en efecto, reconoce el derecho a recibir la enseñanza en catalán, lengua ésta que se prescribe, además, como “vehicular y de aprendizaje en la enseñanza universitaria y en la no universitaria”. Por su parte, el apartado 2 garantiza en su primera parte el “derecho a recibir la enseñanza en catalán en la enseñanza no universitaria”, mientras que en párrafos sucesivos se dispensa al catalán y al castellano idéntico tratamiento en tanto que objeto de enseñanza y de conocimiento, lo que disipa por sí sólo toda sombra de inconstitucionalidad en la literalidad de esta parte segunda del art. 35.2 EAC. El problema de constitucionalidad reside, pues, en determinar si las expresiones que se acaban de transcribir implican, como consecuencia necesaria, la negación al castellano de su condición de lengua vehicular en la enseñanza.

Es doctrina de este Tribunal que “no puede ponerse en duda la legitimidad constitucional de una enseñanza en la que el vehículo de comunicación sea la lengua propia de la Comunidad Autónoma y lengua cooficial en su territorio, junto al castellano (STC 137/1986, fundamento jurídico 1), dado que esta consecuencia se deriva del art. 3 C.E. y de lo dispuesto en el respectivo Estatuto de Autonomía” (STC 337/1994, de 23 de diciembre, FJ 9). En este sentido, nada impide que el Estatuto reconozca el derecho a recibir la enseñanza en catalán y que ésta sea lengua vehicular y de aprendizaje en todos los niveles de enseñanza. Pero nada permite, sin embargo, que el castellano no sea objeto de idéntico derecho ni disfrute, con la catalana, de la condición de lengua vehicular en la enseñanza.

Hemos descartado desde un principio toda pretensión de exclusividad de una de las lenguas oficiales en materia de enseñanza. En particular, afirmamos en la referida STC 337/1994, FJ 9, que “el contenido del deber constitucional de conocimiento del castellano … no puede generar un pretendido derecho a recibir las enseñanzas única y exclusivamente en castellano”, pues “de la cooficialidad de la lengua propia de una Comunidad Autónoma se derivan consecuencias en lo que respecta a su enseñanza, como hemos reiterado en anteriores decisiones (SSTC 87/1983, fundamento jurídico 5; 88/1983, fundamento jurídico 4 y 123/1988, fundamento jurídico 6)”. En el otro extremo, y habiendo admitido la legitimidad constitucional de los propósitos de las legislaciones autonómicas de normalización lingüística, hemos señalado que “ha de admitirse el riesgo de que las disposiciones que adopten las Comunidades Autónomas pueden afectar al uso de la otra lengua cooficial y, de este modo, a la ordenación del pluralismo lingüístico que la Constitución y los respectivos Estatutos de Autonomía establecen” (STC 337/1994, FJ 8), habiendo afirmado muy tempranamente que corresponde al Estado velar por el respeto de los derechos lingüísticos en el sistema educativo y, en particular, “el de recibir enseñanza en la lengua oficial del Estado” (STC 6/1982, de 22 de febrero, FJ 10), “pues no cabe olvidar que el deber constitucional de conocer el castellano (art. 3.1 C.E.) presupone la satisfacción del derecho de los ciudadanos a conocerlo a través de las enseñanzas recibidas en los estudios básicos” (STC 337/1994, FJ 10).

Por lo demás, “también desde la perspectiva del art. 27 C.E. ha de llegarse a la conclusión de que ni del contenido del derecho constitucional a la educación reconocido en dicho precepto ni tampoco, en particular, de sus apartados 2, 5 y 7, se desprende el derecho a recibir la enseñanza en sólo una de las dos lenguas cooficiales en la Comunidad Autónoma, a elección de los interesados. El derecho de todos a la educación, no cabe olvidarlo, se ejerce en el marco de un sistema educativo en el que los poderes públicos -esto es, el Estado a través de la legislación básica y las Comunidades Autónomas en el marco de sus competencias en esta materia- determinan los currículos de los distintos niveles, etapas, ciclos y grados de enseñanza, las enseñanzas mínimas y las concretas áreas o materias objeto de aprendizaje, organizando asimismo su desarrollo en los distintos Centros docentes; por lo que la educación constituye, en términos generales, una actividad reglada. De este modo, el derecho a la educación que la Constitución garantiza no conlleva que la actividad prestacional de los poderes públicos en esta materia pueda estar condicionada por la libre opción de los interesados de la lengua docente. Y por ello los poderes públicos -el Estado y la Comunidad Autónoma- están facultados para determinar el empleo de las dos lenguas que son cooficiales en una Comunidad Autónoma como lenguas de comunicación en la enseñanza, de conformidad con el reparto competencial en materia de educación” (STC 337/1994, FJ 9).

Se hace preciso, en definitiva, cohonestar en este ámbito el objetivo de la adecuada normalización lingüística de las lenguas cooficiales, por un lado, con el derecho a la educación, por otro, siendo nuestra doctrina que “corresponde a los poderes públicos competentes, en atención a los objetivos de la normalización lingüística en Cataluña y a los propios objetivos de la educación, organizar la enseñanza que ha de recibirse en una y otra lengua en relación con las distintas áreas de conocimiento obligatorio en los diferentes niveles educativos para alcanzar un resultado proporcionado con estas finalidades; y ello al objeto de garantizar el derecho de los ciudadanos a recibir, durante los estudios básicos en los Centros docentes de Cataluña, enseñanza en catalán y en castellano. Derecho que se deriva no sólo de los arts. 3 y 27 C.E. sino del art. 3 del E.A.C.” (STC 337/1994, FJ 10), afirmación que, ceñida entonces al contexto de la cuestión resuelta en la citada STC 337/1994, ha de generalizarse aquí para el conjunto del proceso educativo.

Lo anterior supone la necesaria modulación del derecho de opción lingüística en el ámbito de la enseñanza, de manera que, como tenemos repetido, no cabe pretender legítimamente que la misma se imparta única y exclusivamente en una de las dos lenguas cooficiales, por oponerse a ello el mandato constitucional implícito a “los poderes públicos, estatal y autonómico, de fomentar el conocimiento y garantizar el mutuo respeto y la protección de ambas lenguas oficiales en Cataluña” (STC 337/1994, FJ 9) y, en particular, por constituir la enseñanza en las lenguas oficiales una de las consecuencias inherentes, precisamente, a la cooficialidad (STC 87/1983, de 27 de octubre, FJ 5). Siendo así que ambas lenguas han de ser no sólo objeto de enseñanza, sino también medio de comunicación en el conjunto del proceso educativo, es constitucionalmente obligado que las dos lenguas cooficiales sean reconocidas por los poderes públicos competentes como vehiculares, siendo en tales términos los particulares titulares del derecho a recibir la enseñanza en cualquiera de ellas. Por tanto resulta perfectamente “legítimo que el catalán, en atención al objetivo de la normalización lingüística en Cataluña, sea el centro de gravedad de este modelo de bilingüismo”, aunque siempre con el límite de que “ello no determine la exclusión del castellano como lengua docente de forma que quede garantizado su conocimiento y uso en el territorio de la Comunidad Autónoma” (STC 337/1994, FJ 10).

Cierto que el apartado 1 del art. 35 EAC omite en su literalidad toda referencia al castellano como lengua docente. Sin embargo, no puede entenderse que su silencio en punto a una circunstancia que resulta imperativamente del modelo constitucional de bilingüismo obedezca a un propósito deliberado de exclusión, puesto que el precepto estatutario se limita a señalar el deber de utilizar el catalán “normalmente como lengua vehicular y de aprendizaje en la enseñanza universitaria y en la no universitaria”, pero no como la única, sin impedir por tanto -no podría hacerlo- igual utilización del castellano. En consecuencia, el segundo enunciado del art. 35.1 EAC no es inconstitucional interpretado en el sentido de que con la mención del catalán no se priva al castellano de la condición de lengua vehicular y de aprendizaje en la enseñanza. Por lo mismo, el solo reconocimiento de un derecho a recibir la enseñanza en catalán (primer enunciado del apartado 1 del art. 35 EAC) no puede interpretarse como expresivo de una inadmisible voluntad legislativa de excepción, de suerte que la interpretación constitucionalmente admisible es la que conduce a la existencia de ese derecho a la enseñanza en castellano. Lo mismo ha de decirse del primer enunciado del apartado 2 del art. 35 EAC.

En consecuencia, el apartado 1 y el primer inciso del apartado 2 del art. 35 EAC admiten una interpretación conforme con la Constitución en el sentido de que no impiden el libre y eficaz ejercicio del derecho a recibir la enseñanza en castellano como lengua vehicular y de aprendizaje en la enseñanza.

Interpretado en esos términos, el art. 35, apartado 1 y primer inciso del apartado 2, no es contrario a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

25. A la impugnación del apartado 1 del art. 36 EAC, referido al aranés, será suficiente con responder mediante la remisión a los argumentos expuestos en los fundamentos jurídicos precedentes en relación con el catalán, con el resultado de concluir con la desestimación del recurso en este particular. Idéntica conclusión merece la impugnación del apartado 2 del precepto, recurrido por causa de la utilización del término “ciudadanos”, cuya inconstitucionalidad hemos descartado en los fundamentos jurídicos 9 y 11 al enjuiciar los arts. 2.4 y 7.

En consecuencia, ha de desestimase la impugnación del art. 36.1 y 2 EAC.

26. Del capítulo IV (Garantías de los derechos estatutarios) del título I se impugnan los arts. 37 y 38 EAC que lo integran (antecedentes 29, 30, 31 y 32).

Si bien los recurrentes impugnan el art. 37 EAC sin hacer mención específica de ninguno de sus apartados, se desprende de su tenor que la impugnación se contrae al apartado 1, segundo párrafo, que prevé que los derechos reconocidos en los arts. 32 y 33 EAC vinculan “también a la Administración General del Estado en Cataluña”, por lo que sólo nos detendremos en el análisis del párrafo señalado. Hemos de afirmar, con todo, que, desde luego, el apartado 4 del art. 37 EAC no podría merecer en ningún caso reproche alguno de inconstitucionalidad, pues, según se ha dicho ya al examinar la impugnación del art. 15 (fundamento jurídico 18), el art. 37.4 EAC hace expresa salvedad de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y en los tratados y convenios internacionales suscritos por España, que no pueden así verse afectados por causa de los derechos y principios reconocidos en el Estatuto. Derechos y principios que tampoco han de suponer “una alteración del régimen de distribución de competencias, ni la creación de títulos competenciales nuevos o la modificación de los ya existentes”. Por su lado, los apartados 2 y 3 del art. 37 EAC remiten al Parlamento de Cataluña la regulación y desarrollo de los derechos establecidos en el Estatuto y la aprobación, por ley, de una “Carta” de los derechos y deberes de los ciudadanos de Cataluña. Cometidos ambos que, en los términos en que nos hemos manifestado a propósito de la naturaleza de los derechos estatutarios y atendidas las expresas salvedades del propio art. 37.4 EAC no pueden merecer reproche de inconstitucionalidad.

El imputado al art. 37.1 EAC en cuanto extiende a la Administración del Estado en Cataluña la vinculación a los derechos reconocidos en los arts. 32 y 33 EAC ha de ser rechazado en virtud de las razones expuestas en los fundamentos que hemos dedicado al juicio de constitucionalidad del art. 33 EAC. En efecto, hemos dejado dicho en el fundamento jurídico 21 que “la cooficialidad de la lengua catalana en la Comunidad Autónoma de Cataluña es una circunstancia jurídica sólo posible en virtud de una decisión reservada al Estatuto de Cataluña y que de ella se sigue, por imperativo constitucional y sin necesidad de intermediación normativa alguna, su condición de lengua oficial para todos los poderes públicos radicados en Cataluña, sean estatales, autonómicos o locales, asistiendo a los ciudadanos el derecho de usar ambas lenguas en sus relaciones con tales instituciones públicas (SSTC 134/1997, de 17 de julio, FJ 2; y 253/2005, de 11 de octubre, FJ 10)”. En este sentido, el Estatuto “se limita a la descripción de las consecuencias genéricas propias de la cooficialidad del castellano y del catalán en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña, cifradas en el derecho de opción lingüística de los particulares en sus relaciones con el poder público, sin privilegio o preterición de ninguna de ambas lenguas” (ibidem).

En realidad, por tanto, el art. 37.1 EAC no hace otra cosa que explicitar una vinculación ya implícita en el contenido de los derechos establecidos en los preceptos estatutarios a los que se remite; derechos cuyo correspondiente obligado es en los arts. 32 (no impugnado) y 33 EAC, junto a las instituciones autonómicas, la Administración estatal en Cataluña. Por ello, la vinculación expresamente establecida en el art. 37.1 EAC no es contraria a la Constitución en la medida y con el alcance que tampoco lo es el contenido de los diferentes apartados del art. 33 EAC ya examinados, con las precisiones interpretativas que en el fundamento jurídico 21 hemos efectuado respecto de su apartado 5.

Procede, en consecuencia, desestimar la impugnación del art. 37 EAC.

27. Al art. 38 EAC se le formulan dos reparos: que el Consejo de Garantías Estatutarias interfiere en el sistema de garantías de los derechos fundamentales y que establece la existencia de un recurso ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña por vulneración de los derechos estatutarios.

El art. 38.1 EAC atribuye al Consejo de Garantías Estatutarias la tutela tanto de los derechos estatutarios como de los derechos legales incluidos en la Carta mencionada en el art. 37 EAC, “de acuerdo con lo establecido por el artículo 76.2 b) y c)”. El art. 76 EAC relaciona las funciones de dicho Consejo, entre las que se cuenta, por lo que ahora importa, el dictamen sobre “[l]a adecuación al presente Estatuto y a la Constitución de los proyectos y proposiciones de ley sometidos a debate y aprobación del Parlamento y de los decretos leyes sometidos a convalidación del Parlamento” [art. 76.2 b)], así como sobre “los proyectos de decreto legislativo aprobados por el Gobierno” [art. 76.2 c)].

No es de advertir defecto alguno de inconstitucionalidad en la previsión que aquí nos ocupa, toda vez que el precepto se limita a confiar al Consejo de Garantías Estatutarias la defensa de unos derechos que, como tenemos repetido, ni se confunden con los derechos fundamentales ni pueden redundar en su perjuicio o menoscabo, sin que del contenido del propio art. 38.1 EAC se derive cuál haya de ser la naturaleza de la tutela dispensada por aquel Consejo o el alcance en Derecho de sus pronunciamientos, cuestiones que, decididas en el art. 76 EAC, habremos de examinar al resolver su impugnación.

El art. 38.2 EAC dispone que “los actos que vulneren los derechos reconocidos por los Capítulos I, II y III del presente Título y por la Carta de los Derechos y Deberes de los ciudadanos de Cataluña serán objeto de recurso ante el Tribunal de Justicia de Cataluña, de acuerdo con los procedimientos establecidos en las leyes”. Sin perjuicio de cuanto hayamos de decir en relación con los preceptos estatutarios referidos al Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que también han sido impugnados, es lo cierto que la previsión aquí examinada pudiera no compadecerse, en su literalidad, con la atribución al Estado por el art. 149.1.6 CE de la competencia exclusiva en materia de legislación procesal, pues, según es doctrina constitucional consolidada, el hecho de que tal competencia exclusiva se atribuya “sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas” -siendo posible, por tanto, que éstas puedan ser titulares de competencias específicas en el extremo ahora abordado- “no les permite, sin más, introducir en su ordenamiento normas procesales por el mero hecho de haber promulgado regulaciones de Derecho sustantivo en el ejercicio de sus competencias, esto es, innovar el ordenamiento procesal en relación con la defensa jurídica de aquellos derechos e intereses que materialmente regulen, lo que equivaldría a vaciar de contenido o privar de todo significado a la especificidad con que la materia procesal se contempla en el art. 149.1.6 CE, sino que, como indica la expresión 'necesarias especialidades' del citado precepto constitucional, tan sólo pueden introducir aquellas innovaciones procesales que inevitablemente se deduzcan, desde la perspectiva de la defensa judicial, de las reclamaciones jurídicas sustantivas configuradas por la norma autonómica en virtud de las particularidades del Derecho creado por la propia Comunidad Autónoma” (STC 47/2004, de 25 de marzo, FJ 4, y las allí citadas).

El art. 38.2 EAC parecería remitir a “los procedimientos establecidos en las leyes” la concreta configuración de un recurso jurisdiccional cuya existencia misma es cuestión resuelta y decidida, en apariencia, por el precepto estatutario, sin que a las leyes aludidas en el art. 38.2 EAC, por más que implícitamente se asuma que sólo pueden ser las estatales, les cumpliera, en principio, otro cometido que el de regular el modus de un recurso de existencia ya indisponible para el legislador del Estado. Ello no obstante, y como quiera que el art. 38.2 EAC no se refiere específicamente a un concreto recurso del que conozca un concreto Tribunal, sino que califica a determinados actos como “objeto de recurso” ante el Tribunal Superior de Justicia, ha de entenderse que no implica la introducción de “innovaciones procesales” ni supone una alteración de “las reglas procesales comúnmente aplicables” en materia de protección de derechos. Por el contrario, partiendo de un sistema procesal de garantía de los derechos y libertades que, sobre la base de las previsiones constitucionales determinantes al efecto, el legislador estatal ha dispuesto y regulado en ejercicio de sus competencias propias, el art. 38.2 EAC ha asumido la condición del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña como órgano jurisdiccional al que corresponden en aquel sistema determinadas funciones de protección de derechos subjetivos a las que el Estatuto quiere hacer referencia expresa por relación a los derechos que el propio Estatuto reconoce, con la salvedad, en todo caso, de que los términos concretos en que esa genérica condición haya de concretarse para el caso de los derechos estatutarios serán, en definitiva, los que resulten de “los procedimientos establecidos en las leyes”, que obviamente sólo pueden ser las del Estado.

En virtud de las razones expuestas, ha de desestimarse la impugnación el art. 38.2 EAC.

28. Del capítulo V de este título I se impugnan los arts. 41.5, 50.4 y 5 y 52 EAC, que enuncian principios rectores, cuyo régimen jurídico difiere del de los derechos. Sobre su naturaleza jurídica, el art. 39.1, precepto de cabecera del capítulo V, que no ha sido impugnado, dispone que los poderes públicos de Cataluña han de orientar sus políticas públicas de acuerdo con los principios rectores establecidos en la Constitución y también en el “presente Estatuto”, precisando a continuación que los principios rectores estatutarios “informan la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos” (apartado 2); por último, el apartado 3 prevé que los principios rectores estatutarios “son exigibles ante la jurisdicción de acuerdo con lo que determinen las leyes y las demás disposiciones que los desarrollan”.

Habiendo enjuiciado ya, al examinar la impugnación del art. 34 EAC, los reproches dirigidos contra el art. 50.4 y 5 EAC, hemos de ocuparnos ahora de los arts. 41.5 y 52 EAC.

El art. 41.5 EAC consta de diversos apartados en los que, bajo la denominación “Perspectiva de género”, se recogen distintos mandatos dirigidos a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma tendentes a conseguir la igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres en los diferentes ámbitos social, económico y cultural, entre otros, así como a garantizar que las políticas públicas hagan frente de modo integral a la violencia sexista. En su apartado 5, único que ha sido impugnado, se dispone que “[l]os poderes públicos, en el ámbito de sus competencias y en los supuestos previstos en la ley, deben velar para que la libre decisión de la mujer sea determinante en todos los casos que puedan afectar a su dignidad, integridad y bienestar físico y mental, en particular en lo que concierne al propio cuerpo y a su salud reproductiva y sexual”.

Los recurrentes, en una escueta argumentación, fundamentan la impugnación del art. 41.5 EAC en que excede de la reserva estatutaria ex art. 147.2 CE e infringe la reserva de ley orgánica del art. 81.1 CE, a la vez que incide, además, en el derecho a la vida (art. 15 CE), dejando sus límites y la protección de la vida concebida en su máxima indeterminación. Es evidente que el precepto contiene un mandato dirigido a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma, únicos, por tanto, que resultan vinculados por el principio rector en aquél recogido. Tal vinculación, por otra parte, se produce, como se indica expresamente, en el ámbito de las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma e igualmente en los supuestos previstos en la ley, lo que determina que la actividad de los poderes públicos en la prosecución del mandato establecido habrá de atenerse, en cada caso, a lo dispuesto por el legislador competente, lo que incluye también, eventualmente, las leyes del Estado.

No cabe apreciar, por tanto, el exceso que se denuncia de la reserva estatutaria ex art. 147.2 CE, ni, tratándose de un principio rector, lesión de la reserva de ley orgánica en materia de desarrollo de los derechos fundamentales (art. 81.1 CE). Tampoco puede observarse ninguna contradicción con el art. 15 CE, ni puede inferirse del enunciado en sí del art. 41.5 EAC dada su generalidad y abstracción, una indeterminación de la protección, en los términos constitucionalmente debidos, de la vida concebida, como sostienen los recurrentes. Ello sin perjuicio, como es obvio, de la posibilidad de impugnar, en su caso, la eventual adopción de políticas públicas que se pudieran entender contrarias al referido derecho fundamental. Pero de la redacción del precepto en cuestión ni se derivan necesariamente estas políticas, ni, más genéricamente, proclamación alguna contraria al art. 15 CE como revela el contraste de los enunciados de uno y otro artículo.

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación del art. 41.5 EAC.

29. El art. 52 EAC, que tiene por rúbrica “Medios de comunicación social”, establece en su primer apartado que “[c]orresponde a los poderes públicos promover las condiciones para garantizar el derecho a la información y a recibir de los medios de comunicación una información veraz y unos contenidos que respeten la dignidad de las personas y el pluralismo político, social, cultural y religioso. En el caso de los medios de comunicación de titularidad pública la información también debe ser neutral”. El apartado segundo, por su lado, establece que “[l]os poderes públicos deben promover las condiciones para garantizar el acceso sin discriminaciones a los servicios audiovisuales en el ámbito de Cataluña”.

Los Diputados recurrentes reiteran respecto al art. 52 EAC el reproche que hicieran al antes examinado art. 41.5 EAC, en lo referente a la trasgresión de la reserva estatutaria ex art. 147.2 CE y de la reserva de ley orgánica ex art. 81.1 CE, a lo que añaden, como motivo impugnatorio específico, la mera invocación de los arts. 18 y 20 CE. Se trata aquí también de un mandato dirigido como principio rector a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma, que exclusivamente a ellos vincula, y que se inserta en el ámbito material de los medios de comunicación social, respecto al que las Comunidades Autónomas pueden asumir competencias en el marco del art. 149.1.27 CE y que, en este caso, la Comunidad Autónoma de Cataluña efectivamente ha asumido en los términos del art. 146 EAC. Sin perjuicio de lo que en su momento se dirá en relación con la concreta impugnación de este último precepto en cuanto al alcance de la competencia autonómica estatutariamente asumida, las precedentes consideraciones son suficientes para desestimar el denunciado exceso de la reserva estatutaria ex art. 147.2 CE y la infracción de la reserva de ley orgánica en la materia de desarrollo de los derechos fundamentales y libertades públicas ex art. 81.1 CE. Por lo demás, en el mandato dirigido a los poderes públicos autonómicos de promover las condiciones para garantizar el derecho a la información y a recibir información veraz, así como la neutralidad de los medios de comunicación de titularidad pública y, en fin, el acceso sin discriminaciones a los servicios audiovisuales en el ámbito de la Comunidad Autónoma no puede apreciarse que por sí mismo, a falta de una concreta fundamentación que sustente el reproche que se dirige al precepto, resulte vulnerador de alguno de los derechos fundamentales y libertades públicas recogidos en los arts. 18 y 20 CE.

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación del art. 52 EAC.

30. Los recurrentes cuestionan la constitucionalidad de diversos preceptos del título II del Estatuto, rubricado “De las instituciones”. Las impugnaciones se refieren a los capítulos III, “El Gobierno y la Administración de la Generalitat” (art. 71.1 y 6 EAC), y V, “Otras Instituciones de la Generalitat” (arts. 76.1, 2 y 4, 78.1. 80.1 y 3, y 82 EAC) (antecedentes 33 a 37), así como al Capítulo VI, “El Gobierno Local”, arts. 83.1, 84.2 y 3, 86.5, 90 y 91 EAC) (antecedentes 38 a 41).

El art. 71.1 EAC atribuye a la Administración de la Generalitat “la condición de Administración ordinaria de acuerdo con lo que establecen el presente Estatuto y las leyes, sin perjuicio de las competencias que corresponden a la Administración local”. Por su parte, la disposición adicional sexta EAC, que se impugna en conexión con aquel precepto, establece que “[l]a Generalitat será Administración ordinaria del Estado en Cataluña en la medida en que le sean transferidas, mediante los instrumentos que corresponda, las funciones ejecutivas que ejerce la Administración del Estado a través de sus órganos territoriales en Cataluña”. Los recurrentes consideran que tal atribución implica el desplazamiento de la Administración General del Estado en Cataluña, impidiendo el ejercicio de las competencias estatales que deban desplegarse en dicha Comunidad Autónoma.

La “condición de Administración ordinaria” de la Administración de la Generalitat que se recoge en el precepto estatutario, cualquiera que sea el significado que se confiera al término “Administración ordinaria”, bien el cuantitativo que expone el Abogado del Estado, bien el principialista que evoca la representación del Gobierno de la Generalitat, bien el más técnico de Administración que ejerce funciones ejecutivas del Estado en el territorio de la Comunidad Autónoma del que se hacen eco los Letrados del Parlamento de Cataluña, en modo alguno supone, como por el contrario sostienen los recurrentes, la exclusión de la Administración periférica del Estado en Cataluña, ni que ésta perviva en el territorio de la Comunidad Autónoma como Administración excepcional o marginal. La condición impugnada es, así, simple trasunto, como se recoge en el mismo precepto, de la posición conferida a la Administración de la Generalitat en el Estatuto y las leyes. Y en lo que ahora interesa ha de resaltarse que el propio art. 71.1 EAC dispone que “[l]a Administración de la Generalitat es la organización que ejerce las funciones ejecutivas atribuidas por este Estatuto a la Generalitat”. De este modo su calificación como “Administración ordinaria” estatutariamente no se puede traducir en la asunción por la Administración de la Generalitat de las competencias ejecutivas que constitucionalmente corresponden al Estado en el territorio de la Comunidad Autónoma y, por tanto, en la exclusión en él de la Administración periférica del Estado, ni en su marginalidad, sin que proceda ahora pronunciamiento preventivo alguno sobre lo que, en su caso, pudiera disponer el legislador en un futuro.

Ha de desestimarse, en consecuencia, la impugnación del art. 71.1 EAC.

La disposición adicional sexta viene a corroborar la no exclusión o marginalidad de la Administración del Estado en el territorio de la Comunidad Autónoma, al contemplar precisamente la posibilidad de que sean transferidas a la Administración de la Generalitat las funciones ejecutivas que ejerce la Administración del Estado a través de sus órganos territoriales en Cataluña. Se trata de una previsión de futuro, cuya concreción, de producirse, corresponde determinar al Estado sin condicionamiento alguno por parte de la Comunidad Autónoma a través de los instrumentos correspondientes y con sujeción, obviamente, a los límites que resulten de la Constitución.

Por lo mismo ha de desestimarse la impugnación de la disposición adicional sexta EAC.

31. El art. 71.6 EAC, impugnado por los recurrentes, remite a las leyes la regulación de la organización de la Administración de la Generalitat, previendo como contenido en todo caso necesario de las leyes las modalidades de descentralización funcional y las distintas formas de personificación pública y privada que puede adoptar la Administración de la Generalitat; las formas de organización y de gestión de los servicios públicos; y, en fin, la actuación de la Administración de la Generalitat bajo el régimen de Derecho privado, así como la participación del sector privado en la ejecución de las políticas públicas y la prestación de los servicios públicos.

No cabe advertir en el precepto que ahora nos ocupa, frente a lo que sostienen los recurrentes, una competencia ilimitada de la Generalitat para establecer las formas de personificación pública y privada y la actuación de su Administración en régimen de Derecho privado, si bien ellos mismos postulan la posibilidad de una interpretación conforme de dicho precepto si la competencia de la Generalitat en este ámbito se entiende supeditada a la competencia básica estatal del art. 149.1.18 CE. Pues bien, ni siquiera esa interpretación conforme resulta necesaria para desestimar la impugnación del art. 71.6 EAC, ya que, en efecto, el precepto establece una reserva de ley autonómica en materia de organización de la Administración de la Generalitat, con el contenido necesario que en el mismo se determina, en cuyo ejercicio es obvio que la Comunidad Autónoma debe respetar las bases que el Estado dicte en materia de organización y funcionamiento de las Administraciones públicas al amparo de la competencia reservada en el art. 149.1.18 CE, cuya menor extensión o alcance ha declarado una reiterada doctrina constitucional cuando se trata de aspectos internos de las Administraciones públicas de las Comunidades Autónomas (por todas, STC 50/1999, de 6 de abril, FJ 3). En modo alguno es necesario, como parece deducirse de las alegaciones de los recurrentes, que en el precepto estatutario se haga una salvaguarda expresa a la competencia básica del Estado en este caso concernida para sostener su constitucionalidad ni para que el Estado pueda legítimamente ejercer la competencia que le reserva el art. 149.1.18 CE, que condiciona, evidentemente, la regulación autonómica de la materia a la que se refiere el art. 71.6 EAC.

Ha de desestimarse, por tanto, la impugnación del art. 71.6 EAC.

32. Del art. 76 EAC, referido al Consejo de Garantías Estatutarias, se impugnan los apartados 1, 2 y 4 por entender que las funciones que se le atribuyen quebrantan la reserva del control de constitucionalidad de las normas con fuerza de ley establecida en el art. 161 CE a favor del Tribunal Constitucional, así como que la eficacia vinculante atribuida a los dictámenes mencionados en el art. 76.4 EAC puede generar conflictos de legitimidad con los pronunciamientos de este Tribunal, dado especialmente el caso de que los dictados por el Consejo tienen carácter vinculante en el supuesto del art. 76.4 EAC, a lo que se suman los problemas que suscita, en su opinión, el régimen de garantías establecido en el art. 38 EAC, también recurrido. Las restantes partes procesales sostienen, por el contrario, que las funciones del Consejo de Garantías Estatutarias no tienen carácter jurisdiccional, sino consultivo, y se insertan en el procedimiento legislativo, lo que excluye todo posible conflicto con el Tribunal Constitucional y sus funciones propias.

De acuerdo con el art. 76.1 EAC el Consejo de Garantías Estatutarias “es la institución de la Generalitat que vela por la adecuación al presente Estatuto y a la Constitución de las disposiciones de la Generalitat en los términos que establece el apartado 2”. El precepto es, en su literalidad, perfectamente inocuo a los efectos de nuestro pronunciamiento, pues la inconstitucionalidad que pudiera padecer sólo sería la que resultara, por derivación, de los concretos términos del apartado 2 al que se remite. Los recurrentes no dejan de deslizar una cierta censura al observar que la denominación del Consejo “recuerda a otros Tribunales de orden constitucional con funciones similares a nuestro Tribunal Constitucional (Constitución republicana de 1931)”, pero, con independencia de que esa observación no se ha sustanciado en la impugnación formal del precepto por esa causa, es obvio que aquí sólo puede importar la naturaleza jurídica del Consejo que efectivamente pueda deducirse de la configuración normativa de esa institución en el Estatuto, en ningún caso las reminiscencias históricas o de Derecho comparado que con su denominación formal puedan evocarse.

El apartado 2 del art. 76 EAC atribuye al Consejo de Garantías Estatutarias la posibilidad de dictaminar, “en los términos que establezca la ley”, sobre la adecuación a la Constitución de los proyectos y proposiciones de reforma del Estatuto antes de su aprobación por el Parlamento [art. 76.2 a)]; sobre la adecuación a la Constitución y al Estatuto de los proyectos y proposiciones de ley sometidos a debate y aprobación del Parlamento, de los decretos-leyes sometidos a convalidación de la Cámara y de los proyectos de decreto legislativo aprobados por el Gobierno [art. 76.2 b) y c)], así como sobre la adecuación de los proyectos y proposiciones de ley y de los proyectos de decreto legislativo “a la autonomía local en los términos que garantiza el presente Estatuto” [art. 76.2 d)].

Como en el supuesto del art. 76.1 EAC, también este apartado 2 del precepto es, en sí mismo considerado, constitucionalmente inobjetable, pues la función dictaminadora atribuida al Consejo de Garantías Estatutarias no hace sino configurarlo en los términos del anterior Consejo Consultivo de la Generalitat, especie del género institucional consultivo cuya constitucionalidad fue confirmada por la STC 204/1992, de 26 de noviembre, y cuyos cometidos en nada pueden perjudicar al ejercicio de la jurisdicción constitucional que nos es propia, pues entre las funciones de asesoramiento características de los órganos consultivos y las jurisdiccionales que son privativas de los Tribunales, en general, y de este Tribunal Constitucional en su condición de supremo intérprete jurisdiccional de la Constitución, en particular, median sustanciales y evidentes diferencias de concepto.

Las diferencias entre Consejo y Tribunal Constitucional -fundamentalmente sustanciadas en el valor de cosa juzgada privativo de los pronunciamientos jurisdiccionales- se diluyen, no obstante, de manera muy notable atendido el carácter vinculante que el apartado 4 del art. 76 EAC atribuye a los dictámenes del Consejo de Garantías Estatutarias “con relación a los proyectos de ley y las proposiciones de ley del Parlamento que desarrollen o afecten a derechos reconocidos por el presente Estatuto”.

La indeterminación del modelo de control que habrá de corresponder al Consejo, toda vez que el art. 76.2 EAC se remite en ese punto a “los términos que establezca la ley”, hace posible una pluralidad de opciones que pasan por dos extremos: A) El control sobre los proyectos y proposiciones de ley se llevará a cabo en el momento de la presentación de las iniciativas legislativas en la Cámara y a lo largo de su debate en la misma. B) El control se verificará una vez concluido el procedimiento legislativo, pero antes de la publicación de la ley.

En ambos casos puede aún hablarse, con perfecta propiedad, de “proyectos y proposiciones de ley”. Si el dictamen del Consejo es vinculante (importando poco que lo sea sólo en relación con determinadas iniciativas legislativas), ha de entenderse que un juicio negativo impedirá, en el primer caso, la tramitación de la iniciativa o, en su caso, la continuación del debate en sus términos originales, y en el segundo supuesto, la publicación de la ley y su entrada en vigor. Lo primero supondría una inadmisible limitación de la autoridad y las competencias parlamentarias, con grave quebranto de los derechos de participación política reconocidos por el art. 23 CE, en garantía de la libertad parlamentaria propia de los sistemas democráticos; lo segundo configuraría el control ejercido por el Consejo en términos demasiado próximos (materialmente equivalentes, desde luego) a un control jurisdiccional sobre normas legales enteramente perfeccionadas en su contenido, perjudicándose entonces el monopolio de rechazo de las normas con fuerza de ley reservado por el art. 161 CE a este Tribunal.

Cualesquiera de ambas hipótesis aboca a la declaración de inconstitucionalidad y nulidad del apartado 4 del art. 76 EAC, debiendo ser desestimada, por el contrario, la impugnación de sus apartados 1 y 2.

33. El art. 78 EAC regula las funciones del Síndic de Greuges y sus relaciones con otras instituciones análogas. De sus cinco apartados sólo el primero ha sido impugnado, concretamente por atribuir al Síndic de Greuges la función de supervisar la actividad administrativa autonómica, en todos los órdenes, “con carácter exclusivo”, ya que con esa exclusividad se haría imposible la actuación del Defensor del Pueblo respecto de la Administración catalana, vulnerándose el art. 54 CE.

La función supervisora atribuida al Defensor del Pueblo por el art. 54 CE tiene por objeto la defensa de los derechos comprendidos en el título I de la Constitución y se configura como una de las “garantías de las libertades y derechos fundamentales” previstas en el capítulo cuarto de ese mismo título (arts. 53 y 54 CE). El hecho de que ejerza esa función como comisionado de las Cortes Generales no supone que la actividad administrativa sobre la que puede proyectarse sea únicamente la propia del Estado central, con exclusión de la Administración autonómica. Tratándose de los derechos fundamentales, las garantías establecidas en los arts. 53 y 54 CE han de serlo frente a todos los poderes públicos, pues a todos ellos, sin excepción, vinculan y someten. Así como la garantía jurisdiccional no admite distingo en su proyección sobre el poder público autonómico, tanto legislativo como administrativo, así tampoco la garantía extrajurisdiccional propia del Defensor del Pueblo puede limitarse en su alcance a la supervisión de la Administración central del Estado, sino que ha de comprender a cualesquiera Administraciones públicas en aras de la perfecta cobertura de las garantías constitucionales de los derechos respecto de todas las variables del poder público. La “Administración” del art. 54 CE, como la “Administración” de los arts. 103 y 106 CE, no es, por tanto, la concreta especie “Administración central”, sino el género en el que se comprende todo poder público distinto de la legislación y la jurisdicción. De ahí que la exclusividad que proclama el precepto estatutario que examinamos infrinja el art. 54 CE.

En consecuencia debemos declarar que el inciso “con carácter exclusivo” contenido en el art. 78.1 EAC es inconstitucional y nulo.

34. Del art. 80 EAC, en el que se regula la Sindicatura de Cuentas, se impugnan sus apartados 1 y 3, habiendo quedado recogidas las posiciones de las partes en el antecedente 36 de esta Sentencia.

El art. 80.1 EAC define a la Sindicatura de Cuentas como “el órgano fiscalizador externo de las cuentas de la gestión económica y del control de eficiencia de la Generalitat, de los entes locales y del resto del sector público de Cataluña”. No cuestionan los recurrentes la posibilidad, ya admitida por este Tribunal (SSTC 187/1988, de 17 de octubre, y 18/1991, de 31 de enero), de la coexistencia con el Tribunal de Cuentas de otros órganos fiscalizadores del sector público y, en concreto, de que en los Estatutos de Autonomía puedan preverse y regularse órganos fiscalizadores que se integren en la organización institucional de las Comunidades Autónomas. El reproche que aquéllos dirigen al apartado impugnado se desvanece si se repara en que, ni se define la Sindicatura de Cuentas en el precepto como único órgano fiscalizador externo de las cuentas de la Generalitat, de los entes locales y del resto del sector público de Cataluña, como de contrario se afirma en la demanda, ni se confiere carácter exclusivo a la función fiscalizadora que se le encomienda. Por lo tanto el art. 80.1 EAC no excluye ni impide que el Tribunal de Cuentas, en tanto que “supremo órgano fiscalizador de las cuentas y de la gestión económica del Estado, así como del sector público” (art. 136.1 CE), pueda fiscalizar las cuentas de la Generalitat, de los entes locales y del sector público de Cataluña, manteniendo la relación de supremacía que ex Constitutione le corresponde sobre los órganos fiscalizadores de las Comunidades Autónomas, si bien hemos precisado también que el ámbito principal y preferente del ejercicio de su función fiscalizadora “es la actividad financiera del Estado y del sector público estatal” (STC 187/1988, de 17 de octubre, FJ 8). De nuevo hemos de reiterar que el hecho de que no se recoja en el precepto estatutario una cláusula de salvaguarda de las competencias del Estado o de alguno de sus órganos, como acontece en este caso, no lo vicia de inconstitucionalidad.

El apartado 3 del art. 80 EAC dispone que “[l]a Sindicatura de Cuentas y el Tribunal de Cuentas deben establecer relaciones de cooperación mediante convenio. En este convenio deben establecerse los mecanismos de participación en los procedimientos jurisdiccionales sobre responsabilidad contable”.

Ciertamente alguna dificultad podría suscitar la constitucionalidad del inciso inicial del art. 80.3 EAC si se viese en él un mandato dirigido por igual tanto a la Sindicatura de Cuentas como al Tribunal de Cuentas. Mas atendiendo al órgano que es objeto de regulación en el art. 80 EAC, así como a su ubicación en el título del Estatuto de Autonomía dedicado a las instituciones de la Comunidad Autónoma, es posible un entendimiento del inciso en cuestión, sin alterar ni desvirtuar su contenido, que circunscriba aquel mandato a la Sindicatura de Cuentas, en tanto que órgano de la Comunidad Autónoma, a quien se le impone el establecimiento de relaciones de cooperación mediante convenio con el Tribunal de Cuentas, pero que, en tanto que deber, ni vincula ni obliga al Tribunal de Cuentas en lo que se refiere al establecimiento de aquellas relaciones de cooperación ni a los instrumentos en los que, en su caso, se lleve a cabo.

Por lo demás, el inciso final del art. 80.3 EAC, en su tenor literal, ni dispone la participación de la Sindicatura de Cuentas en los procedimientos jurisdiccionales sobre responsabilidad contable, ni prescribe que la posibilidad de dicha participación se prevea como objeto del convenio en el que se plasmen las antes aludidas relaciones de cooperación, sino que su enunciado, más limitadamente, lo que hace es cifrar como contenido del referido convenio el establecimiento de los mecanismos a través de los cuales cabe que tenga lugar aquella participación, cuya posibilidad y cuyo alcance para los órganos fiscalizadores autonómicos han de venir y vienen actualmente contemplados, en tanto que en la función jurisdiccional de enjuiciamiento contable el Tribunal de Cuentas es único en su orden (STC 187/1988, de 17 de octubre, FJ 2), en la normativa reguladora de éste (art. 26.3 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas). Así pues lo que el convenio debe establecer, en su caso, son los mecanismos a través de los cuales puede articularse la participación de la Sindicatura de Cuentas en los procedimientos jurisdiccionales sobre responsabilidad contable prevista en la normativa reguladora del Tribunal de Cuentas.

Ha de desestimarse, en consecuencia, la impugnación del art. 80.1 y 3 EAC.

35. El art. 82 EAC se impugna por entender que infringe los arts. 18 y 20 CE, con invocación de los vicios de inconstitucionalidad ya esgrimidos en relación con el art. 52 EAC.

El art. 82 EAC contiene tres incisos. El primero referido a la definición del Consejo Audiovisual de Cataluña como “autoridad reguladora independiente en el ámbito de la comunicación audiovisual pública y privada”. El segundo declara su plena independencia respecto del Gobierno de la Generalitat en el ejercicio de sus funciones. Y concluye con un tercer inciso en el que se remite a una ley del Parlamento el establecimiento “de los criterios de elección de sus miembros y sus ámbitos específicos de actuación”. Frente a la posición de los recurrentes, ha de estimarse en este extremo la opinión del resto de las partes personadas en el proceso y, en consecuencia, descartar la vulneración por el art. 82 EAC de alguno de los derechos fundamentales y libertades públicas enunciados en los arts. 18 y 20 CE, dada la generalidad del precepto estatutario, cuya concreción se remite al legislador autonómico. Por tanto, los problemas de constitucionalidad que suscitan los recurrentes se derivarían, en su caso, del desarrollo legal de la previsión estatutaria, de suerte que, en este punto, el recurso puede ser calificado de preventivo, sin que ninguna consideración proceda hacer aquí y ahora, como es evidente, en relación con el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso contra la Ley 22/2005, de 29 de diciembre, de comunicación audiovisual de Cataluña (R.I. núm. 3766-2006).

Ha de desestimarse, por consiguiente, la impugnación del art. 82 EAC.

36. Son varios los preceptos impugnados del capítulo VI, “El Gobierno Local”, del título II, pero los Diputados recurrentes hacen preceder a la fundamentación de cada impugnación una crítica general a dicho capítulo. Sostienen los recurrentes que el capítulo VI contiene una regulación del régimen local impropia de un Estatuto, que desborda la reserva estatutaria del art. 147.2 CE al incluir la organización de los entes locales, y que trata de desplazar la legislación básica e impedir el ejercicio de la competencia estatal, persiguiendo la interiorización del gobierno local para terminar con su carácter bifronte que se desprende del art. 149.1.18 CE.

La generalidad y abstracción de la crítica que los Diputados formulan al referido capítulo, que no se traduce en una impugnación íntegra del mismo, ni con base directamente en ella se interesa la declaración de inconstitucionalidad de alguno de sus preceptos, no puede ser objeto por nuestra parte sino de una respuesta de igual tenor. En modo alguno cuestionan los recurrentes que las Comunidades Autónomas y, en concreto, la Comunidad Autónoma de Cataluña, al amparo de las previsiones del art. 149.1.18 CE puedan asumir, como efectivamente esta Comunidad Autónoma ha hecho (art. 160 EAC), competencias en materia de “régimen local”, expresión ésta que hemos identificado con el “régimen jurídico de las Administraciones Locales” (STC 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 1). Siendo ello así, como efectivamente lo es, en principio ninguna objeción puede formularse a que el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma, en tanto que su norma institucional básica, contenga las líneas fundamentales o la regulación esencial, con el fin de vincular al legislador autonómico, del régimen local en el ámbito territorial la Comunidad Autónoma, debiendo respetar en todo caso las previsiones estatutarias, como es obvio, la competencia básica que al Estado corresponde en la materia en virtud de la reserva del art. 149.1.18 CE, por cuanto la expresión “bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas” engloba a las Administraciones locales (ibidem). Así pues, sin una mayor argumentación y concreción impugnatoria por parte de los Diputados recurrentes, no puede estimarse que en su conjunto el capítulo VI transgreda la reserva estatutaria ex art. 147.2 CE, ni que impida el ejercicio de la competencia estatal en la materia.

En los mismos términos de generalidad y abstracción que los utilizados en el recurso, difícilmente puede afirmarse el fin del carácter bifronte del régimen local. Este carácter es el resultado “de la actividad concurrente del Estado … y de las Comunidades Autónomas” (STC 84/1982, de 23 de diciembre, FJ 4), de modo que “[j]unto a una relación directa Estado- Corporaciones locales, existe también una relación, incluso más natural e intensa, entre éstas y las propias Comunidades Autónomas” (STC 331/1993, de 12 de noviembre, FJ 3). Y aquella concurrencia, como no podría ser de otra manera, ineludiblemente pervive en cuanto el ejercicio de las competencias autonómicas en materia de régimen local ha de ajustarse, necesariamente, a la competencia que sobre las bases de la misma corresponde al Estado ex art. 149.1.18 CE, por lo que la regulación estatutaria ha de entenderse, en principio, sin perjuicio de las relaciones que el Estado puede legítimamente establecer con todos los entes locales.

Por las razones expuestas ha de rechazarse la genérica crítica que los recurrentes dirigen contra el capitulo VI del título II del Estatuto.

37. El art. 84.2 y 3 EAC se impugna porque entienden los recurrentes que ambos apartados formarían un sistema encaminado a limitar la facultad del Estado de dictar normas básicas sobre las competencias locales, atribuyéndose además a los entes locales competencias sobre materias que corresponden con carácter exclusivo o compartido al Estado, como las enunciadas en el art. 84.2.e), h) y l) EAC.

El art. 84.2 EAC enumera una serie de materias sobre las que los gobiernos locales han de tener en todo caso competencias propias en los términos que determinen las leyes. Obviamente, como señala el Abogado del Estado, esta previsión estatutaria está dirigida al legislador autonómico y, por consiguiente, ha de entenderse que las materias sobre las que, según el precepto, los gobiernos locales han de tener en todo caso competencia son materias respecto de las cuales la Comunidad Autónoma ha asumido competencias, es decir, materias de competencia autonómica. Ello sentado, y sin perjuicio de lo que se dirá seguidamente en relación con las concretas materias cuestionadas por los recurrentes, ha de descartarse que el precepto desplace o impida el ejercicio de la competencia estatal en materia de bases del régimen local ex art. 149.1.18 CE, en virtud de la cual corresponde al legislador estatal fijar “unos principios o bases relativos a los aspectos institucionales (organizativos y funcionales) y a las competencias locales” de los entes locales constitucionalmente necesarios (STC 214/1989, de 21 de diciembre, FFJJ 1 y 4). En otras palabras, el elenco competencial que el precepto estatutario dispone que tiene que corresponder a los gobiernos locales en modo alguno sustituye ni desplaza, sino que, en su caso, se superpone, a los principios o bases que dicte el Estado sobre las competencias locales en el ejercicio de la competencia constitucionalmente reservada por el art. 149.1.18 CE. La falta de una expresa mención en el precepto estatutario a la competencia estatal ex art. 149.1.18 CE ni vicia a dicho precepto de inconstitucionalidad, ni puede impedir de ninguna manera el ejercicio de esa competencia estatal (fundamentos jurídicos 59 y 64).

Los recurrentes cuestionan, además, la inclusión en el precepto estatutario de algunas de las materias en él enunciadas, aduciendo de manera genérica que se trata de competencias del Estado exclusivas y compartidas, si bien únicamente proyectan y precisan la impugnación en relación con las recogidas en las antes mencionadas letras e), h) y l) del art. 84.2 EAC. A la alegación referida a estas concretas materias va a circunscribirse nuestro pronunciamiento, dado que el planteamiento genérico e indeterminado de los recurrentes resulta huérfano del más mínimo razonamiento acreditativo de que la Comunidad Autónoma no haya asumido competencias sobre el resto de las materias recogidas en el precepto o de que el enunciado de las mismas exceda del acervo competencial de la Comunidad Autónoma.

Frente a la argumentación común respecto a las materias incluidas en las letras e), h) y l) del art. 84.2 EAC de que se trata de materias de competencia exclusiva del Estado, ha de señalarse que en materia de circulación [letra h)] se han trasferido competencias a la Comunidad Autónoma en los términos de la Ley Orgánica 6/1997, de 12 de diciembre, y que estatutariamente ésta ha asumido competencias en materia de control y seguridad del tráfico (art. 164 EAC), sin que tal asunción haya sido recurrida por los recurrentes.

Asimismo en materia de infraestructuras de telecomunicaciones y servicios de telecomunicaciones [letra l)] la Comunidad Autónoma ha asumido competencias (arts. 137.2 y 146.1 EAC), no habiendo impugnado los Diputados recurrentes el primero de los títulos competenciales y admitiendo respecto del segundo la posibilidad de que la Comunidad Autónoma asuma competencias sobre el mismo, cuestionando únicamente el concreto alcance con que lo ha hecho.

En la demanda se hace hincapié en la atribución a los gobiernos locales de la coordinación mediante la Junta de seguridad de los distintos cuerpos y fuerzas presentes en el municipio [letra e)], al haber creado una ley del Estado el referido órgano, cuya supresión igualmente podría disponer. Pero, sin embargo, el precepto estatutario no tiene por objeto o finalidad la constitución, composición o funciones de la Junta de seguridad, aspectos que regula el art. 54 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, sino más limitadamente la atribución a los gobiernos locales de la concreta facultad de coordinación a la que se refiere, cuyo ejercicio se dispone a través de la Junta de seguridad de acuerdo con la configuración que de la misma ha efectuado el legislador estatal, sin que obviamente esta previsión estatutaria vincule a dicho legislador en cuanto a la posible supresión, alteración o modificación del referido órgano en el ejercicio de las competencias que constitucionalmente le corresponden. Por lo demás la Comunidad Autónoma ha asumido en materia de seguridad pública competencias, entre otros aspectos, sobre la planificación y regulación del sistema de seguridad pública de Cataluña, organización de la Policía de la Generalitat- Mossos d`Esquadra y coordinación de policiales locales (art. 164 EAC), sin que los Diputados recurrentes hayan impugnado este título competencial en ninguna de sus facetas.

Al ser el fundamento de la impugnación del art. 84.3 EAC el mismo que el ya analizado en relación con la impugnación en su conjunto del art. 84.2 EAC no puede ser otra la razón de decidir respecto a ella. El precepto reserva a las leyes aprobadas por el Parlamento la distribución entre las distintas Administraciones locales de las responsabilidades administrativas a que se refiere el art. 84.2 EAC. Es evidente, pese a que en él se omita cualquier referencia a la competencia estatal en materia de régimen local ex art. 149.1.18 CE, que el legislador autonómico al aprobar las referidas leyes ha de atenerse a la legislación básica del Estado en dicha materia, respetando, en todo caso, la competencia estatal.

Ha de desestimarse, en consecuencia, la impugnación del art. 84.2 y 3 EAC.

38. El art. 86.5 EAC atribuye a la Generalitat “el control de la adecuación al Ordenamiento jurídico de los actos y acuerdos adoptados por los municipios y, si procede, la impugnación correspondiente ante la jurisdicción contenciosa administrativa, sin perjuicio de las acciones que el Estado pueda emprender en defensa de sus competencias”.

La impugnación del precepto se contrae exclusivamente a su inciso final por estimar los recurrentes que margina o limita las facultades del Estado en cuanto al control de los actos y acuerdos municipales, confiriéndole únicamente el ejercicio de las acciones que pueda emprender en defensa de sus competencias. Tal limitación afectaría a los controles de naturaleza financiera, así como a las facultades de subrogación y disolución contempladas en los arts. 60 y 61 de la Ley reguladora de las bases del régimen local, cuando el propio Estado es el que ha de determinar el control que le corresponda en el ejercicio de las competencias que le reserva el art. 149.1.14 y 18 CE.

La indeterminación y, acaso, insuficiencia del inciso final del art. 86.5 debe entenderse, como sostiene el Abogado del Estado, que no priva al Estado de los medios de acción o control que establezca en el ejercicio de los títulos competenciales que constitucionalmente le resultan atribuidos por el art. 149.1 CE y que se adecuen a su respectivo ámbito, debiendo insistirse de nuevo en que la falta de una mención expresa a las competencias estatales ex art. 149.1 CE de ninguna manera impide su ejercicio.

Ha de desestimarse, por tanto, la impugnación del art. 86.5 EAC.

39. El último grupo de preceptos impugnados del título II del Estatuto regula la institución de la veguería; en concreto, los arts. 83.1, 90 y 91 EAC. En el antecedente 41 han quedado resumidas las posiciones de las partes, cifrándose la de los recurrentes en la idea de que el Estatuto suprime a la provincia en Cataluña como ente local, y la sustituye por un nuevo tipo de entidad, la veguería, incurriendo así en infracción de los arts. 137 y 141 CE. A su juicio, sin embargo, cabría una interpretación conforme si se entendiera que la veguería es simplemente el nombre de la provincia en Cataluña, aunque en todo caso siempre sería inconstitucional el art. 91.4 EAC, referido a la creación, modificación y supresión de las veguerías. Tanto el Abogado del Estado como la representación del Parlamento de Cataluña asumen esta interpretación de conformidad y no aprecian inconstitucionalidad alguna en el art. 91.4 EAC, toda vez que la intervención del Parlamento de Cataluña queda claramente condicionada a la de las Cortes Generales en los supuestos de alteración de los límites provinciales, respetándose la reserva de ley orgánica establecida en el art. 141.1 CE. Por su parte el Gobierno de la Generalitat afirma que la posibilidad de crear las veguerías deriva directamente del art. 141.3 CE y redunda en beneficio de la autonomía local.

Ninguna de las partes personadas en este proceso niega que la provincia sea una institución territorial garantizada por la Constitución, cuyo gobierno y administración autónoma se encomiendan a Diputaciones u otras corporaciones de carácter representativo. No es necesario, por tanto, redundar ahora en la obviedad ni demorarse en la cita de la jurisprudencia invocada por las partes. La cuestión debatida se centra únicamente en determinar si la veguería no es sino la denominación de la provincia en Cataluña o si se trata de un nuevo ente local, supuesto éste en el que, a su vez, habría de precisarse si su existencia no afecta a la de la provincia o, por el contrario, supone su supresión.

40. Como cuestión de principio es necesario señalar que el hecho de que el Estatuto de Autonomía no haga mención de la provincia, salvo en su art. 91.4 EAC, no puede suponer, en absoluto, la desaparición de esa entidad local en Cataluña. La provincia es una entidad asumida y asegurada en su existencia por la Constitución, que la define, al tiempo, como “entidad local con personalidad jurídica propia, determinada por la agrupación de municipios”, y como “división territorial para el cumplimiento de las actividades del Estado” (art. 141.2 CE). En ninguno de ambos conceptos está condicionada la provincia a confirmación alguna por parte de los Estatutos de Autonomía, de manera que su silencio sobre la institución no puede significar una excepción de las previsiones constitucionales al respecto.

Antes al contrario, atendida la función constitucional del Estatuto de Autonomía como norma institucional básica de la respectiva Comunidad Autónoma, la omisión advertida encuentra razón bastante en la circunstancia de que el Estatuto catalán ha querido ceñirse a la disciplina de la organización territorial en la que se estructura la propia Generalitat de Cataluña; esto es, al único objeto que en realidad le es disponible, pues carecería de toda competencia para pronunciarse sobre la organización territorial del Estado en esa Comunidad Autónoma. En otras palabras, y como se desprende del art. 83 EAC, su objeto es la “organización del gobierno local de Cataluña”, nunca la del gobierno local del Estado en ese territorio.

Con ese propósito, el Estatuto catalán ha decidido estructurar la organización territorial básica de la Generalitat en municipios y veguerías (art. 83.1 EAC), contando además con la comarca como ente de organización supramunicipal (art. 83.2 EAC) y previendo la posible creación autonómica de otros entes supramunicipales (art. 83.3 EAC). En lo que aquí importa el Estatuto ha dispuesto que la veguería ha de ser “la división territorial adoptada por la Generalitat para la organización territorial de sus servicios” (art. 90.1 EAC), lo que en nada afecta a la provincia como “división territorial para el cumplimiento de las actividades del Estado” (art. 141.2 CE), pues ni la estructura provincial es el único criterio de organización territorial de los servicios públicos (como, por lo demás, acredita el hecho de la organización comarcal referida en los arts. 83.2 y 92 EAC, no impugnados en este proceso), ni con la opción estatutaria por la división del territorio catalán en veguerías se perjudica a la división del territorio del Estado en provincias; también, por tanto, en Cataluña, donde las actividades del Estado central no tienen que ordenarse con arreglo a otro criterio de división que no sea el provincial, constitucionalmente obligado.

De otro lado, la definición estatutaria de la veguería como “gobierno local” (art. 90.2 EAC) en el ámbito intermunicipal de cooperación (art. 90.1 EAC) viene a corresponderse con la definición constitucional de la provincia como “entidad local con personalidad jurídica propia, determinada por la agrupación de municipios” (art. 141.2 CE), pero, como en el caso de la veguería en su condición de “división territorial” autonómica, tampoco esta su dimensión orgánica perjudica en absoluto a la que es también propia de la provincia, toda vez que la garantía constitucional de la provincia como entidad local no excluye la existencia de otras entidades de gobierno supramunicipal, fuera, claro está, de aquellas que pudieran perjudicar la existencia y autonomía de la única que en ese ámbito está constitucionalmente garantizada.

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación del art. 83.1 EAC al introducir la veguería como entidad estructuradora de la organización territorial básica de la Generalitat de Cataluña y no hacer mención, en cambio, de la provincia, pues no por ello se ve afectada, con carácter general, la división territorial del Estado en provincias, ni, en particular, la división de Cataluña en las cuatro provincias actualmente existentes.

Por lo mismo también es de descartar la inconstitucionalidad imputada al art. 90.1 y 2 EAC, pues ninguna de las dos dimensiones definidoras de la veguería (como división del territorio a efectos intraautonómicos y como gobierno local para la cooperación intermunicipal, que goza de autonomía para la gestión de sus intereses) perjudica en absoluto a la provincia como división territorial del Estado y como entidad local ni a las funciones constitucionales que le son propias; esto es, las de circunscripción electoral (arts. 68.2 y 69.2 CE), división territorial del Estado para el cumplimiento de sus actividades y la de entidad local con personalidad jurídica propia y dotada de autonomía (art. 141.1 CE). En tal sentido, la previsión estatutaria de la existencia de veguerías, sean cuales sean sus límites geográficos, no puede suponer la supresión de las provincias en Cataluña ni la de sus funciones constitucionales.

Interpretado en esos términos, el art. 90 EAC no es contrario a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

41. De los dos preceptos cuya inconstitucionalidad acabamos de descartar se desprende, en su interpretación más inmediata, que la veguería se constituye como una entidad local que, sin perjuicio de la provincia y de sus funciones constitucionalmente garantizadas, concurre con los municipios en la estructuración de la organización territorial básica de la Generalitat de Cataluña, también organizada en comarcas y otros entes supramunicipales de posible creación por la Comunidad Autónoma; esto es, como una entidad local propia de la Generalitat y distinta de la provincia, con la que convive en el respeto a su autonomía garantizada por la Constitución.

Sin embargo, el art. 91 EAC opone a lo anterior una alternativa radicalmente distinta y que ha sido, por lo demás, la que las partes personadas han coincidido en asumir como la más adecuada para el entendimiento de la veguería como una institución conforme a la Constitución. De acuerdo con dicho precepto la veguería podría no ser una nueva entidad local, sino la nueva denominación de la provincia en Cataluña. Tal sería, en efecto, la conclusión que puede desprenderse del art. 91.3 EAC, conforme al cual los Consejos de veguería (en tanto que órganos de “gobierno y administración autónoma de la veguería”: art. 91.1 EAC) “sustituyen a las Diputaciones”.

Tal posibilidad no es contraria a la Constitución, habida cuenta de que la veguería reúne en el Estatuto los caracteres típicos de la provincia y es ésta, más allá de su denominación específica, la institución constitucionalmente garantizada. Nada se opone, por tanto, a que, a efectos estrictamente autonómicos, las provincias catalanas pasaran a denominarse veguerías. Como nada impide, tampoco, que, en ese supuesto, los Consejos de veguería sustituyeran a las Diputaciones provinciales, pues el art. 141.2 CE prescribe que el gobierno y la administración autónoma de las provincias han de encomendarse “a Diputaciones u otras Corporaciones de carácter representativo”, como, a la vista del art. 91.1 y 2 EAC, han de serlo los Consejos de veguería. De sustituir los Consejos de veguería a las Diputaciones corresponderá a la legislación del Estado determinar su composición y el modo de elección de sus miembros, correspondiendo también a la normativa básica estatal regular sus competencias en el orden local.

Ambas interpretaciones tienen, por tanto y en principio, cabida en el Estatuto de Autonomía catalán, de manera que será el legislador de desarrollo el llamado a concretar si la veguería es una nueva entidad local o una nueva denominación de la provincia. Sin embargo, cada una de estas dos interpretaciones posibles precisan, en su caso, de un determinado entendimiento del art. 91 EAC, pues hay que recordar que los recurrentes también sostienen la inconstitucionalidad del inciso inicial del art. 91.4 EAC, según el cual, la creación, modificación y supresión de las veguerías, “se regulan por ley del Parlamento”, previsión que se opondría a lo dispuesto en el art. 141.1 CE, que requiere una ley orgánica para la alteración de los límites provinciales. La impugnación en este particular se reduce a este aspecto, sin extenderse a la regulación por ley del Parlamento de Cataluña del “desarrollo del régimen jurídico de las veguerías”.

Pues bien, si la veguería no fuera sino la denominación de la provincia en Cataluña no cabría objeción constitucional alguna a la sustitución de la Diputación provincial por el Consejo de veguería, según prescribe el art. 91.3 EAC. Sin embargo, en ningún caso la “creación, modificación y supresión, así como el desarrollo del régimen jurídico de las veguerías” podrían regularse entonces por ley del Parlamento catalán, como dispone el art. 91.4 EAC, pues es obvio que, como ente local garantizado por la Constitución, la provincia denominada “veguería” en Cataluña es indisponible por el legislador autonómico, reservada como está a la ley orgánica cualquier alteración de los límites provinciales, según recuerda el propio art. 91.4 EAC, con expresa remisión al art. 141.1 CE. En tal caso, esta previsión estatutaria del art. 91.4 EAC hay que interpretarla en el sentido de que, cuando se dé coincidencia geográfica de las provincias con las veguerías, es la simple denominación como veguería, es decir, la creación de esa institución a efectos exclusivamente autonómicos, o su desaparición o supresión, lo único que puede hacer la ley del Parlamento catalán, no la creación, modificación o supresión de las provincias, algo que, de ninguna manera, está al alcance del legislador autonómico.

Por el contrario, si la veguería es una entidad local de nuevo cuño no sería constitucionalmente admisible que los Consejos de veguería sustituyeran a las Diputaciones, de manera que el art. 91.3 EAC, para ser conforme con la Constitución, ha de interpretarse de modo condicional, esto es, que los Consejos de veguería pueden sustituir a las Diputaciones en el exclusivo caso de que los límites geográficos de las veguerías coincidan con los de las provincias.

Interpretados en esos términos, los apartados 3 y 4 del art. 91 EAC no son contrarios a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

42. El título III del Estatuto de Autonomía de Cataluña, rubricado “Del Poder Judicial en Cataluña” y objeto de impugnación en varios de sus preceptos, ha merecido de los recurrentes una crítica de principio basada en el argumento de que la materia en cuestión sólo puede ser regulada por la Ley Orgánica del Poder Judicial y, en consecuencia, no por el Estatuto que, en el presente caso, a su juicio, atentaría además contra la unidad del Poder Judicial mediante su indebida territorialización. A este planteamiento general, del que se ha dado cuenta en el antecedente 42, han opuesto las demás partes procesales las razones también recogidas en ese mismo antecedente.

La crítica de principio de los recurrentes no llega al punto de descalificar la existencia de un título estatutario dedicado al Poder Judicial, pues expresamente dicen asumir la reiterada doctrina de este Tribunal a propósito de la existencia de dos ámbitos materiales discernibles en relación con el Poder Judicial, de los cuales sólo el referido a la denominada “administración de la Administración de Justicia” puede ser objeto de atribución a las Comunidades Autónomas, siendo de la exclusiva competencia del Estado la “Administración de Justicia” en sentido propio (por todas, STC 56/1990, de 29 de marzo). También el Abogado del Estado y el Gobierno y el Parlamento catalanes parten de esa doctrina en su defensa de los preceptos estatutarios recurridos, de manera que el problema constitucional planteado no es, en términos maximalistas, si el Estatuto de Autonomía puede o no incluir preceptos dedicados al Poder Judicial, sino, más precisamente, si los concretos preceptos aquí recurridos se desenvuelven en el ámbito material accesible a la competencia autonómica, siendo notorio que las partes también discrepan en punto a la exacta delimitación de ese ámbito frente al reservado a la competencia del Estado.

Procede, pues, examinar en particular cada uno de los preceptos recurridos para determinar si, como sostienen los recurrentes, el nuevo Estatuto catalán se ha extendido sobre materia reservada a la competencia estatal. Examen que, como es evidente, no puede sino partir del principio de que una de las características definidoras del Estado autonómico, por contraste con el federal, es que su diversidad funcional y orgánica no alcanza en ningún caso a la jurisdicción. En el Estado autonómico, en efecto, la diversificación del ordenamiento en una pluralidad de sistemas normativos autónomos no se verifica ya en el nivel de la constitucionalidad con la existencia de una pluralidad de Constituciones (federal y federadas), sino que, a partir de una única Constitución nacional, sólo comienza en el nivel de la legalidad. Los sistemas normativos que en ese punto se configuran producen normas propias, a partir del ejercicio de unas potestades legislativa y ejecutiva también propias. Sin embargo, la función jurisdiccional, mediante la que tales normas adquieren forma y contenido definitivos, es siempre, y sólo, una función del Estado. En definitiva, si el Estado autonómico arranca con una Constitución única, concluye con una jurisdicción también única, conteniéndose la diversidad de órganos y funciones en las fases del proceso normativo que media entre ambos extremos. La unidad de la jurisdicción y del Poder Judicial es así, en el ámbito de la concreción normativa, el equivalente de la unidad de la voluntad constituyente en el nivel de la abstracción.

La estructura territorial del Estado es indiferente, por principio, para el Judicial como Poder del Estado. La Constitución limita la relevancia del principio autonómico en el ámbito de la jurisdicción a términos muy concretos, que hacen del territorio de la Comunidad Autónoma una de las unidades vertebradoras de la articulación del Poder Judicial en el conjunto del territorio nacional. Vale, pues, como criterio de ordenación territorial de los órganos de la jurisdicción y de las instancias procesales, pero sin perjuicio alguno de la integración de aquéllos en un Poder del Estado. Unidad orgánica y funcional que, asegurada en su sustancia con la atribución al Estado de la competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia, es perfectamente compatible con el reconocimiento a las Comunidades Autónomas de determinadas competencias en el ámbito de la “administración de la Administración de Justicia”, cuando así resulta de su titularidad sobre competencias propias de la vertiente puramente administrativa al servicio de la función jurisdiccional del Estado.

La caracterización del Estado autonómico que tan someramente acaba de esbozarse tiene su fundamento constitucional más específico en el art. 152.1 CE, cuyo segundo apartado, en conjunción con las previsiones del título VI de la Constitución y del art. 149.1.5 CE, cifra la dimensión jurisdiccional de las Comunidades Autónomas en un sentido negativo: si las Comunidades Autónomas han de tener siempre Gobierno propio y, en determinados supuestos, hoy generalizados a todas las Comunidades Autónomas, también Asamblea legislativa autonómica, no pueden contar, en ningún caso, con Tribunales propios, sino que su territorio ha de servir para la definición del ámbito territorial de un Tribunal Superior de Justicia que no lo será de la Comunidad Autónoma, sino del Estado en el territorio de aquélla. Dicho ámbito territorial será también el que defina la ordenación de las instancias procesales, que deberán agotarse en ese territorio para culminar inmediatamente en la instancia nacional del Tribunal Supremo. Sobre estos extremos (mucho menos sobre los que tengan que ver con la jurisdicción y su ejercicio o con los órganos judiciales) nada puede disponerse en los Estatutos de Autonomía, a los que el art. 152.1 CE sólo habilita para establecer “los supuestos y las formas de participación de [las Comunidades Autónomas] en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio”, en el entendido de que tal organización es una competencia estatal.

43. El capítulo I del título III, que lleva por rúbrica “El Tribunal Superior de Justicia y el Fiscal o la Fiscal Superior de Cataluña”, consta de dos artículos, 95 y 96, que han sido objeto de impugnación. El art. 95 EAC ha sido recurrido en sus apartados 1, 2, 4, 5 y 6, recogiéndose en el antecedente 43 los argumentos jurídicos en los que las distintas partes procesales han basado su respectivo juicio de constitucionalidad.

El apartado 1 del art. 95 EAC define al Tribunal Superior de Justicia de Cataluña como “el órgano jurisdiccional en que culmina la organización judicial en Cataluña”, añadiendo que “es competente, en los términos establecidos por la ley orgánica correspondiente, para conocer de los recursos y de los procedimientos en los distintos órdenes jurisdiccionales y para tutelar los derechos reconocidos por el presente Estatuto”. “En todo caso -concluye el precepto-, el Tribunal Superior de Justicia es competente en los órdenes jurisdiccionales civil, penal, contencioso-administrativo, social y en los otros que puedan crearse en el futuro”. Aun cuando los recurrentes reprochan al precepto la inidoneidad del Estatuto para establecer las competencias del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y, por derivación, las del Tribunal Supremo, lo cierto es que únicamente impugnan de manera expresa la previsión relativa a la competencia del Tribunal Superior de Justicia para la tutela de los derechos reconocidos por el propio Estatuto, entendiendo que de su conjunción con lo dispuesto en el art. 38.2 EAC resultaría una suerte de recurso de amparo para la defensa de derechos que, de acuerdo con el art. 37 EAC, también vinculan a la Administración del Estado en Cataluña y a los particulares.

El art. 95.1 EAC se limita a reproducir la previsión del art. 152.1 CE en punto a la condición del Tribunal Superior de Justicia como Tribunal en el que culmina la organización judicial en Cataluña. Podría ser dudoso que el Estatuto pudiera ir más allá de esa reproducción y disponer que, “[e]n todo caso, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es competente en los órdenes jurisdiccionales civil, penal, contencioso-administrativo, social y en los otros que puedan crearse en el futuro”, salvedad que se introduce en el precepto tras haber afirmado que las competencias del Tribunal Superior lo son “en los términos establecidos por la ley orgánica correspondiente”, que sólo puede ser la Ley Orgánica del Poder Judicial. Ahora bien, como quiera que, por mandato constitucional expreso, los Tribunales Superiores de Justicia han de culminar la organización judicial en cada territorio y, además, en dicho territorio han de agotarse (sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 123.1 CE) las instancias judiciales, es claro que tales Tribunales han de ser, por principio, competentes en todos los órdenes jurisdiccionales existentes. Cuáles sean éstos y cuál haya de ser el alcance de la competencia del Tribunal Superior de Justicia en cada caso es cuestión reservada a la Ley Orgánica del Poder Judicial, sin que el art. 95.1 EAC se oponga a ello.

Por lo demás, descartada la inconstitucionalidad de los arts. 37 y 38 EAC en fundamentos precedentes (fundamentos jurídicos 26 y 27), decae por las mismas razones la objeción planteada al art. 95.1 EAC en cuanto que éste signifique la posible creación de un recurso de amparo para la defensa de derechos estatutarios equiparados a los fundamentales. En efecto, tampoco el art. 95.1 EAC implica la introducción de “innovaciones procesales” ni supone una alteración de “las reglas procesales comúnmente aplicables” en materia de protección de derechos, sino que, por el contrario, partiendo de un sistema procesal de garantía de los derechos y libertades dispuesto y regulado por el legislador del Estado en ejercicio de sus competencias propias, el precepto cuestionado asume la condición del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña como órgano jurisdiccional al que corresponden en aquel sistema determinadas funciones de protección de derechos subjetivos; funciones a las que el Estatuto quiere hacer referencia expresa por relación a los derechos que el propio Estatuto reconoce, con la salvedad, en todo caso, de que los términos concretos en que esa genérica condición haya de materializarse para el caso de los derechos estatutarios serán, en definitiva, los que resulten de “los procedimientos establecidos en las leyes” (art. 38.2 EAC), que sólo pueden ser las del Estado.

En consecuencia, ha de desestimarse la impugnación del art. 95.1 EAC.

44. El apartado 2 del art. 95 EAC hace del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña “la última instancia jurisdiccional de todos los procesos iniciados en Cataluña, así como de todos los recursos que se tramiten en su ámbito territorial, sea cual fuere el derecho invocado como aplicable, de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial y sin perjuicio de la competencia reservada al Tribunal Supremo para la unificación de doctrina”, concluyendo que “[l]a Ley Orgánica del Poder Judicial determinará el alcance y contenido de los indicados recursos”.

Los recurrentes sostienen que este precepto lleva a cabo un indebido desarrollo del art. 152.2 CE al determinar directamente las competencias del Tribunal Superior de Justicia, infringiendo por ello los arts. 122 y 149.1.5 y 6 CE, y es además contrario al art. 123 CE, en la medida en que contrae la competencia del Tribunal Supremo a la unificación de doctrina. Ninguna de las restantes partes procesales admite esta conclusión, alegando que el apartado cuestionado se limita a completar, sin contradecir, las previsiones del art. 152 CE y no es incompatible con la definición constitucional de la función del Tribunal Supremo.

Es doctrina conocida que “la culminación en el Tribunal Superior de Justicia de la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma, establecida en [el art.] 152 CE. ... no comporta que el agotamiento de las instancias procesales se haya de producir necesariamente y en todos los órdenes jurisdiccionales ante dicho órgano, sino tan sólo la inexistencia de ningún otro órgano jurisdiccional jerárquicamente superior, con independencia de la salvedad que, respecto al Tribunal Supremo, resulta del art. 123 CE. La única exigencia constitucionalmente impuesta por dichos preceptos en orden a las instancias procesales es que su preclusión se produzca ante órganos radicados en el propio territorio de la Comunidad Autónoma si en ella lo está el órgano competente de la primera instancia” (STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 32).

Nada de esto se contradice con el art. 95.2 EAC, que en un recto entendimiento de sus palabras no atribuye al Tribunal Superior de Justicia el conocimiento de todos los posibles recursos tramitados en su territorio, ni hace de ella la última instancia de todos los procesos en todo caso, sino que sólo le reconoce -dada su posición como órgano jurisdiccional con el que culmina la organización judicial del Estado en Cataluña, según recuerda el art. 95.1 EAC- la condición de última instancia posible a los fines de cumplir con el mandato constitucional de que las sucesivas instancias procesales se agoten ante órganos judiciales radicados en Cataluña (art. 152.1 CE), sin excluir con ello que, en su caso, ese agotamiento pueda realizarse en órganos judiciales inferiores del mismo territorio, lo que siempre corresponderá determinar a la Ley Orgánica del Poder Judicial, norma que el mismo art. 95.2 EAC asume como la competente para determinar “el alcance y contenido de los indicados recursos”. En consecuencia, ha de ser desestimada en este extremo la impugnación del art. 95.2 EAC.

Distinto es lo que sucede respecto de la salvedad hecha en el precepto a “la competencia reservada al Tribunal Supremo para la unificación de doctrina”. Ni el Estatuto puede contraer la competencia de ese Tribunal al conocimiento de un determinado recurso jurisdiccional, ni definir, al margen de cualquier recurso, las competencias jurisdiccionales del Tribunal Supremo, pues es evidente que Ley Orgánica del Poder Judicial es la única norma constitucionalmente habilitada para determinar los procesos y recursos que son de la competencia de los órganos judiciales, sin exclusión, naturalmente, del propio Tribunal Supremo.

Cabe entender que con la expresión “unificación de doctrina” no se hace referencia en el Estatuto a un concreto recurso procesal, ni se delimita la función del Tribunal Supremo, sino que simplemente se alude, sin posibilidad de reducirla, al cometido característico y propio de dicho Tribunal en tanto que órgano jurisdiccional “superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales” (art. 123.1 CE). Cometido cifrado en la reducción a unidad del ejercicio de la jurisdicción por el conjunto orgánico de la pluralidad de los Juzgados y Tribunales en los que se estructura y organiza el Poder Judicial del Estado. Siendo ésa específicamente la función cuyo ejercicio define al Tribunal Supremo como el superior en todos los órdenes judiciales, el art. 95.2 EAC ha de interpretarse en el sentido de que con la “unificación de doctrina” no se puede definir por el Estatuto la función jurisdiccional del Tribunal Supremo ni se limita la configuración de la misma por la Ley Orgánica del Poder Judicial, ni se hace referencia a un recurso procesal específico, sino sólo a aquella función reservada al Tribunal Supremo y referida en el Estatuto por relación a su resultado -la unificación de la doctrina de todos los órganos judiciales, esto es, con mayor propiedad, la unificación de la aplicación e interpretación del Derecho-, alcanzado mediante un orden de recursos procesales que sólo a la Ley Orgánica del Poder Judicial corresponde establecer.

Interpretado en esos términos, el inciso “para la unificación de doctrina” del art. 95.2 no es contrario a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

45. Los recurrentes reprochan también al apartado 4 del art. 95 EAC la infracción del art. 149.1.5 y 6 CE por atribuir al Tribunal Superior de Justicia “la resolución de los recursos extraordinarios de revisión que autorice la ley contra las resoluciones firmes dictadas por los órganos judiciales de Cataluña”. Siendo evidente que la ley en cuestión sólo puede ser, una vez más, la Orgánica del Poder Judicial, nada puede oponerse a la constitucionalidad del precepto, en el bien entendido de que será siempre esa ley orgánica la que, además de disponer los supuestos en que caben aquellos recursos extraordinarios, disponga también los supuestos en que su resolución corresponda al Tribunal Superior de Justicia, quedando así este órgano judicial autorizado para su conocimiento, según previene el art. 95.4 EAC. No estamos, por tanto, ante una norma estatutaria atributiva de competencias judiciales, sino ante un precepto que asume, sin condición, cuanto sobre esa materia decida, con perfecta libertad, el legislador estatal competente.

En fin, los apartados 5 y 6 del art. 95 EAC han sido impugnados en cuanto prevén la participación del Consejo de Justicia de Cataluña en el proceso de propuesta de determinados nombramientos judiciales, siendo así que dicho Consejo ha sido cuestionado en su misma existencia con la impugnación del art. 97 EAC, de manera que de la constitucionalidad de este precepto, sobre la que nos pronunciaremos en el fundamento jurídico 47, depende necesariamente la de aquellos dos apartados. Sin perjuicio de lo cual, hemos de declarar ahora que, por las razones expuestas, debe desestimarse la impugnación del art. 95.4 EAC.

46. El art. 96 EAC está dedicado al Fiscal Superior de Cataluña y su impugnación se basa igualmente en que, a juicio de los recurrentes, produce una indebida territorialización del Ministerio Fiscal, con quiebra de los principios constitucionales de unidad y jerarquía de la institución y de la reserva de ley prevista para la regulación de su estatuto orgánico (art. 124 CE). Censura a la que se han opuesto tanto el Abogado del Estado como el Parlamento y el Gobierno catalanes con los argumentos que, al igual que los de los Diputados recurrentes, se han sintetizado en el antecedente 44.

El apartado 1 del art. 96 EAC se limita a atribuir la denominación de “Fiscal Superior de Cataluña” al Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Denominación específica que, además de ser la acogida por la Ley 24/2007, de 9 de octubre, de modificación de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el estatuto orgánico del Ministerio Fiscal, no tiene consecuencia alguna en el orden del procedimiento de designación del Fiscal Superior o en el de sus funciones institucionales, pues en ambos casos el art. 96 EAC se remite de manera expresa -en sus apartados 1 y 4, respectivamente- a lo que establezca dicho estatuto orgánico del Ministerio Público. Incluso la concreta referencia a la función de representación del Ministerio Fiscal en Cataluña incluida en el art. 96.1 EAC se compadece sin dificultad con esa remisión a la disciplina del estatuto orgánico del Ministerio Fiscal y abunda, por lo demás, en los principios de unidad y jerarquía que le son característicos.

El respeto al procedimiento de designación del Fiscal Superior no se ve perjudicado en absoluto por el hecho de que el art. 96.2 EAC disponga que el Presidente de la Generalitat ordena la publicación de su nombramiento en el Diario Oficial de la Generalitat, pues es obvio que la única publicación relevante a los fines de la perfección jurídica del nombramiento es la verificada en el Boletín Oficial del Estado, cumpliendo así la realizada en el Diario de la Generalitat un cometido de coadyuvar al mayor conocimiento de aquel acto.

El apartado 3 del art. 96 EAC prevé el envío por el Fiscal Superior a distintas instituciones autonómicas de una copia de la memoria anual de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Los recurrentes no se han detenido específicamente en este punto, sin que sea fácil advertir en qué medida esta previsión puede redundar en la indebida territorialización del Ministerio Fiscal o en la invasión de la reserva de ley establecida en el art. 124 CE, único fundamento invocado en el recurso para la impugnación in abstracto de la totalidad del art. 96 EAC. En todo caso, la previsión de que la copia de la memoria se presente ante el Parlamento de la Comunidad Autónoma se contempla también expresamente en el art. 11.2 del Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal y es una manifestación de las relaciones institucionales del Ministerio Fiscal con las instituciones públicas que, en su dimensión puramente informativa, no puede implicar, por definición, control alguno por parte de la Cámara sobre la actuación del Fiscal Superior.

Por último, el apartado 4 del art. 96 EAC se limita, según hemos dicho ya, a recordar que las funciones del Fiscal Superior “son las que establece el Estatuto orgánico del Ministerio Fiscal”, lo que no puede ser más respetuoso con la reserva del art. 124.3 CE, siendo, en fin, evidente que la posibilidad de que la Generalitat celebre convenios con el Ministerio Fiscal, según concluye el apartado 4 examinado, no supone para éste la imposición de un deber incompatible con su posición y autonomía institucionales.

En atención a todo lo cual ha de desestimarse la impugnación del art. 96 EAC.

47. El capítulo II del título III del Estatuto tiene por objeto el Consejo de Justicia de Cataluña. En el antecedente 45 se han resumido las consideraciones alegadas por las partes en relación con los preceptos impugnados al respecto, que son los arts. 97, 98.1 y 2 y 99.1 EAC, a los que se imputa por los Diputados recurrentes la invasión de la materia reservada al legislador orgánico en el art. 122.2 CE y al Estado en el art. 149.1.5 CE. Imputaciones a las que las restantes partes personadas han contestado subrayando las salvedades contempladas en el Estatuto a favor del dominio propio de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Atendida la configuración constitucional del Poder Judicial a la que nos hemos referido en los Fundamentos precedentes, es notorio que el Estatuto catalán incurre en un evidente exceso al crear en el art. 97 un Consejo de Justicia de Cataluña al que se califica como “órgano de gobierno del poder judicial en Cataluña” y cuyos actos lo serían de un “órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial”, siendo así que el Poder Judicial (cuya organización y funcionamiento están basados en el principio de unidad ex art. 117.5 CE) no puede tener más órgano de gobierno que el Consejo General del Poder Judicial, cuyo estatuto y funciones quedan expresamente reservados al legislador orgánico (art. 122.2 CE). En esas condiciones, es obvia la infracción de los arts. 122.2 CE y 149.1.5 CE, según es doctrina reiterada (por todas, STC 253/2005, de 11 de octubre, FJ 5), pues ningún órgano, salvo el Consejo General del Poder Judicial, puede ejercer la función de gobierno de los órganos jurisdiccionales integrados en el Poder Judicial, exclusivo del Estado, ni otra ley que no sea la Orgánica del Poder Judicial puede determinar la estructura y funciones de aquel Consejo dando cabida, en lo que ahora interesa, y en su caso, a eventuales fórmulas de desconcentración que, no siendo constitucionalmente imprescindibles, han de quedar, en su existencia y configuración, a la libertad de decisión del legislador orgánico con los límites constitucionales antes expresados.

Ahora bien, la impropiedad constitucional de un órgano autonómico cualificado en los términos del art. 97 EAC no significa fatalmente la inconstitucionalidad misma del órgano en cuestión, pues sólo si todas y cada una de sus concretas atribuciones se correspondieran, además, con esa cualificación impropia, sería inevitable la inconstitucionalidad y nulidad de un órgano cuya existencia únicamente tendría razón de ser para el ejercicio de unos cometidos constitucionalmente inaceptables. El art. 97 EAC es, por tanto, inconstitucional en la medida en que califica al Consejo de Justicia de Cataluña como “órgano de gobierno del poder judicial” que “[a]ctúa como órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial”. La pervivencia del Consejo de Justicia de Cataluña, una vez excluida su inconstitucional conceptuación, dependerá del juicio que merezcan las atribuciones que se le confieren en el art. 98 EAC.

En todo caso, la inconstitucionalidad de principio advertida ya en el art. 97 EAC ha de implicar, por conexión o consecuencia, la de los arts. 98.3 y 100.1 EAC, no impugnados, en cuanto el primero parte de la posibilidad de que el Consejo de Justicia dicte resoluciones en materia de nombramientos, autorizaciones, licencias y permisos de Jueces y Magistrados y toda vez que la recurribilidad en alzada de determinados actos del Consejo de Justicia de Cataluña ante el Consejo General del Poder Judicial resulta lógicamente de la definición de aquél como órgano desconcentrado de este último.

Por tanto, el art. 97 EAC, así como el apartado 3 del art. 98 EAC y el apartado 1 del art. 100 EAC, son inconstitucionales y nulos.

48. El art. 98.1 EAC asigna al Consejo de Justicia de Cataluña las atribuciones establecidas en “el presente Estatuto, la Ley Orgánica del Poder Judicial, las leyes que apruebe el Parlamento y las que, si procede, le delegue el Consejo General del Poder Judicial”. No es de advertir en lo anterior inconstitucionalidad alguna, pues el precepto se limita a enumerar genéricamente las fuentes de atribución de las competencias del Consejo de Justicia, incluyéndose entre ellas la Ley Orgánica del Poder Judicial, pero sin condicionar en absoluto la libertad del legislador orgánico; tampoco la del Consejo General del Poder Judicial, cuya posible delegación de atribuciones en el Consejo de Justicia no resulta en absoluto obligada. La cuestión determinante será, por tanto, cuáles son, en cada caso, las competencias atribuidas directamente en el propio Estatuto, siendo evidente que respecto de las que se puedan contemplar en su momento en “las leyes que apruebe el Parlamento” nada podemos anticipar ahora.

Las atribuciones en las que aquí hemos de centrarnos son, pues, las relacionadas en el art. 98.2 EAC. De ellas incurren en clara inconstitucionalidad, por tratarse de atribuciones típicas de un órgano de gobierno del Poder Judicial, las contempladas en los apartados a) [participación en la designación de presidentes de órganos judiciales], b) [expedición de nombramientos y ceses de Jueces y Magistrados temporales], c) [funciones disciplinarias sobre Jueces y Magistrados], d) [inspección de Tribunales] y e) [información sobre recursos de alzada contra acuerdos de los órganos de gobierno de los Tribunales y Juzgados de Cataluña], que afectan, sin duda, a la función jurisdiccional propiamente dicha y a la ordenación de los elementos consustanciales a la determinación de la garantía de la independencia en su ejercicio. La inconstitucionalidad del apartado a) implica, por conexión o consecuencia, la de la referencia en los apartados 5 y 6 del art. 95 EAC a la participación del Consejo de Justicia en el nombramiento de los Presidentes del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y de sus Salas.

Por el contrario, se acomodan a la Constitución las atribuciones contempladas en los apartados f) [“precisar y aplicar, cuando proceda, en el ámbito de Cataluña, los reglamentos del (CGPJ)”], g) [información sobre propuestas en materia de organización y demarcaciones], h) [presentación de una memoria al Parlamento] e i) [reiterativo del art. 98.1 EAC]. En la medida en que dichas atribuciones se compadecen sin dificultad con el ámbito de las competencias asumibles por la Comunidad Autónoma en relación con la “administración de la Administración de Justicia”, su ejercicio por un órgano autonómico específico como es el Consejo de Justicia de Cataluña no plantea ningún reparo constitucional a la existencia de este último, en el bien entendido de que no puede ser cualificado en los términos utilizados por el art. 97 EAC.

En suma, la referencia al Consejo de Justicia de los apartados 5 y 6 del art. 95 EAC, así como las letras a), b), c), d) y e) del art. 98.2 EAC son inconstitucionales y nulos, sin que infrinjan la Constitución los restantes epígrafes de este último precepto.

49. El art. 99.1 EAC, que regula la composición, organización y funcionamiento del Consejo de Justicia de Cataluña, prevé la integración en él de Jueces, Magistrados, Fiscales o juristas de reconocido prestigio, y confiere su presidencia al Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Hemos rechazado en el fundamento jurídico 47 que el Consejo de Justicia de Cataluña pueda caracterizarse como un órgano de gobierno de los jueces, ya que las únicas funciones que constitucionalmente puede ejercer son las de naturaleza administrativa; por tanto, la integración de Jueces y Magistrados en su composición supondría hacer uso de la excepción contemplada en el art. 117.4 CE, que impide, por principio, que los Jueces ejerzan funciones ajenas a la potestad jurisdiccional. No es el Estatuto, por las razones ya repetidas en fundamentos anteriores, la norma competente para establecer esa excepción, lo que desde luego hace en su primer inciso en relación con el Presidente del Tribunal Superior de Justicia, al atribuirle la presidencia del Consejo de Justicia de Cataluña. En cuanto al resto de los componentes de este órgano, el precepto estatutario dispone que, además de por el Presidente del Tribunal Superior de Justicia, estará integrado por “[…] los miembros que se nombren, de acuerdo con lo previsto por la Ley Orgánica del Poder Judicial, entre Jueces, Magistrados, Fiscales o juristas de reconocido prestigio”. En virtud de esta remisión a la LOPJ, es al legislador orgánico al que con plena libertad le corresponde determinar entre qué profesionales de los mencionados en el precepto pueden ser nombrados los componentes del Consejo de Justicia y, en su caso, incluir entre ellos a Jueces y Magistrados, habilitándolos, de esta forma, para el ejercicio de funciones ajenas a la potestad jurisdiccional, debiendo, por lo tanto, desestimarse en este concreto extremo la impugnación de los recurrentes.

En conclusión, el inciso “por el Presidente o Presidenta del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que lo preside, y” del apartado 1 del art. 99 EAC es inconstitucional y nulo.

50. El capítulo III del título III del Estatuto tiene por objeto las competencias de la Generalitat sobre la Administración de Justicia y comprende los arts. 101 a 109 EAC, todos ellos impugnados con excepción de los arts. 104 (“Medios materiales”), 108 (“Justicia de paz y de proximidad”) y 109 (“Cláusula subrogatoria”). Los fundamentos de la impugnación y las alegaciones de las partes se han resumido en los antecedentes 46 a 51.

El apartado 1 del art. 101 EAC dispone que la Generalitat puede proponer “la convocatoria de oposiciones y concursos para cubrir las plazas vacantes de Magistrados, Jueces y Fiscales en Cataluña”. Formalmente impugnado en el petitum del recurso, el cuerpo de la demanda se centra, sin embargo, en los apartados 2 y 3 del precepto, siendo así que, por su parte, dicho apartado 3 no figura después en el petitum. Todo apunta a un error en la formalización de este último, por lo que no debería tenerse por impugnado el art. 101.1 EAC. Ello no obstante, en cuanto el Consejo de Justicia de Cataluña figura entre las instituciones a las que cabe proponer aquella convocatoria, es evidente que su mención en dicho apartado debe declararse inconstitucional y nula como consecuencia de las razones que en los fundamentos jurídicos 47 y 48 nos han llevado a tener por inconstitucional la configuración del Consejo de Justicia en los arts. 97 y 98 EAC como un órgano de gobierno del Poder Judicial. Razones que también suponen la inconstitucionalidad del apartado 2 del art. 101 EAC, en el que se prescribe que el Consejo de Justicia “convoca los concursos para cubrir plazas vacantes de Jueces y Magistrados en Cataluña en los términos establecidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial”.

En consecuencia, son inconstitucionales y nulos los incisos “o al Consejo de Justicia de Cataluña” del art. 101.1 EAC y del art. 101.2 EAC.

De acuerdo con el apartado 3 del art. 101 EAC, [l]as pruebas de los concursos y las oposiciones regulados en el presente artículo, cuando se celebren en Cataluña, podrán realizarse en cualquiera de las dos lenguas oficiales a elección del candidato”. Con notoria impropiedad, el apartado se refiere a los concursos y oposiciones “regulados” en el art. 101 EAC, cuando es obvio que el precepto no los regula en absoluto, sino que se limita a pronunciarse sobre la capacidad de propuesta para su convocatoria (apartado 1), sobre la facultad misma de convocarlos (apartado 2) y sobre las lenguas que pueden utilizarse en las oposiciones y concursos (apartado 3), siempre y en todo caso por relación a la cobertura de plazas vacantes en Cataluña. Esta precisión es determinante para el cabal entendimiento del art. 101.3 EAC, que no se pretende aplicable a los concursos y oposiciones celebrados en Cataluña para la cobertura de plazas vacantes en cualquier parte del territorio nacional, sino, como se desprende con claridad de su apartado 1, sólo para las que hayan de cubrirse en esa Comunidad Autónoma y cuando las pruebas de acceso se celebren en su territorio. En cualquier caso, el precepto no impone la utilización exclusiva del catalán, sino que se limita a permitir a los concursantes y opositores la opción por cualesquiera de las dos lenguas oficiales en Cataluña, atendiendo así específicamente al derecho de los ciudadanos de Cataluña a relacionarse con la Administración pública, condición de la que participan los tribunales de oposiciones, en la lengua oficial de su elección. Siempre en el bien entendido, como hemos dejado claro al pronunciarnos sobre el art. 33.3 EAC en el fundamento jurídico 21, de que el ejercicio de ese derecho en el marco de los procedimientos de acceso a la carrera judicial, así como en los de promoción y traslado, requiere la inexcusable intervención del legislador estatal; concretamente, del legislador orgánico del Poder Judicial a quien corresponde precisar las modalidades y requisitos de ejercicio del derecho de opción lingüística contemplado en el Estatuto.

En consecuencia, ha de desestimarse la impugnación del art. 101.3 EAC.

51. En ese mismo fundamento jurídico 21 hemos descartado la inconstitucionalidad del art. 102.1 EAC, en cuya virtud se prescribe que “[l]os Magistrados, Jueces y Fiscales que ocupen una plaza en Cataluña deberán acreditar un conocimiento adecuado y suficiente del catalán para hacer efectivos los derechos lingüísticos de los ciudadanos en la forma y con el alcance que determine la ley”, pues el precepto “se limita a especificar respecto de Magistrados, Jueces y Fiscales la repetida consecuencia de principio inherente a la coexistencia de dos lenguas oficiales ya declarada para el conjunto de los poderes públicos del Estado en los apartados 3 y 4 del art. 33 EAC” (fundamento jurídico 21). También allí concluimos que “el apartado 4 del art. 102 EAC tampoco merece reproche alguno de inconstitucionalidad por cuanto el deber de acreditación del conocimiento de las dos lenguas oficiales se predica en el precepto, en términos generales y de principio, como consecuencia inherente de la cooficialidad, respecto del personal al servicio de la Administración de Justicia y de la Fiscalía en Cataluña”, es decir, en un ámbito (administración de la Administración de Justicia) en el que no está excluida constitucionalmente la existencia de determinadas competencias autonómicas (por todas, SSTC 253/2005, de 11 de octubre, y 270/2006, de 13 de septiembre). En ambos casos hicimos además la salvedad de que ha de ser “con ocasión, en su caso, del desarrollo normativo de ambas previsiones estatutarias por parte del poder público competente, estatal o autonómico, cuando, eventualmente, podrá requerirse de este Tribunal el pertinente juicio de constitucionalidad sobre los específicos términos en los que llegue a concretarse el deber de conocimiento de las dos lenguas oficiales por los referidos servidores públicos que, como consecuencia genérica de la cooficialidad, los preceptos ahora examinados se limitan a formalizar en garantía del derecho de opción lingüística que asiste a los ciudadanos”.

Nada hemos dicho antes, sin embargo, a propósito de la constitucionalidad de los apartados 2 y 3 del art. 102 EAC en lo que se refiere al conocimiento del Derecho propio de Cataluña. El primero impone a los Magistrados, Jueces y Fiscales que ocupen una plaza en Cataluña el deber de “acreditar un conocimiento suficiente del derecho propio de Cataluña en la forma y con el alcance que determine la ley”. El apartado 3, por su lado, dispone que “[e]n todo caso el conocimiento suficiente […] del derecho [propio] se valorará específica y singularmente para obtener una plaza en los correspondientes concursos de traslado”.

El conocimiento del Derecho propio de Cataluña es una condición inexcusable en quien, como titular de un órgano de la jurisdicción, tiene como función la aplicación del Derecho integrado en el conjunto del Ordenamiento español, en el que se comprenden tanto el Derecho del Estado como las disposiciones de Derecho internacional debidamente incorporadas en aquel conjunto y, obviamente, los Derechos internos de origen y alcance infraestatal, sean los emanados de las Comunidades Autónomas, sean los Derechos civiles forales o especiales reconocidos y amparados por la Constitución. En propiedad, por tanto, la exigencia contenida en el art. 102.2 EAC es perfectamente redundante, pues es obvio que los Jueces y Magistrados españoles deben conocer el Derecho español en todas sus dimensiones y variables, siendo evidente que en ese punto el precepto estatutario no exige nada que no esté ya obligado a exigir, por principio, el legislador orgánico del Poder Judicial, único competente, según tenemos repetido, para la disciplina de los procedimientos de acceso a la Carrera Judicial y de promoción y traslado de quienes en ella se integran.

En cualquier caso, que “el conocimiento suficiente del derecho propios” haya de valorarse “específica y singularmente para obtener una plaza en los correspondientes concursos de traslado”, según quiere el art. 102.3 EAC, no deja de ser una legítima pretensión del legislador estatutario -en tanto que competente para la defensa y promoción de aquella lengua y de aquel Derecho- respecto de la acción legislativa del único competente para cuanto se refiere a la Administración de Justicia en sentido propio, esto es, para las Cortes Generales, que, con perfecta libertad, habrán de determinar, en su caso, la forma y el alcance con que esa pretensión pueda formalizarse en una condición jurídica de Derecho positivo.

Por todo lo dicho debe desestimarse la impugnación de la exigencia relativa al deber de conocimiento del Derecho propio a que se refiere el art. 102 EAC.

52. El art. 103 EAC se refiere al personal no judicial al servicio de la Administración de Justicia. Su apartado 1 atribuye a la Generalitat “la competencia normativa” sobre el mismo, “dentro del respeto al estatuto jurídico de ese personal establecido por la Ley Orgánica del Poder Judicial”. En lo que hace a lo primero, no puede admitirse que, como sostienen los recurrentes, la competencia atribuida a la Comunidad Autónoma en esta materia sea precisamente la legislativa, pues “la competencia normativa” en cuestión también puede ser la reglamentaria. Por lo que se refiere a la previsión de que dicha competencia ha de ejercerse dentro del respeto al estatuto de aquel personal establecido por la Ley Orgánica del Poder Judicial, es evidente que por sí sola excluye toda posible infracción de dicho estatuto jurídico y de la única Ley competente para su regulación. Por ello, la concreta relación de materias cuya regulación se incluye en esa competencia según el propio art. 103.1 EAC sólo puede entenderse por estricta referencia a las previsiones de la Ley Orgánica del Poder Judicial y con arreglo a ellas deben ser interpretadas y entendidas, en su contenido y en su alcance.

Lo mismo ha de decirse respecto de las funciones que el apartado 2 del art. 103 EAC incluye en “la competencia ejecutiva y de gestión” atribuida a la Generalitat en materia de personal no judicial, pues también se trata de una competencia conferida “[e]n los mismos términos del apartado 1”, esto es, por tanto, “dentro del respeto al estatuto jurídico de ese personal establecido por la Ley Orgánica del Poder Judicial”.

Asimismo, la posibilidad contemplada en el apartado 3 del art. 103 EAC en punto a la creación por ley del Parlamento catalán de cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia lo es, según previene el propio precepto, “[d]entro del marco dispuesto por la Ley Orgánica del Poder Judicial”, de manera que tal creación sólo es posible si esa Ley Orgánica lo permite y en los términos en que lo haga.

Por último, la atribución a la Generalitat “de competencia exclusiva sobre el personal laboral al servicio de la Administración de Justicia” (art. 103.4 EAC) es obvio que sólo puede entenderse sin perjuicio de la competencia exclusiva del Estado respecto de la Administración de Justicia (art. 149.1.5 CE) y de la legislación laboral general (art. 149.1.7 CE).

Por lo dicho, no puede prosperar la impugnación del art. 103 EAC.

53. El art. 105 EAC atribuye a la Generalitat, “de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial”, la competencia para “determinar la creación, el diseño, la organización, la dotación y la gestión de las oficinas judiciales y de los órganos y servicios de apoyo a los órganos jurisdiccionales, incluyendo la regulación de las instituciones, los institutos y los servicios de medicina forense y de toxicología”. A juicio de los recurrentes, que denuncian la intromisión del precepto en el ámbito de la planta judicial, la necesaria homogeneidad que ha de caracterizar el diseño de la oficina judicial hace insuficiente la sola referencia a la Ley Orgánica del Poder Judicial, siendo necesario contar también con la eventualidad de la intervención del poder reglamentario del Estado. El Abogado del Estado y el Parlamento de Cataluña sostienen que la remisión a la Ley Orgánica del Poder Judicial es suficiente a los fines de la unidad y homogeneidad de la oficina, en tanto que el Gobierno catalán subraya que la oficina judicial no es un aspecto nuclear de la Administración de Justicia ni su uniformidad es una exigencia de la unidad del Poder Judicial. Todas estas razones se han reseñado en el antecedente 49.

El art. 105 EAC no deja dudas sobre los términos en que se atribuyen a la Generalitat las competencias que en el precepto se enumeran en relación con la oficina judicial y los órganos y servicios de apoyo a los órganos jurisdiccionales: siempre, y sólo, de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial. Ley Orgánica que, en la versión actualmente vigente, disciplina el régimen de organización y funcionamiento de la administración al servicio de Jueces y Tribunales en los términos de homogeneidad que los recurrentes consideran justamente imprescindibles para la mejor garantía de la independencia del Poder Judicial. Sostener que la Ley Orgánica del Poder Judicial no cumple con ese cometido por sí sola, siendo necesario el concurso de otras normas estatales, constituye, en realidad, un reproche a la Ley Orgánica misma, inadmisible en este proceso.

Por su parte, la afirmación de que con el art. 105 EAC se invade el ámbito de la planta judicial carece de fundamento. Es de recordar, una vez más, que el art. 105 EAC sólo atribuye competencias de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial, lo que hace imposible, por principio, la contradicción entre el precepto estatutario y la norma constitucionalmente habilitada para la regulación de la materia en cuestión. Por lo demás, es la propia LOPJ la que expresamente excluye en su art. 436.5 que “el ámbito de la Oficina Judicial pueda modificar el número y composición de los órganos judiciales que constituyen la planta judicial ni la circunscripción territorial de los mismos establecida por la ley”.

Por todo ello, hemos de desestimar la impugnación del art. 105 EAC.

54. De acuerdo con el art. 106 EAC la Generalitat es competente “para ordenar los servicios de justicia gratuita y de orientación jurídica gratuita” (apartado. 1), pudiendo “establecer los instrumentos y procedimientos de mediación y conciliación en la resolución de conflictos en las materias de su competencia” (apartado. 2). Los recurrentes han alegado, según se recoge en el antecedente 50, que el precepto atribuye “una competencia que, tal y como se presenta, aparece como exclusiva”, lo que supone la contradicción del art. 149.1.5 y 6 CE, en cuya virtud ha podido dictar el Estado la Ley 1/1996, de asistencia jurídica gratuita. En cuanto al apartado 2, incurriría en la misma contradicción por ser evidente que, incluido en el título dedicado al Poder Judicial en Cataluña, el precepto incide en la Administración de Justicia y en la legislación procesal.

En lo que hace a la objeción esgrimida contra el art. 106.1 EAC, es notorio que, más allá de la apariencia de exclusividad apreciada por los recurrentes, el precepto no regula el derecho a la asistencia jurídica gratuita, sino sólo y exclusivamente la ordenación de los “servicios” relativos a la justicia y orientación jurídica gratuita, ni hace imposible, en su literalidad, el ejercicio exclusivo por el Estado de la competencia en la que se comprende la ordenación administrativa de la asistencia jurídica gratuita, es decir, la contemplada en el art. 149.1.18 CE, según es doctrina establecida en la STC 97/2001, de 5 de abril

Por su parte, el art. 106.2 EAC no incluye necesariamente entre “los instrumentos y procedimientos de mediación y conciliación en la resolución de conflictos” aquellos que, como el arbitraje, comportan un equivalente jurisdiccional o constituyen un presupuesto procesal para el ejercicio de la jurisdicción, de manera que, así entendidos, referidos a fórmulas de autocomposición extrajudicial, como la conciliación o la composición, aquellos instrumentos y procedimientos no merecen objeción alguna en su confrontación con el art. 149.1.5 y 6 CE.

En consecuencia, ha de desestimarse la impugnación del art. 106 EAC

55. El art. 107 EAC, último de los impugnados entre los que se integran en el título III del Estatuto, tiene por objeto la demarcación, planta y capitalidad judiciales. Las razones de su impugnación y las esgrimidas en su defensa se han consignado en el antecedente 51.

El apartado 1 dispone que “[e]l Gobierno de la Generalitat, al menos cada cinco años, previo informe del Consejo de Justicia de Cataluña, debe proponer al Gobierno del Estado la determinación y la revisión de la demarcación y planta judiciales en Cataluña”. Dicha propuesta, que el precepto califica de preceptiva, “deberá acompañar al proyecto de ley que el Gobierno envíe a las Cortes Generales”. El precepto en cuestión se limita a imponer a un órgano de la Comunidad Autónoma un deber de propuesta ante un órgano del Estado en materia de la exclusiva competencia de este último (STC 56/1990, de 29 de marzo). En nada queda así perjudicada la libertad del Estado en punto al ejercicio de esa competencia. Ni en el supuesto de las Cortes Generales, a las que corresponde en todo caso la aprobación por ley de la demarcación y planta judiciales, sin que la propuesta autonómica sea más que un elemento para la formación de la voluntad parlamentaria al tramitar el correspondiente proyecto de ley (STC 56/1990, FJ 17); ni tampoco en el del Gobierno, que si ha de venir en la actualidad obligado a acompañar al proyecto de ley la propuesta autonómica en materia de demarcación no ha de ser por mandato estatutario, sino por disponerlo así la Ley Orgánica del Poder Judicial en su art. 35, en tanto que para el caso de la planta judicial a las Comunidades Autónomas no les cumple sino la facultad de instancia prevista en el art. 29 LOPJ.

El apartado 2 del art. 107 EAC prevé que “[l]as modificaciones de la planta judicial que no comporten reforma legislativa podrán corresponder al Gobierno de la Generalitat”, así como que “la Generalitat podrá crear Secciones y Juzgados, por delegación del Gobierno del Estado, en los términos previstos por la Ley Orgánica del Poder Judicial”. No es de advertir en el precepto infracción de la competencia del Estado respecto de la definición y establecimiento de la planta judicial, claramente integrada en el ámbito de la Administración de Justicia del art. 149.1.5 CE (STC 62/1990, de 30 de marzo), pues el art. 107.2 EAC se limita a enunciar, en su primera parte, una posibilidad que sólo llegará a materializarse si lo permite la legislación estatal competente, y a subordinar, en la segunda, a una delegación del Gobierno del Estado la creación de Secciones y Juzgados, siempre “en los términos previstos por la Ley Orgánica del Poder Judicial”. Se trata, en definitiva, de un precepto cuyas previsiones quedan expresamente sometidas a la realización de condiciones indisponibles para el poder público autonómico y enteramente reservadas a la libertad del Estado.

El apartado 3 y último del art. 107 EAC dispone que “[l]a capitalidad de las demarcaciones judiciales es fijada por una ley del Parlamento”. Los recurrentes sostienen que sólo la Ley Orgánica del Poder Judicial puede atribuir a la Generalitat la fijación misma, por ley autonómica, de la capitalidad de las demarcaciones judiciales catalanas (STC 56/1990, de 29 de marzo). Lo cierto es que así lo hace el art. 35.6 LOPJ, de manera que el art. 107.3 EAC sólo puede entenderse, precisamente, como una especificación del mandato que sobre el particular dirige a los Estatutos de Autonomía el art. 152.1 CE en cuanto a la necesidad de proceder en esta materia “de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del poder judicial y dentro de la unidad e independencia de éste”. Por lo mismo, en la cuestión relativa a si pueden ser todas o sólo algunas las capitalidades fijadas por ley autonómica, habrá de estarse a los términos de nuestra doctrina establecida en la STC 56/1990 (en referencia precisamente al art. 18.2 EAC de 1979), conforme a la cual la competencia estatutaria para la fijación de la capitalidad de las demarcaciones judiciales “sólo se extiende (dejando al margen la sede del Tribunal Superior de Justicia) a las demarcaciones de ámbito diferente del provincial”, pues “la indisponibilidad para las Comunidades Autónomas de la delimitación de la demarcación provincial a efectos judiciales implica necesariamente la falta de disponibilidad sobre la capitalidad de esa demarcación” (FJ 25).

En virtud de las razones expuestas, ha de desestimarse la impugnación del art. 107 EAC.

56. El título IV del Estatuto de Autonomía, con la rúbrica “De las competencias”, atribuye a la Generalitat de Cataluña en su capítulo II las distintas competencias de las que la Comunidad Autónoma ha de ser titular en diferentes materias. Con anterioridad, el capítulo I del mismo título IV establece una denominada “Tipología de las competencias”, determinando el contenido y alcance de las atribuidas a la Generalitat en función de su naturaleza exclusiva (art. 110 EAC), compartida (art. 111 EAC) o ejecutiva (art. 112 EAC), así como precisando el alcance territorial y los efectos de las competencias de la Comunidad Autónoma (art. 115 EAC). Una referencia de principio a las competencias de la Generalitat en relación con la normativa de la Unión Europea (art. 113 EAC) y la especificación de las facultades que le corresponden en materia de subvenciones (art. 114 EAC) completan el contenido de un capítulo cuyos tres primeros preceptos (arts. 110, 111 y 112 EAC) han sido impugnados por las razones de las que se ha dejado constancia en el antecedente 52 y a las que las demás partes procesales han dado réplica con los argumentos resumidos en los antecedentes 53, 54 y 55.

Sostienen, en síntesis, los recurrentes que la definición de los tipos o clases de competencias y su contenido y alcance no puede ser objeto de un Estatuto de Autonomía, ni es constitucionalmente admisible que un Estatuto disponga sobre el contenido de las competencias del Estado o, amparándose en una interpretación inadmisible del principio dispositivo, especifique hasta el detalle el contenido de las materias que son objeto de distribución competencial, infringiéndose con ello los arts. 147.2 d) y 149.1 y 3 CE.

El Abogado del Estado coincide con este planteamiento, subrayando que no caben en nuestro Ordenamiento las leyes puramente interpretativas de preceptos constitucionales (STC 76/1983, de 5 de agosto), si bien concluye que los preceptos recurridos admiten una interpretación conforme con el orden constitucional de competencias. Por su lado, tanto el Gobierno de la Generalitat como el Parlamento de Cataluña defienden que el art. 149.1 CE es un marco abierto a la disponibilidad del legislador y que la atribución estatutaria de competencias autonómicas implica necesariamente la delimitación de las estatales, destacando que la definición de categorías funcionales realizada en los arts. 110, 111 y 112 EAC sólo sería aplicable a las competencias asumidas por las Generalitat, sin afectar a las restantes Comunidades Autónomas. Por lo demás, Parlamento y Gobierno catalanes coinciden también en afirmar la perfecta constitucionalidad de la técnica utilizada por el Estatuto al atribuir competencias a la Comunidad Autónoma atendiendo tanto a criterios materiales como funcionales, así como en sostener que la doctrina constitucional establecida hasta el momento -por lo demás, insisten, asumida y respetada en el Estatuto recurrido- no puede oponerse como un límite infranqueable y absoluto a la obra del nuevo legislador estatutario.

57. Un límite cualitativo de primer orden al contenido posible de un Estatuto de Autonomía es el que excluye como cometido de ese tipo de norma la definición de categorías constitucionales. En realidad, esta limitación es la que hace justicia a la naturaleza del Estatuto de Autonomía, norma subordinada a la Constitución, y la que define en último término la posición institucional del Tribunal Constitucional como intérprete supremo de aquélla. Entre dichas categorías figuran el concepto, contenido y alcance de las funciones normativas de cuya ordenación, atribución y disciplina se trata en la Constitución en cuanto norma creadora de un procedimiento jurídicamente reglado de ejercicio del poder público. Qué sea legislar, administrar, ejecutar o juzgar; cuáles sean los términos de relación entre las distintas funciones normativas y los actos y disposiciones que resulten de su ejercicio; cuál el contenido de los derechos, deberes y potestades que la Constitución erige y regula son cuestiones que, por constitutivas del lenguaje en el que ha de entenderse la voluntad constituyente, no pueden tener otra sede que la Constitución formal, ni más sentido que el prescrito por su intérprete supremo (art. 1.1 LOTC).

En lo que hace específicamente a la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, los Estatutos son las normas constitucionalmente habilitadas para la asignación de competencias a las respectivas Comunidades Autónomas en el marco de la Constitución. Lo que supone, no sólo que no puedan atribuir otras competencias que no sean las que la Constitución permite que sean objeto de atribución estatutaria, sino, ante todo, que la competencia en sí sólo pueda implicar las potestades que la Constitución determine. El Estatuto puede atribuir una competencia legislativa sobre determinada materia, pero qué haya de entenderse por “competencia” y qué potestades comprenda la legislativa frente a la competencia de ejecución son presupuestos de la definición misma del sistema en el que el Ordenamiento consiste y, por tanto, reservados a la Norma primera que lo constituye. No es otro, al cabo, el sentido profundo de la diferencia entre el poder constituyente y el constituido ya advertido en la STC 76/1983, de 5 de agosto. La descentralización del Ordenamiento encuentra un límite de principio en la necesidad de que las competencias cuya titularidad corresponde al Estado central, que pueden no ser finalmente las mismas en relación con cada una de las Comunidades Autónomas -en razón de las distintas atribuciones competenciales verificadas en los diferentes Estatutos de Autonomía-, consistan en facultades idénticas y se proyecten sobre las mismas realidades materiales allí donde efectivamente correspondan al Estado si no se quiere que éste termine reducido a la impotencia ante la necesidad de arbitrar respecto de cada Comunidad Autónoma, no sólo competencias distintas, sino también diversas maneras de ser competente.

En su condición de intérprete supremo de la Constitución, el Tribunal Constitucional es el único competente para la definición auténtica -e indiscutible- de las categorías y principios constitucionales. Ninguna norma infraconstitucional, justamente por serlo, puede hacer las veces de poder constituyente prorrogado o sobrevenido, formalizando uno entre los varios sentidos que pueda admitir una categoría constitucional. Ese cometido es privativo del Tribunal Constitucional. Y lo es, además, en todo tiempo, por un principio elemental de defensa y garantía de la Constitución: el que la asegura frente a la infracción y, en defecto de reforma expresa, permite la acomodación de su sentido a las circunstancias del tiempo histórico.

58. Lo anterior es de la mayor importancia para el adecuado planteamiento de una de las cuestiones de fondo capitales suscitadas por el nuevo Estatuto catalán. La defensa de la constitucionalidad del Estatuto se fundamenta en no pocas ocasiones en la circunstancia de que muchas de las soluciones en él adoptadas en punto a la distribución de competencias y, sobre todo, a la definición del sentido y alcance de las competencias mismas y de las materias sobre las que se proyectan, se compadecen perfectamente con las que se han ido decantando por el Tribunal Constitucional en casi treinta años de jurisprudencia. Que el Estatuto se acomode efectivamente a tales soluciones -que en la opinión del Gobierno y el Parlamento catalanes habrían tenido su sede natural en la Constitución o, en su defecto, en los Estatutos, pero no en la jurisprudencia, por más que las circunstancias históricas hayan hecho necesario el recurso a esa fuente normativa, en puridad, a su juicio, extravagante-, no resuelve las objeciones de inconstitucionalidad de las que se le hace objeto, toda vez que, a tenor de lo dicho, la censura que en realidad merecería no sería tanto la de desconocer las competencias del Estado, cuanto la de hacerse con la función más propia del Tribunal Constitucional, al que se habría cuidado de respetar ateniéndose al sentido de su jurisprudencia, pero olvidando que, al formalizar como voluntad legislativa la sustancia normativa de ésta, la desposee de la condición que le es propia en tanto que resultado del ejercicio de la función jurisdiccional reservada a este Tribunal como intérprete supremo de las normas constitucionales.

Los arts. 110, 111 y 112 EAC no pretenden disciplinar una cuestión ajena a la disponibilidad del legislador constituido como es la definición misma de qué sean las potestades legislativa, reglamentaria y ejecutiva comprendidas en las competencias de las que puede ser titular la Comunidad Autónoma de Cataluña. Tales potestades serán siempre y sólo las que se deriven de la interpretación de la Constitución reservada a este Tribunal y, de no mediar la oportuna reforma constitucional, su contenido y alcance no será sino el que eventualmente resulte de la propia evolución de nuestra doctrina.

Ello no obstante la misma indefinición del texto constitucional en este punto, unida a la inevitable dispersión de los criterios constitucionales determinantes al respecto en un cuerpo de doctrina conformado a lo largo de tres décadas, han deparado un cierto grado de incertidumbre en la identificación formal de las categorías y principios del modelo territorial del Estado una vez configurados y definidos por obra de nuestra jurisprudencia, pues, siendo cierto que unas y otros han sido objeto en ese tiempo de una definición jurisdiccional perfectamente acabada en su contenido sustantivo y que ha hecho posible reducirlos a unidad mediante su ordenación como sistema, no lo es menos que la expresión formal de ese resultado adolece de las carencias características de toda obra jurisprudencial en términos de cognoscibilidad y reconocimiento por parte de la comunidad de sus destinatarios y obligados. En esas circunstancias, a los fines de la exposición ordenada y sistemática del conjunto de las potestades, facultades y funciones que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, integran el contenido funcional de las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma en su norma institucional básica, pueden los Estatutos de Autonomía relacionar sin definir, esto es, sin otro ánimo que el descriptivo de una realidad normativa que le es en sí misma indisponible, y así lo han hecho los diversos Estatutos de Autonomía desde su aprobación, las potestades comprendidas en las competencias atribuidas, en el marco de la Constitución, a las respectivas Comunidades Autónomas.

Tal es, en definitiva, el sentido que les cabe a las previsiones incluidas en los arts. 110, 111 y 112 EAC, constitucionalmente aceptables en la medida en que, con la referida voluntad de descripción y de sistema, se acomoden a la construcción normativa y dogmática que cabe deducir de nuestra jurisprudencia en cada momento histórico, es decir, sin que su formalización como expresión de la voluntad del legislador orgánico estatutario suponga un cambio en su cualidad normativa, que será siempre, de no mediar una reforma expresa de la Constitución, la propia del ejercicio de nuestra jurisdicción. Esto es, sin que en modo alguno se sustraiga a este Tribunal la facultad de modificar o revisar en el futuro la doctrina ahora formalizada en los preceptos examinados.

59. De acuerdo con el art. 110.1 EAC, “[c]orresponden a la Generalitat, en el ámbito de sus competencias exclusivas, de forma íntegra la potestad legislativa, la potestad reglamentaria y la función ejecutiva”, añadiéndose a continuación que “[c]orresponde únicamente a la Generalitat el ejercicio de estas potestades y funciones, mediante las cuales puede establecer políticas propias”.

Nada puede objetarse a un precepto que se limita a describir como consustanciales a la titularidad de competencias exclusivas el ejercicio de las potestades legislativa y reglamentaria, así como el de la función ejecutiva, pues, como poder público dotado de autonomía política para su autogobierno en el marco de la Constitución, es evidente que, respetado el límite de las competencias reservadas al Estado, las Comunidades Autónomas pueden ser titulares exclusivas de cuantas potestades normativas y actos de ejecución puedan tener por objeto la disciplina y ordenación de las materias atribuidas a su exclusiva competencia. En otras palabras, siendo constitucionalmente posible la asunción autonómica de competencias que se quieren exclusivas sobre materias determinadas, o sobre sectores materiales de una misma realidad, es constitucionalmente necesario que con ellas se atribuya a las Comunidades Autónomas el ejercicio de cuantas potestades y facultades agotan el tratamiento normativo de la materia o del sector material sobre los que se proyecta y en los que se realiza la competencia así calificada.

Lo anterior es tan evidente y conforme con nuestra doctrina más reiterada que, como alega el Abogado del Estado, sólo una cierta interpretación del tenor del precepto pudiera atribuirle un sentido constitucionalmente inaceptable. En efecto, tomando pie en el adverbio “únicamente” cabría acaso deducir que el Estatuto hace indebida abstracción de la posibilidad de que las competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma se proyecten sobre sectores de la realidad respecto de los que también tiene competencia exclusiva el Estado, resolviéndose siempre esa concurrencia, para el Estatuto, en beneficio de la Generalitat. Sin embargo, como quiera que el art. 110.1 EAC se refiere estrictamente a la dimensión funcional-normativa de las competencias exclusivas, sin mención de su posible objeto material, nada permite abonar la conclusión de que el Estatuto parte indefectiblemente del principio de que las competencias exclusivas se proyectan en todo caso sobre materias y no sobre sectores de una materia en la que puedan también incidir competencias exclusivas estatales. Del art. 149.1 CE resulta la obviedad de que las potestades normativas sobre una misma materia pueden atribuirse a distintos titulares, de manera que la exclusividad de una competencia no es siempre coextensa con una materia, predicándose en ocasiones de la concreta potestad o función que sobre la totalidad o parte de una materia se atribuye a un titular determinado. Así lo asumen, por lo demás, y como enseguida veremos, los arts. 111 y 112 EAC.

Ciertamente, el art. 110.1 EAC sólo se refiere al caso de la coextensión de la competencia y la materia in toto, pero ello no implica que se excluya la eventualidad -prevista constitucionalmente y, por ello, legislativamente indisponible- de una exclusividad competencial referida únicamente a las potestades normativas que cabe ejercer sobre un sector de la realidad en el que también concurren potestades exclusivas del Estado. Siendo ello así, el precepto examinado no merece la censura de inconstitucionalidad pretendida por los recurrentes. Ello sin perjuicio de que al enjuiciar los artículos atributivos de concretas competencias hayamos de verificar si efectivamente se respeta en cada caso el ámbito de las competencias exclusivas reservadas al Estado, sea sobre la integridad de una materia, sea respecto de las potestades que le corresponden en sectores de una materia en la que también inciden competencias autonómicas y sin que para la proyección de las competencias estatales sobre la materia pueda ser obstáculo el empleo de la expresión “en todo caso” por los preceptos estatutarios.

El segundo apartado del art. 110 EAC define al “derecho catalán, en materia de las competencias exclusivas de la Generalitat”, como “el derecho aplicable en su territorio con preferencia sobre cualquier otro”. Pese a su impugnación formal, el precepto no ha sido objeto de crítica fundada en el escrito del recurso, fuera de la que genéricamente pudiera merecer en tanto que referido a la disciplina de una categoría constitucional como es el régimen de la articulación en el espacio de los distintos sistemas normativos constituidos en el marco de la Constitución. Objeción ésta para la que ha de valer cuanto ya hemos dicho sobre el particular y, en especial, que esa “preferencia” del Derecho autonómico en materia de competencias exclusivas de la Generalitat no impide la aplicación del Derecho del Estado emanado en virtud de sus competencias concurrentes. Por lo dicho, el sentido del precepto se compadece sin dificultad con el art. 149.3 CE, cuyas cláusulas de prevalencia y supletoriedad no se ven menoscabadas por la norma en cuestión.

En definitiva, el art. 110 EAC no es contrario a la Constitución en tanto que aplicable a supuestos de competencia material plena de la Comunidad Autónoma y en cuanto no impide el ejercicio de las competencias exclusivas del Estado ex art. 149.1 CE, sea cuando éstas concurren con las autonómicas sobre el mismo espacio físico u objeto jurídico, sea cuando se trate de materias de competencia compartida, cualquiera que sea la utilización de los términos “competencia exclusiva” o “competencias exclusivas” en los restantes preceptos del Estatuto, sin que tampoco la expresión “en todo caso”, reiterada en el Estatuto respecto de ámbitos competenciales autonómicos, tenga otra virtualidad que la meramente descriptiva ni impida, por sí sola, el pleno y efectivo ejercicio de las competencias estatales.

Interpretado en esos términos, el art. 110 EAC no es inconstitucional, y así se dispondrá en el fallo.

60. El art. 111 EAC establece que corresponde a la Comunidad Autónoma, “[e]n las materias que el Estatuto atribuye a la Generalitat de forma compartida con el Estado”, las potestades legislativa y reglamentaria y la función ejecutiva “en el marco de las bases que fije el Estado como principios o mínimo común normativo en normas con rango de ley, excepto en los supuestos que se determinen de acuerdo con la Constitución y el presente Estatuto”. Concluye el precepto con la afirmación de que “[e]n el ejercicio de estas competencias, la Generalitat puede establecer políticas propias” e imponiendo al Parlamento el deber de “desarrollar y concretar a través de una ley aquellas previsiones básicas”.

La previsión de que el Estado y las Comunidades Autónomas puedan compartir un ámbito material determinado en el ejercicio de diferentes potestades y funciones es una de las características típicas del modelo territorial del Estado autonómico. El concurso de dichas potestades y funciones sobre una misma materia se ordena en la Constitución, en términos de principio, bien atribuyendo al Estado central la competencia legislativa y permitiendo la atribución a las Comunidades Autónomas de las competencias de ejecución, bien confiando al primero el establecimiento de normas legales básicas y haciendo posible que las Comunidades Autónomas desarrollen legislativamente dichas bases y sean titulares de las correspondientes potestades de reglamentación y ejecución de la legalidad desarrollada. Los arts. 111 y 112 EAC se atienen escrupulosamente a este modelo, describiéndose en el primero de ambos preceptos el supuesto del concurso de competencias arbitrado con arreglo al criterio bases/desarrollo. Nada hay que objetar, por tanto, al art. 111 EAC en ese punto.

Sin embargo, el precepto no se atiene estrictamente al concepto constitucional de las bases estatales, toda vez que las reduce a los “principios o mínimo común normativo” fijados por el Estado “en normas con rango de ley”, cuando es lo cierto que, conforme a nuestra jurisprudencia, siendo aquél el contenido que mejor se acomoda a la función estructural y homogeneizadora de las bases y ésta la forma normativa que, por razones de estabilidad y certeza, le resulta más adecuada (por todas, STC 69/1988, de 19 de abril), no lo es menos que también es posible predicar el carácter básico de normas reglamentarias y de actos de ejecución del Estado (STC 235/1999, de 16 de diciembre), y son factibles en las bases un alcance diferente en función del subsector de la materia sobre la que se proyecten e incluso sobre el territorio (SSTC 50/1990, de 6 de abril y 147/1991, de 4 de julio, respectivamente). Y ello no como pura excepción al criterio que para el art. 111 EAC constituye la regla de principio (base principial o de mínimo normativo, formalizada como ley), sino como elementos de la definición del contenido y alcance de la competencia atribuida al Estado cuando éste es el titular de la potestad de dictar las bases de la disciplina de una materia determinada.

El art. 111 EAC no se ajusta, por tanto, al cometido de la sistematización de las categorías del régimen constitucional de distribución de competencias que, según tenemos repetido, puede desempeñar, sino que, elevando a regla esencial una sola de las variables admitidas por este Tribunal en la definición del concepto de las bases estatales, termina por definir el ámbito competencial del Estado. Si las bases son “principios” o “normación mínima” no es asunto a dilucidar en un Estatuto, sino sólo en la Constitución, vale decir: en la doctrina de este Tribunal que la interpreta. Ello es así, ante todo, por razones de concepto. Pero, además, por razones de orden estructural y práctico. De un lado, porque el concepto, el contenido y el alcance de las bases no pueden ser, como regla general, distintos para cada Comunidad Autónoma, pues en otro caso el Estado tendría que dictar uno u otro tipo de bases en función de lo dispuesto en cada Estatuto de Autonomía. De otro, porque, siendo mudables las bases (STC 1/2003, de 16 de enero), también lo es, en correspondencia inevitable, el ámbito disponible por la legislación de desarrollo, de manera que la rigidez procedimental de un Estatuto lo convierte en norma inapropiada para determinar con detalle el alcance de las potestades inherentes a esa legislación.

Como consecuencia de lo anterior, es inconstitucional, y por tanto nulo, el inciso “como principios o mínimo común normativo en normas con rango de ley, excepto en los supuestos que se determinen de acuerdo con la Constitución y el presente Estatuto”. Con su supresión, el art. 111 EAC se limita a describir correctamente las facultades comprendidas en la competencia de desarrollo de unas bases estatales cuyo contenido y alcance serán siempre, y sólo, las que se desprenden de la Constitución interpretada por este Tribunal.

61. El art. 112 EAC establece que, “en el ámbito de sus competencias ejecutivas”, corresponde a la Comunidad Autónoma “la potestad reglamentaria, que comprende la aprobación de disposiciones para la ejecución de la normativa del Estado, así como la función ejecutiva, que en todo caso incluye la potestad de organización de su propia administración y, en general, todas aquellas funciones y actividades que el ordenamiento atribuye a la Administración pública”. La impugnación de los recurrentes se centra en el inciso “la potestad reglamentaria, que comprende la aprobación de disposiciones para la ejecución de la normativa del Estado”, alegando que con él se desconoce que, de acuerdo con nuestra jurisprudencia, la competencia legislativa del Estado puede comprender en ocasiones el ejercicio de la potestad reglamentaria, por tratarse siempre de un concepto material de legislación.

El precepto examinado no contraría, en el inciso recurrido, la doctrina constitucional que tradicionalmente ha incluido en el concepto “legislación”, cuando se predica del Estado, la potestad reglamentaria ejecutiva (STC 196/1997, de 13 de noviembre), pues en la referencia a “la normativa del Estado” se comprenden con naturalidad las normas estatales adoptadas en ejercicio de la potestad reglamentaria, además de las que son resultado de la potestad legislativa del Estado. Cuestión distinta es si la competencia ejecutiva de la Generalitat puede ejercerse, a partir de “la normativa (legal y reglamentaria) del Estado”, no sólo como función ejecutiva stricto sensu, sino también como potestad reglamentaria de alcance general. La respuesta es, de acuerdo con nuestra doctrina, claramente negativa, aun cuando es pacífico que en el ámbito ejecutivo puede tener cabida una competencia normativa de carácter funcional de la que resulten reglamentos internos de organización de los servicios necesarios para la ejecución y de regulación de la propia competencia funcional de ejecución y del conjunto de actuaciones precisas para la puesta en práctica de la normativa estatal (STC 51/2006, de 16 de febrero, FJ 4). Sólo entendida en esa concreta dimensión, la potestad reglamentaria a que se refiere el art. 112 EAC, limitada a la emanación de reglamentos de organización interna y de ordenación funcional de la competencia ejecutiva autonómica, no perjudica a la constitucionalidad del art. 112 EAC.

Interpretado en esos términos, el art. 112 EAC no es contrario a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

62. El art. 114 EAC tiene por objeto la actividad de fomento y ha sido impugnado en su apartado 5 que establece que “[l]a Generalitat participa en la determinación del carácter no territorializable de las subvenciones estatales y comunitarias europeas. Asimismo, participa, en los términos que fije el Estado, en su gestión y tramitación”. Las posiciones de las partes han sido resumidas en el antecedente 56. Para los recurrentes, dicha “participación” de la Generalitat interfiere sin fundamento constitucional la competencia estatal, en el primer caso, al ser taxativa e incondicionada excluyendo toda apreciación sobre el carácter de las subvenciones por parte del Estado; en el segundo caso, al imponerse la participación autonómica al Estado, por más que a éste se le permita fijar los términos en que haya de llevarse a cabo. El Abogado del Estado ha sostenido que el precepto se justifica en la trascendencia que para las Comunidades Autónomas tiene el carácter no territorializable de las subvenciones, destacando además que el art. 114.5 remite a una posterior determinación del tipo de participación, que deberá fijarse en una norma estatal y en los mismos términos para todas las Comunidades Autónomas. El Gobierno y el Parlamento de Cataluña, por su parte, coinciden en señalar que el art. 114.5 se refiere a supuestos en que la Generalitat ha asumido, cuando menos, competencias de ejecución y en los que concurra la circunstancia excepcional de que sea imprescindible la gestión centralizada de las subvenciones en todo el Estado, siempre de acuerdo con la doctrina establecida desde la STC 13/1992, de 6 de febrero.

La caracterización de una subvención como no territorializable es, sin duda, cuestión del mayor interés para las Comunidades Autónomas, toda vez que de esa circunstancia se desprende la centralización excepcional de facultades de gestión que en otro caso habrían de corresponderles como titulares de competencias ejecutivas en el ámbito material objeto de subvención (STC 79/1992, de 28 de mayo, FJ 2). El art. 114.5 responde a ese interés cuando dispone que la Generalitat “participa en la determinación del carácter no territorializable de las subvenciones estatales y comunitarias europeas”. Y lo hace sin perjuicio de la competencia del Estado por cuanto sólo prevé, precisamente, la participación in abstracto de la Generalitat en la determinación de ese carácter, de modo que la determinación misma, cuyo alcance ha de afectar, por lo demás, a todas las Comunidades Autónomas, corresponde exclusivamente al Estado. La Generalitat, en consecuencia, según el propio precepto impugnado, no determina el carácter de la subvención, sino que sólo participa en un proceso decisorio privativo del Estado, único competente para establecer los casos y los modos en que dicha participación haya de verificarse, atendida la doctrina constitucional establecida sobre el particular desde la STC 13/1992, de 6 de febrero, y de acuerdo con lo que se dirá en los fundamentos jurídicos 111 y 115.

Si la participación de la Generalitat en la determinación del carácter no territorializable de las subvenciones ha de encauzarse y, en su caso, tener lugar en los términos que acaban de exponerse, su participación en la gestión y tramitación de las subvenciones que hayan sido caracterizadas como tales por el Estado queda sometida por determinación expresa del propio art. 114.5 a “los términos que fije el Estado”. Términos que éste podrá establecer, de nuevo, con perfecta libertad, obviamente siempre, también, en los límites establecidos por nuestra doctrina, como acabamos de señalar.

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación del art. 114.5 EAC.

63. El art. 115 EAC, destinado a regular el “[a]lcance territorial y los efectos de las competencias”, ha sido recurrido en su totalidad. Conforme a su apartado 1, “[e]l ámbito material de las competencias de la Generalitat está referido al territorio de Cataluña, excepto los supuestos a que hacen referencia expresamente el presente Estatuto y otras disposiciones legales que establecen la eficacia jurídica extraterritorial de las disposiciones y actos de la Generalitat”. Los recurrentes sostienen -según se ha expuesto en el antecedente 57, donde también se recogen las alegaciones de las demás partes procesales- que la eficacia jurídica extraterritorial de las disposiciones y actos de la Generalitat como consecuencia del establecimiento de puntos de conexión distintos del territorial no puede quedar a disposición del legislador autonómico, de manera que, a su juicio, el inciso “y otras disposiciones legales” sería inconstitucional, salvo si se interpreta que dichas disposiciones han de ser, en todo caso, estatales. El Abogado del Estado y el Gobierno de Cataluña entienden que tal es, justamente, la interpretación que el precepto merece, mientras que el Parlamento catalán califica la impugnación de preventiva y solicita su inadmisión.

El art. 115.1 EAC es constitucionalmente irreprochable al referir al territorio de Cataluña el ámbito material de las competencias de la Comunidad Autónoma, circunstancia que se corresponde con la previsión estatutaria de que “[l]as normas y disposiciones de la Generalitat … tienen eficacia territorial” (art. 14.1 EAC, no impugnado). Nada reprochan al precepto en este punto los recurrentes, como tampoco censuran que también contemple la eventualidad de que, excepcionalmente, las disposiciones y los actos de la Comunidad Autónoma tengan eficacia jurídica más allá del territorio de Cataluña, siendo doctrina muy temprana que “[l]a unidad política, jurídica, económica y social de España impide su división en compartimentos estancos y, en consecuencia, la privación a las Comunidades Autónomas de la posibilidad de actuar cuando sus actos pudieran originar consecuencias más allá de sus límites territoriales equivaldría necesariamente a privarlas, pura y simplemente de toda capacidad de actuación” (STC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 1).

No se discute, por tanto, que las normas y los actos autonómicos puedan tener eficacia extraterritorial, sino sólo si la norma competente para atribuirles esa eficacia puede ser una ley autonómica. Queda fuera de discusión, por tanto, que el Estatuto mismo pueda hacerlo, pues los recurrentes centran su impugnación en el inciso “y otras disposiciones legales”, advirtiendo de la inconstitucionalidad en que, a su juicio, incurriría una interpretación del mismo que incluyera entre tales disposiciones a las de origen autonómico. En la medida en que no es ésa una interpretación necesaria, y siendo así que el precepto tiene contenido suficiente interpretado en el sentido de que las disposiciones invocadas son las estatales, todo pronunciamiento sobre la constitucionalidad de una interpretación sólo contingente como la propuesta por los demandantes supondría un juicio hipotético y preventivo frente al legislador del futuro, incompatible con nuestro modelo de jurisdicción constitucional.

Conforme al apartado 2 del art. 115 EAC, “[l]a Generalitat, en los casos en que el objeto de sus competencias tiene un alcance territorial superior al del territorio de Cataluña, ejerce sus competencias sobre la parte de este objeto situada en su territorio, sin perjuicio de los instrumentos de colaboración que se establezcan con otros entes territoriales o, subsidiariamente, de la coordinación por el Estado de las Comunidades Autónomas afectadas”. A juicio de los recurrentes, el precepto es equívoco por cuanto cabría concluir que su propósito no es otro que fragmentar el objeto de aquellas competencias que han sido reservadas al Estado, precisamente, en razón del carácter supraautonómico de su objeto, como es el caso de los ferrocarriles y transportes terrestres (art. 149.1.21 CE). El Abogado del Estado sostiene que, establecido por el Estado un punto de conexión, las consecuencias extraterritoriales del ejercicio de la competencia autonómica no permiten desplazar al Estado dicha competencia, salvo si la actividad pública no admite fraccionamiento, actuando en otro caso los mecanismos de coordinación y cooperación, siendo éste el planteamiento al que respondería, a su juicio, el art. 115.2 EAC. El Parlamento y el Gobierno de Cataluña han alegado que los mismos recurrentes admiten la posibilidad de una interpretación conforme y que el precepto sólo se refiere a las competencias propias de la Generalitat, nunca a las reservadas al Estado.

De nuevo nos encontramos ante un supuesto de impugnación preventiva, fundada en la hipótesis de una interpretación que, sin ser la que necesariamente se desprende del precepto recurrido, sería contraria a la Constitución. En efecto, el art. 115.2 EAC se refiere de manera inequívoca al “objeto de sus competencias”, lo que supone, obviamente, la exclusión de los casos que son “objeto” de competencia del Estado, en particular aquellas competencias que, como las invocadas por los recurrentes, le han sido atribuidas por la Constitución al Estado en razón del alcance supraautonómico del objeto sobre el que las mismas se proyectan. No puede hablarse, por tanto, de un supuesto de fragmentación del objeto de una competencia atribuida al Estado por el art. 149.1 CE, sencillamente porque el art. 115.2 EAC se ciñe al objeto de las competencias autonómicas, y éstas, por definición, sólo pueden ser las que el Estatuto atribuya a la Generalitat en el marco de la Constitución y, por tanto, con el límite representado por el propio art. 149.1 CE. El precepto recurrido, en definitiva, no se desenvuelve en el terreno de la atribución de competencias, sino en el de los límites territoriales del ejercicio de las competencias atribuidas a la Generalitat por su Estatuto de Autonomía.

Y lo hace, además, con perfecto acomodo a los principios de nuestra doctrina más consolidada, pues es pacífico que el alcance supraterritorial del objeto de una competencia autonómica no supone, por sí solo, la desposesión de su titularidad en beneficio del Estado, pues esa consecuencia sólo cabe en el supuesto de que la actividad pública ejercida sobre aquel objeto “no sea susceptible de fraccionamiento y, aun en este caso, cuando dicha actuación no pueda llevarse a cabo mediante mecanismos de cooperación o de coordinación, sino que requiera un grado de homogeneidad que sólo pueda garantizar su atribución a un único titular, que forzosamente debe ser el Estado, o cuando sea necesario recurrir a un ente con capacidad de integrar intereses contrapuestos de varias Comunidades Autónomas” (STC 243/1994, de 21 de julio, FJ 6).

En consecuencia, ha ser desestimada la impugnación del art. 115 EAC.

64. Los preceptos del capítulo II del título IV EAC, bajo la rúbrica de “Las materias de las competencias”, realizan una descripción detallada de submaterias que la demanda considera que infringe los arts. 147.2.d) y 149.1 y 3 CE en los términos antes vistos y consignados en los antecedentes 52 a 55 y, ya sobre cada uno de los preceptos impugnados, en los antecedentes 58 a 101.

Nada en el art. 147.2.d) CE se opone a que un Estatuto de Autonomía, con la misma voluntad de descripción y sistema antes referida a los arts. 110, 111 y 112 EAC, utilice una técnica descriptiva de las materias y submaterias sobre las que la Comunidad Autónoma asume competencias siempre, obviamente, en el marco de la Constitución y respetando el límite de las competencias reservadas al Estado ex art. 149.1 CE.

Al enjuiciar ahora los artículos impugnados atributivos de competencias concretas hemos de comprobar si, en efecto, se respetan las competencias exclusivas reservadas al Estado, bien sobre la totalidad de una materia, bien sobre las submaterias eventualmente integrantes de un determinado sector material, en el entendido ya establecido de que la realidad, el contenido y el alcance de una y otras, sobre las que las competencias han de ejercerse, como los de estas mismas, serán siempre los que se desprenden de la Constitución interpretada por este Tribunal Constitucional; en necesaria e inevitable correspondencia, por tanto, con la interpretación que hemos efectuado de los arts. 110, 111 y 112 EAC.

Del art. 149.1 CE resulta que la atribución por el Estatuto a la Generalitat de competencias exclusivas sobre una materia en los términos del art. 110 EAC no puede afectar a las competencias (o potestades o funciones dentro de las mismas) sobre las materias o submaterias reservadas al Estado (ya hemos dicho que la exclusividad de una competencia no es siempre coextensa con una materia), que se proyectarán, cuando corresponda, sobre dichas competencias exclusivas autonómicas con el alcance que les haya otorgado el legislador estatal con plena libertad de configuración, sin necesidad de que el Estatuto incluya cláusulas de salvaguardia de las competencias estatales. Por su parte, la atribución estatutaria de competencias a la Generalitat compartidas con el Estado según el criterio bases/desarrollo (art. 111 EAC) no impedirá que las bases estatales configuren con plena libertad las distintas materias y submaterias de un mismo sector material, de suerte que cuando así sea la exclusividad respecto de tales materias y submaterias eventualmente proclamada por el Estatuto lo será impropiamente, sin cercenar ni menoscabar la proyección de la competencia exclusiva estatal sobre las bases de dichas materias o submaterias. En fin, es obvio que la atribución a la Generalitat de competencias de ejecución tampoco puede impedir el completo despliegue de las competencias normativas, legislativas y reglamentarias, del Estado (art. 112 EAC).

En cuanto a la técnica seguida en ocasiones por el Estatuto de atribuir competencias materiales a la Generalitat que se proyectan “en todo caso” sobre las submaterias correspondientes, ya hemos afirmado (fundamento jurídico 59) que dicha expresión ha de entenderse en sentido meramente descriptivo o indicativo de que dichas submaterias forman parte del contenido de la realidad material de que se trate, pero sin que las competencias del Estado, tanto si son concurrentes como si son compartidas con las de la Comunidad Autónoma, resulten impedidas o limitadas en su ejercicio por esa atribución estatutaria “en todo caso” de competencias específicas a la Generalitat. Éste es el sentido en que habrá de ser entendida dicha expresión que figura en determinados preceptos impugnados (arts. 117.1; 118.1 y 2; 120.1, 2 y 3; 121.1 y 2; 123; 125.1 y 4; 127.1 y 2; 131.3; 132.1; 133.1 y 4; 135.1; 139.1; 140.5 y 7; 147.1; 149.3; 151; 152.4; 154.2; 155.1; 166.1, 2 y 3; 170.1 y 172.2), lo que nos evitará volver sobre este extremo al enjuiciar cada uno de ellos.

Antes aún de pronunciarnos sobre los concretos preceptos del capítulo II del título IV del Estatuto que han sido objeto de impugnación es necesario puntualizar que nuestro juicio ha de recaer sobre la corrección constitucional de los términos en los que el Estatuto ha cumplido con su cometido como norma institucional básica a la que la Constitución confía la atribución de competencias a la Comunidad Autónoma de Cataluña. Términos que, en razón de cuanto acabamos de decir, sólo pueden interpretarse, más allá de la expresión literal de los preceptos estatutarios, en los límites de nuestra doctrina y a la luz del sentido que en ella han adquirido, a lo largo de los últimos treinta años, las categorías y conceptos constitucionales en los que se fundamenta y sobre los que se desarrolla el régimen de distribución de competencias característico del Estado autonómico.

Habremos de ceñirnos, por tanto, al pronunciamiento jurisdiccional estrictamente necesario, sin abundar en los detalles y pormenores de un modelo de distribución competencial que, por mayor que pueda ser su grado de definición en la letra del Estatuto, requiere del concurso de una normativa de aplicación y desarrollo aún inexistente. Es cierto que al enjuiciar ahora los preceptos estatutarios habremos de estar señalando también, al mismo tiempo y necesariamente, determinados límites a los que habrá de sujetarse dicha normativa de desarrollo; pero tales límites, aparte de tener que resultar aquí inevitablemente generales, no pueden, en este momento, especificarse con carácter exhaustivo, de tal manera que habrá de ser con ocasión, en su caso, del juicio de constitucionalidad que de nosotros pueda eventualmente demandarse en el futuro acerca de esa normativa de desarrollo, cuando, atendida entonces en su entera dimensión cada concreta controversia competencial, pueda esperarse de nosotros la más precisa y acabada delimitación de los contornos competenciales que pudiesen estar en litigio.

65. El art. 117 EAC, que tiene por rúbrica “Aguas y obras hidráulicas”, ha sido recurrido en sus cinco apartados, habiendo quedado consignadas las posiciones de las partes en el antecedente 58.

El art. 117.1 EAC atribuye a la Generalitat competencia exclusiva en materia de aguas que pertenezcan a cuencas hidrográficas intracomunitarias, describiendo en las letras que integran el apartado impugnado el alcance de la competencia. Los Diputados recurrentes cuestionan la calificación como exclusiva de la competencia autonómica, al incidir sobre la materia, aunque se trate de cuencas intracomunitarias, competencias reservadas constitucionalmente al Estado, en particular la competencia planificadora sobre los recursos hidrológicos ex art. 149.1.13 CE, lo que impide que la Comunidad Autónoma asuma en términos de exclusividad la competencia planificadora de los recursos de las cuencas intracomunitarias [art. 117.1 a) y b) EAC].

Ya hemos dicho y hemos de reiterar ahora que la atribución por el Estatuto de competencias exclusivas sobre una materia en los términos del art. 110 EAC no puede afectar a las competencias sobre materias o submaterias reservadas al Estado que se proyectarán, cuando corresponda, sobre las competencias exclusivas autonómicas con el alcance que les haya otorgado el legislador estatal con plena libertad de configuración, sin necesidad de que el Estatuto incluya cláusulas de salvaguarda de las competencias estatales (fundamentos jurídicos 59 y 64). Ello así, la competencia autonómica sobre cuencas hidrográficas intracomunitarias ha de cohonestarse con el legítimo ejercicio por parte del Estado de los títulos competenciales que puedan concurrir o proyectarse sobre dicha materia, en particular con el ejercicio de la competencia estatal sobre bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE), que opera como límite a la competencia planificadora autonómica [STC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 20 a)].

El art. 117.2 EAC dispone que la Generalitat, “en los términos establecidos en la legislación estatal, asume competencias ejecutivas sobre el dominio público hidráulico y las obras de interés general. En estos mismos términos le corresponde la participación en la planificación y la programación de las obras de interés general.” Los Diputados recurrentes estiman inconstitucional la asunción de competencias sobre obras de interés general, así como la participación en su planificación y programación por ser una materia que corresponde al Estado ex art. 149.1.24 CE.

Ciertamente el art. 149.1.24 CE reserva al Estado como competencia exclusiva las obras públicas de interés general. Ello no es óbice, si embargo, para un adecuado entendimiento constitucional del apartado impugnado en la medida en que tanto la asunción de competencias ejecutivas por parte de la Comunidad Autónoma sobre dichas obras, así como su participación en su planificación y programación, tienen lugar, según dispone expresamente el precepto impugnado, en los “términos establecidos en la legislación estatal”. De modo que es al Estado, titular exclusivo de la competencia, al que, con plena libertad de configuración, le corresponde determinar, en su caso, a través del procedimiento constitucionalmente previsto para la transferencia o delegación de competencias estatales a las Comunidades Autónomas, y en la medida en que los límites constitucionales allí establecidos lo permitan, la atribución de la competencia autonómica, así como también los concretos términos, formas y condiciones de la participación de la Comunidad Autónoma contemplada en el precepto, con el alcance, en cuanto a la participación se refiere, que con carácter general puede tener esta concreta modalidad de cooperación, conforme se declara en los fundamentos jurídicos 111 y 115.

El art. 117.3 EAC se impugna al disponer la participación de la Generalitat “en la planificación hidrológica y en los órganos de gestión estatales de los recursos hídricos y de los aprovechamientos hidráulicos que pertenezcan a cuencas hidrográficas intercomunitarias”. Los recurrentes consideran inconstitucional esta participación por estimar que su previsión no puede recogerse en un Estatuto de Autonomía, por condicionarse el ejercicio de una competencia estatal y, en fin, por no supeditar el contenido y alcance de la participación autonómica a lo que disponga el legislador estatal.

En principio, el Estatuto de Autonomía, en tanto que norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, no es sede normativa inadecuada, con una perspectiva constitucional, para contemplar, con la generalidad que se hace en el precepto recurrido, mecanismos o fórmulas cooperativas como las que en él se enuncian en asuntos en los que claramente resultan implicadas las competencias e intereses de la Comunidad Autónoma. Por lo demás, como tendremos ocasión de poner de manifiesto de una manera más detenida al enjuiciar los arts. 174.3 y 183 EAC (fundamentos jurídicos 111 y 115), es al legislador estatal, pues estatales son los órganos y funciones en los que se prevé aquí la participación autonómica, al que corresponde determinar con entera libertad la participación expresada, su concreto alcance y su específico modo de articulación, que no podrá tener lugar en órganos de carácter decisorio, debiendo en todo caso dejar a salvo las referidas participaciones orgánica y funcional la titularidad de las competencias estatales eventualmente implicadas y la perfecta libertad que en su ejercicio corresponde a los organismos e instituciones del Estado.

En relación con el art. 117.4 EAC, los Diputados recurrentes sostienen que la emisión por la Generalitat de un informe preceptivo para cualquier propuesta de trasvase de cuencas que implique la modificación de recursos hídricos de su ámbito territorial, en la medida en que no se refiere, únicamente, al trasvase de cuencas intracomunitarias, sino que abarca cualquier propuesta de trasvase de cuencas, incluidas las intercomunitarias, impone una intervención de la Generalitat en el ejercicio de una competencia estatal que carece de justificación constitucional y condiciona su ejercicio.

El apartado impugnado establece un razonable mecanismo de colaboración entre la Comunidad Autónoma y el Estado en una materia en la que es evidente que resultan afectadas e implicadas las competencias y los intereses de una y otro, sin que en modo alguno se desplace o enerve, lo que sería constitucionalmente inaceptable, la competencia estatal ex art. 149.1.22 CE cuando se trate de trasvases entre cuencas intercomunitarias (STC 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 22), pues el informe que ha de emitir la Generalitat, como expresamente reconocen los recurrentes, es un informe, aunque preceptivo, no vinculante, que se compadece con el principio de cooperación que ha de presidir las relaciones entre el Estado y la Comunidad Autónoma.

Y, en fin, el art. 117.5 EAC dispone que “[l]a Generalitat participa en la planificación hidrológica de los recursos hídricos y de los aprovechamientos hidráulicos que pasen o finalicen en Cataluña provenientes del territorios de fuera del ámbito estatal español, de acuerdo con los mecanismos que se establecen en el Título V y participará en su ejecución en los términos previstos por la legislación estatal.” El único reproche que los Diputados recurrentes dirigen a este apartado, dando por reproducida la argumentación expuesta en relación con los apartados 2 y 3 del art. 117 EAC, es que prevé la participación de la Generalitat respecto a recursos y aprovechamientos hidráulicos que no pertenecen estrictamente a cuencas intracomunitarias.

Basta para desestimar la impugnación del apartado en cuestión con reiterar que el Estatuto de Autonomía, en tanto que norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, no es sede normativa inadecuada, con una perspectiva constitucional, para contemplar, con la generalidad que se hace en el precepto recurrido, mecanismos o fórmulas cooperativas como las que en él se enuncian en asuntos en los que resultan implicadas las competencias e intereses de la Comunidad Autónoma. Por lo demás, como se desprende de su inciso final y tendremos ocasión de señalar en su momento al enjuiciar los arts. 174.3 y 183 EAC (fundamentos jurídicos 111 y 115), es al legislador estatal al que corresponde determinar con entera libertad la participación expresada, su concreto alcance y su específico modo de articulación, debiendo en todo caso dejar a salvo la titularidad de las competencias estatales eventualmente implicadas y la perfecta libertad que en su ejercicio corresponde a los organismos e instituciones del Estado.

Por las razones expuestas ha de ser desestimada la impugnación del art. 117 EAC.

66. El art. 118 EAC, que lleva por rúbrica “Asociaciones y fundaciones”, ha sido recurrido en todos sus apartados, habiendo quedado consignadas las posiciones de las partes en el antecedente 59.

Al apartado primero, que dispone la asunción por la Comunidad Autónoma de “competencia exclusiva sobre el régimen jurídico de las asociaciones que desarrollen mayoritariamente sus funciones en Cataluña”, le reprochan los recurrentes la exhaustividad de las submaterias a las que se extiende “en todo caso” la competencia autonómica. Consideran, además, que la competencia sobre la determinación y el régimen de aplicación de los beneficios fiscales a las asociaciones, así como sobre la declaración de utilidad pública ha de entenderse ceñida a los beneficios fiscales que se establezcan en la normativa tributaria autonómica, circunscribiéndose también al ámbito autonómico aquella declaración.

La competencia autonómica en materia de asociaciones se asume en el precepto impugnado con expreso respeto a las condiciones básicas que establezca el Estado para garantizar el ejercicio del derecho de asociación (art. 149.1.1 CE) y a la reserva de ley orgánica (art. 81.1 CE), esto es, con un explícito reconocimiento de las competencias estatales sobre la materia, que limitan el alcance de la competencia de la Comunidad Autónoma. De otra parte, respecto a la expresión “en todo caso” al relacionar las submaterias a las que se extiende la competencia autonómica ya hemos tenido ocasión de declarar que debe entenderse en sentido meramente descriptivo o indicativo de que dichas submaterias forman parte de la competencia de la que se trate, pero sin que las competencias estatales, tanto si son concurrentes como si son compartidas con las de la Comunidad Autónoma, resulten obstaculizadas en su ejercicio por esa atribución estatutaria “en todo caso” (fundamentos jurídicos 59 y 64). Por lo demás, de conformidad con nuestra doctrina, la competencia sobre la determinación y régimen de aplicación de los beneficios fiscales y declaración de utilidad pública debe entenderse referida al otorgamiento por la Comunidad Autónoma de otros beneficios, distintos de los beneficios sobre tributos estatales, a asociaciones de su ámbito competencial que merezcan su consideración como de utilidad pública, sin que por tanto se desconozca la competencia que al Estado corresponde ex art. 149.1.14 CE respecto del establecimiento de beneficios fiscales sobre tributos estatales (STC 133/2006, de 27 de abril, FJ 18).

El art. 118.2 EAC, que atribuye a la Generalitat competencia exclusiva sobre el régimen jurídico de las fundaciones que desarrollen mayoritariamente sus funciones en Cataluña, es impugnado porque configura la competencia autonómica sin sujeción a límite alguno, como si se tratara de una efectiva competencia exclusiva con la extensión que a este tipo de competencia confiere el art. 110 EAC. Respecto del art. 118.2 b) EAC, que incluye como contenido de la competencia autonómica la determinación y el régimen de aplicación de los beneficios fiscales de las fundaciones establecidos en la normativa tributaria, los Diputados recurrentes dan por reproducidas las consideraciones ya expuestas en relación con el art. 118.1 b) EAC.

Una vez más hemos de reiterar que la atribución por el Estatuto de competencias exclusivas sobre una materia en los términos del art. 110 EAC no puede afectar a las competencias sobre materias o submaterias reservadas al Estado que se proyectarán, cuando corresponda, sobre las competencias exclusivas autonómicas con el alcance que les haya otorgado el legislador estatal con plena libertad de configuración, sin necesidad de que el Estatuto incluya cláusulas de salvaguarda de las competencias estatales (fundamentos jurídicos 59 y 64). Ello así, la competencia autonómica sobre fundaciones ha de cohonestarse con el legítimo ejercicio por parte del Estado de los títulos competenciales que puedan concurrir o proyectarse sobre dicha materia, entre otros, los contenidos en el art. 149.1.1, 6, 8 y 14 CE (STC 341/2005, de 21 de diciembre, FJ 2). En cuanto al motivo impugnatorio del art. 118.2 b) EAC no procede sino remitirse, sin más, a los razonamientos ya expuestos en relación con la determinación y el régimen de aplicación de los beneficios fiscales de las asociaciones [art. 118.1 b) EAC].

El art. 118.3 EAC dispone que “[c]orresponde a la Generalitat la fijación de los criterios, la regulación de las condiciones, la ejecución y el control de las ayudas públicas a las asociaciones y las fundaciones.” Los Diputados recurrentes consideran que con la utilización de la expresión “ayudas públicas” la competencia autonómica se extiende no sólo a las subvenciones, sino también a los beneficios fiscales, pudiendo alcanzar, por tanto, a los beneficios fiscales estatales con la consiguiente invasión de la competencia exclusiva que al Estado reserva el art. 149.1.14 CE.

En la impugnación del apartado ahora considerado, los recurrentes vienen a reiterar las razones en las que fundaron su denuncia de la inconstitucionalidad del art. 118.1 b) y 118.2 b) EAC, por lo que para su desestimación es suficiente con remitirse a lo entonces dicho y entender circunscrita la competencia autonómica a los beneficios fiscales sobre tributos no estatales.

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación del art. 118 EAC.

67. Del art. 120 EAC, que destina su regulación a las “Cajas de ahorro”, se impugnan todos sus apartados. Las razones detalladas de la impugnación y los argumentos de las demás partes personadas han sido reseñadas en el antecedente 60. El apartado 1 atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva sobre la organización de las cajas de ahorro “respetando lo establecido por el Estado en el ejercicio de las competencias que le atribuyen los arts. 149.1.11 y 149.1.13 de la Constitución”, relacionando a continuación contenidos concretos de dicha competencia. Los demandantes fundamentan la impugnación de dicho apartado 1 en que, aun cuando enuncia la competencia autonómica haciendo expresa salvedad de las competencias estatales referidas, tal salvedad es contradicha inmediatamente como consecuencia de la determinación del contenido material de la competencia autonómica con un alcance que la convertiría en exclusiva, comprendiendo la determinación de los órganos rectores sin referencia a la protección de los intereses locales [letra a)], el régimen jurídico de creación, fusión, liquidación y registro [letra c)] y el ejercicio de las potestades administrativas con relación a sus fundaciones con extensión de la competencia regulada en el art. 118, también impugnado [letra d)].

Pues bien, las competencias estatales, de las que el propio precepto estatutario impugnado hace salvedad expresa, se proyectan sobre los diversos segmentos materiales o contenidos incluidos en la competencia de la Generalitat, debiendo entenderse que la expresión “en todo caso” que encabeza el listado de competencias autonómicas tiene un alcance puramente descriptivo que no impide la proyección sobre ellas de las competencias estatales, según hemos precisado en los fundamentos jurídicos 59 y 64. Otro tanto sucede con la falta de referencia a los intereses locales en la letra a) que, según entienden los recurrentes, deben ser salvaguardados, y que el precepto estatutario no explicita; y es que la autonomía de los entes locales ya está garantizada por la propia Constitución y, por lo mismo, ha de ser respetada tanto por el Estado como por las Comunidades Autónomas, sin que el artículo impugnado se oponga a lo señalado. Los recurrentes impugnan la letra d) señalando que las potestades administrativas con relación a las fundaciones que las cajas creen pueden ser ejercidas por la Generalitat fuera de Cataluña. El reproche tampoco puede prosperar, pues, como señala el Abogado del Estado, la Generalitat ha de ejercer dichas potestades en el territorio de Cataluña (art. 115 EAC) respecto de las fundaciones creadas por cajas con domicilio en este territorio que desarrollen mayoritariamente sus funciones en Cataluña y de acuerdo con los puntos de conexión que libremente fije el Estado en ejercicio de sus competencias (art. 149.1, 11 y 13 CE).

La demanda se opone al art. 120.2 EAC, que prevé la competencia compartida de la Generalitat sobre la actividad financiera en las cajas de ahorro porque incluye en todo caso la regulación de la distribución de los excedentes y de la obra social de las cajas, con igual argumento que dirige al apartado 1 del precepto. La impugnación debe ser rechazada por las razones anteriores, puesto que el precepto estatutario impugnado formaliza la competencia autonómica como “competencia compartida” y ello, de acuerdo con nuestro enjuiciamiento del art. 111 EAC (fundamento jurídico 60), significa que este tipo de competencia se configura y ejerce “en el marco de las bases que dicte el Estado”. En cuanto al “seguimiento” por la Generalitat del “proceso de emisión y distribución de cuotas participativas”, se trata obviamente de una competencia de control, esto es, de gestión, sometida a lo dispuesto en las bases estatales, por lo que tampoco ofrece reparos de inconstitucionalidad.

Distinta conclusión hemos de alcanzar en punto a la configuración que el precepto hace de las bases estatales como “principios, reglas y estándares mínimos”. Como ya argumentamos al examinar el art. 111 EAC, al definir la competencia autonómica el Estatuto no puede determinar el modo de ejercicio ni el alcance de las competencias exclusivas del Estado. Por tanto, tal configuración estatutaria incurre en inconstitucionalidad y nulidad.

El art. 120.3 EAC atribuye a la Generalitat la competencia compartida con el Estado sobre disciplina, inspección y sanción de las “cajas de ahorro con domicilio en Cataluña”. Se aduce por los Diputados recurrentes que la reproducida regulación estatutaria contradice la doctrina constitucional (STC 48/1988, de 22 de marzo), que no admite la extensión de la competencia autonómica a actividades realizadas fuera del respectivo territorio autonómico, incurriendo en extraterritorialidad al propiciar que la normativa que dicte la Generalitat se extienda a las cajas de ahorro que, domiciliadas en Cataluña, tengan implantación en otras partes del territorio nacional.

El precepto enuncia la competencia autonómica como “compartida” con el Estado de lo que resulta su sometimiento a las bases que el Estado dicte ex art. 149.1.11 y 13 CE, que incluirán naturalmente el establecimiento de los puntos de conexión que ordenan la materia. Por tanto, el precepto estatutario no cierra el paso a que la normativa estatal básica ex art. 149.1.11 y 13 CE enuncie con plena libertad de configuración los puntos de conexión que hayan de delimitar, en su caso, el alcance supraterritorial de la competencia autonómica en su dimensión normativa, asegurando la integración de los subordenamientos autonómicos en el seno del Ordenamiento del Estado en su conjunto. Por lo que se refiere a la dimensión aplicativa de la competencia autonómica, tampoco la redacción del precepto permite determinar, por sí sola, que la Generalitat ejercite potestades de esta naturaleza fuera de su territorio, de manera que será la normativa estatal básica configuradora de los puntos de conexión interterritoriales la que precise también esta faceta.

El apartado 4 del art. 120 EAC prevé que la Generalitat colabore, “de acuerdo con lo establecido en la legislación estatal”, con el Ministerio de Economía y Hacienda y el Banco de España en las actividades de inspección y sanción de las cajas de ahorro. Ningún quebranto produce el precepto impugnado a las competencias de inspección y sanción de los indicados órganos estatales en esta materia. De un lado, porque se limita a establecer la cooperación de la Generalitat con dichos órganos del Estado y es doctrina reiterada de este Tribunal que la cooperación entre las Comunidades Autónomas y el Estado es uno de los pilares esenciales del correcto funcionamiento del Estado autonómico. Y, de otro, porque dicho criterio se somete a lo que al respecto disponga la legislación estatal, de suerte que será la ley estatal la que determine, en su caso, las modalidades de dicha cooperación y su alcance, que, por lo demás, en nada afectan a las competencias de coordinación del Estado en esta materia.

Por todo lo expuesto, el inciso “los principios, reglas y estándares mínimos que establezcan” del art. 120.2 EAC es inconstitucional y nulo, debiendo desestimarse, en cambio, la impugnación del resto de ese apartado, así como la de los apartados 1, 3 y 4 del mismo artículo.

68. El art. 121 EAC, que lleva por rúbrica “Comercio y ferias”, ha sido impugnado en sus apartados 1 a), b) y c) y 2 a), habiendo quedado recogidas las posiciones de las partes en el antecedente 61. La inconstitucionalidad del apartado 1 resultaría, según la demanda, de la inclusión en el concepto material de comercio de la regulación administrativa del “comercio electrónico o del comercio por cualquier otro medio” [letra a)], de “las ventas promocionales y de la venta a pérdida” [letra b)], así como de “los horarios comerciales” [letra c)].

Partiendo de la plena eficacia de las competencias estatales concurrentes relacionadas en el art. 149.1 CE, que no requieren de salvaguarda explícita como hemos tenido ocasión de señalar en los fundamentos jurídicos 59 y 64, debemos diferenciar, de un lado, el ámbito de la regulación administrativa de la actividad comercial, es decir, la disciplina de la proyección y alcance jurídico-público de estas ventas (por todas, STC 124/2003, de 19 de junio, FJ 7), y, de otro, el propio del régimen de derechos y obligaciones específico de las relaciones contractuales privadas. Pues bien, si en el ámbito jurídico-público señalado se proyectan con normalidad las competencias autonómicas, en el jurídico-privado lo hacen las competencias del Estado ex art. 149.1.6 y 8 CE (STC 124/2003, FJ 7). Añadiéndose a los dos ámbitos anteriores un tercer plano que afecta a la defensa de la competencia, es decir a los aspectos atinentes al “régimen de la competencia de los ofertantes” (STC 157/2004, de 23 de septiembre, FJ 9), que corresponde disciplinar también al Estado ex art. 149.1.13 CE.

Por tanto, ningún reparo de constitucionalidad ofrece la regulación del apartado 1 a) del art. 121 EAC, que se contrae a la dimensión “administrativa” de la actividad comercial y ferial no internacional que cabe atribuir legítimamente a la competencia autonómica, dimensión administrativa que es predicada explícitamente por el precepto estatutario impugnado del “comercio electrónico o del comercio por cualquier otro medio”, sin que el hecho de que el comercio electrónico pueda extenderse más allá del territorio de Cataluña reclame la inconstitucionalidad del precepto estatutario, toda vez que el Estado, ex art. 149.1.13 CE, es competente para regular los puntos de conexión interterritoriales respecto de esta modalidad comercial, que deberán respetarse por la Generalitat.

Por su parte, el art. 121.1 b) EAC atribuye a la Generalitat “la regulación administrativa” de las modalidades de venta promocionales y a pérdida y de venta en rebajas, incluida en la referencia del precepto a “todas las modalidades de venta”, lo que, según denuncian los Diputados recurrentes, pudiera traspasar los límites territoriales autonómicos e incidir en la competencia estatal de defensa de la competencia. Sin embargo, la impugnación debe también rechazarse de acuerdo con la argumentación anterior, sin que, por otra parte, el precepto contenga regulación alguna del régimen de defensa de la competencia.

En cuanto al apartado 1 c) del art. 121 EAC, que atribuye a la Generalitat “la regulación de los horarios comerciales respetando en su ejercicio el principio constitucional de unidad de mercado”, la demanda considera que el precepto resultaría inobjetable si en su enunciado se entendiera salvaguardada la competencia estatal del art. 149.1.13 CE. La regulación de los horarios comerciales se encuadra en la materia de comercio interior, debiendo la competencia autonómica cohonestarse con la competencia que al Estado atribuye el art. 149.1.13 CE (STC 254/2004, de 22 de diciembre, FJ 7 y las allí citadas). Toda vez que, según venimos insistiendo, no es preciso que los preceptos estatutarios salvaguarden las competencias del Estado que el art. 149.1 CE proclama, el art. 121.1 c) EAC no impide ni menoscaba el ejercicio de la competencia estatal del art. 149.1.13 CE, por lo que la impugnación debe ser desestimada.

El art. 121.2 a) EAC atribuye a la Generalitat “la competencia ejecutiva en materia de ferias internacionales celebradas en Cataluña”, rechazándose por los recurrentes que dicha competencia ejecutiva pueda conllevar la potestad de “autorización y declaración de la feria internacional” de acuerdo con la doctrina contenida en nuestra STC 13/1988, de 4 de febrero, FJ 2. En la citada Sentencia manifestamos que sobre las ferias internacionales inciden las competencias del Estado del art. 149.1.10 y 13 CE concretadas en la declaración previa del carácter internacional de las ferias, pero que dicha incidencia no puede ignorar las restantes potestades ejecutivas autonómicas vinculadas a la competencia ejecutiva asumida; lo que nos condujo a proclamar la conveniencia de que se articularan “mecanismos o cauces de colaboración de las Comunidades Autónomas con competencia en esta materia en la configuración del mapa y calendario feriales internacionales por parte del Estado”. Pues bien, el art. 121.2.a) EAC no contradice las indicadas competencias del Estado. En efecto, el art. 121.3 EAC, no impugnado, dispone que “la Generalitat colabora con el Estado en el establecimiento del calendario de ferias internacionales”, lo que, obviamente, presupone el reconocimiento de que corresponde al Estado la potestad de fijar dicho calendario y, por consecuencia, la de determinar las ferias internacionales que han de celebrarse en Cataluña. De este modo, la conexión sistemática entre los apartados 2 a) y 3 del art. 121 EAC obliga a entender que la potestad que se atribuye a la Generalitat de autorizar y declarar la feria internacional es simple consecuencia de la previa decisión del Estado de determinar el calendario de las ferias internacionales, dado que el apartado 2 impugnado no se refiere a dicho calendario. Por tanto, ambas actuaciones, estatal y autonómica, se integran en un marco de cooperación que salvaguarda perfectamente las competencias del Estado previstas en el art. 149.1.10 y 13 CE.

En conclusión, ha de ser desestimada la impugnación del art. 121.1 a), b), y c) y 2 a) EAC.

69. El art. 122 EAC sobre “Consultas populares” atribuye a la Generalitat “la competencia exclusiva para el establecimiento del régimen jurídico, las modalidades, el procedimiento, la realización y la convocatoria por la propia Generalitat o por los entes locales, en el ámbito de sus competencias, de encuestas, audiencias públicas, foros de participación y cualquier otro instrumento de consulta popular, con excepción de lo previsto en el artículo 149.1.32 de la Constitución.” Los recurrentes sostienen que el precepto es contrario al art. 149.1.18 y 32 CE, entendiendo las demás partes procesales, por el contrario, que la norma es constitucionalmente inobjetable. Las razones de unos y otros se han recogido en el antecedente 62.

Los recurrentes parten de la idea de que no es posible distinguir, como hace el precepto impugnado, entre “consultas populares” y “referéndum”, y sobre esa base defienden que la autorización estatal prevista en el art. 149.1.32 CE es necesaria en todo caso. Sin embargo, hemos dicho en la STC 103/2008, de 11 de septiembre, que “[e]l referéndum es … una especie del género 'consulta popular' … cuyo objeto se refiere estrictamente al parecer del cuerpo electoral (expresivo de la voluntad del pueblo: STC 12/2008, de 29 de enero, FJ 10) conformado y exteriorizado a través de un procedimiento electoral, esto es, basado en el censo, gestionado por la Administración electoral y asegurado con garantías jurisdiccionales específicas, siempre en relación con los asuntos públicos cuya gestión, directa o indirecta, mediante el ejercicio del poder político por parte de los ciudadanos constituye el objeto del derecho fundamental reconocido por la Constitución en el art. 23 (así, STC 119/1995, de 17 de julio).” (STC 103/2008, FJ 2).

Caben, pues, consultas populares no referendarias mediante las cuales “se recaba la opinión de cualquier colectivo sobre cualesquiera asuntos de interés público a través de cualesquiera procedimientos” distintos de los que cualifican una consulta como referéndum (STC 103/2008, FJ 2) y con los límites materiales a los que también hicimos referencia en la STC 103/2008 (FJ 4) respecto de todo tipo de consultas, al margen de la prevista en el art. 168 CE. Las encuestas, audiencias públicas y foros de participación a los que se refiere el art. 122 EAC tienen perfecto encaje en aquel género que, como especies distintas, comparten con el referéndum. Si a ello se añade que las consultas previstas en el precepto se ciñen expresamente al ámbito de las competencias autonómicas y locales, es evidente que no puede haber afectación alguna del ámbito competencial privativo del Estado. En particular, tampoco del título competencial atribuido por el art. 149.1.18 CE, toda vez que, para el cabal entendimiento del art. 122 EAC, como, por lo demás, para la interpretación de todos los preceptos incluidos en el capítulo II del título IV del Estatuto catalán, es necesario partir de las consideraciones de orden general que, con motivo del enjuiciamiento de los arts. 110, 111 y 112 EAC, hemos desarrollado en los fundamentos jurídicos 59 a 61 y 64 acerca del alcance constitucional que merece la calificación como “exclusivas” de determinadas competencias atribuidas a la Comunidad Autónoma por el legislador estatutario. La exclusividad del art. 122 EAC ha de serlo, por tanto, sin perjuicio de la competencia estatal relativa a las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas.

Así interpretada, “la competencia para el establecimiento del régimen jurídico, las modalidades, el procedimiento, la realización y la convocatoria por la propia Generalitat o por los entes locales, en el ámbito de sus competencias, de encuestas, audiencias públicas, foros de participación y cualquier otro instrumento de consulta popular”, atribuida a la Generalitat por el art. 122 EAC, es perfectamente conforme con la Constitución, en el bien entendido de que en la expresión “cualquier otro instrumento de consulta popular” no se comprende el referéndum. Tal entendimiento parece implícito en el propio art. 122 EAC, que hace excepción expresa “de lo previsto en el artículo 149.1.32 de la Constitución”. Sin embargo, esa excepción no puede limitarse a la autorización estatal para la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum, sino que ha de extenderse a la entera disciplina de esa institución, esto es, a su establecimiento y regulación. Ello es así por cuanto, según hemos dicho en la repetida STC 103/2008, “la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, sobre regulación de las distintas modalidades de referéndum, es la llamada por el art. 92.3 CE para regular las condiciones y el procedimiento de las distintas modalidades de referéndum previstas en la Constitución, siendo además la única Ley constitucionalmente adecuada para el cumplimiento de otra reserva, añadida a la competencial del art. 149.1.32 CE: la genérica del art. 81 CE para el desarrollo de los derechos fundamentales, en este caso el derecho de participación política reconocido en el art. 23 CE.” (STC 103/2008, FJ 3).

En consecuencia, el art. 122 EAC no es inconstitucional interpretado en el sentido de que la excepción en él contemplada se extiende a la institución del referéndum en su integridad, y no sólo a la autorización estatal de su convocatoria, y así se dispondrá en el fallo.

70. El art. 123 EAC, bajo la rúbrica “Consumo”, es recurrido en su integridad, si bien los recurrentes centran el objeto de sus críticas en el encabezamiento, que atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de consumo, así como en la regulación contenida en las letras a) y e). Para los recurrentes, cuyos argumentos así como los de las demás partes se han expuesto en el antecedente 63, dicha competencia exclusiva, formalizada sin límite alguno, vulnera las diferentes competencias reservadas al Estado por el art. 149.1 CE que inciden sobre la materia de defensa de los consumidores.

La materia de defensa de los consumidores es un ámbito de concurrencia competencial de títulos habilitantes diferentes, de manera que la atribución estatutaria de la competencia de carácter exclusivo a la Comunidad Autónoma no puede afectar a las competencias reservadas por la Constitución al Estado (art. 149.1 CE), que se proyectarán cuando materialmente corresponda (STC 15/1989, de 26 de enero, FJ 1), sin necesidad de que el Estatuto incorpore cláusulas de salvaguardia de las competencias estatales (fundamentos jurídicos 59 y 64).

Los recurrentes atribuyen a la regulación contenida en las letras a) y e) del art. 123 EAC el mismo reproche que al encabezamiento del precepto, planteamiento al que es aplicable igual respuesta: la regulación estatutaria impugnada no impide el efectivo desenvolvimiento de las competencias estatales del art. 149.1 CE. Más específicamente, el enunciado de exclusividad de la competencia autonómica de defensa de los consumidores y usuarios [letra a)], aun proyectada por remisión sobre el contenido del art. 28 del propio Estatuto, no impide la salvaguarda de las competencias estatales afectadas expresamente por dicha remisión (las de la salud y la seguridad). En relación con la información al consumidor [letra e)], que los recurrentes aducen que afectaría al ámbito de las relaciones contractuales (art. 149.1.6 y 8 CE), hemos de reiterar que en modo alguno es exigible la salvaguardia por el precepto estatutario de las competencias estatales concurrentes, que son límites insuperables a los enunciados estatutarios y actúan sin impedimento por aquella calificación estatutaria.

En conclusión, ha de ser desestimada la impugnación del art. 123 EAC.

71. El art. 125 EAC, que se ocupa de las “Corporaciones de Derecho público y profesiones tituladas”, es objeto de impugnación en sus cuatro apartados, habiendo quedado consignadas las posiciones de las partes en el antecedente 64. El art. 125.1 EAC atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva “en materia de Colegios Profesionales, Academias, Cámaras Agrarias, Cámaras de Comercio, de Industria y de Navegación”, enunciado que, según los Diputados recurrentes, no respeta diversas competencias estatales, en concreto las del art. 149.1.1 CE y aquellas a que se refiere la doctrina de la STC 20/1988, de 18 de febrero.

El art. 125.1 EAC, sin embargo, asigna a la competencia exclusiva de la Generalitat diversas potestades concretas, “respetando lo dispuesto en los arts. 36 y 139 de la Constitución”. Los Diputados recurrentes oponen a tal asignación competencial que su exclusividad desplaza a las normas básicas que corresponde dictar al Estado en la materia (art. 149.1.18 CE). El reproche no puede prosperar en razón de las consideraciones generales realizadas en los fundamentos jurídicos 60 y 64 acerca de las competencias del Estado, de las potestades concretas que comprende la competencia autonómica y de las prescripciones que contiene el propio encabezamiento de la norma contenida en el apartado impugnado. Las atribuciones de competencias que efectúan las letras a) (“[l]a regulación de la organización interna, del funcionamiento y del régimen económico, presupuestario y contable, así como el régimen de colegiación y adscripción, de los derechos y deberes de sus miembros y del régimen disciplinario”) y b) (“[l]a creación y la atribución de funciones”) tienen un contenido, derivado de su propio tenor literal, que conlleva el sometimiento a la regulación básica estatal que disciplina la existencia misma de estas Corporaciones y los requisitos que han de satisfacer en el orden organizativo y financiero debiendo tenerse en cuenta, además, que el encabezamiento del propio art. 125.1 somete las competencias autonómicas al art. 36 CE, lo que ha de significar, necesariamente, a la ley estatal (STC 20/1988, FJ 3) de lo que se concluye que el art. 125.1 EAC no cierra el paso a las competencias legislativas estatales.

El art. 125.2 EAC determina que la Generalitat ostenta competencia compartida con el Estado en lo relativo a “la definición de las corporaciones a que se refiere el apartado 1 y sobre los requisitos para su creación y para ser miembro de las mismas.” A este apartado 2 reprochan los recurrentes la ignorancia de las bases sobre las que atribuye competencia al Estado el art. 149.1.18 CE. Ciertamente, las corporaciones de Derecho público, tanto si son representativas de intereses profesionales (Colegios profesionales), como si lo son de intereses económicos (Cámaras de Comercio, Industria y Navegación u otras), tienen la condición de Administraciones públicas de carácter corporativo, es decir, realizan, además de funciones representativas de intereses privados, funciones de carácter público bajo tutela de la Administración y en tal condición quedan sometidas a la competencia estatal de establecimiento de las bases del régimen jurídico correspondiente ex art. 149.1.18 CE, si bien “la extensión e intensidad que pueden tener las bases estatales al regular las Corporaciones camerales es mucho menor que cuando se refieren a Administraciones públicas en sentido estricto” (SSTC 20/1988, de 18 de febrero, FJ 3 y 206/2001, de 22 de octubre, FFJJ 3 y 4). Pues bien, el art. 125.2 EAC reconoce explícitamente dicha competencia estatal al someter a dichas bases estatales, a través de la asunción de la competencia autonómica con la calificación de compartida, los aspectos esenciales del régimen jurídico de las citadas corporaciones: su definición, los requisitos para crearlas y los requisitos para ser miembros de ellas.

El art. 125.3 EAC prevé que las Cámaras de Comercio, Industria y Navegación puedan desarrollar funciones de comercio exterior y destinar recursos camerales a estas funciones “previo acuerdo de la Generalitat con el Estado”. Se achaca a este precepto estatutario la vulneración de las competencias estatales del art. 149.1.10 y 18 CE, que están concernidas por proyectarse, respectivamente, sobre las actividades de comercio exterior que realizan las Cámaras y sobre los recursos financieros destinados a estas actividades. En cuanto a la denunciada vulneración de la competencia exclusiva del Estado en materia de comercio exterior (art. 149.1.10 CE) en punto a la promoción que pueden realizar las Cámaras de Comercio, Industria y Navegación, la impugnación debe rechazarse, pues hemos afirmado que “no cabe excluir toda competencia autonómica sobre Cámaras de Comercio cuando cumplen tareas públicas relacionadas con el comercio exterior” (STC 206/2001, FJ 5), y además, la competencia autonómica asumida ha de ejercerse, según el precepto, previo acuerdo con el Estado. Otro tanto cabe decir acerca de la denunciada infracción del art. 149.1.18 CE, pues aunque el respeto de la normativa estatal dictada a su amparo resulta necesario, singularmente en lo relativo al presupuesto cameral, la competencia autonómica se sujeta al mismo límite que en el caso anterior, esto es, al acuerdo con el Estado.

El apartado 4 del art. 125 EAC regula la competencia exclusiva de la Generalitat sobre el ejercicio de las profesiones tituladas, imputándosele por los Diputados recurrentes la infracción del art. 149.1.30 CE. Las potestades concretas que el precepto asigna a la competencia autonómica respecto de las profesiones tituladas (aquellas cuyo ejercicio se condiciona a la posesión del correspondiente título académico o profesional) se sujetan a las competencias básicas que ex art. 149.1.30 CE disciplinen cada título académico, y a las competencias que en relación con titulaciones profesionales de otro tipo pudiera ostentar el Estado ratione materiae, pues el precepto impugnado somete expresamente la competencia autonómica a “las normas generales sobre titulaciones académicas y profesionales”. Igual criterio es predicable de las potestades concretas que el precepto enuncia a continuación, ya que la indicada salvaguardia se extiende a todas ellas.

Por lo expuesto, ha de ser desestimada la impugnación del art. 125.1, 2, 3 y 4 EAC.

72. Los Diputados recurrentes impugnan el art. 126 EAC, que lleva por rúbrica “Crédito, banca, seguros y mutualidades no integradas en el sistema de seguridad social”, en su apartado 2, que atribuye a la Generalitat la “competencia compartida” sobre la estructura, la organización y el funcionamiento de dichas entidades “de acuerdo con los principios, reglas y estándares mínimos fijados en las bases estatales”, por entender que reduce el alcance de éstas. Las razones de la impugnación y las posiciones de las otras partes procesales han quedado recogidas en el antecedente 65.

El propio precepto estatutario impugnado califica la competencia autonómica asumida como “compartida”, lo que significa su sometimiento a las competencias del Estado para el dictado de normas básicas (en lo esencial, art. 149.1.11 y 13), sin que, obviamente, tal calificación pueda impedir la incidencia que sobre la competencia autonómica puedan tener las competencias concurrentes estatales, en especial sobre la legislación mercantil (art. 149.1.6 CE).

Sin embargo, la fijación por el precepto impugnado de la forma de ejercicio por el Estado de sus competencias sobre la legislación básica no respeta la Constitución, por lo que, en ese punto, incurre en inconstitucionalidad por las mismas razones ya expuestas sobre igual prescripción contenida en el art. 120.2 EAC.

En conclusión, el inciso “los principios, reglas y estándares mínimos fijados en” del art. 126.2 EAC es inconstitucional y nulo, debiendo desestimarse, en cambio, la impugnación del resto del precepto.

73. Del art. 127 EAC, sobre “Cultura”, se impugnan sus tres apartados, aunque la fundamentación de la demanda alcanza sólo a algunos aspectos concretos derivados de la exclusividad que se predica de la competencia autonómica, lo que significaría desconocer tanto el art. 149.2 CE, como otras competencias estatales concurrentes incluidas en el art. 149.1 CE. Las alegaciones de los recurrentes y las de las demás partes procesales se han expuesto en el antecedente 66.

Es obligado comenzar nuestra respuesta en este extremo recordando que el art. 149.2 CE dispone que “sin perjuicio de las competencias que podrán asumir las Comunidades Autónomas, el Estado considerará el servicio a la cultura como deber y atribución esencial y facilitará la comunicación cultural entre las Comunidades Autónomas, de acuerdo con ellas”, lo que es expresión de que en la materia “cultura” concurren competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas (STC 49/1984, de 5 de abril, FJ 6). En este contexto el enunciado de exclusividad competencial del encabezamiento del art. 127.1 EAC no suscita problemas de inconstitucionalidad, aunque deba insistirse en que no enerva las competencias concurrentes del Estado en el seno de la propia materia cultura, como consecuencia de lo dispuesto en el art. 149.2 CE, ni tampoco cuestiona la incidencia que pueden presentar otras competencias diferentes del Estado previstas en el art. 149.1 CE de acuerdo con lo expuesto en los fundamentos jurídicos 59 y 64.

En cuanto al art. 127.1 a), segundo, EAC atinente a la regulación e inspección de las salas de exhibición cinematográficas y a las medidas de protección de esta industria, los Diputados recurrentes alegan que la exclusividad competencial autonómica no puede excluir las competencias del Estado ex art. 149.1.13 CE. La impugnación debe rechazarse, ya que es claro que las competencias exclusivas autonómicas no impiden el ejercicio de las del Estado que correlativamente puedan concurrir, sean las del art. 149.1.13 CE u otras.

Lo propio ocurre en relación con el art. 127.1 a), tercero, EAC, sobre calificación de películas, pues las competencias previstas en el precepto estatutario deben interpretarse sistemáticamente con las competencias estatales, que mantienen su plena virtualidad.

También se impugna el art. 127.1 d), tercero, EAC, que atribuye a la Generalitat la “proyección internacional de la cultura catalana”, por ignorar la doctrina de la STC 165/1994, de 26 de mayo, en cuanto a los límites que supone para dicha competencia autonómica la competencia estatal para el ejercicio del ius contrahendi y, en general, sobre política exterior. Debemos afirmar una vez más que, frente al reproche formulado al precepto estatutario, la incorporación expresa de cláusulas de salvaguardia de competencias estatales no es exigible en términos constitucionales. Y es que la competencia estatal en el ámbito de las “relaciones internaciones” (art. 149.1.3 CE), que ciertamente incluye, entre otros contenidos, el ejercicio del ius contrahendi, no impide que las Comunidades Autónomas realicen actividades en el exterior que sean proyección de sus competencias materiales, siempre que no perturben o condicionen la competencia estatal (STC 165/1994, FFJJ 3 a 6), lo que hemos corroborado precisamente en materia de cultura (STC 17/1991, de 31 de enero, FJ 6).

El art. 127.2 EAC asigna a la Generalitat “la competencia ejecutiva sobre los archivos, bibliotecas, museos y centros de depósito cultural de titularidad estatal situadas en Cataluña cuya gestión no se reserve expresamente el Estado”. El reproche se dirige al último inciso del apartado, que incluye en la competencia autonómica “la regulación del funcionamiento, la organización y el régimen de personal”, al entender que estas potestades exceden del concepto de “gestión” que figura como límite de la competencia autonómica en esta materia, según el art. 149.1.28 CE. La impugnación no puede admitirse, pues, de acuerdo con lo que dijimos al examinar el art. 112 EAC, (fundamento jurídico 61) el alcance de la competencia ejecutiva autonómica se extiende a la regulación del funcionamiento y organización de estos museos y de su personal, sin perjuicio de que todo ello se someta a la competencia normativa del Estado.

El art. 127.3 EAC exige el acuerdo previo con la Comunidad Autónoma “[e]n las actuaciones que el Estado realice en Cataluña en materia de inversión en bienes y equipamientos culturales”, disponiendo además que, “[e]n el caso de las actividades que el Estado lleve a cabo con relación a la proyección internacional de la cultura, los Gobiernos del Estado y la Generalitat articularán fórmulas de colaboración y cooperación mutuas conforme a lo previsto en el Título V de este Estatuto.”

En lo que hace a la segunda de las previsiones del precepto, y sin perjuicio de cuanto habrá de decirse sobre las fórmulas de colaboración y cooperación previstas en el título V del Estatuto al hilo de nuestra respuesta a la impugnación de varios de sus preceptos, es evidente que el solo requerimiento a los Gobiernos estatal y autonómico para que articulen fórmulas de ese tenor no condiciona indebidamente, en su misma generalidad y abstracción, el ejercicio de las competencias del Estado eventualmente implicadas en sus actividades de proyección internacional de la cultura. Antes al contrario, es más cierto que con ese requerimiento sólo se hace justicia a un elemental principio de colaboración entre las instituciones central y autonómica del conjunto del Estado, inherente al modelo autonómico y particularmente necesario para la ordenación y el ejercicio de las respectivas potestades en un ámbito material que, como el de la cultura, convendrá reiterar que es objeto de competencias concurrentes entre una pluralidad de sujetos territoriales (por todas, STC 49/1984, de 5 de abril, FJ 6).

Por lo que se refiere a la primera parte del precepto, en la que específicamente se cifra el reproche de inconstitucionalidad alegado por los recurrentes, no puede entenderse que el acuerdo allí referido sea condición necesaria e inexcusable para el ejercicio de la competencia estatal en el ámbito de la cultura, de suerte que en su defecto le fuera imposible al Estado la inversión en bienes y equipamientos culturales. Si así se entendiera el precepto sería inconstitucional, pues, como ha quedado dicho, el art. 149.2 CE impone expresamente al Estado la consideración del “servicio de la cultura como deber y atribución esencial”. Mandato constitucional expreso que implica la atribución al Estado de “una competencia que tendrá, ante todo, un área de preferente atención en la preservación del patrimonio cultural común, pero también en aquello que precise de tratamientos generales o que hagan menester esa acción pública cuando los bienes culturales pudieran no lograrse desde otras instancias” (STC 49/1984, de 5 de abril, FJ 6). Mandato, en fin, a cuya satisfacción viene obligado el Estado de manera indubitada y que no admite actuación que la impida o dificulte por parte de las Comunidades Autónomas.

Es posible, sin embargo, una interpretación del precepto compatible con ese mandato constitucional inequívoco, pues el propio art. 149.2 CE impone también al Estado que el cumplimiento de sus responsabilidades en el ámbito de la cultura -que lo son, en todo caso, “sin perjuicio de las competencias que podrán asumir las Comunidades Autónomas”- se verifique “de acuerdo con ellas”, lo que implica antes una invocación genérica y de principio a la colaboración entre Administraciones que son titulares de competencias concurrentes en un ámbito material compartido, que el sometimiento del ejercicio de las competencias del Estado a la condición del consentimiento de las Comunidades Autónomas en cada caso, lo que sería incompatible con su naturaleza indisponible e irrenunciable.

Interpretado en el sentido que se desprende del propio art. 149.2 CE, el “acuerdo” también invocado en el art. 127.3 EAC no es contrario a la Constitución toda vez que ha de entenderse que la inexistencia de dicho acuerdo no puede impedir el cumplimiento por el Estado del deber que aquel precepto constitucional le impone.

En suma, ha de ser desestimada la impugnación del art. 127, apartado 1, letra a), segundo y tercero, letra d), tercero, del apartado 2 y del primer inciso del apartado 3, en el que el “acuerdo previo” al que se refiere ha de ser interpretado en el sentido expuesto, y así se dispondrá en el fallo.

74. La demanda impugna también la disposición adicional decimotercera del Estatuto, cuya rúbrica es “Fondos propios y comunes con otros territorios”, por los motivos que se recogen en el ya mencionado antecedente 66, en el cual constan también las respectivas alegaciones de las demás partes procesales. La disposición impugnada distingue entre los fondos propios de Cataluña situados en el Archivo de la Corona de Aragón y en el Archivo Real de Barcelona y los fondos comunes con otros territorios de la Corona de Aragón, afirmando, respecto de los primeros, que se “integran en el sistema de archivos de Cataluña”, mientras que respecto de los segundos dispone la colaboración de la Generalitat con el Patronato del Archivo de la Corona de Aragón, con las correspondientes Comunidades Autónomas y con el Estado. Los Diputados recurrentes sostienen que el precepto vulnera la competencia del Estado del art. 149.1.28 CE por razón de que el Archivo de la Corona de Aragón y el Archivo Real de Barcelona son archivos de competencia exclusiva del Estado.

El primer inciso de la disposición adicional decimotercera determina que “los fondos propios de Cataluña situados en el Archivo de la Corona de Aragón y en el Archivo Real de Barcelona se integran en el sistema de archivos de Cataluña”. Se trata, por tanto, de “fondos” que forman parte del sistema de archivos de Cataluña, si bien se localizan físicamente en archivos estatales. El art. 149.1.28 CE reserva al Estado la titularidad de determinados archivos, sin perjuicio de su posible gestión por las Comunidades Autónomas, por lo que los Estatutos de Autonomía no pueden atribuir a las Comunidades Autónomas potestades de disposición sobre los bienes o fondos de los archivos de titularidad estatal que menoscaben o perturben las competencias del Estado para regular y gestionar sus archivos. Ahora bien, la integración en el sistema de archivos de Cataluña de sus fondos situados en el Archivo de la Corona de Aragón y en el Archivo Real de Barcelona no supone alteración del régimen unitario de éstos, ni conlleva afectación alguna de la competencia estatal, como expresamente reconoce la representación procesal del Parlamento de Cataluña, de manera que la prescripción estatutaria, que no puede significar la desaparición de la titularidad y libre disposición estatal de esos fondos, se limita a introducir una calificación que sólo puede añadir una sobreprotección a dichos fondos.

Por su parte el segundo inciso de la disposición estatutaria, que prevé la colaboración de la Generalitat con el Patronato del Archivo de Aragón, con el Estado y con las Comunidades Autónomas que tienen fondos en el mismo, no contraviene la Constitución en cuanto manifestación del principio de cooperación, que es consustancial al Estado Autonómico, obviamente sin suponer limitación de la plena libertad del Estado para ordenar y realizar la gestión de unos archivos que son de su exclusiva competencia.

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación de la disposición adicional decimotercera EAC.

75. El art. 128 EAC, sobre “Denominaciones e indicaciones geográficas y de calidad”, se impugna en sus apartados 1 a) y d) y 3. Los argumentos de las partes se han expuesto en el antecedente 67. El apartado 1 se impugna porque, en opinión de los Diputados recurrentes, las competencias del Estado previstas en el art. 149.1.13 y 18 CE no resultan preservadas.

Las denominaciones de origen no figuran entre las materias enunciadas en el art. 149.1 CE, por lo que el Estado no puede dictar normas básicas o, en general, normas sobre la materia si ésta ha sido atribuida estatutariamente a las Comunidades Autónomas (STC 112/1995, de 6 de julio, FJ 4), lo que significa que no existe obstáculo para que éstas asuman competencia exclusiva sobre denominaciones de origen y denominaciones similares. Evidentemente ello no impide su posible conexión con cualesquiera de los títulos estatales relacionados en el art. 149.1. CE, muy singularmente con el contenido en la regla 13 (ordenación de la economía), pudiendo concurrir también con los incluidos en otras reglas del mismo precepto, como la 6 (legislación mercantil) y 18 (bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas), cuyo pleno y efectivo desenvolvimiento no requiere de salvaguarda expresa por parte de un precepto estatutario de asignación de competencias a una Comunidad Autónoma (fundamentos jurídicos 59 y 64). Por tanto, ningún reproche merece el encabezamiento del art. 128.1 que atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva en esta materia “respetando lo dispuesto en el art. 149.1.13 de la Constitución”, sin que esta indicación estatutaria constriña sólo a dicha competencia la actuación del Estado con proyección sobre la materia, como acaba de ser dicho.

El apartado 1 a) del precepto estatutario impugnado no vulnera la competencia estatal, pues contempla la potestad autonómica de determinación “de los posibles niveles de protección de los productos y su régimen y condiciones”, que ha de integrarse con la determinación normativa estatutaria que expresamente otorga virtualidad a la competencia estatal del art. 149.1.13 CE.

Lo mismo ocurre con su letra d), ya que “el régimen de la organización administrativa de la denominación” es un aspecto relevante de la materia sobre el que la competencia autonómica puede asumirse en exclusividad en la medida en que el precepto estatutario la refiere expresamente “tanto a la gestión como al control de la producción y la comercialización”. Lo cual no impide que el Estado pueda dictar reglas ordenadoras ex art. 149.1.18 CE o con apoyo en otro título del art. 149.1 CE.

El art. 128.3 EAC atribuye a la Generalitat potestades de gestión respecto de las denominaciones supraterritoriales y prevé, asimismo, su participación en los órganos de la denominación, contrariando todo ello, según los recurrentes, la doctrina de la STC 112/1995, FJ 4. La impugnación ha de rechazarse, pues dicha Sentencia confirma la competencia del Estado para “ordenar las denominaciones de origen que abarquen el territorio de varias Comunidades Autónomas, una actuación que lógicamente sólo pueden efectuar los órganos generales del Estado” (STC 112/1995, FJ 4), pero no excluye la correspondiente actuación ejecutiva autonómica ni su participación en la gestión. Pues bien, el precepto estatutario impugnado remite efectivamente la actuación autonómica a “los términos que determinen las leyes”, leyes que, por lo dicho, han de ser estatales y que serán las que establezcan el alcance de las potestades autonómicas de gestión que prevé el precepto estatutario, así como la forma de participación autonómica que en él también se prevé, participación que, no obstante, habrá de atenerse al significado y alcance que, en general, le atribuimos en el fundamento jurídico 111.

En conclusión, ha de ser desestimada la impugnación del art. 128.1 a) y d) y 3 EAC.

76. El art. 129 EAC atribuye a la Comunidad Autónoma “la competencia exclusiva en materia de derecho civil, con la excepción de las materias que el artículo 149.1.8ª de la Constitución atribuye en todo caso al Estado”, especificándose que dicha competencia autonómica “incluye la determinación del sistema de fuentes del derecho civil de Cataluña”. Las posiciones de las partes en relación con la constitucionalidad del precepto se han recogido en el antecedente 68. Mientras los recurrentes entienden que el art. 129 EAC sencillamente sustituye el criterio de distribución competencial del art. 149.1.8 CE por su contrario, el Abogado del Estado alega que el precepto no atribuye a la Generalitat una competencia legislativa civil ilimitada ratione materiae, sino únicamente para la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil catalán en los términos definidos por la jurisprudencia, a tenor de la cual también entienden el Parlamento y el Gobierno catalanes que el art. 129 EAC no incurre en contradicción con el art. 149.1.8 CE.

Es doctrina reiterada y asumida por todas las partes que el art. 149.1.8 CE, además de atribuir al Estado una competencia exclusiva sobre la “legislación civil”, también “introduce una garantía de la foralidad civil a través de la autonomía política” (STC 88/1993, de 12 de marzo, FJ 1) que no consiste en la “intangibilidad o supralegalidad de los Derechos civiles especiales o forales, sino en la previsión de que los Estatutos de las Comunidades Autónomas en cuyo territorio aquéllos rigieran a la entrada en vigor de la Constitución puedan atribuir a dichas Comunidades competencia para su 'conservación, modificación y desarrollo'” (loc. cit.). Conceptos éstos “que dan positivamente la medida y el límite primero de las competencias así atribuibles y ejercitables” (loc. cit.). Por su parte, la reserva al Estado “por el mismo art. 149.1.8, de determinadas regulaciones 'en todo caso' sustraídas a la normación autonómica no puede ser vista, en coherencia con ello, como norma competencial de primer grado que deslinde aquí los ámbitos respectivos que corresponden al Estado y que pueden asumir ciertas Comunidades Autónomas, pues a aquél … la Constitución le atribuye ya la 'legislación civil', sin más posible excepción que la 'conservación, modificación y desarrollo' autonómico del Derecho civil especial o foral. El sentido de esta, por así decir, segunda reserva competencial en favor del legislador estatal no es otro, pues, que el de delimitar un ámbito dentro del cual nunca podrá estimarse subsistente ni susceptible, por tanto, de conservación, modificación o desarrollo, Derecho civil especial o foral alguno, ello sin perjuicio, claro está, de lo que en el último inciso del art. 149.1.8 se dispone en orden a la determinación de las fuentes del Derecho.” (loc. cit.).

En cuanto al concepto constitucional de “desarrollo del propio derecho civil, especial o foral”, hemos dicho también que “debe ser identificado a partir de la ratio de la garantía autonómica de la foralidad civil” establecida por el art. 149.1.8 CE, de manera que “[l]a Constitución permite, así, que los Derechos civiles especiales o forales preexistentes puedan ser objeto no ya de 'conservación' y 'modificación', sino también de una acción legislativa que haga posible su crecimiento orgánico y reconoce, de este modo, no sólo la historicidad y la actual vigencia, sino también la vitalidad hacia el futuro, de tales ordenamientos preconstitucionales” (STC 88/1993, FJ 3). Ahora bien, “[e]se crecimiento, con todo, no podrá impulsarse en cualquier dirección ni sobre cualesquiera objetos”, si bien no cabe duda de “que la noción constitucional de 'desarrollo' permite una ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por aquel Derecho, pues lo contrario llevaría a la inadmisible identificación de tal concepto con el más restringido de 'modificación'. El 'desarrollo' de los Derechos civiles forales o especiales enuncia, pues, una competencia autonómica en la materia que no debe vincularse rígidamente al contenido actual de la Compilación u otras normas de su ordenamiento. Cabe, pues, que las Comunidades Autónomas dotadas de Derecho civil foral o especial regulen instituciones conexas con las ya reguladas en la Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del Derecho foral.” (STC 88/1993, FJ 3). En el bien entendido de que ello “no significa, claro está, … una competencia legislativa civil ilimitada ratione materiae dejada a la disponibilidad de las Comunidades Autónomas, que pugnaría con lo dispuesto en el art. 149.1.8 C.E., por lo mismo que no podría reconocer su fundamento en la singularidad civil que la Constitución ha querido, por vía competencial, garantizar” (loc. cit.).

Los recurrentes sostienen que la competencia de la Comunidad Autónoma sólo puede extenderse a la “conservación, modificación y desarrollo” del Derecho civil catalán, siendo así que, a su juicio, el art. 129 EAC atribuye en realidad a la Generalitat una competencia omnímoda en el ámbito de la legislación civil, sólo limitada en las materias atribuidas al Estado “en todo caso” por el propio art. 149.1.8 CE. Este juicio no puede ser compartido. La competencia exclusiva reservada al Estado por el art. 149.1.8 CE en relación con la “legislación civil” lo es “sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan”, según dispone en su primer inciso aquel precepto constitucional. Ello implica que respecto de tales “derechos civiles, forales o especiales” determinadas Comunidades Autónomas pueden asumir en sus Estatutos de Autonomía competencias consistentes en su “conservación, modificación y desarrollo” y que tal asunción puede verificarse en términos de exclusividad. Por ello, “la competencia exclusiva en materia de derecho civil” a que se refiere el art. 129 EAC ha de entenderse ceñida estrictamente a esas funciones de “conservación, modificación y desarrollo” del derecho civil catalán que son “la medida y el límite primero de las competencias … atribuibles y ejercitables” por las Comunidades Autónomas en virtud del art. 149.1.8ª CE (STC 88/1993, FJ 1).

Obviamente, el hecho de que el art. 129 EAC no se refiera expresamente a la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación civil no perjudica, en absoluto, a la prescripción del primer inciso del art. 149.1.8 CE, pues es evidente que las competencias atribuidas por la Constitución al Estado no precisan de confirmación alguna en los Estatutos de Autonomía (fundamentos jurídicos 59 y 64). Con mejor propiedad, el Estatuto ha de limitarse a la atribución de competencias a la Comunidad Autónoma respectiva, siendo así que la única que el Estatuto catalán puede atribuir a la Generalitat, en el ámbito de la legislación civil, es la que tenga por objeto la conservación, modificación y desarrollo del derecho civil de Cataluña, debiendo pues entenderse que “la competencia exclusiva en materia de derecho civil” se contrae a ese específico objeto, sin extenderse al propio de la “legislación civil” como materia atribuida al Estado, a título de competencia exclusiva, por el primer inciso del art. 149.1.8 CE.

De otro lado, el art. 129 EAC no deja de señalar los límites constitucionales a los que está en todo caso sometida la competencia autonómica en relación con el Derecho civil catalán, pues la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma sobre ese Derecho no puede en ningún caso afectar a las materias referidas en el inciso segundo del art. 149.1.8 CE, según dispone expresamente el precepto enjuiciado.

En fin, la previsión de que la competencia autonómica atribuida por el art. 129 EAC “incluye la determinación del sistema de fuentes del derecho civil de Cataluña” no supone una infracción del art. 149.1.8 CE en el punto en que atribuye al Estado la competencia exclusiva para la “determinación de las fuentes del Derecho” en todo el territorio nacional. En efecto, esta competencia del Estado no es incondicional u omnímoda, sino expresamente sometida al “respeto … a las normas de derecho foral o especial” (art. 149.1.8 CE), lo que implica, necesariamente, que en la determinación del sistema de fuentes del Derecho la legislación civil del Estado habrá de tomar en consideración y respetar aquellas normas. La competencia exclusiva sobre el Derecho civil de Cataluña, en tanto que Derecho foral o especial, comprende, pues, la competencia para la determinación de las fuentes de ese específico Derecho, siendo claro que esa competencia autonómica ha de sujetarse en su ejercicio a la competencia que corresponde al Estado para la “determinación de las fuentes del Derecho” en todo el territorio, por más que en dicho ejercicio el Estado venga siempre obligado a respetar los sistemas normativos privativos de los distintos Derechos civiles forales o especiales (STC 47/2004, de 25 de marzo, FJ 13).

En definitiva, el art. 129 EAC no se refiere, ni podría hacerlo, a la totalidad del Derecho civil español, sino sólo al Derecho civil privativo de Cataluña, respecto del que la Generalitat puede perfectamente ostentar una competencia exclusiva que tenga por objeto la conservación, modificación y desarrollo de ese Derecho, en los términos establecidos en nuestra doctrina, y en la que se comprenda la determinación de su propio sistema de fuentes. Determinación que, como función normativa, sólo puede tener el alcance que es propio de las funciones de “conservación, modificación y desarrollo” del Derecho civil existente en Cataluña al constituirse ésta en Comunidad Autónoma, que son las que constitucionalmente le reconoce y garantiza el art. 149.1.8 CE. Sistema privativo de Derecho civil, por tanto, que el legislador del Estado debe respetar al ejercer su competencia exclusiva para la determinación de las fuentes del Derecho en su integridad y para el conjunto del Estado, esto es, articulando en un sistema general los diferentes sistemas normativos vigentes en el ámbito civil por razón de la especialidad o foralidad, “allí donde existan” (art. 149.1.8 CE).

Interpretado en esos términos, el art. 129 EAC no es contrario a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

77. El art. 131 EAC, bajo la rúbrica “Educación”, atribuye determinadas competencias a la Generalitat de Cataluña en el ámbito de la enseñanza no universitaria. Si bien se ha impugnado formalmente en su integridad, los recurrentes afirman que su impugnación “se contrae principalmente” a los apartados 1 y 2, únicos sobre los que, por lo demás, se han extendido en la fundamentación jurídica de su demanda, cuyo contenido se ha reseñado en el antecedente 69, donde también se recogen las posiciones de las demás partes personadas. El debate procesal sobre el particular se ha centrado en la posible infracción de los arts. 27, 81 y 149.1.30 CE, alegando los Diputados recurrentes que la Generalitat no puede ostentar competencias exclusivas en materia de enseñanza no universitaria, ni determinar el contenido de lo básico o invadir materia reservada al legislador orgánico; tampoco, en fin, podría el Estatuto petrificar en sus normas la jurisprudencia constitucional.

El apartado 1 del art. 131 EAC atribuye a la Comunidad autónoma, “en materia de enseñanza no universitaria, la competencia exclusiva sobre las enseñanzas postobligatorias que no conduzcan a la obtención de título o certificación académica o profesional con validez en todo el Estado y sobre los centros docentes en que se impartan estas enseñanzas.” La misma literalidad del precepto excluye toda posible infracción del art. 149.1.30 CE en cuanto reserva al Estado la competencia exclusiva para la “regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales”, siendo así que el art. 131.1 EAC se limita, precisamente, a las enseñanzas que no conducen a los títulos cuyas condiciones son objeto de la reserva estatal. Tampoco puede admitirse que se infrinja aquel precepto constitucional en cuanto reserva también al Estado las “normas básicas para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución”, reserva cuya finalidad constitucional explícita es “garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia” y que no puede verse perjudicada por la sola utilización en el art. 131.1 EAC de la expresión “competencia exclusiva”, toda vez que con ésta no se significan otras potestades que las que hemos referido en el fundamento jurídico 59 al enjuiciar la constitucionalidad del art. 110 EAC.

De acuerdo con el apartado 2 del art. 131 EAC, corresponde a la Generalitat, en materia de enseñanza no universitaria, la competencia exclusiva respecto de “las enseñanzas obligatorias y no obligatorias que conducen a la obtención de un título académico o profesional con validez en todo el Estado y a las enseñanzas de educación infantil”. Competencia exclusiva que, en virtud del mismo precepto, incluye una serie de potestades especificadas en ocho subapartados. Es evidente la incidencia de diferentes competencias estatales sobre las materias referidas en dichos subapartados: regulación de órganos de participación y consulta en la programación de la enseñanza; determinación de los contenidos educativos del primer ciclo de educación infantil; creación, desarrollo organizativo y régimen de los centros públicos; inspección, evaluación interna y garantía de la calidad del sistema educativo; régimen de fomento del estudio, de becas y de ayudas; formación permanente del personal docente; servicios educativos y actividades extraescolares; aspectos organizativos de la enseñanza no presencial.

Se trata, en efecto, a diferencia de lo que sucede con el art. 131.1 EAC, de materias claramente encuadradas en el ámbito de la “educación” y, por tanto, directamente afectadas por los arts. 27, 81.1 y 149.1.30 CE, determinantes de una serie de reservas a favor del Estado que, como tenemos repetido, no quedan desvirtuadas por la calificación estatutaria de determinadas competencias autonómicas como exclusivas, pues el sentido y alcance de esa expresión sólo puede ser el que, con carácter general, admite, en su interpretación constitucionalmente conforme, el art. 110 EAC (fundamentos jurídicos 59 y 64). A lo que debe añadirse, frente a la denuncia de la indebida petrificación estatutaria de la jurisprudencia constitucional, que, como ya hemos dicho en el fundamento jurídico 58, “las funciones comprendidas en las competencias de las que puede ser titular la Comunidad Autónoma de Cataluña … serán siempre y sólo las que se deriven de la interpretación de la Constitución reservada a este Tribunal y, de no mediar la oportuna reforma constitucional, su contenido y alcance no será sino el que eventualmente resulte de la propia evolución de nuestra jurisprudencia.”

En conclusión, por las razones antes expuestas ha de desestimarse la impugnación de los apartados 1 y 2 del art. 131 EAC.

78. El art. 132 EAC, sobre “Emergencias y protección civil”, ha sido impugnado en su apartado 1, que asigna a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de protección civil, pues, según los recurrentes, las Comunidades Autónomas no pueden asumirla como competencia exclusiva (SSTC 123/1984, de 18 de diciembre, y 133/1990, de 19 de julio). Los argumentos en los que la impugnación se funda, así como las posiciones de las restantes partes personadas se han sintetizado en el antecedente 70.

Ciertamente hemos dicho que “en la materia específica de protección civil se producen unas competencias concurrentes del Estado (en virtud de la reserva del art. 149.1.29) y de las Comunidades Autónomas que hayan asumido competencias en sus Estatutos en virtud de habilitaciones constitucionales”, por lo que las Comunidades Autónomas pueden asumir competencias en esta materia, aunque estén subordinadas a “las superiores exigencias del interés nacional en los casos en que éste pueda entrar en juego” (STC 133/1990, FFJJ 5 y 6). El precepto estatutario impugnado es acorde con el orden constitucional de distribución de competencias, pues como evidencia su propio tenor, reconoce la indicada competencia estatal al proclamar que la competencia de la Generalitat debe respetar “lo establecido por el Estado en ejercicio de sus competencias en materia de seguridad pública”.

En conclusión, ha de ser desestimada la impugnación del art. 132.1 EAC.

79. Del art. 133 EAC, que se ocupa de “Energía y minas”, se impugnan sus apartados 1, 2 y 3, únicos a los que se formula reproche. Las posiciones respectivas de los recurrentes y de las demás partes se han expuesto en el antecedente 71.

El art. 133.1 EAC atribuye a la Generalitat la “competencia compartida en materia de energía”, lo que resulta respetuoso con el orden constitucional de competencias, pues el art. 149.1.25 reserva al Estado la competencia para el establecimiento de las “bases del régimen minero y energético”. En cuanto a la deliberada indefinición o confusión conceptual del precepto, que según aducen los recurrentes podría redundar en la seguridad jurídica de los operadores, constituye una tacha que como señala el Abogado del Estado, se asienta en eventuales e hipotéticas interpretaciones de los efectos que pudieran resultar de la aplicación del precepto impugnado y que no resultan necesariamente de su contenido, sin que a este Tribunal corresponda adoptar pronunciamientos preventivos.

El apartado 2 del art. 133 EAC ordena que la Generalitat emita un “informe previo” en el procedimiento de otorgamiento de autorización por el Estado de instalaciones energéticas que, radicadas en su territorio, se extiendan, o permitan el aprovechamiento, más allá del territorio de Cataluña; informe que, según los Diputados recurrentes, condiciona indebidamente el ejercicio de las competencias del Estado. Ciertamente el art. 149.1.22 CE atribuye al Estado “la autorización de las instalaciones eléctricas cuando su aprovechamiento afecte a otra Comunidad o el transporte de energía salga de su ámbito territorial”. Sin embargo, el precepto estatutario impugnado no cuestiona ni limita la mencionada competencia estatal, ya que el citado “informe previo” de la Generalitat, siendo preceptivo, no es vinculante, por lo que no es sino un instrumento de cooperación entre ambas Administraciones para el mejor ejercicio de sus respectivas competencias.

El art. 133.3 EAC dispone la “participación” de la Generalitat en la regulación y planificación de ámbito estatal “del sector de la energía que afecte al territorio de Cataluña”, de modo que, en opinión de los recurrentes, se condicionaría indebidamente el ejercicio de la competencia estatal. Sin embargo, hemos de repetir una vez más que nada se opone a que el Estatuto de Autonomía, norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, establezca su participación en los términos de generalidad con que se formula. En todo caso, corresponde al Estado, titular de la competencia, concretar el alcance y modo de esa participación autonómica que habrá de tener el significado y límites que establecemos en los fundamentos jurídicos 111 y 115.

En virtud de las razones expuestas, ha de ser desestimada la impugnación del art. 133.1, 2 y 3 EAC.

80. El art. 134 EAC, sobre “Deporte y tiempo libre”, se impugna en su apartado 2, que prevé la participación de la Generalitat “en entidades y organismos de ámbito estatal, europeo e internacional que tengan por objeto el desarrollo del deporte”. Los recurrentes, cuyos argumentos, así como los de las demás partes personadas, han quedado recogidos en el antecedente 72, consideran que la amplitud del enunciado del precepto estatutario colisiona con las competencias del Estado en materia de relaciones internacionales (art. 149.1.3 CE).

La participación de la Generalitat en entidades y organismos europeos o, en general, internacionales “que tengan por objeto el desarrollo del deporte”, no supone (como estableceremos al examinar, en general, la participación en el fundamento jurídico 111) el ejercicio de potestades que están reservadas al Estado ex art. 149.1.3 CE, ni puede condicionar el libre y pleno ejercicio estatal de dicha competencia correspondiendo al Estado regular su alcance y modalidades.

De acuerdo con lo expuesto, ha de ser desestimada la impugnación del art. 134.2 EAC.

81. Del art. 135 EAC, bajo la rúbrica “Estadística”, se impugna su apartado 2, por entender que la habilitación a la Generalitat para colaborar y participar en el ejercicio de las competencias del Estado (art. 149.1.31 CE) no ha de basarse en el principio de voluntariedad, pues la Ley 12/1989, de 2 de mayo, de la función estadística pública, exige en algunos casos su participación obligatoria. Los términos del debate procesal sobre el particular se han recogido en el antecedente 73.

El reproche formulado al precepto no puede ser admitido. El art. 149.1.31 CE atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre la “estadística para fines estatales”, lo que le habilita para instrumentar directamente, y no a través de las Comunidades Autónomas, dicha estadística. Así, el hecho de que el art. 135.2 EAC proclame la colaboración y la participación de la Generalitat en la elaboración de las estadísticas de alcance supraautonómico no enerva las competencias del Estado ex art. 149.1.31 CE (STC 194/2004, de 4 de noviembre, FJ 8, con remisión a otras); todo ello sin perjuicio de que dicha participación, que el precepto estatuario no concreta, habrá de establecerse y regularse por el Estado, con los límites que, con carácter general, hemos establecido en los fundamentos jurídicos 111 y 115.

En conclusión, por estas razones, ha de ser desestimada la impugnación del art. 135.2 EAC.

82. El art. 136 EAC, que lleva por rúbrica “La función pública y el personal al servicio de las Administraciones públicas catalanas”, ha sido impugnado en sus letras a) y b) en virtud de los argumentos que, con los de las demás partes personadas, se han recogido en el antecedente 74. La letra a) del precepto atribuye a la Generalitat “la competencia exclusiva sobre el régimen estatutario del personal al servicio de las Administraciones públicas catalanas y sobre la ordenación y organización de la función pública, salvo lo dispuesto en la letra b).” Por su parte, la letra b) dispone que la Generalitat ostenta “competencia compartida para el desarrollo” de diversos extremos del régimen estatutario de los funcionarios públicos. Sostienen los Diputados recurrentes que si bien la letra b) podría ser respetuosa con la Constitución, pues prevé la “competencia compartida” autonómica sobre algunos aspectos del “régimen estatutario de los funcionarios públicos”, sin embargo, en la medida en que se conecta con el art. 111 EAC, sería inconstitucional. La letra a) se tacha de inconstitucional por cuanto atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva sobre “el régimen estatutario” del personal de las Administraciones catalanas, lo que impediría el ejercicio de la competencia básica del Estado (art. 149.1.18 CE).

El art. 149.1.18 CE reserva al Estado “las bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos”, incluyéndose en ellas “en principio, la normación relativa a la adquisición y pérdida de la condición de funcionario, a las condiciones de promoción de la carrera administrativa y a las situaciones que en ésta puedan darse, a los derechos y deberes y responsabilidades de los funcionarios y a su régimen disciplinario, así como a la creación e integración, en su caso, de cuerpos y escalas funcionariales y al modo de provisión de puestos de trabajo al servicio de las Administraciones públicas.” (STC 37/2002, de 14 de febrero, FJ 5 y las allí citadas).

Dado que la letra a) se impugna por la indebida ampliación de la competencia exclusiva autonómica que efectúa como consecuencia de la remisión que contiene a lo dispuesto en la letra b), conveniencias de la argumentación aconsejan que enjuiciemos, en primer término, la letra b) del art. 136 EAC que atribuye a la Generalitat la competencia compartida sobre algunos aspectos del régimen estatutario de los funcionarios públicos (empleo público; adquisición y pérdida de la condición de funcionario; situaciones administrativas; derechos, deberes e incompatibilidades). Pues bien, es patente que el art. 136 b) EAC, al formalizar la competencia autonómica como compartida, presupone la plena virtualidad de la competencia normativa básica del Estado en la materia (art. 149.1.18 CE); sin que la omisión en la relación no exhaustiva que efectúa de algún aspecto esencial del régimen estatutario de los funcionarios públicos, como son la carrera administrativa y el régimen disciplinario, limite en el precepto enjuiciado la plena efectividad de la competencia estatal, pues obvio es que la carrera administrativa puede ser incluida, como ocurre con el régimen retributivo (que tampoco se cita en el precepto estatutario impugnado), entre los “derechos” de los funcionarios, mientras que el régimen disciplinario guarda relación con los “deberes” de los mismos, derechos y deberes que, efectivamente, están incluidos en la controvertida letra b). De otro lado, la conexión de este precepto, dado su tenor literal, con el art. 111 EAC no plantea problema de inconstitucionalidad de acuerdo con lo establecido al enjuiciar el alcance de este precepto estatutario (fundamento jurídico 60).

Siendo ello así, resulta indiferente, para apreciar la adecuación a la Constitución del art. 136 a) EAC, que el art. 136 b) EAC no mencione expresamente la “carrera administrativa” y el “régimen disciplinario” entre los ámbitos de competencia compartida con el Estado, pues ambos aspectos quedan incluidos en dicha competencia compartida a través de los enunciados más generales (derechos y deberes de los funcionarios) que contiene el precepto estatutario. En definitiva, dado el alcance material de la letra b), la letra a) cubre el régimen estatutario no básico, por lo que no supone infracción del art. 149.18 CE.

Por todo lo expuesto, ha de ser desestimada la impugnación del art. 136 a) y b) EAC.

83. El art. 138 EAC, cuya rúbrica es “Inmigración”, ha sido recurrido en sus tres apartados, recogiéndose en el antecedente 75 las alegaciones de las partes sobre su conformidad con la Constitución. El apartado 1 enumera una serie de competencias o potestades que corresponden “a la Generalitat en materia de inmigración”, siendo impugnado por vulnerar el art. 149.1.2 CE. Es evidente que la inmigración es una materia que ha sido reservada con carácter exclusivo al Estado ex art. 149.1.2 CE, de modo que el art. 138.1 EAC sería claramente inconstitucional si, como parece deducirse de su enunciado, pretendiese atribuir a la Comunidad Autónoma competencias en dicha materia. Sin embargo, el precepto impugnado admite una interpretación conforme con la Constitución si se entiende, como a continuación se verá, que las potestades en él recogidas no se traducen en la atribución a la Generalitat de competencia alguna en materia de inmigración, siendo lo relevante a la hora de pronunciarse sobre la constitucionalidad del precepto, no su rúbrica o la denominación de la materia o título competencial en cuestión, sino el alcance material de las concretas competencias o potestades estatutariamente atribuidas a la Comunidad Autónoma.

Como señala el Abogado del Estado, la evolución del fenómeno inmigratorio en España impide configurar la competencia estatal ex art. 149.1.2 CE como un título horizontal de alcance ilimitado que enerve los títulos competenciales de las Comunidades Autónomas de carácter sectorial con evidente incidencia en la población migratoria, en relación con la cual han adquirido especial importancia las prestaciones de determinados servicios sociales y las correspondientes políticas públicas (educación, asistencia social, sanidad, vivienda, cultura, etc.). En este sentido, no puede dejar de señalarse que los Diputados recurrentes expresamente admiten en la demanda que determinadas competencias de la Generalitat (servicios sociales, sanidad, educación, vivienda, etc.) se proyectan y benefician a la población inmigrante, estimando que no existe inconveniente alguno en que se haga una expresa previsión a que esas competencias se ejercerán especialmente al servicio de la integración de los inmigrantes e incluso que se establezca la obligación por parte de las instituciones autonómicas de realizar políticas que, aunando todas esas competencias, tiendan a esa integración social.

Pues bien, precisamente en el contexto de la integración social y económica de la población inmigrante se insertan el conjunto de competencias o potestades, de evidente carácter asistencial y social que el art. 138.1 EAC atribuye a la Generalitat, las cuales en ningún caso puede entenderse que releguen la competencia exclusiva que el Estado ostenta en materia de inmigración. En este sentido, la competencia exclusiva en materia de primera acogida de las personas inmigradas [art. 138.1 a) EAC], que los recurrentes tildan de especialmente inconstitucional, debe considerarse circunscrita, como revela su tenor literal, a las primeras actuaciones socio-sanitarias y de orientación, de modo que la exclusividad con que se define la competencia autonómica, en cuanto manifestación de la competencia asumida en materia de asistencia social, resulta limitada por la competencia exclusiva reservada al Estado ex art. 149.1.2 CE.

El apartado 2 del art. 138 EAC atribuye a la Generalitat “la competencia ejecutiva en materia de autorización de trabajo de los extranjeros cuya relación laboral se desarrolle en Cataluña”, disponiendo que la misma “se ejercerá en necesaria coordinación con la que corresponde al Estado en materia de entrada y residencia de extranjeros” y que en ella se incluyen: “a) La tramitación y resolución de las autorizaciones iniciales de trabajo por cuenta propia o ajena”, y “b) La tramitación y la resolución de los recursos presentados con relación a los expedientes a que se refiere la letra a) y la aplicación del régimen de inspección y sanción”. Es evidente que la competencia en materia de entrada y residencia de extranjeros se inscribe en el ámbito de la inmigración y la extranjería, terreno en el que, como alegan los recurrentes, sólo cabe la competencia exclusiva del Estado. Ahora bien, el propio art. 138.2 EAC así lo reconoce al condicionar el ejercicio de la competencia ejecutiva autonómica a la coordinación con el Estado, quien, como titular de la competencia preferente entre las que concurren a la regulación del régimen jurídico de los extranjeros en tanto que inmigrantes, no puede hacer entera abstracción, sin embargo, de competencias sectoriales atribuidas a las Comunidades Autónomas, como es el caso, en lo que importa ahora, de la competencia ejecutiva en materia de legislación laboral. Es a esta concreta materia a la que, con independencia del acierto en la calificación que el Estatuto ha dispensado a la competencia referida en el art. 138 EAC, se contraen entonces las facultades atribuidas por el precepto a la Comunidad Autónoma, circunscritas así a los extranjeros cuya relación laboral se desarrolla en Cataluña, salvando el propio precepto, como competencia distinta cuyo ejercicio constituye el presupuesto de la que la Generalitat puede asumir respecto de determinados trabajadores, la que corresponde al Estado en virtud del art. 149.1.2 CE. En otras palabras, si al Estado ha de corresponder, con carácter exclusivo, la competencia en cuya virtud se disciplina el régimen jurídico que hace del extranjero un inmigrante y atiende a las circunstancias más inmediatamente vinculadas a esa condición, a la Generalitat puede corresponder aquella que, operando sobre el extranjero así cualificado, se refiere estrictamente a su condición como trabajador en Cataluña.

El art. 138.3 EAC dispone la participación de la Generalitat “en las decisiones del Estado sobre inmigración con especial trascendencia para Cataluña y, en particular, la participación preceptiva previa en la determinación del contingente de trabajadores extranjeros a través de los mecanismos previstos en el Título V”. Los Diputados recurrentes imputan a este apartado las mismas razones de inconstitucionalidad que las que aducen en relación con diversos preceptos del título V EAC, a las que se remiten, si bien precisan, además, que su impugnación nada tiene que ver con la participación autonómica en decisiones estatales sobre extranjería o inmigración o, incluso, sobre el contingente de trabajadores extranjeros, sino con el hecho de que dicha participación se prevea en un Estatuto de Autonomía.

Delimitada en los términos expuestos la tacha de inconstitucionalidad que se dirige al art. 138.3 EAC, y sin perjuicio de lo que en su momento se dirá respecto a las concretas impugnaciones referidas al título V EAC, basta ahora con señalar, para desestimar el reproche que se hace al art. 138.3 EAC, que, en principio, el Estatuto de Autonomía, en tanto que norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, no es una sede normativa impertinente, con una perspectiva constitucional, para prever, con la generalidad que se hace en el precepto recurrido, mecanismos o fórmulas cooperativas como las que en él se enuncian en asuntos tales como los relativos a la inmigración, cuando éstos tengan, como expresamente se prevé, “una especial trascendencia para Cataluña”. Por lo demás, como tendremos ocasión de poner de manifiesto de una manera más detenida al enjuiciar la impugnación del art. 174.3 EAC (fundamento jurídico 111), que constituye una de las disposiciones generales que encabezan el título V EAC, al que se remite en su inciso final el art. 138.3 EAC, es a la legislación estatal a la que corresponde libremente determinar los concretos términos, formas y condiciones de la participación de la Comunidad Autónoma a la que se refiere el precepto, debiendo en todo caso quedar a salvo la titularidad de las competencias estatales eventualmente implicadas y la perfecta libertad que en su ejercicio corresponde a los organismos e instituciones del Estado.

En consecuencia, el art. 138 EAC ha de interpretarse en el sentido de que la referencia a la “inmigración” no se corresponde con esta materia constitucional, competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.2 CE), sino con otras materias sobre las que puede asumir competencias la Comunidad Autónoma.

Interpretado en esos términos, el art. 138 EAC no es contrario a la Constitución y así se dispondrá en el fallo.

84. El art. 139 EAC, sobre “Industria, artesanía, control metrológico y contraste de metales”, es objeto de impugnación en su apartado 1. La primera tacha que los Diputados recurrentes dirigen a este precepto estatutario -según se ha expuesto en el antecedente 76, donde también se recogen las alegaciones de las demás partes personadas- se refiere a que el enunciado de exclusividad competencial de la Generalitat en materia de industria que formula desconoce la competencia estatal del art. 149.1.13 CE.

Es cierto que el art. 149.1 CE no incluye expresamente la “industria” entre las materias que se reservan al Estado, por lo que, en consecuencia, puede ser asumida por los Estatutos de Autonomía. No lo es menos, sin embargo, que, como hemos tenido ocasión de declarar, no por ello queda desapoderado el Estado en dicha materia, pues la competencia general de ordenación de la economía que le reserva el art. 149.1.13 CE se proyecta sobre los diferentes sectores económicos y, por tanto, inequívocamente también sobre la industria (STC 197/1996, de 28 de noviembre, FJ 4 y las allí citadas). Así debe entenderse la competencia autonómica enunciada en el art. 139.1 EAC, atribuida como exclusiva “salvo lo establecido en el apartado 2”, que no ha sido impugnado y que prevé la “competencia compartida” de la Generalitat “sobre la planificación de la industria, en el marco de la planificación general de la economía”. Como sostiene el Abogado del Estado, el propio precepto estatutario reconoce la incidencia y virtualidad de la competencia estatal del art. 149.1.13 CE, planificación general estatal que, según reiterada doctrina de este Tribunal, incluye la “ordenación general de la economía”, reconocimiento que reclaman los recurrentes.

La demanda denuncia asimismo que la competencia autonómica asumida en el art. 139.1 EAC no permite la intervención del Estado en lo atinente a la “seguridad industrial”. Bastará para rechazar la impugnación con recordar que, según nuestra doctrina, la seguridad industrial constituye un ámbito propio de la materia de “industria” que las Comunidades Autónomas pueden asumir (SSTC 203/1992, de 26 de noviembre, FJ 2 y 179/1998, de 16 de septiembre, FJ 3). Por ello, la atribución por el Estatuto a la Generalitat de la competencia exclusiva sobre “la seguridad de las actividades, de las instalaciones, de los equipos, de los procesos y de los productos industriales” no es contraria al orden constitucional de distribución de competencias, sin perjuicio de la incidencia del título estatal sobre la planificación general de la actividad económica del art. 149.1.13 CE al que ya se ha hecho referencia.

Por lo expuesto, ha de ser desestimada la impugnación del art. 139.1 EAC.

85. El art. 140 EAC, bajo la rúbrica “Infraestructuras del transporte y las comunicaciones”, ha sido impugnado por los Diputados recurrentes en todos sus apartados por vulnerar diversas competencias del Estado, como, junto con las posiciones de las demás partes, se ha dejado constancia en el antecedente 77.

El art. 140.1 EAC atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva sobre “puertos, aeropuertos, helipuertos y demás infraestructuras de transporte en el territorio de Cataluña que no tengan la calificación legal de interés general”, atribución de competencia exclusiva que, a juicio de los recurrentes, desplazaría determinadas competencias del Estado (así, las del art. 149.1.4, 6, 8 y 18, con especial referencia a las del art. 149.1.13 CE). Lo cierto es que dicho apartado 1 del art. 140 EAC salva expresamente las competencias estatales concurrentes más directamente relacionadas con la competencia asumida por la Comunidad Autónoma al limitar esta última a las infraestructuras allí contempladas “que no tengan la calificación legal de interés general”, lo que supone la salvaguardia expresa de las competencias estatales del art. 149.1.20 y 24 CE. En todo caso, como venimos reiterando, no resulta necesario que los Estatutos de Autonomía hagan salvedad expresa de todas las competencias que al Estado atribuye la Constitución (fundamentos jurídicos 59 a 64). Por su parte, la “calificación legal” que el precepto estatutario impugnado predica del interés general que sustrae las infraestructuras de transporte radicadas en el territorio de Cataluña de la competencia exclusiva de la Generalitat no conlleva exigencia alguna de que dicho interés general tenga que formalizarse a través de ley, bastando con que el Estado realice tal calificación mediante cualquier instrumento procedente en Derecho.

El apartado 2 del art. 140 EAC dispone la participación de la Generalitat “en los organismos de ámbito supraautonómico que ejercen funciones sobre las infraestructuras del transportes situadas en Cataluña que son de titularidad estatal.” La demanda se opone a este apartado y a los apartados 3, 4, 5 y 6 del mismo artículo con el argumento de que todos ellos imponen la participación de la Generalitat en asuntos constitucionalmente atribuidos a la competencia del Estado. El apartado 2 tiene como referencia un objeto de concurrencia competencial en el mismo espacio físico, el de las competencias estatales del art. 149.1.20 y 24 CE con las autonómicas correspondientes (al menos las de ordenación del territorio y las correlativas a las infraestructuras que no sean de titularidad estatal). Partiendo de ello, la participación de la Generalitat en los organismos estatales de ámbito supraautonómico enuncia una modalidad de cooperación con estos organismos sin contornos concretos que, de acuerdo con lo que se dirá en el fundamento jurídico 111, aparte de tener que ser establecida y regulada por el Estado, no puede menoscabar el libre y pleno ejercicio de las competencias estatales, ni puede sustanciarse en organismos estatales de carácter decisorio.

El art. 140.3 EAC antepone a “la calificación de interés general de un puerto, aeropuerto u otra infraestructura de transporte situada en Cataluña” “el informe … de la Generalitat”, al tiempo que prevé su posible participación “en su gestión, o asumirla, de acuerdo con lo previsto en las leyes”. Es sabido que la emisión de informes preceptivos por parte de la Administración que ostenta competencias concurrentes con la Administración actuante es legítima si se ciñen al ámbito de competencias de la primera y no impiden o perturban las competencias de la segunda (STC 40/1998, de 19 de febrero, FJ 34), pudiendo ser exigida por la legislación de aquélla (por todas, STC 46/2007, de 1 de marzo, FJ 10) y, por tanto, por el Estatuto de Autonomía. Pues bien, tal es el supuesto que nos ocupa. La emisión por la Generalitat de un informe previo, preceptivo pero no vinculante, sobre las implicaciones que en su acervo competencial pudiera tener la declaración de “interés general” de estas infraestructuras no menoscaba la competencia del Estado. En cuanto a la participación de la Generalitat en su gestión e, incluso, la asunción de dicha competencia, es lo cierto que el precepto no la impone (“podrá participar”) y que condiciona ambos extremos a “lo previsto en las leyes”, que sólo pueden ser las estatales, además de que tal participación no puede condicionar el pleno y libre ejercicio por el Estado de sus competencias (fundamento jurídico 111), por lo que, de acuerdo con ello, la participación que aquí examinamos tampoco vulnera la Constitución. Por su parte, en lo relativo a la asunción de la gestión, corresponde al legislador estatal, en su caso, determinarla en la forma constitucionalmente prevista para la transferencia o delegación a las Comunidades Autónomas de competencias de titularidad estatal y con sometimiento a los límites que a tal efecto la Constitución establece.

El art. 140.4 EAC dispone asimismo la participación de la Generalitat “en la planificación y la programación de puertos y aeropuertos de interés general en los términos que determine la normativa estatal”, lo que tampoco desconoce las competencias estatales, pues dicha participación queda supeditada a “los términos que determine la normativa estatal”, que deberá acomodarse a los límites que se señalan en el fundamento jurídico 111.

El art. 140.5 EAC atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva “sobre su red viaria en todo el ámbito territorial de Cataluña, así como la participación en la gestión de la del Estado en Cataluña de acuerdo con lo previsto en la normativa estatal”. Los Diputados recurrentes alegan que la participación de la Generalitat en la gestión de la red viaria del Estado en Cataluña condiciona la competencia estatal, aunque sin hacer reproche alguno a los tres epígrafes que contiene el apartado 5 del art. 140 EAC. La impugnación no puede prosperar dado que el precepto dispone expresamente que dicha participación se realizará “de acuerdo con lo previsto en la normativa estatal”, de suerte que será ésta la que determine si procede dicha participación y, en el caso, su modalidad y alcance (en los términos del fundamento jurídico 111).

Por su parte, el art. 140.6 EAC asigna a la Generalitat, “en materia de red ferroviaria, la competencia exclusiva con relación a las infraestructuras de las que es titular y la participación en la planificación y gestión de las infraestructuras de titularidad estatal situadas en Cataluña, de acuerdo con lo previsto en la normativa estatal.” Este apartado contiene una regulación similar a la del apartado anterior, si bien en materia de red ferroviaria, por lo que dando por reproducida nuestra argumentación, procede que rechacemos la objeción formulada en la demanda.

Por último, el apartado 7 del art. 140 EAC atribuye a la Generalitat “de acuerdo con la normativa del Estado, la competencia ejecutiva en materia de comunicaciones electrónicas”, citando a continuación las potestades que incluye. La demanda considera que el entero régimen de las “comunicaciones electrónicas” se incardina en la materia de “telecomunicaciones”, competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.21 CE), por lo que el apartado incurre en inconstitucionalidad.

Hemos de distinguir, en primer lugar, entre el contenido y el alcance que según nuestra doctrina tienen las materias relacionadas en el art. 149.1.21 CE (en lo que aquí interesa, la de “telecomunicaciones”) y en el art. 149.1.27 CE (“normas básicas del régimen de prensa, radio y televisión y, en general, de todos los medios de comunicación social”). Al efecto hemos vinculado la materia “medios de comunicación social” (art. 149.1.27 CE) con aquellos aspectos que se refieren esencialmente a las libertades y derechos fundamentales que se recogen en el art. 20 CE, mientras que hemos conectado la materia “telecomunicaciones” con los aspectos técnicos de la emisión relativos al uso de las ondas radioeléctricas o electromagnéticas (dominio público radioeléctrico), precisando que la mayor expansividad del art. 149.1.21 CE determina que deba ser interpretado restrictivamente (STC 168/1993, de 27 de mayo, FJ 4, entre otras). En segundo lugar, es preciso tener en cuenta que el art. 149.1.21 CE también contempla la competencia exclusiva estatal respecto del “régimen general de comunicaciones” y que esta competencia de “régimen” atribuida al Estado “comprende, desde luego, la totalidad de las competencias normativas sobre la misma (SSTC 84/1982, FJ 4 y 38/1983, FJ 3); pero implica también un plus”, ya que “puede comportar la atribución de las competencias de ejecución necesarias para configurar un sistema materialmente unitario” (STC 195/1996, de 28 de noviembre, FJ 6).

Partiendo de lo anterior nos corresponde determinar si el apartado 7 impugnado invade el ámbito reservado en exclusiva al Estado en materia de telecomunicaciones (art. 149.1.21 CE), según alegan los recurrentes.

La actividad promocional de la “existencia de un conjunto mínimo de servicios de acceso universal” [letra a)] no puede ser incluida en la regulación y gestión del dominio público radioeléctrico a que se ciñe la competencia estatal del art. 149.1.21 CE, pues dicha actividad promocional atiende a estos servicios de acceso universal en cuanto medios de comunicación social, lo que remite al art. 20 CE y, por tanto, a la materia del art. 149.1.27 CE. Teniendo en cuenta este encuadramiento competencial y que la potestad autonómica no es normativa, sino aplicativa, cabe concluir que esta regulación estatutaria no incurre en infracción de las competencias del Estado.

Por su parte, la “inspección de las infraestructuras comunes de telecomunicaciones y el ejercicio de la potestad sancionadora correspondiente” [letra b)], debe ser encuadrada en el “régimen general de comunicaciones”. En efecto, las “infraestructuras comunes de las telecomunicaciones” guardan una relación más estrecha con el “régimen general de comunicaciones” que con la materia de telecomunicaciones en sentido estricto o que con la materia de medios de comunicación social. Y es que, en puridad, las infraestructuras de las telecomunicaciones ni constituyen un elemento propio del espectro radioeléctrico ni son elemento vinculado a la protección del derecho fundamental previsto en el art. 20 CE. Dichas infraestructuras, por el contrario, se inscriben con naturalidad en el señalado “régimen general de comunicaciones” en cuanto aseguran la efectividad de las comunicaciones en todo el territorio nacional y con ello la virtualidad de las competencias estatales afectadas (art. 149.1.21 y 149.1.27). De acuerdo con esta incardinación, las potestades de ejecución atribuidas a la Generalitat (inspección de las infraestructuras y potestad sancionadora correspondiente) no menoscaban ni perturban la competencia estatal en materia de régimen general de comunicaciones que tiene por objeto ordenar normativamente y asegurar la efectividad de las comunicaciones.

La potestad ejecutiva descrita en la letra c) (“la resolución de conflictos entre operadores de radiodifusión que comportan múltiplex de cobertura no superior al territorio de Cataluña”) es competencia de la Generalitat cuando los conflictos que surjan versen sobre aspectos relativos al régimen de la prestación por los operadores de estos servicios de comunicación electrónica; en cuanto medios de comunicación social (art. 149.1.27 CE), sin embargo, quedarían fuera de dicha competencia autonómica de gestión los conflictos derivados de la dimensión técnica vinculada al uso del dominio público radioeléctrico que está en manos del Estado, que es su titular (art. 149.1.21 CE).

Por último, la letra d) (“la gestión del registro de instaladores de infraestructuras comunes de telecomunicaciones y del de gestores de múltiplex de ámbito no superior al territorio de Cataluña”) tampoco vulnera la competencia estatal en materia de “telecomunicaciones”, pues dicha gestión registral no se refiere a los aspectos técnicos del soporte de las comunicaciones electrónicas, por lo que el precepto estatutario se inscribe sin forzamiento en la materia de “medios de comunicación social”.

De acuerdo con lo argumentado ha de ser desestimada la impugnación del art. 140 EAC.

86. El art. 141 EAC, sobre “Juego y espectáculos”, se impugna en su apartado 2, que dispone que la autorización de nuevas modalidades de juegos y apuestas de ámbito estatal, o la modificación de las existentes, “requiere la deliberación en la Comisión Bilateral prevista en el Título V y el informe previo determinante de la Generalitat.” Las posiciones de las partes se han recogido en el antecedente 78. En opinión de los Diputados recurrentes, el precepto estatutario extiende la competencia autonómica a las modalidades de juegos y apuestas de ámbito estatal, desatendiendo la doctrina constitucional, al menos en relación con la lotería nacional (STC 163/1994, de 26 de mayo) por su conexión con el art. 149.1.14 CE.

No cabe entender que la atribución competencial a favor de la Generalitat del apartado 2 desapodere al Estado de su competencia sobre las modalidades de juego y apuestas de ámbito estatal, ya que la previsión de que la autorización de nuevos juegos de ámbito nacional, o la modificación de los existentes, se examine por la comisión bilateral prevista en el título V no condiciona, en modo alguno, la decisión que haya de adoptar el Estado, como ya se dirá con más detalle al examinar la regulación estatutaria de la comisión bilateral (fundamento jurídico 115). Por lo que se refiere a la emisión preceptiva de un “informe determinante” de la Generalitat, el valor determinante de dicho informe objetado por los recurrentes se subsume, como alega el Gobierno de la Generalitat y diremos con ocasión del examen de la disposición adicional segunda del Estatuto (fundamento jurídico 117), en la “posición determinante” de la Generalitat a que se refiere la señalada disposición adicional, posición determinante que únicamente se traduce en un deber de motivación por parte del Estado en los casos allí contemplados de no aceptación de la posición de la Generalitat. En conclusión, dicho deber de motivación no paraliza la competencia del Estado, que podrá, si lo estima conveniente, autorizar nuevos juegos o modificar los existentes de su competencia, como ocurre con la lotería nacional, tras recibir el informe de la Generalitat, sin estar vinculado por el contenido del mismo o por su no emisión.

Por lo expuesto, ha de ser desestimada la impugnación del art. 141.2 EAC.

87. El art. 142.2 EAC, bajo la rúbrica “Juventud”, atribuye a la Generalitat “la suscripción de acuerdos con entidades internacionales y la participación en las mismas en colaboración con el Estado o de forma autónoma, si lo permite la normativa de la correspondiente entidad, y en todo caso la tramitación de documentos otorgados por entidades internacionales que afecten a personas, instalaciones o entidades con residencia en Cataluña, respetando la legislación del Estado”, lo que, según la demanda, pondría en cuestión la competencia del Estado en materia de “relaciones internacionales” (art. 149.1.3 CE), en especial su competencia relativa al ius contrahendi. Los argumentos de los recurrentes y de las demás partes se han recogido en el antecedente 79.

La competencia estatal en materia de “relaciones internacionales” (art. 149.1.3 CE) ha de interpretarse en términos estrictos, permitiendo la proyección fuera de España de las competencias sustantivas de las Comunidades Autónomas siempre que estas últimas no desborden el contenido propio de dicho art. 149.1.3 CE que, indudablemente, incluye el ius contrahendi y la salvaguarda de la representación, el interés y la responsabilidad internacional del Estado (STC 165/1994, de 26 de mayo, FFJJ 3 a 6). Pues bien, el precepto estatutario no contempla relaciones de la Generalitat con sujetos de Derecho internacional público, pues al utilizar la expresión “entidades internacionales” no se refiere a los Estados ni a las Organizaciones Internacionales que gozan de tal condición. Las “entidades internacionales” aludidas en el precepto estatutario no son, pues, en sentido estricto, sujetos de Derecho internacional público, sino expresión de la diversidad y plasticidad de las relaciones que pueden mantener actualmente otros entes en la esfera internacional sin que por ello adquieran aquella naturaleza, de lo que se deriva que el precepto estatutario impugnado no contiene previsiones relativas al ejercicio del ius contrahendi. Por su parte, la competencia de la Generalitat referida a la tramitación de documentos otorgados por dichas entidades internacionales se circunscribe a que “afecten a personas, instalaciones o entidades con residencia en Cataluña, respetando la legislación del Estado”, lo que sitúa al precepto estatutario en el ámbito de actuaciones con proyección exterior de la Generalitat en materia de “juventud”, que el propio precepto enmarca en las posibilidades abiertas por la legislación estatal, sin vulnerar con ello su competencia en materia de relaciones internacionales.

De acuerdo con lo expresado ha de ser desestimada la impugnación del art. 142.2 EAC.

88. Del art. 144 EAC, que tiene como rúbrica “Medio ambiente, espacios naturales y meteorología”, se impugna exclusivamente su apartado 5, según el cual corresponde a la Generalitat “el establecimiento de “un servicio meteorológico propio”, relacionando las potestades correspondientes (“el suministro de información meteorológica y climática, incluyendo el pronóstico, el control y el seguimiento de las situaciones meteorológicas de riesgo, así como la investigación en estos ámbitos y la elaboración de la cartografía climática”). Los Diputados recurrentes -cuya posición, así como la de las demás partes personadas, se refleja en el antecedente 80- alegan la vulneración del art. 149.1.20 CE.

En efecto, el art. 149.1.20 CE atribuye al Estado competencia exclusiva sobre el servicio meteorológico. Pero esta competencia estatal no impide que los Estatutos de Autonomía puedan atribuir la correlativa competencia sobre el mismo objeto jurídico siempre que, de un lado, se restrinja al territorio de la Comunidad Autónoma y, de otro, no limite la plena competencia estatal sobre meteorología en la totalidad del territorio español, que incluye la adopción de cualquier medida normativa y aplicativa con apoyo físico en todo el territorio del Estado y, por tanto, en cada territorio autonómico. En estos términos, la competencia de la Generalitat sobre su propio servicio meteorológico no enerva la competencia que al Estado reconoce el art. 149.1.20 CE.

Por las razones expuestas, ha de ser desestimada la impugnación del art. 144.5 EAC.

89. El art. 146 EAC, bajo la rúbrica “Medios de comunicación social y servicios de contenido audiovisual”, es impugnado en sus dos primeros apartados, habiendo quedado constancia de las alegaciones de los Diputados recurrentes y de las demás partes procesales en el antecedente 81.

La letra a) del apartado 1 del art. 146 EAC atribuye a la Generalitat competencia exclusiva “sobre la organización de la prestación del servicio público de comunicación audiovisual de la Generalitat y de los servicios públicos de comunicación audiovisual de ámbito local.” La demanda sustenta la inconstitucionalidad de este precepto estatutario sobre el carácter exclusivo de la competencia autonómica, contrario al art. 149.1.27 CE, que reconoce la competencia estatal sobre normas básicas en materia de medios de comunicación social, lo que incluye la consideración de los medios de comunicación como servicios públicos. Pues bien, importa precisar que la competencia exclusiva autonómica se predica por el precepto estatutario impugnado únicamente de “la organización de la prestación del servicio público de comunicación audiovisual”, tanto de la Generalitat como de los entes locales, ámbito este meramente funcional, que se inserta sin dificultad en la esfera de la exclusiva competencia autonómica, pues la normativa básica estatal no alcanza a disciplinar el modo concreto en que ha de ejercerse dicha competencia, sin perjuicio de que deberá respetar, como el propio precepto estatutario reconoce, la autonomía local, lo que significa que está supeditada a lo que también determinen las bases estatales ex art. 149.1.18 CE.

El apartado 1 letra b) dispone la competencia compartida de la Generalitat “sobre la regulación y el control de los servicios de comunicación audiovisual que utilicen cualquiera de los soportes y tecnologías disponibles dirigidos al público de Cataluña, así como sobre las ofertas de comunicación audiovisual si se distribuyen en el territorio de Cataluña.” La demanda considera correcta la atribución competencial que efectúa el precepto estatutario, pero entiende que la formulación de la atribución competencial basada en el “lugar de recepción de las emisiones” es contraria a dicha competencia estatal y a la normativa europea (Directiva 89/52). Es sabido que la disconformidad de un precepto legal a la normativa europea no genera vicio de inconstitucionalidad, pues aquélla no se erige en parámetro de la constitucionalidad en nuestro orden interno (por todas, STC 252/1988, de 20 de diciembre, FJ 2). Por lo demás, que la referencia territorial atributiva de la competencia sea el “lugar de la recepción de las emisiones” (o sea, Cataluña) no quebranta el art. 149.1.27 CE, toda vez que la atribución de cualquier competencia a la Generalitat por su Estatuto ha de tener como referencia el territorio de Cataluña (art. 115.1 EAC), sin que ello se oponga a que el Estado, titular de la competencia del art. 149.1.27 CE, incluya en la normativa básica correspondiente los puntos de conexión que considere convenientes para evitar conflictos entre los distintos ordenamientos integrantes de nuestro ordenamiento constitucional. En fin, que el precepto concrete la competencia autonómica de regulación y control de los servicios de comunicación audiovisual a los supuestos en que las emisiones se dirijan específicamente “al público de Cataluña” es, asimismo, adecuado al orden constitucional de competencias, pues, de un lado, hay que entender que se trata en todo caso de emisiones que parten de Cataluña y allí se reciben y, de otro, que de no hacerse así, dada la expansión supraterritorial de las emisiones, se produciría una paralela expansión supraterritorial indebida de la competencia autonómica, que ha de estar supeditada a la normativa básica del Estado.

Al apartado 2, que prevé que la Generalitat ostenta “competencia compartida en materia de medios de comunicación social”, se achaca por los Diputados recurrentes que no respeta la competencia estatal básica en materia de “medios de comunicación social” (art. 149.1.27 CE). La propia literalidad del precepto estatutario permite descartar la objeción, pues al proclamar la competencia compartida de la Generalitat expresa de manera inequívoca que dicha competencia autonómica se somete a las bases correspondientes que dicte el Estado ex art. 149.1.27 CE sobre “medios de comunicación”, bases que podrán tener la amplitud necesaria en cada caso conforme hemos señalado al enjuiciar la impugnación dirigida frente al art. 111 EAC (fundamento jurídico 60).

Por las razones expuestas, ha de ser desestimada la impugnación del art. 146.1 y 2 EAC.

90. El art. 147 EAC, sobre el “Notariado y registros públicos”, ha sido impugnado en su apartado 1, letras a), b) y c), por conculcar las competencias del Estado del art. 149.1.8 y 18 CE en conexión con el art. 130.3 CE. Los argumentos de los demandantes y de las demás partes personadas se han recogido en el antecedente 82.

El apartado 1 a) del art. 147 EAC asigna a la Generalitat determinadas competencias de ejecución. El precepto comprende dos normas: en la primera se atribuye a la Generalitat la competencia ejecutiva sobre “el nombramiento de los Notarios y los Registradores de la propiedad, mercantiles y de bienes muebles, mediante la convocatoria, administración y resolución de las oposiciones libres y restringidas y de los concursos, que debe convocar y llevar a cabo hasta la formalización de los nombramientos.” En la segunda, se establece que para la provisión de las plazas de dichos funcionarios se debe “acreditar el conocimiento de la lengua y del Derecho catalanes en la forma y con el alcance que establecen el Estatuto y las leyes.”

La competencia asumida por la Generalitat es una competencia ejecutiva que se proyecta en el nombramiento de Notarios y Registradores y en la convocatoria, administración y resolución de las oposiciones y concursos correspondientes. Por su parte las competencias del Estado directamente implicadas son las contenidas en el art. 149.1.8 y 18 CE, competencias que son, en principio, normativas, con lo que corresponde al Estado disciplinar, con el alcance y detalle que en cada caso se requiera, las oposiciones y concursos de estos cuerpos, acompañando a dicha regulación las medidas de coordinación, e incluso de carácter ejecutivo, que deba realizar el propio Estado si resultan necesarias, bien por su dimensión supraautonómica, bien porque la actuación ejecutiva estatal sea imprescindible para asegurar el efectivo cumplimiento de las correspondientes regulaciones. En suma, la configuración de estos cuerpos de funcionarios como cuerpos nacionales no impide que se descentralicen algunos aspectos de la gestión del régimen de acceso y de traslado, pues la garantía de la unidad del sistema la proporcionan las potestades normativas del Estado.

La impugnación de este precepto estatutario en el extremo relativo al deber de acreditar el conocimiento del catalán para la provisión de plazas de Notarios y Registradores que han de desempeñarse en Cataluña, examinada de forma conjunta con la correlativa formulada respecto de Magistrados, Jueces y Fiscales, ya ha sido resuelta en sentido negativo en el fundamento jurídico 21, al que procede remitirse.

Otro tanto cumple señalar respecto del deber de acreditar el conocimiento del derecho catalán por parte de los Registradores y Notarios para esa provisión de puestos en Cataluña, pues, como ya dijimos en el fundamento jurídico 51, esta prescripción no deja de ser una legítima pretensión del legislador estatutario para la defensa y promoción de aquel derecho, que debe ser instrumentada por el legislador estatal con plena libertad.

El apartado 1 letra b) atribuye a la Generalitat como potestad “ejecutiva” la “participación en la elaboración de los programas de acceso” a los cuerpos de Notarios y Registradores “a los efectos de acreditar el conocimiento del catalán”. Se trata, una vez más, de una previsión estatutaria de participación que, afirmada en su dimensión ejecutiva, no condiciona en modo alguno (en los términos del FJ 111) la competencia estatal para la elaboración de los programas de acceso a estos cuerpos.

Por último, el art. 147.1 c) EAC reconoce la competencia ejecutiva de la Generalitat sobre “el establecimiento de las demarcaciones notariales y registrales, incluida la determinación de los distritos hipotecarios y de los distritos de competencia territorial de los notarios.” Es ésta asimismo una potestad autonómica de carácter ejecutivo que plasmará en el territorio de Cataluña los criterios de demarcación que fije la legislación del Estado (art. 149.1.8 y 18 CE), la cual podrá tener el grado de exhaustividad que resulte procedente, pudiendo el Estado retener para sí las actuaciones concretas en el ámbito de la coordinación y de la ejecución que sean necesarias para la adecuada aplicación de dichos criterios.

Atendiendo a todo lo anterior, ha de ser desestimada la impugnación del art. 147.1 EAC.

91. El art. 148 EAC, bajo la rúbrica “Obras públicas”, ha sido impugnado en su apartado 2, que sujeta la calificación de “interés general” de las obras públicas al “informe previo de la Generalitat”. Este apartado 2 dispone asimismo la participación de la Generalitat “en la planificación y programación de las obras calificadas de interés general, de conformidad con lo dispuesto en la legislación del Estado y según lo establecido en el Título V de este Estatuto.” Las posiciones de las partes han quedado consignadas en el antecedente 83.

El precepto es similar en su enunciado a los contenidos en el art. 140.3, primer inciso, EAC respecto de las infraestructuras de transporte (que exige también el informe previo de la Generalitat respecto de la declaración de interés general de esas infraestructuras) y en el art. 140.4 EAC (que asimismo dispone la participación de la Generalitat en la planificación y programación de puertos y aeropuertos de interés general), si bien el art. 148.2 EAC se refiere a las “obras públicas de interés general”. Por tanto, bastará con que reiteremos aquí cuanto ya dijimos al examinar la impugnación correspondiente de los citados preceptos estatutarios para concluir, por las mismas razones allí expuestas, que debe desestimarse la impugnación del art. 148.2 EAC.

92. El art. 149 EAC, que lleva como rúbrica “Ordenación del territorio y del paisaje, del litoral y urbanismo”, es objeto de impugnación en sus apartados 2, 3 b) y 4, como se ha reseñado en el antecedente 84 donde también constan las posiciones de las demás partes personadas.

La impugnación del art. 149.2 EAC denuncia la exigencia de informe de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado para “la determinación de la ubicación de las infraestructuras y los equipamientos de titularidad estatal en Cataluña”. Según los recurrentes, esta previsión implica un condicionamiento del ejercicio de la competencia exclusiva de Estado en relación con las obras públicas de interés general o cuya realización afecte a más de una Comunidad Autónoma (art. 149.1.24 CE). La impugnación no puede acogerse en razón de la misma argumentación que desarrollamos con ocasión de nuestro enjuiciamiento de los arts. 140.3 y 148.2 EAC (fundamentos jurídicos 85 y 91), preceptos que también prevén la existencia de informes autonómicos en relación con la calificación de los puertos y de las obras públicas como de interés general. Hemos de remitirnos, pues, a lo allí dicho sobre la adecuación a la Constitución de dichos informes, aunque en este caso haya que añadir al dato de que el informe no sea vinculante la precisión de que no se emite por la Generalitat, sino por la Comisión Bilateral Generalitat-Estado, esto es, por un órgano paritario de colaboración en el que se integran representantes de ambas Administraciones (con el significado y funciones que precisaremos en el fundamento jurídico 115).

Aunque sin invocar un título competencial concreto, los Diputados recurrentes impugnan el art. 149.3.b) EAC por considerar su contenido contrario a competencias estatales reconocidas en la doctrina constitucional y, significativamente, en nuestra STC 149/1991, de 4 de julio. El art. 149.3 b) EAC atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva de ordenación del litoral que comprende “la gestión de los títulos de ocupación y uso del dominio público marítimo terrestre, especialmente el otorgamiento de autorizaciones y concesiones y, en todo caso, las concesiones de obras fijas en el mar, respetando las excepciones que puedan establecerse por motivos medioambientales en las aguas costeras interiores y de transición.” El precepto impugnado asigna, por tanto, una serie de competencias ejecutivas a la Generalitat que se proyectan sobre el dominio público marítimo terrestre, de titularidad estatal (art. 132.2 CE). Dado que la Generalitat ostenta competencias de ordenación del litoral y otras específicas (sobre puertos de competencia autonómica, instalaciones de ocio, marisqueo y acuicultura, entre otras), la competencia estatal de protección del demanio concurre con las señaladas competencias autonómicas, de modo que -a un lado ahora “las concesiones de obras fijas en el mar”, que examinaremos a continuación-, aquélla no resulta vulnerada. La norma estatutaria impugnada se limita a reconocer a la Generalitat las señaladas funciones ejecutivas de su competencia cuyo ejercicio expresamente se somete al respeto del “régimen general del dominio público”, lo que implica su plena sujeción a las potestades estatales, pues dicho régimen corresponde establecerlo al Estado, titular del demanio, con libertad de configuración.

A propósito de la atribución a la Generalitat “en todo caso [de] las concesiones de obras fijas en el mar, respetando las excepciones que pueden establecerse por motivos medioambientales en las aguas costeras interiores y de transición”, los recurrentes invocan la STC 149/1991, de 4 de julio [FJ 7 A b)], que declaró la constitucionalidad del art. 110 de la Ley de costas, que reserva a la Administración del Estado la concesión de las obras fijas en el mar: criterio que debe ser integrado necesariamente con nuestra propia doctrina sobre “lo que hemos dado en llamar la territorialidad de las competencias autonómicas” (por todas STC 195/2001, de 4 de octubre, FJ 3), conforme a la cual hemos afirmado que, si bien los puertos y la zona marítimo-terrestre forman parte del territorio autonómico, es distinto el caso del mar territorial, en el que sólo “excepcionalmente pueden llegar a ejercerse competencias autonómicas, eventualidad ésta que dependerá, bien de un explícito reconocimiento estatutario (vertidos industriales o contaminantes en aguas territoriales, salvamento marítimo …), bien de la naturaleza de la competencia tal como resulta de la interpretación del bloque de la constitucionalidad (acuicultura: STC 103/1989, de 8 de junio; ordenación del sector pesquero: STC 158/1986, de 11 de diciembre; marisqueo: STC 9/2001, de 18 de enero)” (STC 38/2002, de 14 de febrero, FJ 6). Por tanto no es posible descartar la existencia de obras fijas situadas en el mar que se proyecten sobre las aguas de la zona marítimo-terrestre (territorio autonómico) o sobre el mar territorial (que no tiene tal condición) y que tengan como referencia, en ambos casos, competencias de las Comunidades Autónomas en los términos estrictos antes señalados, siendo entonces legítima la previsión del precepto estatutario impugnado que atribuye la competencia ejecutiva a la Generalitat, pero sometiéndola, como reza el encabezamiento del precepto, al “régimen general del dominio público”, cuyo establecimiento corresponde al Estado, y a “las excepciones que puedan establecerse por motivos medioambientales en las aguas costeras interiores y de transición”, excepciones estas últimas que también deben ser fijadas por el Estado ex art. 149.1.23 CE.

La demanda solicita también que declaremos inconstitucional el art. 149.4 EAC por vulnerar la competencia del Estado sobre las obras de interés general (art. 149.1.24 CE) al asignar a la Generalitat la gestión de estas obras cuando se sitúen en el litoral catalán. La literalidad del precepto estatutario y su interpretación sistemática en el propio Estatuto nos conducen a rechazar la impugnación, pues la competencia autonómica reconocida en el art. 149.4 EAC se condiciona “a lo establecido por el artículo 148” EAC, remisión que necesariamente debe entenderse efectuada a su apartado 2, que habilita la participación de la Generalitat en la planificación y programación de las obras calificadas de interés general “de conformidad con lo dispuesto en la legislación del Estado y según lo establecido en el Título V de este Estatuto”; lo que obliga a concluir que la competencia autonómica reconocida en el art. 149.4 EAC debe ejercerse también en el marco de la legislación estatal y, por lo tanto, respetando el art. 149.1.24 CE. En todo caso, como venimos diciendo respecto de otros preceptos estatutarios de similar alcance, dicha legislación del Estado habría de ser dictada, en su caso, de acuerdo con el art. 150.2 CE y con sujeción a los límites de dicho precepto constitucional.

En conclusión, de acuerdo con lo que hemos venido señalando, ha de ser desestimada la impugnación del art. 149.2, 3 b) y 4 EAC.

93. Los Diputados recurrentes impugnan el art. 150 EAC, que se refiere a “La organización de la Administración de la Generalitat”, en su totalidad por la calificación como exclusiva de la competencia que reconoce a la Generalitat, que se extiende a la estructura, la regulación de los órganos y directivos públicos de su Administración, al funcionamiento y articulación territorial de la misma [letra a)], y a las distintas modalidades organizativas e instrumentales para la actuación administrativa [letra b)]. De las posiciones de las partes en relación con la constitucionalidad del precepto se ha dejado constancia en el antecedente 85.

Las Comunidades Autónomas tienen la potestad exclusiva de crear, modificar y suprimir los órganos, unidades administrativas o entidades que configuran sus respectivas Administraciones, de manera que pueden conformar libremente la estructura orgánica de su aparato administrativo, debiendo el Estado abstenerse de cualquier intervención en este ámbito (STC 50/1999, de 6 de abril, FJ 3). Por tanto, la calificación como exclusiva de la competencia atribuida a la Generalitat por este precepto estatutario no contradice la Constitución en cuanto se circunscribe a “la organización de su propia administración” y se concreta en aspectos -los reconocidos en sus dos letras a) y b)- que tienen proyección sólo hacia el interior de la organización autonómica, no impidiendo que la competencia del Estado reconocida en el art. 149.1.18 CE se despliegue en los aspectos de la organización que se proyecten sobre los ciudadanos.

En conclusión, en virtud de las consideraciones expuestas ha de ser desestimada la impugnación del art. 150 EAC.

94. El art. 151 EAC, bajo la rúbrica “Organización territorial”, reconoce a la Generalitat “la competencia exclusiva sobre organización territorial”. Es objeto de impugnación tanto en su encabezamiento como en cada una de sus letras a), b) y c), reprochándole los Diputados recurrentes que configure como organización territorial una parte de la materia de régimen local para darle el aspecto de una cuestión puramente doméstica e intracomunitaria con desconocimiento de la competencia estatal ex art. 149.1.18 CE. Los argumentos de los recurrentes y de las restantes partes personadas se han reseñado en el antecedente 86.

En la letra a) se enuncian unas potestades (determinación, creación, modificación y supresión de las entidades que configuran la organización territorial de Cataluña) que no conllevan la regulación completa del régimen jurídico regulador de los entes locales que integran la organización territorial de Cataluña, sino que tienen por objeto decisiones concretas a través de las cuales la Generalitat determina, crea, modifica y suprime las entidades locales que han de componer dicha organización territorial, sin que ello impida la plena virtualidad de las bases estatales ex art. 149.1.18 CE y su proyección sobre la creación, modificación y supresión de las veguerías de acuerdo con lo dicho en los fundamentos jurídicos 40 y 41.

A la letra b), que atribuye a la Generalitat diversas potestades sobre los términos de los municipios o entidades de ámbito territorial inferior, así como sobre su denominación, capitalidad, símbolos, topónimos y regímenes especiales, objetan los Diputados recurrentes los mismos vicios de inconstitucionalidad, siendo notorio que las facultades que se reservan a la Comunidad Autónoma tampoco conllevan la regulación completa de los aspectos indicados. Se trata también aquí de potestades concretas que materializan la configuración de los entes locales de Cataluña de acuerdo con las bases que, en su caso, pueda dictar el Estado. En cuanto a la asignación a la Generalitat de la competencia sobre la capitalidad de los municipios “y de las demás entidades locales”, expresión en la que tienen cabida, indudablemente, las veguerías, hemos de remitirnos a cuanto ha quedado razonado al respecto en los fundamentos jurídicos 40 y 41.

Para los recurrentes los términos de la letra c) resultan crípticos, a pesar de lo cual, a su juicio, vulneran las competencias del Estado contempladas en el art. 149.1.18 CE sin aportar mayor fundamentación al respecto. Ante el planteamiento de la demanda la impugnación debe ser rechazada sin perjuicio de que proceda la extensión a este caso de la argumentación antes efectuada y con ello la conclusión alcanzada respecto de la plena eficacia de las bases estatales ex art. 149.1.18 CE, así como de las demás competencias del Estado (entre ellas las de regulación electoral) que pudieran estar concernidas.

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación del art. 151 EAC.

95. La impugnación del art. 152 EAC, sobre “Planificación, ordenación y promoción de la actividad económica”, se ciñe a la letra b) de su apartado 4 a cuya regulación los recurrentes reprochan el desconocimiento de la competencia estatal del art. 149.1.13 CE en los términos recogidos en el antecedente 87, en el que también constan las alegaciones de las demás partes personadas.

La impugnación debe rechazarse, ya que el precepto estatutario impugnado contrae la competencia autonómica al “desarrollo y la gestión de la planificación general de la actividad económica”, lo que presupone necesariamente la existencia de la competencia estatal sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE) que, según nuestra reiterada doctrina, incluye la ordenación general de la economía, debiendo remitirnos, en lo que se refiere a la participación autonómica prevista, a lo que diremos en los fundamentos jurídicos 111 y 115.

Por lo expuesto, ha de ser desestimada la impugnación del art. 152.4 b) EAC.

96. La impugnación del art. 154 EAC, que tiene por rúbrica “Promoción y defensa de la competencia”, se circunscribe a su apartado 2, que atribuye a la Generalitat “la competencia ejecutiva en materia de defensa de la competencia en el ejercicio de las actividades económicas que alteren o puedan alterar la libre competencia del mercado en un ámbito que no supere el territorio de Cataluña”. Los argumentos aducidos por las partes se han recogido en el antecedente 88.

Se reprocha al precepto, en primer lugar, que determine los puntos de conexión que sustentan el ejercicio de la competencia ejecutiva de la Generalitat. Pues bien, el precepto se limita a establecer que la competencia de gestión de la Generalitat tiene como referencia las prácticas restrictivas de la competencia en "ámbito que no supere el territorio de Cataluña”, lo que circunscribe el ámbito territorial de dicha competencia al territorio de Cataluña y a las prácticas restrictivas de la competencia en el mismo, sin que ello contradiga que corresponde al Estado precisar los puntos de conexión en esta materia y, determinar, de acuerdo con la STC 208/1999, de 11 de noviembre, FJ 6, los criterios que permiten apreciar el alcance supraautonómico de las prácticas restrictivas. En definitiva, nada en el precepto obstaculiza que el Estado, en uso de las competencias normativas que le corresponden ex art. 149.1.13 CE, fije los puntos de conexión que resulten pertinentes y retenga para sí las competencias ejecutivas sobre las prácticas restrictivas de la competencia que afecten tanto al conjunto del mercado nacional como a ámbitos supracomunitarios concretos de dicho mercado nacional, de forma que la competencia de la Comunidad Autónoma en esta materia se conecta con las prácticas que alteren la libre competencia exclusivamente en el ámbito autonómico y de acuerdo con los criterios de la legislación estatal.

La segunda objeción de inconstitucionalidad planteada por los recurrentes denuncia que el art. 154.2 EAC atribuye competencias a la Comunidad Autónoma que exceden de las que se refieren a acuerdos y prácticas restrictivas de la competencia y de abuso de la posición dominante proponiendo los propios recurrentes que efectuemos una interpretación conforme a la Constitución que excluya de la competencia autonómica las concentraciones empresariales. Definida en los términos antes expuestos el alcance de la competencia asumida por la Comunidad Autónoma, esto es, limitada territorialmente al ámbito autonómico, así como a las actuaciones restrictivas de la competencia en el mismo y de acuerdo, en todo caso, con la legislación estatal, no existe en principio razón alguna, como señala el Abogado del Estado, para que la Comunidad Autónoma no pueda asumir competencias estrictamente ejecutivas en relación con aquellas concentraciones siempre que resulten incluidas en el ámbito de la competencia autonómica y carezcan de trascendencia supracomunitaria.

El tercer motivo de impugnación se refiere al alcance de la potestad reglamentaria autonómica en este ámbito, tacha que no se dirige tanto contra el precepto impugnado en sí mismo considerado, como en su conexión con el art. 112 EAC. Pues bien, siendo la competencia de la Generalitat de mera ejecución, no conlleva potestad reglamentaria sino con el alcance limitado que determinamos al examinar el art. 112 EAC (fundamento jurídico 61), por lo que la impugnación no puede prosperar.

Por las razones expuestas, ha de desestimarse la impugnación del art. 154.2 EAC.

97. El art. 155 EAC, que responde a la rúbrica, “Propiedad intelectual e industrial”, se impugna únicamente en lo que se refiere a su apartado 1 b), que incluye, entre las competencias ejecutivas de la Generalitat, la autorización y revocación de las entidades de gestión colectiva de los derechos de propiedad intelectual que actúen mayoritariamente en Cataluña. De las posiciones de las partes se ha dejado constancia en el antecedente 89. Para los recurrentes esta norma vulnera el art. 149.1.9 CE tal y como ha sido interpretado por este Tribunal en la Sentencia 196/1997, de 13 de noviembre.

El debate procesal sustanciado en este punto se centra en la delimitación de las funciones legislación-ejecución y su entendimiento en la citada Sentencia de este Tribunal, en la que consideramos constitucionales las previsiones de la Ley de Propiedad Intelectual que atribuyeron al Ministerio de Cultura la autorización y revocación de las entidades de gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual, al no tratarse de puros actos de ejecución que deban integrarse en la competencia autonómica, sino de actos de naturaleza normativa y de alcance extraterritorial. Sin embargo, en otros supuestos hemos considerado que la autorización de los entes que han de intervenir u operar en distintos ámbitos materiales constituye una actuación aplicativa de la normativa correspondiente, siendo dicha actuación aplicativa competencia en unos casos del Estado por tener carácter básico (SSTC 86/1989, de 11 de mayo, FJ 3; 330/1994, de 15 de diciembre, FJ 10; 155/1996, de 9 de octubre, FJ 6; y 133/1997, de 16 de julio, FJ 10), y en otros de las Comunidades Autónomas (SSTC 175/1999, de 30 de septiembre, FJ 6; 223/2000, de 21 de septiembre, FJ 11; y 33/2005, de 17 de febrero, FJ 11).

Pues bien, más allá de las concretas conclusiones alcanzadas en la STC 196/1997, hemos de afirmar, de acuerdo con nuestra doctrina general, que el hecho de que el art. 155.1 b) EAC haya relacionado entre las potestades autonómicas de ejecución la autorización y revocación de las entidades de gestión colectiva de los derechos de propiedad intelectual no conlleva, por sí sólo, su inconstitucionalidad, pues dicha autorización y revocación pueden inscribirse, en cuanto tales, en la función ejecutiva. Sin embargo, siendo el Estado el titular de la función legislativa en esta materia (art. 149.1.9 CE), al Estado corresponde decidir si tales autorizaciones y revocaciones pueden ejercerlas las Comunidades Autónomas o debe retenerlas el propio Estado para asegurar el cumplimiento sin fraccionamiento de la propia legislación. A este respecto es obvio que, en este caso, como en cualquier otro en que el Estatuto relacione potestades ejecutivas de la Generalitat en el seno de materias de competencia compartida, tales potestades ejecutivas no impiden que la legislación estatal retenga para el Estado las competencias que ahora se controvierten.

En consecuencia, ha de desestimarse la impugnación del art. 155.1 b) EAC.

98. El art. 157 EAC, sobre “Publicidad”, atribuye a la Generalitat competencia exclusiva sobre la regulación de la actividad publicitaria, sin perjuicio de la legislación mercantil del Estado. Los Diputados recurrentes denuncian la indebida calificación de la competencia de la Generalitat como exclusiva, tal y como, junto con lo alegado por las demás partes procesales, se ha recogido en el antecedente 90.

En la misma línea de razonamiento que hemos mantenido sobre otros preceptos del Estatuto que prevén competencias autonómicas concurrentes con otras del Estado, no cabe entender que la salvaguardia explícita de la competencia estatal sobre legislación mercantil pueda ser interpretada como hacen los recurrentes, es decir, como un límite a la proyección de otros títulos competenciales estatales que pudieran incidir sobre la materia, pues estos títulos mantienen su plena virtualidad (STC 146/1996, de 19 de septiembre, FFJJ 4 y 5), según venimos reiterando de acuerdo con lo dicho en los fundamentos jurídicos 59 y 64.

Por todo ello, ha de desestimarse la impugnación del art. 157 EAC.

99. La impugnación del art. 158 EAC, que lleva por rúbrica “Investigación, desarrollo e innovación tecnológica”, se limita al apartado 3, que contempla la participación de la Generalitat en las competencias estatales, lo que, según los recurrentes, condicionaría su ejercicio, además de exceder el ámbito de regulación de un Estatuto de Autonomía, habiendo quedado recogidas las posiciones de las partes en el antecedente 91.

El art. 149.1.15 CE atribuye al Estado la competencia de “fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica”. La inclusión en la competencia estatal de la coordinación general en este ámbito pone de relieve que el art. 149.1.15 CE presupone la existencia de competencias autonómicas sobre la materia (STC 90/1992, de 11 de junio, FJ 2 B y C), por lo que, en cuanto al primer inciso del precepto, ningún reparo suscita la invocación genérica a la colaboración entre el Estado y la Generalitat, que está implícita en nuestra organización territorial del Estado, colaboración cuyo significado y alcance examinaremos con más detalle al tratar del título V del Estatuto. En lo atinente al segundo inciso, relativo a la participación autonómica en “la fijación de las políticas que afectan a estas materias en el ámbito de la Unión Europea y en otros organismos e instituciones internacionales”, debemos insistir en que la participación constituye una modalidad cooperadora que no merece reproche constitucional alguno cuando se acomoda al carácter y los límites a los que nos referiremos también con más detalle al abordar los preceptos recurridos del título V EAC (fundamentos jurídicos 111 y 115). En este caso, el precepto impugnado enuncia genéricamente tanto la colaboración como la participación autonómica en materia de investigación, desarrollo e innovación, sin imponer condicionamiento alguno al Estado, de modo que ha de ser precisamente el Estado el que regule, en su caso, el alcance y las modalidades técnicas de dicha participación.

De acuerdo con lo indicado, ha de ser desestimada la impugnación del art. 158.3 EAC.

100. Se impugnan los apartados 1 y 3 del art. 160 EAC, sobre “Régimen local”, por entender que en ellos se excluye la posibilidad de que el Estado pueda dictar bases en materia de régimen local ex art. 149.1.18 CE, habiéndose reseñado los respectivos alegatos de las partes en el antecedente 92.

El art. 160.1, letra a), EAC incluye entre las competencias exclusivas de la Generalitat “las relaciones entre las instituciones de la Generalitat y los entes locales, así como las técnicas de organización y de relación para la cooperación y la colaboración entre los entes locales y entre éstos y la Administración de la Generalitat, incluyendo las distintas formas asociativas, mancomunadas, convencionales y consorciales.” Pues bien, el precepto sólo conlleva, de un lado, que la Generalitat pueda relacionarse directamente con dichos entes locales, lo que es legítimo por el carácter bifronte propio del régimen local, y, de otro, que en esas relaciones la Generalitat pueda determinar cuáles hayan de ser las técnicas de relación para la cooperación y coordinación que procedan en cada caso, lo que tampoco debe conducir a la inconstitucionalidad, ya que la remisión que se hace en este punto a las formas asociativas, mancomunadas, convencionales y consorciales ha de presuponer la sujeción a la naturaleza de cada una de ellas, de acuerdo con lo que el Estado, ex art. 149.1.18 CE, establezca en su caso. Por lo demás, nada en el precepto impugnado obstaculiza la posibilidad de que el Estado entable relaciones directas con las Entidades locales [STC 214/1989, FFJJ 20 e) y 29 a)].

Denuncian los recurrentes que el art. 160.1, letra b), EAC, que atribuye a la Generalitat la determinación de las competencias y potestades de los entes locales, reitera el contenido del art. 84 EAC, excluyendo con ello la incidencia de las bases estatales. Hemos de advertir de nuevo que la competencia de la Generalitat para asignar competencias a los gobiernos locales se circunscribe a las materias en las que el Estatuto atribuye competencias a la Comunidad Autónoma. En efecto, esta cuestión ya fue abordada en el análisis del art. 84 EAC, donde concluimos que no existe vulneración de la competencia estatal para atribuir competencias a los entes locales en aquellas áreas en las que el Estado disponga de competencia ratione materiae, incluidas las bases en materia de régimen local (art. 149.1.18 CE) (fundamento jurídico 37). Pues bien, en este caso el precepto estatutario impugnado atribuye a la Generalitat la determinación concreta de las competencias que hayan de tener los entes locales, lo que deberá circunscribirse a las áreas de competencia de aquélla y, por tanto, respetar las competencias del Estado.

La letra c) asigna a la Generalitat “el régimen de los bienes de dominio público, comunales y patrimoniales y las modalidades de prestación de los servicios públicos”, lo que, según la demanda, niega la competencia del Estado para dictar las bases sobre los bienes locales y las modalidades de prestación de los servicios públicos locales.

El art. 132 CE, tras establecer una reserva de ley para regular el régimen jurídico de los bienes de dominio público y de los comunales (apartado 1), se refiere a los bienes de dominio público estatal (apartado 2), por lo que no impide que las Comunidades Autónomas puedan ser también titulares tanto de bienes de dominio público como de bienes patrimoniales, no existiendo obstáculo constitucional para que la Comunidad Autónoma establezca el régimen de dichos bienes en las distintas áreas de competencia autonómica en las que haya atribuido competencias a los entes locales. En cuanto a las modalidades de prestación de los servicios públicos, que han de someterse al art. 149.1.18 CE, el precepto estatutario no atribuye a la Comunidad Autónoma el establecimiento de su régimen jurídico, sino tan sólo la determinación concreta de los tipos y clases de servicios públicos entre los diversas posibles, lo que presupone el respeto a la competencia estatal ex art. 149.1.18 CE para fijar la normativa básica por la que se ha de regir cada uno de ellos.

La atribución de competencia a la Generalitat por el art. 160.1 d) EAC para “la determinación de los órganos de Gobierno de los Entes locales creados por la Generalitat y el funcionamiento y régimen de adopción de acuerdos de estos órganos” tampoco incurre en inconstitucionalidad pues es claro que la determinación de dichos órganos es una operación de carácter aplicativo de la regulación existente y, por tanto, no se priva al Estado de materializarla ex art. 149.1.18 CE, con la precisión de que si las veguerías coinciden con las provincias dicha determinación queda sujeta a cuanto se dijo en el fundamento jurídico 41.

En conclusión, el art. 160.1 EAC, al reconocer a la Comunidad Autónoma las competencias examinadas en “exclusividad”, lo hace de manera impropia y no impide que sobre dichas competencias autonómicas puedan operar plenamente las bases estatales, específicamente las del art. 149.1.18 CE (en los términos ya expuestos en los fundamentos jurídicos 60 y 64).

Por lo que se refiere al art. 160, apartado 3, EAC, el precepto atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de régimen electoral de los entes locales que cree “con la excepción de los constitucionalmente garantizados”, considerando los recurrentes que su proyección sobre las veguerías vulnera las competencias del Estado. Pues bien, si las veguerías coinciden con las provincias, ningún reparo suscita el precepto; y si no coinciden tampoco resulta conculcada la competencia del Estado, pues entra en juego la relativa al establecimiento del régimen electoral general (art. 149.1.1 en conexión con el art. 81.1, ambos CE), competencia estatal que se extiende a todos los entes locales y que no precisa ser confirmada por el EAC.

De acuerdo con lo expresado, ha de ser desestimada la impugnación del art. 160.1 a), b), c), y d) y 3 EAC.

101. El art. 161 EAC, que tiene por rúbrica “Relaciones con las entidades religiosas”, dispone en su apartado 3 que “[l]a Generalitat colabora en los órganos de ámbito estatal que tienen atribuidas funciones en materia de entidades religiosas.” Los recurrentes, cuyas posiciones, así como las del resto de las partes, han quedado consignadas en el antecedente 93, consideran inconstitucional la referida regulación al pretender interferir en el ejercicio de competencias que constitucionalmente corresponden al Estado, sin que el Estatuto de Autonomía pueda efectuar dicho condicionamiento.

La colaboración, como recuerda el Abogado del Estado, es un principio inherente a nuestro sistema de articulación territorial del poder que hace aconsejable la puesta en marcha de técnicas o mecanismos de colaboración y cooperación especialmente en supuestos de competencias transversales o concurrentes, debiendo tenerse presente en lo que ahora importa que la Generalitat ha asumido competencia exclusiva en materia de entidades religiosas, así como competencia ejecutiva en materia relativa a la libertad religiosa en el art. 161.1 y 2 EAC, sin que dichas atribuciones competenciales hayan sido cuestionadas por los recurrentes. A la precedente consideración en modo alguno resulta ocioso añadir, de un lado, que el Estatuto de Autonomía, en cuanto norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, no es sede normativa impertinente, con una perspectiva constitucional, para contemplar, con la generalidad que se hace en el precepto recurrido, una fórmula cooperativa como la que en él se enuncia, y, de otro lado, proyectando al caso lo que se dirá en supuestos de participación de la Comunidad Autónoma en organismos o instituciones estatales (fundamento jurídico 111) que es al legislador estatal al que corresponde concretar con entera libertad de decisión y configuración la colaboración expresada en los órganos a los que se refiere el precepto, su alcance y su modo de articulación, quedando a salvo en todo caso, dada la voluntariedad que caracteriza a la técnica de colaboración, la titularidad de las competencias estatales.

La impugnación del art. 161.3 EAC debe ser, pues, desestimada.

102. El art. 162 EAC, en el que se recogen las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma en materias, atendiendo a su rúbrica, de “Sanidad, salud pública, ordenación farmacéutica y productos farmacéuticos”, ha sido impugnado en sus apartados 1, 3, 4 y 5, a los que se atribuye, sustancialmente, la infracción del art. 149.1.16 CE, habiendo quedado consignadas las respectivas posiciones de las partes en el antecedente 94.

El apartado 1 del art. 162 EAC dispone que en materia de sanidad y salud pública corresponde a la Generalitat “la competencia exclusiva sobre la organización y el funcionamiento interno, la evaluación, la inspección y el control de centros, servicios y establecimientos sanitarios.” Para los demandantes el precepto es inconstitucional porque determina lo que puede ser básico y lo que puede entrar en el ámbito de la coordinación general de la sanidad, aspectos que sólo corresponde delimitar en cada momento al Estado sin condicionamientos estatutarios, aunque admiten que difícilmente la competencia estatal sobre bases y coordinación general de la sanidad (art. 149.1.16 CE) pueda abarcar la organización y funcionamiento interno de los servicios sanitarios a los que se refiere el precepto recurrido, ya que la potestad de autoorganización refuerza la competencia autonómica. De nuevo se reprocha a un precepto estatutario, que confiere en este caso una competencia de carácter exclusivo a la Comunidad Autónoma, que supuestamente pueda impedir al Estado el ejercicio de competencias constitucionalmente reservadas, en lo que ahora interesa la competencia de bases y coordinación general de la sanidad (art. 149.1.16 CE).

En relación con la organización y el funcionamiento de los centros sanitarios, como los propios recurrentes reconocen, opera con la máxima intensidad la competencia asumida en esta materia por la Comunidad Autónoma (STC 50/1999, FJ 3). Y respecto a las restantes dimensiones del apartado 1 (“evaluación, inspección y control” de centros, servicios y establecimientos), se trata de potestades de supervisión que son, sin duda, de competencia autonómica, sin perjuicio, de que, según señala el Abogado del Estado a propósito de la facultad de evaluación contemplada en el precepto recurrido, que expresamente se trae a colación en la demanda a título de ejemplo de su inconstitucionalidad, no excluyan en su caso la aplicación de normas básicas o coordinadoras del Estado.

El art. 162.3 EAC atribuye en su encabezamiento a la Generalitat “la competencia compartida” en distintos ámbitos relativos a las materias de sanidad y salud pública cuyo alcance se precisa en las diversas letras que forman parte del precepto, limitando los recurrentes su impugnación exclusivamente a aquel encabezamiento, en cuanto, a su juicio, excluye la competencia del Estado de coordinación general de la sanidad (art. 149.1.16 CE), al omitir cualquier referencia a la misma. Frente al motivo de inconstitucionalidad aducido por los demandantes, ha de compartirse el alegato del Abogado del Estado, quien acertadamente señala que cuando una competencia se identifica como compartida hay que entender necesariamente que al Estado le corresponden las competencias que en cada caso ostente por razón de la materia regulada estatutariamente, que, en lo que ahora concierne en relación con el precepto recurrido, son las bases y la coordinación general de la sanidad (art. 149.1.16 CE). A lo que una vez más debemos añadir, como también pone de manifiesto la representación letrada del Gobierno de la Generalitat, que en modo alguno es necesario que el Estatuto de Autonomía lleve a cabo una expresa salvaguarda de las competencias constitucionalmente reservadas al Estado por el art. 149.1 CE, puesto que constituyen límites infranqueables a los enunciados estatutarios.

Sobre el apartado 4 del art. 162 EAC, que dispone la participación de la Generalitat “en la planificación estatal en materia de sanidad y salud pública con arreglo a lo previsto en el Título V”, se proyectan por los recurrentes los mismos reproches que les suscita con carácter general el título V a cuya argumentación se remiten. Sin perjuicio de remitirnos también a lo que diremos al examinar los arts. 174.3 (fundamento jurídico 111) y 183 (fundamento jurídico 115), para desestimar la pretensión actora es suficiente con señalar ahora, puesto que el precepto estatutario no precisa ni el alcance ni las modalidades participativas, que es al legislador estatal al que corresponde determinar con entera libertad la participación expresada, su concreto alcance y su modo específico de articulación, debiendo quedar a salvo la titularidad de las competencias estatales y la libertad que en su ejercicio corresponde a los organismos e instituciones del Estado.

Por último, los recurrentes, aunque afirman que no es por sí mismo inconstitucional el art. 162.5 EAC, que atribuye a la Generalitat la competencia ejecutiva de la legislación estatal en materia de productos farmacéuticos, lo impugnan por su relación con el art. 112 EAC, al estimar inconstitucionales el alcance y el significado que en este último precepto estatutario se dan a las competencias ejecutivas. Igualmente procede, por tanto, que nos remitamos, sin más, a lo ya dicho respecto al art. 112 EAC (fundamento jurídico 61), descartando la inconstitucionalidad del art. 162.5 EAC, pues en ningún momento define el alcance y significado de la concreta competencia ejecutiva que en él se atribuye a la Comunidad Autónoma.

Por las razones expuestas, ha de ser desestimada la impugnación del art. 162.1, 3, 4 y 5 EAC.

103. El art. 163 EAC, bajo la rúbrica “Seguridad privada”, ha sido impugnado en su letra c), que atribuye a la Generalitat “la ejecución de la legislación del Estado” sobre “[l]a autorización de los centros de formación del personal de seguridad privada”. Entienden los Diputados recurrentes que el precepto vulnera la competencia del Estado ex art. 149.1.29 CE y no se adecúa a la doctrina contenida en nuestra STC 154/2005, de 9 de junio. Las posiciones de todas las partes se encuentran recogidas en el antecedente 95.

Cabe recordar que en dicha STC 154/2005 consideramos que la fijación de las pruebas dirigidas a la habilitación del personal de seguridad privada y la autorización de los centros de impartición de enseñanzas en materia de seguridad privada se situaban dentro de la competencia estatal de seguridad pública (art. 149.1.29 CE). Ahora bien, debemos aclarar ahora que es posible separar ambos aspectos (habilitación del personal y autorización de los centros de enseñanza). Siendo de la competencia estatal establecer y regular las enseñanzas dirigidas a la habilitación de este personal, ello no tiene como consecuencia necesaria la competencia del propio Estado para autorizar los centros concretos de enseñanza que las impartan, pues puede regular, con el máximo de concreción que decida, los requisitos que han de reunir dichos centros, de manera que las Comunidades Autónomas los autoricen cuando cumplan tales requisitos.

En conclusión, ha de ser desestimada la impugnación del art. 163 c) EAC.

104. El art. 166 EAC, que tiene por rúbrica “Servicios sociales, voluntariado, menores y promoción de las familias”, ha sido recurrido en sus apartados 1, letra a) in fine, 2 y 3, letras a) y b). Las posiciones respectivas de las partes se han reseñado en el antecedente 96.

El art. 166.1 EAC atribuye a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de “servicios sociales”, que incluye, en todo caso, entre otros contenidos, “a) La regulación y la ordenación de la actividad de servicios sociales, las prestaciones técnicas y las prestaciones económicas con finalidad asistencial o complementarias de otros sistemas de previsión pública.” Los demandantes insisten en su oposición a la regulación de las competencias exclusivas del art. 110 EAC y fundan la inconstitucionalidad del inciso final del art. 166.1 a) EAC en la vulneración de la competencia estatal en materia de Seguridad Social (art. 149.1.17 CE), pues, a su juicio, al distinguir el precepto estatutario entre “prestaciones económicas con finalidad asistencial” y “prestaciones complementarias de otros sistemas de previsión pública” se deja claro que estas últimas no son prestaciones con “finalidad asistencial”, con lo que se desborda el ámbito de la asistencia o los servicios sociales para entrar en el propio de la Seguridad Social. Para desestimar en este extremo la pretensión de los recurrentes es suficiente, por un lado, con remitirnos a lo que hemos dicho en relación con el art. 110 (fundamento jurídico 59), en cuanto a la objeción que a éste se le formula, y, por otro lado, en cuanto al concreto reproche que se dirige al art. 166.1 a) in fine EAC, con advertir, como hace la representación procesal del Gobierno de la Generalitat, que el precepto impugnado se encuadra en el ámbito material de la asistencia y servicios sociales, como se pone de manifiesto en su encabezamiento, y no en el de la Seguridad Social (STC 239/2002, de 11 de diciembre, FJ 5), ya que en tal caso las prestaciones complementarias en él referidas se habrían insertado en el precepto estatutario dedicado a las competencias de la Generalitat en materia de Seguridad Social (art. 165 EAC).

El art. 166.2 EAC confiere a la Generalitat “la competencia exclusiva en materia de voluntariado, que incluye, en todo caso, la definición de la actividad y la regulación y la promoción de las actuaciones destinadas a la solidaridad y a la acción voluntaria que se ejecuten individualmente o a través de instituciones públicas o privadas.” Es impugnado al cuestionar los recurrentes que el voluntariado sea susceptible de ser convertido en una materia autonómica a efectos competenciales cuando, en su opinión, se trata, más bien, de una faceta dentro de las materias en que cada caso se incardina, considerando finalmente que el precepto estatutario es contrario al art. 149.1 CE al atribuir a la Generalitat una competencia exclusiva que excluye por el completo al Estado. En ningún precepto constitucional sustentan los demandantes su objeción a la posibilidad de que por vía estatutaria las Comunidades Autónomas, como en este caso acontece vía EAC con la Comunidad Autónoma de Cataluña, puedan asumir competencia en materia de voluntariado, ni de esa posible asunción resulta por sí misma infracción constitucional alguna, de modo que, en tanto resulte respetuosa con el orden constitucional de distribución de competencias, ningún reparo puede hacérsele, en principio, con una perspectiva constitucional. Por lo demás, ya hemos tenido ocasión de referirnos al enjuiciar el art. 110 EAC al alcance y significado del carácter exclusivo con que en el EAC se definen las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma, habiendo señalado entonces, y debiendo recordar ahora en relación con el concreto supuesto que nos ocupa, que aquella calificación estatutaria no impide el ejercicio de las competencias del Estado ex art. 149.1 CE, sea cuando éstas concurran con las autonómicas sobre el mismo espacio físico o sea sobre el mismo objeto jurídico, cualquiera que sea la utilización de los términos “competencia exclusiva” o “competencias exclusivas” en los preceptos del Estatuto (fundamentos jurídicos 59 y 64).

El apartado 3 del art. 166 EAC atribuye a la Generalitat competencia exclusiva “en materia de protección de menores, que incluye, en todo caso, la regulación del régimen de protección y de las instituciones públicas de protección y tutela de los menores desamparados, en situación de riesgo y de los menores infractores, respetando en este último caso, la legislación penal” [letra a)]. Los demandantes, que expresamente admiten la amplísima competencia autonómica sobre menores, estiman que el precepto incurre en inconstitucionalidad al calificarla de exclusiva, desconociendo las competencias del Estado ex art. 149.1.1, 2, 5, 6 y 8 CE. Al respecto, debemos reiterar una vez más que las competencias autonómicas sobre materias no incluidas en el art. 149.1 CE, aunque se enuncien como “competencias exclusivas”, no cierran el paso a las competencias estatales previstas en aquel precepto constitucional, lo que hemos proclamado, específicamente respecto de esta materia en los FFJJ 3 y 4 de la STC 234/2004, de 2 de diciembre. Por tanto, el enunciado de la competencia autonómica como exclusiva no enerva las diferentes competencias del Estado que puedan estar implicadas (art. 149.1.6, 7 y 17 CE, entre otras), debiendo insistir, no obstante, en que de ningún modo se precisa una expresa salvaguarda de las competencias constitucionalmente reservadas al Estado por el art. 149.1 CE, puesto que constituyen límites infranqueables a los enunciados estatutarios.

E igual resultado merece la pretensión de los recurrentes de declaración de inconstitucionalidad dirigida al art. 166.3.b) EAC en cuanto prevé que “[l]a Generalitat participa en la elaboración y la reforma de la legislación penal y procesal que incida en las competencias de menores”. Como tendremos ocasión de razonar y declarar en su momento al enjuiciar los art. 174.3 y 183 EAC (fundamentos jurídicos 111 y 115), por proyectarse la participación en ámbitos que corresponden constitucionalmente al Estado y sin perjuicio de su posible incidencia en competencias o intereses de la Comunidad Autónoma, es al Estado, como reconoce la representación procesal del Gobierno de la Generalitat, al que corresponde determinar con entera libertad la participación expresada, su concreto alcance y su específico modo de articulación, debiendo en todo caso quedar a salvo la titularidad de las competencias estatales eventualmente implicadas y la perfecta libertad que en su ejercicio corresponde a los organismos e instituciones del Estado.

Por las razones expuestas, ha de desestimarse la impugnación del art. 166.1.a) in fine, 2 y 3 a) y b) EAC.

105. El art. 169 EAC, con la rúbrica “Transportes”, ha sido recurrido en sus apartados 2 y 3. El primero de ellos dispone que “[l]a integración de líneas o servicios de transporte que transcurran íntegramente por Cataluña en líneas o servicios de ámbito superior requiere el informe previo de la Generalitat.” Por su parte, el apartado 3 establece que “[l]a Generalitat participará en el establecimiento de los servicios ferroviarios que garanticen la comunicación con otras Comunidades Autónomas o con el tránsito internacional de acuerdo con lo previsto en el Título V.” Los demandantes consideran que el Estatuto de Autonomía no puede condicionar el ejercicio de competencias estatales exclusivas que sólo al titular de las mismas corresponde decidir, como lo hace en los referidos apartados al imponer, en el primer caso, un informe previo por parte de la Comunidad Autónoma, y, en el segundo, su participación. Las posiciones respectivas de los recurrentes y de las demás partes procesales se han consignado en el antecedente 97.

El art. 169.2 ECA establece un razonable mecanismo de colaboración entre la Comunidad Autónoma y el Estado en una actuación en la que es evidente que resultan afectadas e implicadas las competencias e intereses de una y otro, pues, como señalan el Abogado del Estado y la representación procesal del Gobierno de la Generalitat, el supuesto contemplado es el de la integración de una línea local que discurre por una sola Comunidad Autónoma, sobre la que ésta puede, por tanto, asumir la competencia, en una línea supracomunitaria, competencia del Estado ex art. 149.1.21 CE, pasando aquélla, por consiguiente, de la titularidad autonómica a la estatal. Esa traslación competencial justifica el informe previo de la Generalitat que se contempla en el precepto estatutario, que ni desplaza ni enerva la competencia estatal, pues el informe, aunque preceptivo, no es vinculante y se compadece perfectamente con el principio de cooperación que ha de presidir las relaciones entre el Estado y la Comunidad Autónoma de manera señalada en los casos en que las actuaciones sectoriales del Estado tienen incidencia sobre una competencia autonómica (STC 46/2007, FJ 10), como sucede en el caso presente. Y es que en materia de ferrocarriles hemos afirmado que resulta contrario al sistema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas la imposición unilateral de la integración en la red nacional de líneas y servicios de competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma sin contar con la intervención de ésta (STC 118/1996, de 27 de junio, FJ 44).

El apartado 3 del art. 169 EAC contempla la participación autonómica en el establecimiento de servicios ferroviarios que garanticen la comunicación con otras Comunidades Autónomas o con el tránsito internacional, participación que tendrá lugar de acuerdo con las previsiones del título V. El precepto se adecua a cuanto venimos señalando en preceptos similares, pues no atribuye a la Generalitat ninguna facultad de decisión sobre el establecimiento de tales servicios de competencia estatal (art. 149.1.21 CE), ni impone mecanismo alguno que condicione el ejercicio de dichas competencias estatales. Es además evidente que estos servicios ferroviarios afectan directamente a las competencias de la propia Comunidad Autónoma cuando existan servicios intracomunitarios con itinerarios que coincidan, total o parcialmente, con los que establezca el Estado para las comunicaciones con otras Comunidades Autónomas o para el tránsito internacional. En fin, la “participación” aquí prevista no puede limitar el libre y pleno ejercicio por el Estado de su competencia exclusiva, lo que con más detalle se volverá a expresar al examinar el título V del Estatuto (fundamentos jurídicos 111 y 115).

Por tales razones, ha de ser desestimada la impugnación del art. 169.2 y 3 EAC.

106. El art. 170 EAC, que atribuye a la Generalitat la competencia ejecutiva en materia de “Trabajo y relaciones laborales”, ha sido recurrido en las letras d) e i) de su apartado 1 y en su apartado 2, habiendo quedado consignadas las posiciones de las partes en el antecedente 98.

Los demandantes hacen anteceder a la impugnación de los citados apartados una valoración global del precepto en cuestión, afirmando que aisladamente considerado parece acomodarse a la Constitución, si bien les suscita objeciones, por un lado, su relación con el art. 112 EAC, en cuanto a la definición del alcance de las competencias ejecutivas que se contiene en este precepto, y, por otro lado, por la referencia que en el apartado 2 del art. 170 EAC se hace a los mecanismos de cooperación previstos en el título V EAC. Han ser desestimadas sin un mayor detenimiento estas objeciones, debiendo remitirnos en cuanto al alcance de las competencias ejecutivas a lo ya dicho en relación con el art. 112 EAC (fundamento jurídico 61) y en lo relativo a la referencia a aquellos mecanismos de cooperación a lo que se dirá respecto a los mismos al enjuiciar los preceptos recurridos del título V EAC, dado que la propia demanda posterga a tal momento esa impugnación huérfana ahora de la más mínima argumentación.

La letra d) del apartado 1 del art. 170 EAC precisa como uno de los contenidos que integra la competencia ejecutiva de la Generalitat en materia de trabajo y relaciones laborales “[l]a intermediación laboral, que incluye la regulación, la autorización y control de las agencias de colocación con sede en Cataluña.” Los demandantes estiman inconstitucional el precepto estatutario al entender, en primer término, que la competencia de “regulación” excede de la competencia de ejecución que en materia laboral puede asumir la Comunidad Autónoma al estar reservada al Estado ex 149.1.7 CE la legislación laboral. Como sostiene la representación procesal del Gobierno de la Generalitat, el alcance de la competencia de “regulación” debe cohonestarse en este caso, y así debe ser comprendida, con el carácter ejecutivo de la competencia asumida por la Comunidad Autónoma en materia de trabajo y relaciones laborales como expresamente se establece en el encabezamiento del art. 170 EAC. Entendida de este modo, como no puede ser de otra forma, se desvanece el reproche de inconstitucionalidad que aprecian los recurrentes, pues ya hemos tenido ocasión de señalar, al enjuiciar el art. 112 EAC, que “en el ámbito ejecutivo puede tener cabida una competencia normativa de carácter funcional de la que resulten reglamentos internos de organización de los servicios necesarios para la ejecución y de regulación de la propia competencia funcional de ejecución y del conjunto de actuaciones precisas para la puesta en práctica de la normativa estatal (STC 51/2006, de 16 de febrero, FJ 4).” (fundamento jurídico 61).

Por otra parte, tampoco puede prosperar el motivo de inconstitucionalidad adicional que aducen los recurrentes referido a las facultades de autorización y control de las agencias de colocación, puesto que el establecimiento de la sede de dichas agencias en el territorio de la Comunidad Autónoma como punto de conexión de la competencia autonómica ni por sí implica, ni tiene por qué derivarse necesariamente de él una proyección extraterritorial de su ejercicio, dado que la competencia asumida puede proyectarse sobre la vertiente organizativa de aquellas agencias, estando supeditado en todo caso el estricto significado de ese punto de conexión a lo que pueda disponer al respecto el legislador estatal en el ejercicio de la competencia constitucionalmente reservada ex art. 149.1.7 CE.

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación del art. 170.1 d) EAC.

“La determinación de los servicios mínimos de las huelgas que tengan lugar en Cataluña” es otro de los cometidos que, de acuerdo con el art. 170.1 i) EAC, incluye en todo caso la competencia ejecutiva de la Generalitat en materia de trabajo y relaciones laborales. Inclusión que los recurrentes impugnan en la medida en que, a su juicio, el precepto no atiende al eventual ámbito supraautonómico de las huelgas ni a la competencia estatal sobre determinados servicios esenciales, contrariando así la doctrina establecida en la STC 233/1997, de 18 de diciembre.

Es doctrina constitucional reiterada que el establecimiento de garantías en los servicios esenciales con ocasión de una huelga se incluye entre los “actos de ejecución de la legislación del Estado que, sin perjuicio de su carácter normativo, entran en la esfera competencial de las CC.AA.” (STC 86/1991, de 25 de abril, FJ 4), del mismo modo que “la autoridad gubernativa a quien corresponde determinar el mínimo de mantenimiento del servicio, a fin de preservar los derechos o bienes constitucionales comprometidos por la huelga, es aquella autoridad, estatal o autonómica, que tiene competencia y, por consiguiente, la responsabilidad política del servicio en cuestión” (STC 233/1997, de 18 de diciembre FJ 6; con cita de las SSTC 33/1981, de 5 de noviembre, y 27/1989, de 3 de febrero).

De lo anterior se desprende que la Generalitat puede ser competente para la determinación de los servicios mínimos en caso de huelga en servicios esenciales para la comunidad, según quiere el art. 170.1 i) EAC, si bien sólo en los casos en los que le corresponde “la responsabilidad política del servicio en cuestión”, únicamente en el ámbito territorial en el que la Generalitat es competente. Al margen quedan, por tanto, los supuestos de huelga en servicios esenciales que, radicados o prestados en territorio catalán -y sólo en él o también en otros territorios-, son de la competencia del Estado por corresponderle la responsabilidad política del servicio en cuestión.

Así entendido ha de desestimarse la impugnación del art. 170.1 i) EAC.

El art. 170.2 EAC dispone que “[C]orresponde a la Generalitat la competencia ejecutiva sobre la función pública inspectora en todo lo previsto en este artículo. A tal efecto, los funcionarios de los Cuerpos que realicen dicha función dependerán orgánica y funcionalmente de la Generalitat. A través de los mecanismos de cooperación previstos en el Título V se establecerán las fórmulas de garantía del ejercicio eficaz de la función inspectora en el ámbito social.”

Los demandantes objetan a la adscripción orgánica y funcional de los funcionarios a que se refiere el precepto que buena parte de las tareas que tienen asignadas dichos funcionarios siguen correspondiendo al Estado de acuerdo con la legislación laboral. Olvidan al respecto, sin embargo, que asumida por la Generalitat de Cataluña la competencia de ejecución de la legislación laboral, le corresponde por consecuencia también la autoorganización de los servicios correspondientes, es decir, el establecimiento del sistema de organización y funcionamiento de la acción inspectora y sancionadora orientada al cumplimiento de dicha legislación, lo que incluye la posibilidad de establecer que los funcionarios encargados de tales funciones estén adscritos orgánica y funcionalmente a la Generalitat (STC 249/1988, de 20 de diciembre, FJ 3). Esta regulación estatutaria no impide, pero tampoco implica, que se mantenga la actual dualidad de funciones de los funcionarios del cuerpo nacional de Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en la medida en que se sigan atribuyendo a los mismos cometidos y funciones correspondientes a materias tanto de competencia autonómica como de competencia estatal. Al mismo tiempo, tampoco implica necesariamente la ruptura de la unidad del cuerpo nacional de funcionarios ni impide su mantenimiento, lo que constituye una opción legal compatible con la regulación estatutaria. A lo que habría que añadir que tal opción no viene exigida por la necesidad de garantizar “la igualdad básica de las condiciones de trabajo de todos los españoles así como el igual tratamiento ante la ley de los empresarios”, pues es a la legislación laboral -competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.7 CE)-, y no a una determinada modalidad de organización de la acción inspectora, a la que corresponde garantizar dicha igualdad.

Por lo dicho, ha de ser desestimada la impugnación del art. 170.2 EAC.

107. Los Diputados recurrentes impugnan el apartado segundo de la letra c) del art. 171 EAC, dedicado a las competencias de la Generalitat en materia de “Turismo”, en cuando dispone, con el fin de facilitar la coordinación entre la red de establecimientos turísticos de titularidad de la Generalitat y los establecimientos de la red de Paradores del Estado que se ubica en Cataluña, que “la Generalitat participa, en los términos que establezca la legislación estatal, en los órganos de administración de Paradores de Turismo de España”. Como se ha dejado constancia en el antecedente 99, en el que se recogen las distintas posiciones de las partes, los demandantes sostienen que esa participación es contraria al orden constitucional de distribución de competencias, que no se puede justificar en una pretendida facultad de coordinación que en todo caso ha de corresponder al Estado ex art. 149.1.13 CE y, en fin, que no se contempla, en contrapartida, la participación del Estado en los órganos de administración de la red de establecimientos turísticos de titularidad de la Generalitat.

Un adecuado entendimiento del precepto estatutario ha de partir de la consideración, puesta de manifiesto por los Letrados del Parlamento de Cataluña, de que en modo alguno pretende atribuir a la Comunidad Autónoma una facultad de coordinación de la actividad económica relacionada con el turismo, incidiendo o menoscabando el titulo competencial reservado al Estado por el art. 149.1.13 CE, sino que su alcance se circunscribe a prever la participación que se cuestiona con la finalidad de facilitar la coordinación entre una y otra red de establecimientos hosteleros, sin predicar en ningún caso la titularidad autonómica de una supuesta facultad coordinadora en la materia.

De otra parte, en virtud de la expresa remisión contenida en el precepto a “en los términos que establezca la legislación estatal”, es evidente que corresponde al Estado, pues obviamente son estatales los órganos de administración a que se refiere, hacer efectiva o no con entera libertad la participación expresada, así como también sus concretos términos, formas y modo de articulación, con el alcance general que puede tener esta concreta modalidad de cooperación, de conformidad con lo que se dispone en el fundamento jurídico 111.

Por lo demás, la falta de reciprocidad que aprecian los recurrentes en el precepto estatutario, al no contemplar la participación del Estado en los órganos de administración de la red de establecimientos turísticos de titularidad de la Generalitat, en modo alguno puede ser medida de su constitucionalidad o inconstitucionalidad. Baste recordar que, “el principio de reciprocidad no se cohonesta con los principios de solidaridad, cooperación y coordinación que son consustanciales al Estado de las Autonomías” y que “no es lícito subordinar la conducta debida por ninguna de las Administraciones a lo que puedan hacer las demás, ni presumir que el desacuerdo solo puede dar lugar a la inactividad o, incluso, a la actuación unilateral por parte de cada una de ellas” (STC 132/1998, de 18 de junio, FJ 10 y las en ella citadas).

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación del apartado segundo del art. 71.c) EAC.

108. El art. 172 EAC atribuye a la Generalitat de Cataluña, bajo la rúbrica “Universidades”, una serie de competencias exclusivas, compartidas y ejecutivas sobre determinadas cuestiones “en materia de enseñanza universitaria, sin perjuicio de la autonomía universitaria”. Si bien los recurrentes impugnan el precepto en su totalidad, la fundamentación jurídica de su demanda se ha centrado únicamente en el apartado 1, cuya inconstitucionalidad denuncian en los términos también utilizados para fundamentar la impugnación del art. 131 EAC, es decir, desde la idea de que la Comunidad Autónoma no puede ostentar competencias exclusivas en materia de enseñanza universitaria, ni determinar el contenido de lo básico o invadir materia reservada al legislador orgánico; tampoco podría el Estatuto petrificar en sus normas la doctrina de este Tribunal. Las posiciones respectivas de los recurrentes y de las demás partes procesales se han consignado en el antecedente 100.

Los recurrentes apenas ejemplifican con algunos subapartados del art. 172.1 EAC la crítica de principio dirigida contra la calificación como exclusiva de la competencia atribuida a la Generalitat por ese precepto estatutario. Crítica de principio cuya contestación no puede ser otra que la ya ofrecida en el fundamento jurídico 77 frente a la impugnación del art. 131 EAC, debiendo repetir aquí que, en cualquier caso, las competencias reservadas constitucionalmente al Estado -en lo que ahora importa, por los arts. 27, 81.1 y 149.1.7, 18 y 30 CE, todas ellas implicadas en el ámbito de la educación universitaria a que se refiere el art. 172 EAC- no quedan desvirtuadas por la calificación estatutaria de determinadas competencias autonómicas como exclusivas, pues el sentido y alcance de esa expresión sólo puede ser el que, con carácter general, admite, en su interpretación constitucionalmente conforme, el art. 110 EAC. Siendo asimismo de recordar, frente a la denuncia de la indebida petrificación estatutaria de la doctrina constitucional, que, como ya hemos dicho en el fundamento jurídico 58, y repetido en el fundamento jurídico 77, “las funciones comprendidas en las competencias de las que puede ser titular la Comunidad Autónoma de Cataluña … serán siempre y sólo las que se deriven de la interpretación de la Constitución reservada a este Tribunal y, de no mediar la oportuna reforma constitucional, su contenido y alcance no será sino el que eventualmente resulte de la propia evolución de nuestra jurisprudencia.”

En lo que hace a los concretos subapartados del art. 172.1 EAC referidos en el recurso, es de observar que los propios recurrentes admiten que la competencia mencionada en la letra b) del precepto (decisiones de creación de universidades públicas y autorización de las privadas) permite con naturalidad una interpretación que excluya la regulación del marco jurídico general en el que tales decisiones hayan de adoptarse, quedando así reducida a una dimensión estrictamente ejecutiva que, como los recurrentes afirman, no sería contraria a ninguna reserva constitucional a favor del Estado. Por su parte, las letras e) y h), en las que también se han detenido los recurrentes [con cita, por error, de la letra g) en lugar de la h)] se refieren, respectivamente, al marco jurídico de los títulos propios de las universidades, por un lado, y al régimen retributivo del personal docente e investigador contratado de las universidades y al establecimiento de las retribuciones adicionales del personal docente funcionario, por otro. En el primer caso, el propio precepto hace salvedad expresa del principio de autonomía universitaria y ha de entenderse que, refiriéndose a los títulos propios de las universidades, también la hace del marco jurídico de las titulaciones del sistema educativo general, respecto de los que ha de estarse a la reserva del art. 149.1.30 CE. En el supuesto de la letra h), en fin, los recurrentes admiten la posibilidad de que la Comunidad Autónoma ostente en esa materia competencias que, sin embargo, no pueden ser exclusivas y, por ello, excluyentes de toda competencia del Estado. Baste repetir que, en la línea de la interpretación constitucionalmente conforme del art. 110 EAC que aquí hemos establecido, la crítica en cuestión carece de fundamento.

Por lo expuesto, no puede prosperar la impugnación del art. 172 EAC.

109. El art. 173 EAC, bajo la rúbrica “Videovigilancia y control de sonido y grabaciones”, dispone que “[c]orresponde a la Generalitat la competencia sobre el uso de la videovigilancia y el control de sonido y grabaciones u otros medios análogos, en el ámbito público, efectuadas por la policía de Cataluña o por empresas y establecimientos privados. La Generalitat debe ejercer esta competencia respetando los derechos fundamentales.” Los Diputados recurrentes sostienen que el precepto estatutario vulnera la competencia exclusiva del Estado en materia de seguridad pública (art. 149.1.29 CE), dotando a la competencia autonómica de una rigidez no permitida por el texto constitucional al omitir cualquier referencia y dependencia a lo que disponga el legislador estatal en el ejercicio de la competencia que tiene reservada ex Constitutione, e infringe, asimismo, la reserva de ley orgánica del art. 81.1 CE, al afectar la actividad de videovigilancia a varios derechos fundamentales. Las posiciones respectivas de los recurrentes y de las demás partes procesales han quedado consignadas en el antecedente 101.

El uso de los sistemas o instrumentos de videovigilancia tiene una incidencia muy especial en la seguridad pública, dada su relevancia para garantizar la protección de personas y bienes, por lo que su regulación se incardina en la competencia estatal en materia de seguridad pública (art. 149.1.29 CE), sin perjuicio de su reserva a la ley orgánica (art. 81.1 CE) en aquellos aspectos que afecten a los derechos fundamentales de los ciudadanos. A su vez, hay que considerar que el precepto impugnado no atribuye a la Generalitat competencia alguna sobre “la regulación del uso” de estas técnicas, sino exclusivamente sobre el “uso” o el “control” que de estas técnicas se hagan por parte de “la policía de Cataluña o por empresas y establecimientos privados”. Por todo ello hay que rechazar que se vulnere el art. 81.1 CE.

En cuanto a la infracción de la competencia del Estado del art. 149.1.29 CE, las técnicas de videovigilancia y complementarias a que se refiere el art. 173 EAC constituyen una técnica instrumental necesaria para la actuación de la Policía autonómica, que está llamada, por sus cometidos, tanto a su empleo, como en su caso, al control de los sistemas de videovigilancia existentes. Podemos decir, por tanto, que al igual que la competencia estatal sobre el régimen de tenencia y uso de armas y explosivos (art. 149.1.26 CE) no impide dicho uso y tenencia por las Policías autonómicas y empresas o establecimientos de seguridad autorizados, nada impide que ocurra otro tanto respecto de la videovigilancia. Por último, en cuanto al reproche relativo a que la competencia de la Generalitat se extiende indebidamente al uso que de estas técnicas puedan hacer las empresas y establecimientos privados, cabe admitir el control autonómico sobre empresas y establecimientos privados, sin perjuicio de que para asegurar la virtualidad de la competencia estatal sea necesaria la “puesta en juego de los mecanismos de coordinación y cooperación", que pueden ser todo lo intensos que se estime conveniente para el logro del objetivo de la seguridad pública, cuya tutela corresponde al Estado (STC 175/1999, FFJJ 6 y 7).

En atención a las consideraciones anteriores ha de ser desestimada la impugnación del art. 173 EAC.

110. El título V del Estatuto impugnado tiene por objeto las relaciones institucionales de la Generalitat “con el Estado y con otras Comunidades Autónomas” (capítulo I) y “con la Unión Europea” (capítulo II), destinando su capítulo III a la “acción exterior de la Generalitat”. En el antecedente 102 se han resumido las consideraciones generales realizadas por las partes en relación con el principio de bilateralidad, que para los recurrentes representa el corolario de la posición singular que, a su juicio, el Estatuto atribuye a la Generalitat en el conjunto del Estado. Tales consideraciones abundan en los argumentos desarrollados por las partes con motivo de la impugnación del art. 3.1 EAC, sintetizados en el antecedente 20 de esta Sentencia.

Al pronunciarnos sobre la constitucionalidad del art. 3.1 EAC ya señalamos, en efecto, que su impugnación obedecía a una razón de principio, entendiendo los recurrentes que en ese precepto se sientan las bases de un modelo de relación de la Comunidad Autónoma con el Estado que, en su opinión, sitúa a una y otro en una posición de igualdad. Tal planteamiento ha quedado descartado con la interpretación que nos ha llevado a rechazar en el fundamento jurídico 13 la inconstitucionalidad del art. 3.1 EAC, precepto que, como hemos dicho, se limita a disponer que las relaciones de la Generalitat con el Estado se fundamentan en una serie de principios constitucionalmente inobjetables. Así, en primer lugar y sobre todo, el principio de que “la Generalitat es Estado”, afirmación indiscutible por cuanto, en efecto, el Estado, en su acepción más amplia, esto es, como Estado español erigido por la Constitución, comprende a todas las Comunidades Autónomas en que aquél territorialmente se organiza (por todas, STC 12/1985, de 30 de enero, FJ 3) y no únicamente al que con mayor propiedad ha de denominarse “Estado central”, con el que el Estado español no se confunde, sino que lo incluye para formar, en unión de las Comunidades Autónomas y los entes locales, el Estado in toto. Tal y como advertíamos en su momento, la ambigüedad del término “Estado” se encuentra, sin duda, en la base del equívoco a que puede dar lugar el art. 3.1 EAC, pues es evidente que con el principio de que “la Generalitat es Estado” no pueden regirse las relaciones de la Generalitat con ese mismo Estado con el que se identifica e integra en tanto que elemento constitutivo y necesario del mismo, sino que forzosamente el Estado de cuya relación se trata es sólo el llamado “Estado central”. El art. 3.1 EAC, en definitiva, adquiere sentido cabal como precepto referido a las relaciones entre dos partes del Estado español: la Generalitat de Cataluña y las instituciones centrales del Estado.

Esto sentado, y partiendo del presupuesto de que el Estatuto de Autonomía, en tanto que norma institucional básica de la Generalitat de Cataluña aprobada por medio de una Ley Orgánica, no es una sede normativa inadecuada para la proclamación de los principios que, como el de cooperación, han de inspirar el régimen de esa relación entre el Estado central y las instituciones propias de la Comunidad Autónoma catalana, ha de afirmarse también, sin embargo, que, más allá de esos principios, la concreta articulación normativa de ese régimen debe responder a exigencias estructurales de orden constitucional que, como es evidente, sólo pueden deducirse de la Constitución misma y, en consecuencia, de la jurisdicción que la interpreta. Por ello, una vez descartada la inconstitucionalidad del art. 3.1 EAC, en virtud de las razones y del entendimiento que allí se expresaron (fundamento jurídico 13), como norma de principio definidora del modelo de relación entre el Estado central y la Comunidad Autónoma de Cataluña, después articulado en el conjunto del Estatuto, procede ahora que nos detengamos en el examen de la constitucionalidad de los preceptos estatutarios de los que trae causa la específica y concreta articulación normativa de aquel modelo.

111. Del capítulo I del título V, sobre las “Relaciones de la Generalitat con el Estado y con otras Comunidades Autónomas”, se impugnan los arts. 174.3, 176.2 y 3, 180, 182.1, 2 y 3, y 183 EAC. Las posiciones de las partes han quedado consignadas en los antecedentes 102 a 106.

El art. 174.3 EAC dispone que la Generalitat “participa en las instituciones, los organismos y los procedimientos de toma de decisiones del Estado que afecten a sus competencias de acuerdo con lo establecido en el presente Estatuto y las leyes.” Los Diputados recurrentes discuten la posibilidad de que un Estatuto establezca la participación autonómica en organismos o instituciones estatales en ausencia de una previsión constitucional que lo permita.

El precepto en cuestión es lo suficientemente genérico e impreciso como para que no sea posible determinar su sentido si no es por relación con las normas (“el presente Estatuto y las leyes”) a las que se remite la precisa definición de cada uno de sus términos. Cuáles hayan de ser “las instituciones” y “los organismos” estatales en los que pueda verificarse la participación orgánica referida en el precepto y cuáles “los procedimientos de toma de decisiones del Estado” en cuyo decurso sea factible la participación funcional en él mencionada, son extremos que, junto con el de la definición misma de la participación de la Generalitat, sus presupuestos y su alcance, sólo pueden precisarse a la luz de otros preceptos estatutarios también recurridos, por un lado, y de las propias leyes mencionadas por el precepto, por otro. Respecto de estas últimas sólo habremos de decir que, como ha sostenido el Abogado del Estado, es evidente que únicamente podrán ser leyes estatales, pues precisamente a la participación orgánica y funcional respecto del Estado se refiere el precepto recurrido. En ambos casos debemos ya adelantar que las referidas participaciones orgánica y funcional necesariamente han de dejar a salvo la titularidad de las competencias estatales eventualmente implicadas y la perfecta libertad que en su ejercicio corresponde a los organismos e instituciones del Estado, lo que excluye que la participación se sustancie en la integración de órganos decisorios por cuanto tiene de perturbador para la recta y cabal delimitación de los ámbitos competenciales propios y, en último término, para la efectiva distribución territorial del poder entre sujetos democráticamente responsables, pudiendo manifestarse, en cambio, en órganos de consulta y asesoramiento y a través de los procedimientos correspondientes (STC 194/2004, de 4 de noviembre, FFJJ 11 a 13).

En definitiva, el art. 174.3 EAC ha de interpretarse en el sentido de que prevé una participación orgánica y procedimental de la Generalitat que habrá de ser regulada por la legislación estatal y que no puede sustanciarse respecto de los órganos decisorios del Estado ni impedir o menoscabar el libre y pleno ejercicio de las competencias estatales.

Interpretado en esos términos, el art. 174.3 EAC no es contrario a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

112. Los Diputados recurrentes impugnan los apartados 2 y 3 del art. 176 EAC, referidos a la participación de la Generalitat en los mecanismos multilaterales de colaboración voluntaria con el Estado y con otras Comunidades Autónomas, habiendo quedado reflejados en el antecedente 103 de esta Sentencia los términos del debate procesal. Dispone el primero de los mencionados apartados que la Generalitat no queda vinculada por las decisiones adoptadas en el marco de dichos mecanismos respecto a las que no haya manifestado su acuerdo. Por su parte, el apartado 3 establece que “[l]a Generalitat puede hacer constar reservas a los acuerdos adoptados en el marco de los mecanismos multilaterales de colaboración voluntaria cuando se hayan tomado sin su aprobación.”

En el primero de los apartados recurridos el precepto se limita a recoger los efectos inherentes a la voluntariedad que caracteriza a la técnica de la colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas o de éstas entre sí, es decir, la falta de vinculación jurídica de las decisiones que se adopten en los mecanismos multilaterales a los que alude el precepto, que en ningún caso pueden imponerse a quienes en ellos participen, no alterando la colaboración, cualquiera que sea su resultado, la titularidad de la competencia. En el segundo de los apartados, como consecuencia precisamente de esa nota de voluntariedad y consiguiente falta de vinculación jurídica de aquellas decisiones, se prevé la posibilidad de que la Generalitat pueda dejar constancia de su disconformidad a modo de reservas en relación con los acuerdos que se adopten cuando se hayan tomado sin su aprobación. Ninguna tacha de inconstitucionalidad puede apreciarse en ambos apartados del art. 176 EAC, que, frente a lo que sostienen los recurrentes, ni disponen la organización de los mecanismos multilaterales de colaboración voluntaria entre el Estado y las Comunidades Autónomas, ni, en fin, establecen sistema de veto alguno, claramente inoperante en el marco de las relaciones de colaboración y, más concretamente, en los mecanismos multilaterales de colaboración voluntaria a los que se refiere el precepto.

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación del art. 176.2 y 3 EAC.

113. Los recurrentes imputan al art. 180 EAC que imponga un mínimo regulatorio a la legislación estatal, única competente para decidirlo, al prever la participación de la Generalitat en los procesos de designación de Magistrados del Tribunal Constitucional y de miembros del Consejo General del Poder Judicial. El debate se centra así en determinar si resulta posible que un Estatuto de Autonomía contenga una regulación como la impugnada, referida a dos órganos constitucionales cuya disciplina queda reservada en ambos casos a una ley orgánica a la que se remite la propia Constitución (arts. 122.2 y 165 CE, respectivamente).

El precepto en cuestión sería manifiestamente inconstitucional en la interpretación que hace del mismo la demanda, es decir, si prescribiera la participación de la Comunidad Autónoma en los procesos de designación a que se refiere sin dar cabida a las leyes orgánicas concernidas (la LOTC y la LOPJ) más que para el detalle -el modus- en que tal participación debiera verificarse. Ahora bien, cabe otra interpretación, mantenida por las demás partes procesales, a cuyo tenor el precepto expresaría un propósito de colaboración de la Generalitat en unos procesos que, siéndole competencialmente ajenos, no dejan de referirse a instituciones que, por razón de sus funciones constitucionales en la estructura del Estado, resultan de especial interés para las Comunidades Autónomas en tanto que partes constitutivas del Estado mismo.

La literalidad del precepto examinado admite, desde luego, la interpretación auspiciada por los recurrentes. Pero tampoco excluye la alternativa defendida por las demás partes procesales, perfectamente compatible con la Constitución en la medida en que, por un lado, no afecta a la libertad del legislador estatal para hacer o no efectiva la voluntad de participación expresada en el art. 180 EAC, y, por otro, tampoco perjudica a la competencia del Estado para articular el modo en el que, dado el caso, dicha participación se inserte en los procesos de designación de los miembros de aquellos órganos constitucionales. Una participación que, por lo demás, bien que de manera mediata, ya está constitucionalmente asegurada en todo caso a través de la potestad de designación atribuida por los arts. 122.3 y 159.1 CE al Senado, Cámara de representación territorial en cuya composición participan de manera directa las Comunidades Autónomas (art. 69.5 CE) y en la que encuentra perfecto acomodo institucional el legítimo interés de las mismas en el regular funcionamiento de los órganos del Estado del que son parte. Y participación, además, que, sobre la base del respeto a las prescripciones constitucionales sobre la materia, se ha precisado para el caso de este Tribunal -por libre decisión del legislador estatal competente- en la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, de reforma de nuestra Ley rectora.

En suma, el art. 180 EAC no infringe la Constitución interpretado en el sentido de que la participación de la Generalitat se condiciona, en su existencia y procedimientos, a lo que dispongan, dentro del margen que la Constitución les permite, las leyes orgánicas correspondientes.

Interpretado en esos términos, el art. 180 EAC no es contrario a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

114. Con base en una fundamentación sustancialmente idéntica a la del precepto anterior los Diputados recurrentes impugnan los apartados 1, 2 y 3 del art. 182 EAC. Los preceptos cuestionados contemplan la participación de la Generalitat en relación con una variedad de organismos de diversa índole, concretándose esa participación en designar o participar en los procesos de designación de sus miembros, “en los términos establecidos por la legislación aplicable”. La característica común de todos los organismos o entidades que se mencionan en dichos apartados es que se integran en la organización estatal o tienen algún género de dependencia o relación con la Administración del Estado.

Es evidente que la legislación aplicable a la que remite cada uno de los apartados del precepto no puede ser otra que la estatal, pues estatales son los órganos y organismos a los que se refiere, y que en virtud de esa remisión corresponde al Estado hacer o no efectiva en cada caso con entera libertad la participación expresada, su concreto alcance y su específico modo de articulación, debiendo remitirnos aquí a lo ya expresado en el fundamento jurídico 111, en el que hemos dicho que tal participación no procede respecto de órganos del Estado de carácter decisorio. Siendo esto así no merece reproche alguno de inconstitucionalidad la participación que habilita a la Generalitat el art. 182 EAC en relación con órganos y organismos estatales que, convendrá reiterarlo, por sus funciones y la posible incidencia de éstas en las competencias de las Comunidades Autónomas presentan especial interés para ellas. Además, la generalidad del precepto, que posibilita, en su caso, una amplia variedad y diversidad de modalidades de desarrollo, no permite prejuzgar su disconformidad con la Constitución.

Con el entendimiento expuesto, ha de ser desestimada la impugnación del art. 182 EAC.

115. El art. 183 EAC, que tiene por objeto las “Funciones y composición de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado”, es impugnado por ser la concreción procedimental del principio de bilateralidad, discutido en la impugnación del art. 3.1, así como porque entre sus facultades se contemplan materias, actividades o sectores cuya disciplina debe ser establecida por la legislación estatal. La Comisión Bilateral Generalitat-Estado se define en el apartado 1 del art. 183 EAC, de acuerdo con los principios establecidos en los arts. 3.1 y 174 del propio Estatuto, como “el marco general y permanente de relación entre los Gobiernos de la Generalitat y el Estado”, a los efectos que se especifican en las letras a) y b) de dicho apartado, a saber: “a) La participación y la colaboración de la Generalitat en el ejercicio de las competencias estatales que afecten a la autonomía de Cataluña”; y, “b) El intercambio de información y el establecimiento, cuando proceda, de mecanismos de colaboración en las respectivas políticas públicas y los asuntos de interés común” (efecto este último que no ha sido impugnado por los Diputados recurrentes).

Del propio tenor del art. 183.1 EAC se desprende con claridad que, como anticipábamos al examinar la constitucionalidad del art. 3.1 EAC, la bilateralidad proclamada, entre otros, como principio estructurador de “las relaciones de la Generalitat con el Estado” (art. 3.1 EAC), sólo puede referirse a las que median entre la Comunidad Autónoma de Cataluña y el Estado central, esto es, entre dos elementos constitutivos del Estado español, que comprende a una y a otro, así como a las restantes Comunidades Autónomas (además de a los municipios y a las provincias) en las que se organiza territorialmente el Estado en su conjunto. La concreción normativa de aquel principio se verifica ahora en un precepto que se limita a constituir una estructura orgánica, la Comisión Bilateral, que se define como marco de relación entre el Gobierno de la Generalitat y el Gobierno del Estado, en ningún caso entre el Estado español y la Generalitat de Cataluña; y en ningún caso, tampoco, con carácter exclusivo, esto es, con abstracción de otros marcos de relación. Esta precisa delimitación de los sujetos cuya relación recíproca pretende organizarse en “el marco general y permanente” constituido por la Comisión Bilateral es de la mayor relevancia en punto a dos cuestiones principales. De un lado, la relativa al verdadero sentido y alcance del principio de bilateralidad proclamado en el art. 3.1 EAC y a la auténtica dimensión de la participación genéricamente aludida en el art. 174 EAC; cuestiones ambas que, como ya hemos dicho, han de resolverse con la exclusión por inconstitucional de cualquier interpretación que quiera ver en ambos preceptos la referencia a una dualidad imposible entre el Estado español y la Comunidad Autónoma de Cataluña o a la no menos inviable participación stricto sensu (id est, determinante o decisoria) de la Generalitat de Cataluña en el ejercicio de competencias ajenas. De otro, y en lo que aquí y ahora importa, la cuestión que tiene que ver con las “competencias estatales” a cuyo ejercicio se refiere el art. 183.1 a) EAC como posible objeto de “la participación y la colaboración” de la Generalitat.

En efecto, siendo los sujetos implicados en la Comisión Bilateral los Gobiernos respectivos del Estado y de la Generalitat de Cataluña, es obvio que las competencias concernidas únicamente pueden ser, en sentido estricto y en términos de cooperación voluntaria, las correspondientes a uno y otro Ejecutivos, cuya plenitud de ejercicio no puede verse condicionada ni limitada por la Comisión, quedando, además, naturalmente excluidas las que constitucional y estatutariamente corresponden a otros órganos del Estado y de la Generalitat, en particular, como es patente, las competencias legislativas, cuyo ejercicio, fuera del caso de la legislación de urgencia y de los supuestos de delegación, es privativa de las Cortes Generales y del Parlamento de Cataluña, órganos extraños a la Comisión Bilateral.

En lógica consecuencia de la conclusión alcanzada se desprende que las actividades de colaboración de la Generalitat en el ejercicio de las competencias estatales, referidas en el art. 183.1 a) EAC, no pueden tener otra dimensión que la característica de las necesarias y pertinentes relaciones de colaboración entre instituciones dotadas de ámbitos competenciales propios e irrenunciables, debiendo entenderse que, fuera del caso de las competencias gubernamentales en sentido estricto (cuyo ejercicio en ningún supuesto puede ser objeto de injerencias que lo condicionen de manera determinante), respecto de las restantes “competencias estatales” mencionadas en el precepto, en particular, las legislativas, la participación del Gobierno de la Generalitat cerca del Gobierno del Estado ha de limitarse a la típica facultad de estímulo e incentivación del ejercicio de una determinada competencia por quien es su exclusivo titular jurídico. Es decir, a una facultad de acción política que sólo compromete en el ámbito político que le es propio y al que necesariamente se contrae.

En definitiva, y por todo lo expuesto, la calificación que el art. 183.1 EAC efectúa de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado como “marco general y permanente de relación entre los Gobiernos de la Generalitat” y del Estado, no es contraria a la Constitución interpretada en el sentido de que no excluye otros marcos de relación, ni otorga a dicha Comisión función distinta de la de cooperación voluntaria en el ámbito de las competencias de ambos Gobiernos, que son indisponibles. En consecuencia, el alcance de la participación y de la colaboración en el ejercicio de las competencias estatales, previstas en el apartado 1 a) del art. 183 EAC, no vulnera la Constitución, ya que no impide ni menoscaba el libre y pleno ejercicio por el Estado de sus propias competencias.

Interpretado en esos términos, el art. 183.1 EAC no es contrario a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

116. El apartado 2 del art. 183 EAC, del que se impugnan tres epígrafes recoge las funciones de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado, disponiendo en su inciso inicial: “Las funciones de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado son deliberar, hacer propuestas y, si procede, adoptar acuerdos en los casos establecidos por el presente Estatuto y, en general, con relación a los siguientes ámbitos”, enunciados en el precepto y que han de entenderse como ámbitos materiales sobre los que se proyectan las finalidades a las que se refiere el art. 183.1 EAC. Entre estos ámbitos, los recurrentes hacen exclusiva mención en su recurso a “Los proyectos de ley que inciden singularmente sobre la distribución de competencias entre el Estado y la Generalitat” [2.a)]; a “La programación de la política económica general del Gobierno del Estado en todo aquello que afecte singularmente a los intereses y las competencias de la Generalitat y sobre la aplicación y el desarrollo de esta política” [2.b)]; y, por último, a “La propuesta de la relación de organismos económicos, instituciones financieras y empresas públicas del Estado en los que la Generalitat puede designar representantes, y las modalidades y las formas de esta representación”[2.f)].

El reproche que los Diputados recurrentes dirigen a estos tres concretos ámbitos es el mismo que el que dirigen con carácter general, sin mayor argumentación, a todas las atribuciones de la Comisión Bilateral: que versan sobre materias, actividades o sectores cuya disciplina corresponde al Estado. Pues bien, ciñéndonos ahora a esas concretas funciones que a aquella Comisión atribuye el art. 183.2 EAC y en los particulares ámbitos impugnados por los recurrentes, ha de observarse que se trata de funciones -deliberación, propuesta y, en su caso, la adopción de acuerdos- a través de las cuales el órgano que constituye, según la definición del art. 183.1 EAC “el marco general y permanente de relación entre los Gobiernos de la Generalitat y el Estado”, con el alcance y efectos que han quedado fijados en el fundamento jurídico precedente, lleva a cabo una labor participativa y colaboradora que permite la concertación de las respectivas competencias del Estado y de la Generalitat, sin que las decisiones o acuerdos que, en su caso, pueda adoptar la Comisión Bilateral, en tanto que órgano de cooperación, puedan en modo alguno impedir el libre y pleno ejercicio por el Estado de sus propias competencias ni, en consecuencia, sustituir, vincular o dejar sin efecto las decisiones que le corresponda adoptar.

En consecuencia, y en virtud de las razones expuestas, ha de ser desestimada la impugnación del art. 183.2 EAC.

117. La demanda concluye la impugnación del capítulo I del título V con la de la disposición adicional segunda EAC por otorgar carácter vinculante a la posición del Gobierno de la Generalitat, lo que supone que se condicionaría indebidamente el ejercicio de las competencias del Estado, o, en defecto del aludido carácter vinculante, por imponer un requisito de previa consulta a aquel ejercicio que tampoco puede exigirse desde un Estatuto de Autonomía.

La citada disposición prevé que “[s]i el Estatuto establece que la posición del Gobierno de la Generalitat es determinante para conformar un acuerdo con el Gobierno del Estado y éste no la acoge, el Gobierno del Estado debe motivarlo ante la Comisión Bilateral Generalitat- Estado.” La propia dicción literal del precepto deja bien a las claras que “posición determinante” no es equivalente a “posición vinculante”. En sus estrictos términos, la disposición adicional segunda prevé únicamente una forma de actuar para el caso en que el Estado decida no acoger la posición de la Generalitat en aquellos supuestos en los que, de acuerdo con el Estatuto, sea determinante, esto es, exclusivamente en los casos contemplados en los arts. 141.2 EAC (autorización de nuevas modalidades de juego y apuestas de ámbito estatal o modificación de las existentes) y 186.3 EAC (participación en la formación de las posiciones del Estado ante la Unión Europea cuando afecten a las competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma, siempre que de la propuesta o iniciativa europeas puedan derivarse consecuencias financieras o administrativas de especial relevancia para Cataluña). En tales casos, aunque esa posición resulte definida como determinante, el Gobierno del Estado puede libremente no acogerla, si bien debe motivar entonces ante la Comisión Bilateral Generalitat-Estado el no de acogimiento de la posición del Gobierno de la Generalitat.

El deber de motivación o exteriorización por el Gobierno del Estado de la discrepancia con la posición determinante de la Generalitat en los casos dichos en que expresamente aparece así calificada puede configurarse en principio, dados los genéricos términos de la disposición impugnada, como un mecanismo de colaboración en supuestos en los que resultan o pueden resultar especialmente afectados los intereses de la Comunidad Autónoma, sin que en modo alguno el Estado resulte vinculado en la decisión que deba adoptar en el ejercicio de sus competencias. Por lo demás, el Estatuto de Autonomía, en tanto que norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, no es una sede normativa inadecuada, con una perspectiva constitucional, para prever con la generalidad con que se hace en la disposición recurrida este tipo de mecanismos, revistiendo en este extremo un carácter meramente retórico la impugnación de los recurrentes, que ninguna argumentación ofrecen al respecto, ni siquiera la cita del precepto constitucional supuestamente vulnerado.

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación de la disposición adicional segunda EAC.

118. Se atribuyen al capítulo II, “Relaciones de la Generalitat con la Unión Europea”, del título V del Estatuto diversas infracciones constitucionales de carácter general que se reiteran en las alegaciones frente a los preceptos impugnados (arts. 184, 185.1, 186, 187.1, 2 y 3, 188, 189.2 y 3, y, 191 EAC) [antecedentes 107 a 113 que recogen las posiciones de todas las partes en el proceso]. La primera impugnación se dirige contra su precepto de cabecera, el art. 184 EAC, que, bajo la rúbrica “Disposición General”, prescribe que “[l]a Generalitat participa, en los términos que establecen el presente Estatuto y la legislación del Estado, en los asuntos relacionados con la Unión Europea que afecten a las competencias o los intereses de Cataluña.”

Los Diputados recurrentes fundan su pretensión impugnatoria, como se ha dejado constancia en el antecedente 107 de esta Sentencia, donde también se recogen las posiciones de las demás partes, en que el precepto contempla de una manera excesivamente amplia la participación de la Generalitat en los asuntos relacionados con la Unión Europea, al utilizar como criterio de conexión, además de el de las competencias autonómicas, los “intereses de Cataluña”, noción esta última, a su juicio, distinta y de mayor amplitud que la de competencias de la Comunidad Autónoma, lo que desborda el marco constitucional. Es de advertir, en primer término, la generalidad del motivo impugnatorio, en el que ni siquiera se cita la vulneración de precepto constitucional alguno reveladora de ese denunciado desbordamiento constitucional. En segundo término, ha de resaltarse que en puridad los recurrentes tampoco cuestionan la participación de la Generalitat en los asuntos relacionados con la Unión Europea, sino más limitadamente su alcance o extensión sobre la genérica e indeterminada argumentación de que el art. 184 EAC emplea la expresión “intereses de Cataluña”, que consideran distinta y más amplia que la de “las competencias que la misma tiene atribuidas”. La noción de “intereses” con la perspectiva de la organización territorial del Estado no sólo no es inapropiada, sino absolutamente irreprochable en términos constitucionales, como revela la simple lectura del art. 137 CE, y además, como el Abogado del Estado pone de manifiesto en su escrito de alegaciones, este Tribunal ha vinculado las nociones de intereses y competencias de las Comunidades Autónomas, al enmarcar aquéllos las competencias y definir éstas, a su vez, los intereses (SSTC 4/1981, de 2 de febrero, FJ 3; 25/1981, de 14 de julio, FJ 3), lo que revela la interrelación entre el ámbito competencial y los intereses de las Comunidades Autónomas.

Aunque las consideraciones expuestas son por sí mismas suficientes para desestimar la impugnación de los recurrentes, es necesario advertir, de un lado, la condición del art. 184 EAC de disposición general del capítulo II, por lo que debe tenerse presente al enjuiciar el resto de los artículos que forman parte de este capítulo. De otro, que la participación de la Generalitat en los asuntos relacionados con la Unión Europea que afecten a las competencias o intereses de Cataluña tendrá lugar “en los términos que establecen el presente Estatuto y la legislación del Estado”. Ello supone que, al margen de las genéricas previsiones del Estatuto sobre dicha participación contenidas en los preceptos que forman parte de aquel Capítulo, a algunas de las cuales nos referiremos con ocasión de su impugnación, es a la legislación del Estado a la que corresponde libremente determinar los concretos supuestos, términos, formas y condiciones de esa participación (conforme a lo ya señalado en los fundamentos jurídicos 111 y 115).

Ha de ser desestimada, por lo tanto, la impugnación del art. 184 EAC.

119. El art. 185.1 EAC dispone que “[l]a Generalitat debe ser informada por el Gobierno del Estado de las iniciativas de revisión de los tratados de la Unión Europea y de los procesos de suscripción y ratificación subsiguientes. El Gobierno de la Generalitat y el Parlamento deben dirigir al Gobierno del Estado y a las Cortes Generales las observaciones que estimen pertinentes a tal efecto.”

Las razones en las que se funda la impugnación del precepto y las posiciones de las demás partes han quedado recogidas en el antecedente 108. Su enjuiciamiento debe partir del reconocimiento, ya puesto de manifiesto por este Tribunal, de que las Comunidades Autónomas, en cuanto titulares de una autonomía política para la gestión de sus intereses, se hallan directamente interesadas en la actividad que llevan a cabo las Comunidades Europeas (STC 165/1994, de 26 de mayo, FJ 4). Pues bien, en este contexto, el precepto que ahora nos ocupa recoge una medida de información general a la Generalitat por parte del Gobierno del Estado de las iniciativas de revisión, suscripción y ratificación de los tratados de la Unión Europea y la facultad de que el Gobierno y el Parlamento de Cataluña puedan formular al Gobierno y a las Cortes Generales las observaciones que estimen pertinentes al efecto, que claramente se perfilan, una y otra, como manifestaciones del principio de cooperación entre el Estado y la Comunidad Autónoma en asuntos, como los europeos, en que resultan especialmente afectados las competencias y los intereses autonómicos.

Por lo demás, como este Tribunal ha afirmado reiteradamente, aunque el ius contrahendi es una competencia exclusiva del Estado en virtud del art. 149.1.3 CE, nuestra Constitución no impide que la cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas se proyecte en relación con los tratados internacionales, condición de la que participan los tratados de la Unión Europea. Así, hemos admitido que las Comunidades Autónomas puedan ejercer ciertas facultades limitadas respecto al proceso de elaboración de los tratados (capacidad de instar su celebración, recepción de información, entre otras) siempre que no pongan en cuestión las competencias del Estado para su celebración y formalización (STC 137/1989, de 20 de julio, FJ 4). El precepto ahora examinado responde, como ya se ha dicho más atrás, al mismo criterio, ya que los derechos a la información y a presentar observaciones que en él se recogen están desprovistos de efectos lesivos para la competencia estatal derivada del art. 149.1.3 CE (STC 165/1994, de 26 de mayo, FJ 8) y, de acuerdo con la previsión del art. 184 EAC, la participación de la Generalitat se vincula a que se encuentren implicados las competencias o los intereses de Cataluña. Ni el contenido del precepto penetra en la reserva estatal del art. 149.1.3 CE, pues, exclusivamente al Estado compete la revisión, suscripción y ratificación de los tratados de la Unión Europea, ni cabe vislumbrar vulneración alguna del art. 93 CE, fundamento último de nuestra incorporación al proceso de integración europea y de nuestra vinculación al Derecho comunitario, al que in extenso nos hemos referido en la Declaración 1/2004, de 13 de diciembre (DTC 1/2004).

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación del art. 185.1 EAC.

120. El art. 186 EAC, ha sido impugnado en sus cuatro apartados. El apartado 1 dispone que “la Generalitat participa en la formación de las posiciones del Estado ante la Unión Europea, especialmente ante el Consejo de Ministros, en los asuntos relativos a las competencias o a los intereses de Cataluña, en los términos que establecen el Estatuto y la legislación sobre esta materia.” Las tachas de inconstitucionalidad que en la demanda se dirigen a este apartado se circunscriben, por un lado, al igual que los recurrentes ya sostuvieron en relación con el art. 184 EAC, a que la participación de la Generalitat se desborda al extenderla, además de a las competencias, a los asuntos relativos a las intereses de Cataluña, y, por otro, a que la Generalitat no puede atribuirse una participación unilateral en la formación de las posiciones del Estado, sin explicitar, además, que “la legislación sobre esta materia” ha de ser, en todo caso, la normativa estatal. Ninguno de los reproches puede prosperar. En cuanto al posible desbordamiento constitucional por el empleo de la noción de intereses, hemos de remitirnos, a fin de evitar reiteraciones innecesarias, a lo ya dicho en relación con el art. 184 EAC. Por lo demás, el precepto prevé la participación de la Generalitat en la formación de las posiciones del Estado ante la Unión Europea respecto a asuntos relacionados, como no podía ser de otro modo, con las competencias o los intereses de la Cataluña, lo que obviamente no supone ni puede significar que se atribuya la Comunidad Autónoma una participación unilateral en la formación de dichas posiciones, excluyente de la participación de otras Comunidades Autónomas en asuntos relacionados con las competencias o intereses de éstas. Más aún, hemos dicho que cuando el Estado asuma compromisos con la Unión Europea debe contar con el máximo consenso posible de las Comunidades Autónomas (STC 128/1999, de 1 de julio, FJ 10). En fin, la participación a la que se refiere el art. 186.1 EAC ha de tener lugar en los términos que se establecen en el propio Estatuto de Autonomía y en la legislación sobre la materia, que no puede ser otra que la que el Estado establezca al amparo de las diferentes competencias que le atribuye el art. 149.1 CE y que se corresponden con las diferentes políticas comunitarias, al tratarse, precisamente, del proceso de formación de las posiciones del Estado ante la Unión Europea.

La inconstitucionalidad del art. 186.2 EAC estribaría, en opinión de los recurrentes, en que impone la participación bilateral de la Generalitat en asuntos europeos que le afecten exclusivamente sin que siquiera se haga referencia a la legislación estatal sobre esta materia. El primer inciso del apartado ahora cuestionado establece la participación de la Generalitat “de forma bilateral en la formación de las posiciones del Estado en los asuntos europeos que le afecten exclusivamente”. Y en su segundo inciso dispone que, “[e]n los demás casos, la participación se realiza en el marco de los procedimientos multilaterales que se establezcan”. El precepto enuncia de manera general y abstracta la forma y los procedimientos a través de los que se articula la participación de la Generalitat en la formación de las posiciones del Estado atendiendo al criterio de que los asuntos europeos le afectan o no exclusivamente, tratándose en el primer caso de una participación de forma bilateral y llevándose a cabo en el segundo a través de procedimientos multilaterales. En principio, no puede formularse ninguna objeción constitucional a que en el Estatuto de Autonomía, en tanto que norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, se recoja, con la generalidad y abstracción con que lo hace el art. 186.2 EAC, una proclamación tan genérica sobre la forma de participación de ésta en el proceso de formación de las posiciones del Estado ante la Unión Europea en los asuntos que le afecten, atendiendo a los criterios de exclusividad o no de esa afección, dada la relevancia de las actuaciones de las instituciones europeas en el ejercicio de las competencias de las Comunidades Autónomas y el interés de éstas en dichas actuaciones, siendo evidentemente al legislador estatal a quien compete concretar los supuestos, términos, formas y condiciones de esa participación (fundamentos jurídicos 111 y 115).

Tampoco el Estatuto de Autonomía, en cuanto norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, es sede normativa impertinente para calificar de determinante la posición expresada por la Generalitat para la formación de la posición estatal “si afecta a sus competencias exclusivas y si de la propuesta o iniciativa europeas se pueden derivar consecuencias financieras o administrativas de especial relevancia para Cataluña”. Dos condiciones que no son alternativas, o separables, sino acumulativas, es decir, que han de darse unidas necesariamente. De acuerdo con lo establecido en la disposición adicional segunda del Estatuto, a la que se remiten los actores al referirse al art. 186.3 EAC, y como ya hemos puesto de manifiesto con ocasión de su impugnación (fundamento jurídico 117), la posición de la Generalitat, pese a su definición como determinante, no vincula al Estado, que puede libremente acogerla o no, si bien debe motivar, en su caso, el no acogimiento de la posición autonómica ante la Comisión Bilateral Generalitat-Estado, configurándose la exteriorización por el Estado de su discrepancia con aquella posición determinante como un mecanismo de colaboración y cooperación en un supuesto en el que resultan especialmente afectados las competencias y los intereses de la Comunidad Autónoma. Y, en fin, el carácter no vinculante de esta posición definida como determinante excluye la supuesta imposibilidad, a la que se alude en la demanda, de que el Estado pueda fijar y hacer valer su posición, en caso de que, generalizada esta previsión estatutaria, dos o más Comunidades Autónomas mantuviesen posiciones divergentes.

Concluye el art. 186 EAC con un apartado 4 en el que se establece que “[e]l Estado informará a la Generalitat de forma completa y actualizada sobre las iniciativas y las propuestas presentadas ante la Unión Europea. El Gobierno de la Generalitat y el Parlamento de Cataluña deben dirigir al Gobierno del Estado y a las Cortes Generales, según proceda, las observaciones y las propuestas que estimen pertinentes sobre dichas iniciativas y propuestas.” Como ya hemos tenido ocasión de declarar en relación a una previsión similar contenida en el art. 185.1 EAC, el precepto recoge un mecanismo de información del Estado a la Generalitat y la facultad del Gobierno y del Parlamento de Cataluña de formular propuestas y observaciones que claramente se perfilan, uno y otra, como manifestaciones del principio de cooperación entre el Estado y la Comunidad Autónoma en asuntos, como los europeos, en que resultan especialmente afectados las competencias y los intereses autonómicos. Por lo demás, ninguna objeción cabe hacer, como venimos sosteniendo respecto a preceptos de similar tenor, a la inclusión de previsiones de esta índole en el Estatuto de Autonomía.

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación del art. 186 EAC.

121. En relación con el art. 187 EAC, del que se impugnan únicamente sus tres primeros apartados, los recurrentes insisten una vez más en que el Estatuto no es sede normativa pertinente para tales previsiones, así como que con ellas se genera una notable asimetría entre las Comunidades Autónomas que podría dificultar su ordenada concurrencia en este terreno.

El art. 187.1 EAC dispone la participación de la Generalitat “en las delegaciones españolas ante la Unión Europea que traten de asuntos de la competencia legislativa de la propia Generalitat y especialmente ante el Consejo de Ministros y los órganos consultivos y preparatorios del Consejo y de la Comisión.” Por su parte, el apartado 2 establece que la participación prevista en el apartado anterior “cuando se refiera a las competencias exclusivas de la Generalitat permitirá, previo acuerdo, ejercer la representación y la presidencia de estos órganos, de acuerdo con la normativa aplicable”. Y, en fin, en lo aquí interesa, según el apartado 3 “[l]a Generalitat, de acuerdo con el Estado, participa en la designación de representantes en el marco de la representación permanente del mismo ante la Unión Europea.”

No existe obstáculo, en principio, para que en el Estatuto de Autonomía, en cuanto norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, se recojan unas previsiones como las ahora impugnadas en las que se habilita con carácter general o, como las califican los propios recurrentes, en las que se hace una referencia genérica a la participación de la Comunidad Autónoma dentro de las delegaciones estatales en las instituciones y organismos europeos que se mencionan o a la participación en el proceso de designación de representantes en el marco de la representación permanente del Estado ante la Unión Europea, dado el interés de las Comunidades Autónomas en la actividad que lleven a cabo aquellas instituciones y organismos. Ahora bien, como resulta del tenor del art. 184 EAC, en su condición, a la que ya nos hemos referido, de disposición general del capítulo II del título V, que debe tenerse presente en todos los artículos que integran el referido capítulo, entre ellos el art. 187 EAC que ahora nos ocupa, y como también se desprende de las locuciones “de acuerdo con la normativa aplicable” y “de acuerdo con el Estado” de los apartados 2 y 3 del art. 187 EAC, es al Estado al que, en el ejercicio de la competencia reservada ex art. 149.1.3 CE, le corresponde determinar los concretos supuestos, términos, formas y condiciones de las participaciones indicadas en el precepto estatutario, participaciones que, además, no pueden privar al Estado de sus exclusivas facultades de decisión en este ámbito. Preservadas, pues, en todo caso estas facultades decisorias del Estado, se desvanecen, por sí, los reparos que ven en las previsiones del art. 187 EAC un impedimento a la ordenada concurrencia con otras Comunidades Autónomas cuyos Estatutos de Autonomía pudieran resultar de igual, similar o diverso contenido en esta materia.

Por lo demás, en relación con la participación de la Generalitat prevista en el art. 187.1 y 2 EAC, el precepto en modo alguno otorga al representante de la Generalitat un status diplomático, ni, teniendo lugar aquella participación siempre en el seno de las delegaciones españolas, cabe apreciar una vulneración del art. 149.1.3 CE porque la Generalitat pueda ejercer, como se contempla en el art. 187.2 EAC, y, de acuerdo en todo caso con la normativa estatal, la representación y la presidencia españolas de los órganos europeos, a los que el precepto se refiere, esto es, por remisión al art. 187.1 EAC, los órganos consultivos y preparatorios del Consejo y de la Comisión.

En virtud de las razones expuestas, ha de desestimarse la impugnación del art. 187.1, 2 y 3 EAC.

122. El art. 188 EAC dispone que “[e]l Parlamento participará en los procedimientos de control de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad que establezca el derecho de la Unión Europea en relación con las propuestas legislativas europeas cuando dichas propuestas afecten a competencias de la Generalitat.” Los Diputados recurrentes fundan su pretensión de declaración de la inconstitucionalidad del precepto en que en él no se hace mención expresa a la legislación del Estado que habrá de regular con carácter general aquellos procedimientos cuando vengan impuestos por la normativa europea. No impugnan, por tanto, la participación del Parlamento de Cataluña en los procedimientos a los que se refiere el precepto cuando se trate de propuestas legislativas que afecten a las competencias de la Generalitat. Ello así, admitida por los actores dicha participación, que resulta coherente, por lo demás, con el sistema constitucional de distribución territorial del poder entre el Estado y las Comunidades Autónomas, al venir determinada por la afectación de las competencias a la Generalitat, el precepto en su tenor ni cuestiona que al Estado le corresponda el control de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, al habilitar exclusivamente la participación del Parlamento de la Comunidad Autónoma en los procedimientos de control de estos principios, ni niega, como reconocen las representaciones del Gobierno y del Parlamento de Cataluña, la capacidad de intervención que en este ámbito ostenta el legislador estatal. Una vez más ha de recordarse que, de conformidad con el art. 184 EAC, precepto de cabecera del capítulo II del título V, y a cuyo alcance como disposición general del referido capítulo ya hemos aludido anteriormente, la participación de la Generalitat, prevista en el Estatuto, en los asuntos relacionados con la Unión Europea que afecten a las competencias o intereses de Cataluña ha de tener lugar en los concretos términos que establezca la legislación del Estado (fundamentos jurídicos 111 y 115).

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación del art. 188 EAC.

123. Los Diputados recurrentes impugnan el art. 189.2 y 3 EAC, precepto que tiene por objeto, como indica su rúbrica, el desarrollo y aplicación del Derecho de la Unión Europea. El art. 189. 2 EAC dispone que “[s]i la ejecución del derecho de la Unión Europea requiere la adopción de medidas internas de alcance superior al territorio de Cataluña que las Comunidades Autónomas competentes no pueden adoptar mediante mecanismos de colaboración o coordinación, el Estado debe consultar a la Generalitat sobre estas circunstancias antes de que se adopten dichas medidas. La Generalitat debe participar en los órganos que adopten dichas medidas o, si esta participación no es posible, debe emitir un informe previo.” El precepto parte del reconocimiento de la competencia del Estado para la adopción de medidas internas en ejecución del Derecho europeo cuando aquéllas tengan un alcance superior al del territorio de Cataluña y las Comunidades Autónomas competentes no las puedan adoptar en sus respectivos ámbitos territoriales a través de mecanismos de colaboración y cooperación. Para estos casos, por incidir y afectar las medidas a adoptar por el Estado en las competencias autonómicas, el precepto se limita a contemplar unas medidas o instrumentos de colaboración -consulta a la Generalitat, su participación en los órganos estatales que deban adoptar aquellas medidas o, si esto no fuera posible, informe previo, pero no vinculante, de la Comunidad Autónoma- que ni impiden ni menoscaban el ejercicio de la competencia estatal. En todo caso, en cuanto a la posible participación en órganos estatales hemos de recordar, como pusimos de manifiesto en el fundamento jurídico 111 en relación con el art. 174.3 EAC, que dicha participación, que no puede producirse en órganos de carácter decisorio, ha de dejar a salvo la titularidad de las competencias estatales y la perfecta libertad que en su ejercicio corresponde a los órganos del Estado.

Por su parte, el art. 189.3 EAC dispone que “[e]n caso de que la Unión Europea establezca una legislación que sustituya a la normativa básica del Estado, la Generalitat puede adoptar la legislación de desarrollo a partir de las normas europeas.” De acuerdo con una reiterada y conocida doctrina constitucional (STC 148/1998, de 2 de julio, FJ 4), no existe razón alguna para objetar que la Comunidad Autónoma ejecute el Derecho de la Unión Europea en el ámbito de sus competencias, tal como dispone con carácter general el art. 189.1 EAC, y, en consecuencia, tampoco, en principio, para que pueda adoptar, cuando ello sea posible, legislación de desarrollo a partir de una legislación europea que sustituya a la normativa básica del Estado en una materia. Ahora bien, una concepción constitucionalmente adecuada del precepto implica siempre la salvaguarda de la competencia básica del Estado en su caso concernida, que no resulta desplazada ni eliminada por la normativa europea, de modo que el Estado puede dictar futuras normas básicas en el ejercicio de una competencia constitucionalmente reservada, pues, como señala el Abogado del Estado, la sustitución de unas bases por el Derecho europeo no modifica constitutivamente la competencia constitucional estatal de emanación de bases.

En consecuencia, ha de ser desestimada la impugnación del art. 189.2 y 3 EAC.

124. Los Diputados recurrentes impugnan el art. 191.1 EAC, precepto que prevé el acceso de la Generalitat al Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea (TJCE), al entender que impone una regla de legitimación ante el TJCE que correspondería establecer al Derecho Comunitario.

El planteamiento de los recurrentes sería suficiente para desestimar el recurso en este punto, ya que, como recordamos en la STC 45/2001, de 15 de febrero, FJ 7, en los procesos constitucionales el Derecho comunitario no es, per se, canon o parámetro directo de constitucionalidad de los actos y disposiciones de los poderes públicos (STC 64/1991, de 22 de marzo, FJ 4). En cualquier caso, la lectura del precepto permite afirmar que el art. 191.1 EAC, lejos de sortear las reglas de legitimación para acudir ante el TJCE establecidas por el Derecho Comunitario, se remite a ellas de forma clara y precisa, limitándose a reconocer el derecho de la Generalitat a acceder al TJCE en los casos en los que el Derecho comunitario lo permita, lo que, por lo demás, no pone de ningún modo en cuestión la legitimación que pudiera corresponder al Estado, así como la subordinación a la legislación del Estado que pudiera incidir en la posición de las Comunidades Autónomas ante cualquier institución comunitaria europea, dada la general invocación a la legislación estatal contenida en el art. 184 EAC.

Por las razones expuestas, procede desestimar la impugnación del art. 191.1 EAC.

125. Los Diputados recurrentes inician la impugnación de los artículos del capítulo III, “Acción exterior de la Generalitat”, del título V del Estatuto con cuestiones de alcance general, a la luz de la jurisprudencia constitucional (STC 165/1994, de 26 de mayo), sobre la posibilidad de que las Comunidades Autónomas pueden llevar a cabo actividades que tengan una proyección exterior y sobre el alcance de la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales (art. 149.1.3 CE).

Dicha doctrina puede sintetizarse, a los efectos que aquí y ahora interesan, en los siguientes extremos: a) Las Comunidades Autónomas, como parte del ejercicio de sus competencias, puedan llevar a cabo actividades con proyección exterior, si bien con el límite de las reservas que la Constitución efectúa a favor del Estado y, en particular, de la reserva prevista en el art. 149.1.3 CE, que le confiere competencia exclusiva en materia de relaciones internacionales. b) En la delimitación del alcance de la competencia exclusiva estatal del art. 149.1.3 CE es preciso tener en cuenta que no cabe identificar la materia relaciones internacionales con todo tipo de actividad con alcance o proyección exterior, ya que si así fuera se produciría una reordenación del propio orden constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, aunque en todo caso han de quedar fuera de la actividad con proyección exterior de las Comunidades Autónomas las actuaciones comprendidas en el referido título competencial. c) Sin pretender una descripción exhaustiva de la reserva a favor del Estado del art. 149.1.3 CE, este Tribunal ha identificado como algunos de los elementos esenciales que conforman su contenido los relativos a la celebración de tratados (ius contrahendi), a la representación exterior del Estado (ius legationis), así como a la creación de obligaciones internacionales y a la responsabilidad internacional del Estado; en otras palabras, las relaciones internacionales objeto de la reserva contenida en el art. 149.1.3 CE son relaciones entre sujetos internacionales y regidas por el Derecho internacional, lo que supone, necesariamente, que las actividades con proyección exterior que pueden llevar a cabo las Comunidades Autónomas deben entenderse limitadas a aquellas que no impliquen el ejercicio de un ius contrahendi, no originen obligaciones inmediatas y actuales frente a los poderes públicos extranjeros, no incidan en la política exterior del Estado y no generen responsabilidad de éste frente a Estados extranjeros u organizaciones inter o supranacionales. Y, en fin, d) dentro de la competencia estatal se sitúa la posibilidad de establecer medidas que regulen y coordinen las actividades con proyección externa de las Comunidades Autónomas, para evitar o remediar eventuales perjuicios sobre la dirección y puesta en ejecución de la política exterior que corresponde en exclusiva al Estado (STC 165/1994, de 26 de mayo, FFJJ 5 y 6).

126. El art. 195 EAC, primero de los preceptos impugnados de este Capítulo, prevé que “[l]a Generalitat, para la promoción de los intereses de Cataluña, puede suscribir acuerdos de colaboración en el ámbito de sus competencias. A tal fin, los órganos de representación exterior del Estado prestarán el apoyo necesario a las iniciativas de la Generalitat.”

Como se ha dejado constancia en el antecedente 114, en el que se recogen las posiciones de las partes, los recurrentes estiman que el precepto es compatible con la Constitución si se deja claro que no afecta al ius contrahendi que corresponde al Estado. Es de advertir, frente al planteamiento que se efectúa en la demanda, que el precepto no contiene en sí mismo nada que permita apreciar que se traspasen los límites antes referidos a las actividades con proyección exterior de las Comunidades Autónomas. En efecto, la facultad que se reconoce a la Generalitat para suscribir acuerdos de colaboración con proyección exterior se circunscribe siempre, según reza el propio precepto, al ámbito de competencias de la Comunidad Autónoma y para la promoción de sus intereses. De la redacción del precepto en modo alguno cabe deducir que dicha facultad implique el ejercicio de un ius contrahendi, ni que origine obligaciones frente a poderes públicos extranjeros, ni que incida en la política exterior del Estado, ni, en fin, que genere responsabilidad de éste frente a Estados extranjeros u organizaciones inter o supranacionales. Ámbitos estos reservados al Estado ex art. 149.1.3 CE y que la Comunidad Autónoma debe respetar en todo caso en el ejercicio de la facultad que le reconoce el art. 195 EAC. En este sentido, no puede dejar de reconocerse que el art. 193.1 EAC, precepto de cabecera del capítulo III de este título V, que no ha sido impugnado, prescribe que la acción en el exterior de la Generalitat se ejerce “respetando la competencia del Estado en materia de relaciones exteriores”.

De otra parte, el inciso final del precepto impugnado recoge una medida de cooperación de los órganos de representación exterior del Estado con las iniciativas de la Generalitat para la suscripción de los referidos acuerdos de colaboración, que se contrae a prestar el apoyo necesario a las mismas, cuyo enunciado, con la generalidad que se formula, cabe en el Estatuto de Autonomía en cuanto mecanismo de cooperación entre el Estado y la Comunidad Autónoma en un ámbito, el exterior, sobre el que puedan proyectarse, en los términos ya indicados que implican la coordinación del Estado, las actividades de aquélla. Medida, por lo demás, ya contemplada en el art. 36.7 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado, que prevé que la Administración General del Estado en el exterior, en cumplimiento de las funciones que tienen encomendadas y teniendo en cuenta los objetivos e intereses de la política exterior de España, colabore con todas las instituciones y organismos españoles que actúen en el exterior y en especial con las oficinas de las Comunidades Autónomas.

Por lo tanto, debe desestimarse la impugnación del art. 195 EAC.

127. El reproche que los Diputados recurrentes dirigen al art. 198 EAC radica en que, a su juicio, la amplitud del precepto conlleva a atribuir a la Generalitat la condición de sujeto de Derecho internacional, lo que es contrario a la Constitución. En el antecedente 117 se recoge la posición de los actores y de las demás partes.

El precepto, como señala el Abogado del Estado, se circunscribe especialmente a la participación de la Generalitat en organismos internacionales de carácter cultural, como resulta de su propio tenor, según el cual “[l]a Generalitat debe participar en los organismos internacionales competentes en materias de interés relevante para Cataluña, especialmente la UNESCO y otros organismos de carácter cultural, en la forma que establezca la normativa correspondiente.” En todo caso la participación de la Generalitat, como resulta del inciso final, queda condicionada a lo que disponga la normativa correspondiente, esto es, tanto la del organismo internacional del que se trate como la que dicte el Estado en el ejercicio de la competencia que le reserva el art. 149.1.3 CE. Del enunciado del precepto no cabe deducir, en consecuencia, la atribución a la Generalitat de la condición de sujeto de Derecho internacional, cualidad que ex art. 149.1.3 CE no cabe predicar de los entes territoriales dotados de autonomía política (STC 165/1994, de 26 de mayo, FJ 5).

En consecuencia, por las razones expuestas, ha de ser desestimada la impugnación del art. 198 EAC.

128. El art. 199 EAC dispone que “la Generalitat debe impulsar y coordinar, en el ámbito de sus competencias, las acciones exteriores de los entes locales y de los organismos y otros entes públicos de Cataluña, sin perjuicio de la autonomía que tengan.” Se objeta al precepto, según una genérica argumentación, que vulnera la autonomía local, con remisión a las alegaciones efectuadas con ocasión de la impugnación de los títulos II y IV del Estatuto. Es suficiente la lectura del precepto para advertir que expresamente deja a salvo la autonomía de los entes locales y de los organismos y otros entes públicos cuyas acciones exteriores debe impulsar y coordinar la Generalitat, de modo que, a falta de una más fundada argumentación, debe desestimarse, sin más, la tacha de inconstitucionalidad que se dirige al art. 119 EAC.

129. El art. 200 EAC, con el que se cierra el capítulo III del título V del Estatuto, establece que “La Generalitat debe promover la proyección internacional de las organizaciones sociales, culturales y deportivas de Cataluña y, si procede, su afiliación a las entidades afines de ámbito internacional, en el marco del cumplimiento de sus objetivos.” Ha sido impugnado sólo en su inciso final que, según los recurrentes, vendría a amparar, como en el caso del art. 198 EAC, la condición de sujeto de Derecho internacional de la Comunidad Autónoma. Ahora bien, al igual que en el caso del art. 198 EAC, su mera lectura pone de manifiesto que en él se atribuye a la Generalitat la facultad de promover la afiliación de las organizaciones sociales, culturales y deportivas de Cataluña a las “entidades afines de ámbito internacional” “si procede”, expresión indicativa de que aquella acción está supeditada a lo que se disponga tanto en la normativa reguladora de las entidades de ámbito internacional respecto a las que se persigue la afiliación como a la que dicte el Estado en el ejercicio de la competencia que le reserva el art. 149.1.3 CE. El precepto contempla, en suma, una actividad promocional que sólo puede proyectarse sobre las organizaciones sociales, culturales y deportivas que en él se mencionan, sobre las que la Generalitat ostenta competencias, lo que le permite promover su proyección exterior siempre en el respeto de las competencias del Estado ex art. 149.1.3 CE, esto es, sin menoscabar la representación española en el seno de dichas organizaciones. No cabe sostener, por tanto, que el inciso final impugnado reconozca a la Comunidad Autónoma como sujeto de Derecho internacional, lo que, como ya hemos tenido ocasión de afirmar, veda aquel precepto constitucional (STC 165/1994, de 26 de mayo, FJ 5).

En consecuencia, por las razones expuestas, ha de ser desestimada la impugnación del art. 200 EAC.

130. La impugnación del título VI del Estatuto, “De la financiación de la Generalitat”, se dirige contra diversos preceptos de los capítulos I (La hacienda de la Generalitat) y III (Las haciendas de los gobiernos locales). En el antecedente 118 se recogen los argumentos de la demanda, figurando en los antecedentes 119 a 121 las posiciones de las restantes partes.

Al abordar las quejas frente al capítulo I hay que partir de que el Estado tiene atribuida la competencia exclusiva en materia de “Hacienda general” (art. 149.1.14 CE), así como la potestad originaria para establecer tributos mediante ley (art. 133.1 CE), lo que, unido a que también corresponde al legislador orgánico la regulación del ejercicio de las competencias financieras de las Comunidades Autónomas, (art. 157.3 CE), determina que aquél “sea competente para regular no sólo sus propios tributos, sino también el marco general de todo el sistema tributario y la delimitación de las competencias financieras de las Comunidades Autónomas respecto de las del propio Estado” (STC 72/2003, de 10 de abril, FJ 5).

En este marco, los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas sujetas al régimen común de financiación pueden regular legítimamente la Hacienda autonómica “como elemento indispensable para la consecución de la autonomía política” (STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 3) y, por tanto, para el ejercicio de las competencias que asumen, pero han de hacerlo teniendo en cuenta que la Constitución dispone que la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas debe ejercerse “con arreglo a los principios de coordinación con la Hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles” (art. 156.1 CE) y que el Estado garantiza la realización efectiva del principio de solidaridad (art. 138.1 CE). Es claro que la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas exige un nivel mínimo de recursos que permita el ejercicio de sus competencias “en el marco de posibilidades reales del sistema financiero del Estado en su conjunto” (STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 5 y las citadas en ella). Puesto que la suficiencia financiera de las Comunidades Autónomas se alcanza en importante medida a través de impuestos cedidos por el Estado y otras participaciones en ingresos de este último (art. 157.1 CE), es evidente que las decisiones tendentes a garantizarla “han de adoptarse con carácter general y de forma homogénea para todo el sistema y, en consecuencia, por el Estado y en el ámbito estatal de actuación”, no siendo posibles “decisiones unilaterales que … tendrían repercusiones en el conjunto … y condicionarían las decisiones de otras Administraciones Autonómicas y de la propia Administración del Estado” (STC 104/1988, de 8 de junio, FJ 4; en igual sentido, STC 14/2004, de 12 de febrero, FJ 7). Resulta, por tanto, necesario que este tipo de decisiones, cuya determinación final corresponde a las Cortes Generales, se adopten en el órgano multilateral (en este caso, el Consejo de Política Fiscal y Financiera) en el que el Estado ejercita funciones de cooperación y coordinación ex art. 149.1.14 CE. Estas actuaciones en el marco multilateral deben integrarse con las funciones que las Comisiones Mixtas de carácter bilateral tengan, en su caso, atribuidas en las normas estatutarias “en cuanto órganos bilaterales específicamente previstos para concretar la aplicación a cada Comunidad Autónoma de los criterios acordados en el seno del Consejo de Política Fiscal y Financiera” (STC 13/2007, FJ 8), permitiendo, bien con carácter previo a la intervención del órgano multilateral, “acercar posiciones, bien a posteriori, … concretar la aplicación a cada Comunidad Autónoma de los recursos previstos en el sistema de financiación que, a la vista de las recomendaciones del Consejo de Política Fiscal y Financiera, pudieran establecer las Cortes Generales” (STC 13/2007, FJ 8).

En el examen de las impugnaciones concretas al articulado, su objeto se ceñirá a aquellos preceptos que la demanda ha incluido en el petitum y cuya inconstitucionalidad ha justificado con una argumentación mínimamente suficiente. Por tanto, a tenor de cuanto ha quedado recogido en el antecedente 118, quedan excluidos del ámbito de nuestro enjuiciamiento los arts. 210.2 c), e), f), g) y h), 3 y 4; las disposiciones adicionales tercera.2, cuarta y sexta; y las disposiciones finales primera.1, segunda y tercera. En consecuencia, acotaremos nuestro examen a los siguientes preceptos: 201.3 y 4; 204.1 y 4; 205, párrafo primero; 206.3 y 5; 210.1, 2 a), b) y d); 218.2 y 5; 219.2 y 4; y disposiciones adicionales tercera.1; séptima, último párrafo; octava; novena, y décima.

131. Se impugna el art. 201 EAC, en sus apartados 3 y 4. El apartado 3 dispone que “[e]l desarrollo del presente Título corresponde a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat.” La demanda considera que este precepto (al que conecta directamente con el art. 210 EAC y con las disposiciones adicionales séptima -último párrafo- y finales primera.1 y tercera EAC) instaura en materia financiera un sistema de codecisión, que convierte en concurrente o compartida la competencia exclusiva del Estado establecida en el art. 149.1.14 CE, impidiendo el ejercicio de la potestad coordinadora de éste.

El art. 201.3 EAC forma parte del precepto de cabecera del título VI, que contiene los “principios” que rigen la hacienda de la Generalitat, por lo que ha de integrarse con los apartados 1 y 2 del precepto, que no han sido objeto de recurso. El apartado 1 dispone que “[l]as relaciones de orden tributario y financiero entre el Estado y la Generalitat se regulan por la Constitución, el presente Estatuto y la Ley Orgánica prevista en el apartado tercero del art. 157 de la Constitución.” El apartado 2 del art. 201 EAC, por su parte, dispone que la financiación de la Generalitat se rige por “los principios de autonomía financiera, coordinación, solidaridad y transparencia en las relaciones fiscales y financieras entre las Administraciones públicas, así como por los principios de suficiencia de recursos, responsabilidad fiscal, equidad y lealtad institucional entre las mencionadas Administraciones.” De este modo, los apartados 1 y 2 del art. 201 EAC contienen una proclamación expresa de los principios que la demanda considera ignorados por el art. 201.3 EAC. Además, este último precepto tampoco puede quedar desconectado de lo dispuesto con carácter general en el Estatuto respecto del marco de colaboración de la Generalitat con el Estado y con las restantes Comunidades Autónomas, en concreto con el art. 175.2 EAC, que no ha sido impugnado y que dispone que “la Generalitat también colabora con el Estado mediante los órganos y procedimientos multilaterales en los ámbitos y los asuntos de interés común”. Por tanto, la referencia del art. 201.3 EAC a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales en cuanto al “desarrollo del presente Título”, hay que referirla al marco de coordinación y cooperación previsto por la Constitución, por lo que no significa que a aquélla le competa alcanzar los acuerdos que posteriormente determinen el desarrollo normativo o la aplicación del título VI. Dicha Comisión es un instrumento para propiciar la integración de las posiciones del Estado y de la Comunidad Autónoma correspondiente, bien porque los asuntos requieran un tratamiento específico, bien porque facilite la preparación de los acuerdos a adoptar en el seno de órganos multilaterales, o bien, incluso, porque permita la deliberación común sobre la aplicación en la Comunidad Autónoma de Cataluña de las decisiones o acuerdos adoptados por el Estado o por los órganos multilaterales competentes al efecto. Por tanto, en virtud de las razones expuestas, el art. 201.3 EAC respeta la coordinación del Estado y no quebranta las competencias de éste.

La demanda se dirige también contra el art. 201.4 EAC, a cuyo tenor: “De acuerdo con el art. 138.2 de la Constitución, la financiación de la Generalitat no debe implicar efectos discriminatorios para Cataluña respecto de las restantes Comunidades Autónomas. Este principio deberá respetar plenamente los criterios de solidaridad enunciados en el art. 206 del Estatuto.” Según los demandantes, el concepto de “privilegio” empleado por el art. 138.2 CE no se compadece con el precepto transcrito que enuncia la discriminación positiva de Cataluña, con la consecuencia de hacer prevalecer en el conjunto del sistema las normas estatutarias relativas a la solidaridad.

El art. 138.2 CE cuando proclama que las diferencias entre los Estatutos de Autonomía “no podrán implicar, en ningún caso, privilegios económicos o sociales” no está imponiendo una homogeneidad absoluta en dichos ámbitos, pues ello iría contra el criterio del apartado 1 del mismo artículo, que configura al principio de solidaridad como instrumento para alcanzar un “equilibrio económico adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español”. Por tanto, lo que la Constitución proscribe son las diferencias que carezcan de justificación objetiva y razonable, conllevando beneficios que otras Comunidades Autónomas, en las mismas circunstancias, no podrían obtener. Pues bien, apreciando que el Estatuto somete la financiación de la Generalitat entre otros, a los principios de coordinación, solidaridad, equidad y lealtad entre las Administraciones públicas (art. 201.2 EAC, no impugnado), no es ilegítimo que el primer inciso del art. 201.4 EAC enuncie el principio de que la financiación de la Generalitat no suponga efectos discriminatorios para Cataluña, puesto que el mismo responde directamente, a contrario, a lo establecido en el art. 138.2 CE que, como hemos visto, rechaza los privilegios económicos o sociales entre Comunidades Autónomas.

La demanda también fundamenta la inconstitucionalidad del art. 201.4 EAC en el hecho de que en su segundo inciso vincula la no discriminación de Cataluña en materia financiera con los criterios que, acerca de la solidaridad, deberán respetarse “plenamente”, criterios que se contienen en el art. 206 del mismo Estatuto y que serían, a su vez, inconstitucionales. Como hemos indicado, al Estado le corresponde garantizar el principio de solidaridad (art. 138.1 CE), por lo que un Estatuto de Autonomía no puede contener criterios que desvirtúen o limiten dicha competencia estatal. Por tanto, la remisión que hace el art. 201.4 EAC al art. 206 EAC, del que sólo se impugnan sus apartados 3 y 5, quedará precisada en su significación y alcance una vez enjuiciados los citados apartados 3 y 5 del art. 206 EAC, pudiendo concluir ya aquí en la desestimación de la impugnación del art. 201.4 por razón de dicha remisión.

132. El art. 204 EAC, “La Agencia Tributaria de Cataluña”, es objeto de impugnación en sus apartados 1 y 4. El apartado 1 dispone que “[l]a gestión, recaudación, liquidación e inspección de todos los tributos propios de la Generalitat de Cataluña, así como, por delegación del Estado, de los tributos cedidos totalmente a la Generalitat, corresponde a la Agencia Tributaria de Cataluña.” Por su parte, el apartado 4 establece que “[l]a Agencia Tributaria de Cataluña debe crearse por ley del Parlamento y dispone de plena capacidad y atribuciones para la organización y el ejercicio de las funciones a que se refiere el apartado 1.” La demanda aduce, en primer lugar, que el precepto no observa “reciprocidad”, al no arbitrar ninguna vía de participación del Estado en la Agencia catalana, siquiera para permitir la coordinación de tareas. Además, los recurrentes consideran que no es posible reconocer a una ley del Parlamento de Cataluña capacidad normativa para regular la Agencia Tributaria de Cataluña con “plena capacidad y atribuciones para la organización y el ejercicio de las funciones del apartado 1”, pues este apartado se refiere a la gestión por delegación de tributos cedidos totalmente por el Estado a la Generalitat, de manera que con ello estos tributos dejarían, propiamente, de ser “tributos cedidos”, máxime cuando el art. 205 EAC atribuye a la Generalitat la revisión administrativa de sus propios actos de gestión.

La ausencia en el apartado 1 de cualquier referencia a la reciprocidad, que determinaría el reconocimiento al Estado de la posibilidad de intervenir en la actividad de los órganos autonómicos que realizan las actuaciones previstas en el apartado 1, no plantea dudas de constitucionalidad, ya que este Tribunal ha rechazado expresamente que las relaciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas puedan sustentarse en el principio de reciprocidad (SSTC 132/1998, de 18 de junio, FJ 10 y las allí citadas), dada la posición de superioridad del Estado (STC 4/1981, FJ 3) y que a él le corresponde la coordinación en la materia financiera, que lleva implícita la idea de jerarquía.

Ningún problema de constitucionalidad suscitan las potestades autonómicas de gestión tributaria enunciadas en el art. 204.1 EAC (de gestión, recaudación, liquidación e inspección) cuando se proyectan sobre los tributos propios de la Generalitat, y así lo admite la demanda, que reprocha al precepto que dichas facultades se prediquen de “los tributos estatales cedidos totalmente a la Generalitat”. Al respecto, el art. 156.2 CE prevé que “las Comunidades Autónomas podrán actuar como delegados o colaboradores del Estado para la recaudación, la gestión y la liquidación de los recursos tributarios de aquél, de acuerdo con las leyes y los Estatutos”, y ésta es, precisamente, la previsión constitucional que concreta el artículo impugnado, al determinar que las potestades cuestionadas sean ejercidas por delegación del Estado, obviamente en los términos que éste establezca. Ciertamente la referencia que hace el precepto estatutario a la “inspección” de los tributos cedidos, no está contenida en la previsión del art. 156.2 CE de modo específico, pero puede incluirse con naturalidad en el ámbito genérico de la “gestión”, que sí lo está, y así lo entiende la LOFCA (art. 19). Nótese también que el precepto no regula ni prevé la cesión de tributos, sino que tiene como objeto aquellos tributos que ya hayan sido cedidos o los que lo sean en su momento. Por tanto, las potestades autonómicas relativas a los tributos estatales cedidos totalmente no tienen el alcance que les atribuye la demanda. Corresponde al legislador orgánico regular “el ejercicio de las competencias financieras” (art. 157.3 CE) enunciadas en el precepto estatutario y, consecuentemente, el ejercicio de las potestades autonómicas vinculadas a la cesión de tributos, las cuales serán establecidas en la correspondiente Ley de cesión con el alcance que el legislador estatal estime oportuno (disposición adicional séptima EAC). De este modo, el enunciado responde a la naturaleza propia del Estatuto como norma de cabecera del ordenamiento autonómico, que puede incluir en su seno las prescripciones generales de su autonomía financiera siempre que no menoscabe el ámbito del legislador orgánico y el marco general de coordinación y cooperación que es característico de esta materia. Así tenemos que considerar que se hace en este caso, pues el art. 204.1 EAC contiene un enunciado de principio sobre las potestades de gestión de los tributos cedidos, sin mayor especificación; enunciado que es respetuoso con la competencia originaria del Estado en materia tributaria (“por delegación del Estado”) y que queda sometido a lo que pueda establecerse sobre dicha delegación en la normativa estatal reguladora de la cesión.

En cuanto al apartado 4 del art. 204 EAC, debe desestimarse su impugnación, ya que se refiere al ámbito organizativo y funcional de la Agencia Tributaria de Cataluña, por lo que resulta instrumental del apartado 1, sin que, como hemos visto, la referencia a su “plena capacidad y atribuciones para la organización y el ejercicio de las funciones a que se refiere el apartado 1” suponga invasión o limitación del ámbito reservado al legislador orgánico.

Por todo ello, no puede prosperar la impugnación del art. 204.1 y 4 EAC.

133. El art. 205 EAC, “Órganos económico-administrativos”, es impugnado en su primer párrafo, que dispone que “[l]a Generalitat debe asumir, por medio de sus propios órganos económico-administrativos, la revisión por vía administrativa de las reclamaciones que los contribuyentes puedan interponer contra los actos de gestión tributaria dictados por la Agencia Tributaria de Cataluña.” Según la demanda, esta previsión normativa resultaría inconstitucional porque, al no excluirlas, contiene una atribución a favor de órganos autonómicos de potestades de revisión de las reclamaciones de contribuyentes que se refieran a los tributos cedidos, lo que sólo podría hacer la ley estatal que regule la cesión del tributo y que, en todo caso, la LOFCA atribuye a los órganos económico-administrativos del Estado [art. 20.1 b)].

Ya hemos visto que la Constitución (art. 156.2 CE) habilita a los Estatutos de Autonomía para prever una actuación colaboradora de la Comunidad Autónoma con el Estado, si bien la regulación estatutaria correspondiente debe quedar supeditada a lo que establezcan “las leyes”, que, según dijimos, han de ser las del Estado en razón a la coordinación general del sistema financiero y tributario que le corresponde ejercer. Pues bien, una vez descartado que la revisión económico-administrativa por el Estado vulnere ni la autonomía financiera ni la autonomía política de las Comunidades Autónomas (STC 192/2000, de 13 de julio, FJ 10; en igual sentido, STC 156/2004, de 23 de septiembre, FJ 6), la cuestión a dilucidar es si la regulación estatutaria controvertida menoscaba la intervención que deben tener “las leyes” del Estado en orden a concretar las modalidades de colaboración correspondientes, para lo que debemos distinguir entre la revisión de las reclamaciones de los contribuyentes que tengan como objeto los tributos propios de la Generalitat y la revisión de dichas reclamaciones cuando se refieran a los tributos estatales cedidos a aquélla.

En cuanto a los tributos propios de la Generalitat de Cataluña, ningún reparo de constitucionalidad suscita el precepto, puesto que la potestad revisora se inscribe en la competencia correspondiente al establecimiento de dichos tributos. En lo relativo a la revisión en vía administrativa de las reclamaciones relativas a los tributos cedidos por el Estado, el precepto tampoco incurre en inconstitucionalidad, pues no pone en cuestión el régimen jurídico de la cesión de tributos del Estado a las Comunidades Autónomas. Realmente la demanda centra su impugnación en el hecho de que la atribución a la Generalitat de modo expreso de la revisión de dichas reclamaciones “por medio de sus propios órganos económico administrativos” se traduce en la atribución a aquélla de la revisión en la vía económico-administrativa de los tributos estatales cedidos. Pues bien, es claro que la referencia a “sus propios órganos económico-administrativos” tiene una dimensión exclusivamente autoorganizadora, sin que dicho nomen atraiga hacia la Generalitat cualquier competencia revisora en la vía económico-administrativa, competencia que sólo puede establecer la ley estatal; en suma, la disposición estatutaria no afecta a la competencia del Estado en el establecimiento del alcance de la autonomía financiera de las Comunidades Autónomas, de acuerdo con lo establecido en los arts. 156 y 157 CE (SSTC 192/2000, FJ 10; y 156/2004, FJ 6), puesto que, como se acaba de señalar, dicha competencia estatal puede ejercerse de manera plena.

En consecuencia, hemos de desestimar la impugnación del primer párrafo del art. 205 EAC.

134. Del art. 206 EAC -“Participación en el rendimiento de los tributos estatales y mecanismos de nivelación y solidaridad”- han sido impugnados los apartados 3 y 5. El apartado 3 establece que “[l]os recursos financieros de que disponga la Generalitat podrán ajustarse para que el sistema estatal de financiación disponga de recursos financieros suficientes para garantizar la nivelación y la solidaridad a las demás Comunidades Autónomas, con el fin de que los servicios de educación, sanidad y otros servicios sociales esenciales del Estado del bienestar prestados por los diferentes gobiernos autonómicos puedan alcanzar niveles similares en el conjunto del Estado, siempre y cuando lleven a cabo un esfuerzo fiscal también similar. En la misma forma y si procede, la Generalitat recibirá recursos de nivelación y solidaridad. Los citados niveles serán fijados por el Estado.” La demanda considera que el precepto vulnera la competencia estatal en dos planos, de un lado, la restricción de la nivelación de servicios públicos fundamentales a los de “educación, sanidad y otros servicios públicos esenciales”, y, de otro, el condicionamiento de la aportación de la Generalitat a la nivelación y solidaridad con las demás Comunidades Autónomas a que éstas “lleven a cabo un esfuerzo fiscal también similar” al que ella misma realice, aspectos ambos que están recogidos en el primer inciso del apartado 3.

Una lectura sistemática del art. 206.3 EAC ha de ponerlo en relación con el apartado 1 del mismo artículo, no impugnado, que dispone que “los recursos de la Generalitat, entre otros, serán los derivados de sus ingresos tributarios, ajustados en más o menos por su participación en los mecanismos de nivelación y solidaridad”. Por tanto, el Estatuto enuncia el alcance de los “recursos” de la Generalitat sin alterar, en principio, los mecanismos de solidaridad y de prestación de servicios públicos fundamentales en todo el territorio español, mecanismos que corresponde configurar al Estado para garantizar tanto “un nivel mínimo en la prestación de los servicios públicos fundamentales en todo el territorio español” (art. 158.1, en su conexión con los arts. 139.1 y 149.1.1 CE), como, asimismo, la solidaridad interterritorial (arts. 2, 138.1, 156.1 y 158 CE, en su interconexión). Ambas garantías tienen destinatarios diferentes, dado que la nivelación de los servicios fundamentales se proyecta sobre sus usuarios, mientras que la garantía de la solidaridad tiene como referencia a los distintos territorios autonómicos.

El primer inciso del art. 206.3 EAC salvaguarda expresamente las exigencias de la solidaridad interterritorial, reiterando lo ya dicho en el art. 206.1 EAC, por cuanto al referirse a la nivelación de servicios la expresión “servicios de educación, sanidad y otros servicios esenciales”, contenida en el precepto estatutario, es equivalente a la de “servicios públicos fundamentales” a que se refiere el art. 158 CE, sin que en ningún caso pueda tener eficacia reductora desde el momento en que corresponde al Estado determinar qué servicios públicos son fundamentales. Asimismo, el criterio del precepto de que dichos servicios alcancen “niveles similares en el conjunto del Estado” presupone el “nivel mínimo” en la prestación de los servicios públicos fundamentales previsto en el citado art. 158.1 CE. Hay que considerar, por último, que el inciso tercero del apartado 3 dispone que “los citados niveles serán fijados por el Estado”, con lo que admite, por tanto, expresamente que es el Estado el que determina cuál es el nivel en la prestación de servicios públicos fundamentales y en la solidaridad que ha de resultar garantizado y que, en consecuencia, como prevé el precepto impugnado, los recursos de que disponga la Generalitat puedan “ajustarse” a tal fin. Sin embargo, pese al reconocimiento de esta competencia estatal, el primer inciso prevé que la aportación de la Generalitat a la solidaridad y a la nivelación de servicios se realizará “siempre y cuando [las Comunidades Autónomas] lleven a cabo un esfuerzo fiscal también similar”. Pues bien, esta frase incurre en inconstitucionalidad. Aunque el precepto no concreta cuál haya de ser el contenido y alcance que tenga la expresión “esfuerzo fiscal”, es lo cierto que establece como exigencia para que Cataluña contribuya a los mecanismos de nivelación de servicios fundamentales y de solidaridad el que las restantes Comunidades Autónomas realicen un “esfuerzo fiscal similar” al que haga Cataluña, prescripción ésta que es determinante de la inconstitucionalidad señalada. En efecto, como venimos reiterando al Estado le corresponde, ex art. 149.1.14 CE en su conexión con los arts. 138.1 y 157.3 CE, regular el ejercicio de las competencias financieras de las Comunidades Autónomas y fijar los niveles de su contribución a la nivelación y a la solidaridad, lo que reconoce el propio art. 206.3, último inciso, del Estatuto. En este contexto, la determinación de cuál sea el esfuerzo fiscal que hayan de realizar las Comunidades Autónomas es cuestión que sólo corresponde regular al propio Estado, tras las actuaciones correspondientes en el seno del sistema multilateral de cooperación y coordinación constitucionalmente previsto. Se trata, en suma, de una cuestión que, en ningún caso, puede imponer el Estatuto a las demás Comunidades Autónomas, pues al hacerlo así se vulneran, a la vez, las señaladas competencias del Estado y el principio de autonomía financiera de aquéllas, autonomía financiera que el art. 156.1 CE conecta expresamente con el principio de coordinación con la hacienda estatal.

De acuerdo con el apartado 5 del art. 206 EAC, “[e]l Estado garantizará que la aplicación de los mecanismos de nivelación no altere en ningún caso la posición de Cataluña en la ordenación de rentas per cápita entre las Comunidades Autónomas antes de la nivelación.”

Si, como acabamos de resolver, el respeto a las competencias del Estado como garante de la solidaridad interterritorial en el ámbito económico y financiero no permite la imposición estatutaria de condiciones como la incluida en el art. 206.3 EAC respecto del esfuerzo fiscal comparado de las distintas Comunidades Autónomas, también la previsión del art. 206.5 EAC debería declararse inconstitucional y nula en el caso de que compartiera esa misma naturaleza condicional e imperativa.

Sin embargo, no es así en la medida en que la previsión incluida en el art. 206.5 EAC no es propiamente una condición impuesta al Estado por el Estatuto de Autonomía de Cataluña, sino sólo la expresión reiterada de un deber que para el Estado trae causa inmediata y directa de la propia Constitución, que le impone la garantía de la realización efectiva del principio de solidaridad “velando por el establecimiento de un equilibrio económico, adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español” (art. 138.1 CE). Adecuación y justicia que, predicadas del equilibrio económico al que ha de ordenarse la realización de la solidaridad entre las Comunidades Autónomas garantizada por el Estado, no pueden redundar para las más ricas en mayor perjuicio que el inherente a toda contribución solidaria para con las menos prósperas en orden a una aproximación progresiva entre todas ellas, excluyéndose, por tanto, el resultado de la peor condición relativa de quien contribuye respecto de quien se beneficia de una contribución que dejaría entonces de ser solidaria y servir al fin del equilibrio para propiciar, en cambio, un desequilibrio de orden distinto al que se pretende corregir. Principio de solidaridad que se instrumenta a través de los mecanismos de nivelación (art. 158.1 CE) y de solidaridad interterritorial (art. 158.2 CE).

El art. 206.5 EAC ha de entenderse, en definitiva, como la manifestación expresa de un principio inherente al modelo de solidaridad interterritorial, en cuya virtud el Estado viene constitucionalmente obligado a procurar un “equilibrio económico, adecuado y justo” entre las Comunidades Autónomas que no perjudique a las más prósperas más allá de lo razonablemente necesario para el fin de la promoción de las menos favorecidas. De modo que la garantía del Estado a que se refiere este precepto sólo operaría cuando la alteración de la posición de la Comunidad Autónoma de Cataluña se debiera, no a la aplicación general de los mecanismos de nivelación, sino exclusivamente a la aportación que realizase Cataluña como consecuencia de su posible participación en dichos mecanismos. Con ese limitado alcance, así interpretado, el precepto no es contrario a la Constitución.

En conclusión, el inciso “siempre y cuando lleven a cabo un esfuerzo fiscal también similar” del art. 206.3 EAC es inconstitucional y nulo y el art. 206.5 EAC no es inconstitucional interpretado en los términos expuestos, y así se dispondrá en el fallo.

Con ambas precisiones queda determinado, como antes advertimos (fundamento jurídico 131), el alcance de la remisión que a este precepto efectúa el art. 201.4 EAC.

135. El art. 210 EAC, “La Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado- Generalitat”, ha sido impugnado en sus apartados 1 y 2 a), b) y d). El apartado 1 del art. 210 EAC define a la Comisión Mixta como “el órgano bilateral de relación entre la Administración del Estado y la Generalitat en el ámbito de la financiación autonómica”, estando integrada por “un número igual de representantes del Estado y de la Generalitat”. Entre otros aspectos, también prevé que la Comisión Mixta “ejerce sus funciones sin perjuicio de los acuerdos suscritos por el Gobierno de Cataluña en esta materia en instituciones y organismos de carácter multilateral”. Para la demanda se infringe el principio de coordinación, estableciendo un modelo de soberanía financiera compartida, esto es, un sistema de codecisión que altera el carácter exclusivo de la competencia estatal prevista en el art. 149.1.14 CE.

Ya hemos afirmado la competencia del Estado para regular la financiación del propio Estado y de las Comunidades Autónomas (arts. 133.1, 149.1.14 y 157.3 CE), señalando que la Constitución prevé que esa competencia estatal se desenvuelva, con la coordinación del propio Estado, en un marco de cooperación entre éste y las Comunidades Autónomas. También hemos afirmado que las decisiones que afecten a la suficiencia financiera de todas las Comunidades Autónomas han de ser tomadas en el seno de órganos multilaterales, aunque ello no impide la actuación específica y complementaria de los órganos bilaterales de cooperación. Por tanto, “en modo alguno cabe admitir que la determinación del porcentaje de participación en los ingresos del Estado pueda depender de la voluntad de una determinada Comunidad Autónoma, pues ello, ni resulta de los términos expresos de los preceptos del bloque de la constitucionalidad a que se ha hecho referencia, ni es compatible con el carácter exclusivo de la competencia que corresponde al Estado, de acuerdo con el art. 149.1.14 CE, para el señalamiento de los criterios de distribución de la participación de las Comunidades Autónoma en los ingresos de aquél. Conferir carácter vinculante a la voluntad autonómica, no sólo anularía la potestad exclusiva del Estado para configurar el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas que considere más idóneo, sino que le privaría, tanto de ejercer sus potestades de coordinación (art. 156.1 CE), como de garantizar la realización efectiva del principio de solidaridad consagrado en el art. 2 de la Constitución” (STC 13/2007, FJ 9). Por consecuencia, el primer inciso del art. 210.1 EAC, que formaliza en el Estatuto la existencia de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Financieros como órgano bilateral de cooperación entre el Estado y la Generalitat en “el ámbito de la financiación autonómica”, no resulta inconstitucional siempre que se interprete en el sentido de que no excluye ni limita la capacidad de los mecanismos multilaterales en materia de financiación autonómica ni quebranta la reserva de ley orgánica prevista en el art. 157.3 CE y las consiguientes competencias estatales.

El segundo inciso del precepto prevé que corresponden a la Comisión Mixta “la concreción, la aplicación, la actualización y el seguimiento del sistema de financiación, así como la canalización del conjunto de relaciones fiscales y financieras de la Generalitat y el Estado”. Por las mismas razones que se acaban de exponer, esta previsión estatutaria no excluye las decisiones correspondientes del órgano multilateral (Consejo de Política Fiscal y Financiera). Por el contrario, habiendo reconocido que los órganos bilaterales de cooperación puedan realizar actuaciones complementarias a las de los órganos multilaterales, éste ha de ser el alcance de las funciones de la Comisión Mixta reseñadas en el segundo inciso del art. 210.1 EAC.

Se reprocha al art. 210.2 EAC que los aspectos regulados en sus letras a), b) y d), que afectan al sistema general de financiación, sean decididos bilateralmente entre el Estado y la Generalitat en el marco de dicha Comisión Mixta. Pues bien, la determinación del alcance y condiciones de la cesión de tributos y los porcentajes de participación en el rendimiento de los tributos cedidos parcialmente a la Generalitat [letra a) del art. 210.2 EAC], la contribución de la Generalitat a la solidaridad y a la nivelación de servicios públicos fundamentales [letra b)] y el porcentaje de participación de Cataluña en la distribución territorial de los fondos estructurales europeos [letra d)] son aspectos, todos ellos, que guardan directa conexión con lo establecido en los arts. 157.1 y 3 y 158 CE, debiendo ser regulados por el Estado con referencia al marco específico de coordinación y colaboración entre aquél y las Comunidades Autónomas que la Constitución ha previsto, por tratarse de cuestiones que afectan a todas las Comunidades Autónomas. Por tanto, las letras del apartado 2 se limitan a fijar un marco bilateral de negociación y de formalización de acuerdos que complementa, sin cuestionarlo, el procedimiento general de toma de decisiones en el seno del órgano multilateral de colaboración y coordinación, a lo que se refiere, como ha quedado reseñado, el apartado 1, párrafo segundo del mismo precepto.

En conclusión, en el art. 210 EAC las funciones de cooperación de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat no excluyen ni limitan la capacidad de las instituciones y organismos de carácter multilateral en materia de financiación autonómica, no afectan a la reserva de Ley Orgánica prevista en el art. 157.3 CE, ni sustituyen, impiden o menoscaban el libre y pleno ejercicio por el Estado de sus propias competencias.

Interpretado en esos términos, el art. 210.1 y 2, letras a), b) y d), EAC no es contrario a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

136. La disposición adicional séptima -“Relación de tributos cedidos”-, último párrafo, dispone que “[e]l alcance y condiciones de la cesión se establecerán por la Comisión Mixta a que se refiere el art. 210 EAC que, en todo caso, lo referirá a rendimientos de Cataluña. El Gobierno tramitará el Acuerdo de la Comisión como Proyecto de Ley”. La demanda achaca al precepto transcrito la misma infracción constitucional que al art. 210 EAC, esto es, el establecimiento de un sistema bilateral paccionado que vulnera la competencia estatal prevista en el art. 149.1.14 CE.

El párrafo impugnado no suscita reproche de inconstitucionalidad, puesto que únicamente configura un procedimiento para la formalización en un marco de relaciones bilaterales de las decisiones que sobre la cesión de tributos estatales se hayan adoptado en el seno del órgano multilateral (Consejo de Política Fiscal y Financiera). En cuanto a su tramitación como proyecto de ley, constituye una garantía procedimental que no impide, limita ni menoscaba la potestad legislativa plena que, de acuerdo con el art. 66.2 CE, ejercen las Cortes Generales (STC 181/1988, de 13 de octubre, FJ 4).

Por tanto, no puede prosperar la impugnación del párrafo considerado de la disposición adicional séptima.

137. Las disposiciones adicionales octava, novena y décima prevén la cesión de determinados impuestos especiales a la Comunidad Autónoma de Cataluña, estableciendo en todos los casos que “[e]l primer Proyecto de Ley de cesión de impuestos que se apruebe a partir de la entrada en vigor del Estatuto contendrá, en aplicación” de la disposición adicional séptima, determinados porcentajes de cesión de su respectivo rendimiento.

Basta con recordar aquí que el fenómeno de las “normas estatutarias que imponen la elaboración de un proyecto de Ley o de Decreto-ley sobre el alcance y condiciones de las cesiones de tributos prescritas en el correspondiente Estatuto … entronca con un principio inherente de colaboración y lealtad constitucional, que postula la adopción de procedimientos de consulta, negociación o, en su caso, la búsqueda del acuerdo previo, para la concreción normativa de temas de tanto relieve respecto a la puesta en marcha del Estado de las Autonomías” (STC 181/1988, de 13 de octubre, FJ 4) y, en las circunstancias del momento presente, para la puesta en funcionamiento del nuevo régimen estatutario y sus consiguientes necesidades de financiación. Pero también hemos dicho que importa subrayar que “se trata de una especialidad procedimental que afecta al trámite previo de la iniciativa legislativa, referida a un proyecto que se tramitará después en las Cortes como Ley ordinaria” (loc. cit.), sólo admisible, por tanto, desde el absoluto respeto a la potestad legislativa del Estado que ejercen las Cortes Generales (art. 66.2 CE) y que únicamente puede traducirse en el compromiso de la Generalitat y el Gobierno a acordar en Comisión Mixta -con sujeción a lo dispuesto en el marco de la cooperación multilateral y al ejercicio de las facultades de coordinación que competen al Estado en materia financiera- la elaboración y el contenido de un proyecto de ley ordinaria cuya sustanciación como expresión de la voluntad legislativa depende de la plena libertad de las Cortes Generales.

Interpretadas en esos términos, las disposiciones adicionales octava, novena y décima EAC no son contrarias a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

138. La disposición adicional tercera establece en su apartado 1 que “[l]a inversión del Estado en Cataluña en infraestructuras, excluido el Fondo de Compensación Interterritorial, se equiparará a la participación relativa del producto interior bruto de Cataluña con relación al producto interior bruto del Estado para un período de siete años. Dichas inversiones podrán también utilizarse para la liberación de peajes o construcción de autovías alternativas.” Para los recurrentes este compromiso presupuestario, además de vincular indebidamente a las Cortes Generales en el ejercicio de su competencia ex art. 134.1 CE, supone un privilegio económico contrario a la Constitución (art. 138.2 CE) e incompatible con la asignación y redistribución equitativas de la riqueza nacional entre los distintos territorios (arts. 31.2, 40.1, 131.1 y 138.1 CE). El Abogado del Estado entiende, por el contrario, que sólo se trata de un compromiso político que no vincula al legislador presupuestario, mientras que el Gobierno y el Parlamento de Cataluña sostienen que el Estatuto puede incidir en la ley de Presupuestos del Estado sin vulnerar ninguna reserva constitucional, sobre todo si, como en el caso, se trata de paliar una situación concreta de déficit histórico de inversión en infraestructuras.

La censura de la disposición examinada como expresiva de un privilegio económico no puede ser aceptada, no sólo porque, a los fines de la realización efectiva del principio de solidaridad, no puede atenderse únicamente a una sola de entre las numerosas variables que, como la ahora examinada, concurren a la formación de un sistema de financiación autonómica del que han de predicarse, en su conjunto y por su resultado, los principios constitucionales invocados por los recurrentes, sino, sobre todo, porque tal disposición no puede tener, en modo alguno, como ahora se dirá, efectos directamente vinculantes para el Estado.

Y es que no puede admitirse que la disposición adicional tercera, apartado 1, vincule a las Cortes Generales en el ejercicio de sus funciones de examen, enmienda y aprobación de los Presupuestos Generales del Estado, pues respecto de este tipo de compromisos presupuestarios formalizados en un Estatuto de Autonomía hemos dicho que no constituyen “un recurso que el Estado deba consignar obligatoriamente en los presupuestos generales de cada ejercicio económico”, pues es al Estado “a quien corresponde en exclusiva, atendiendo a la totalidad de los instrumentos para la financiación de las Comunidades Autónomas, a las necesidades de cada una de éstas y a las posibilidades reales del sistema financiero del Estado, decidir si procede dotar, en su caso, y en qué cuantía aquellas asignaciones en virtud de la competencia exclusiva que sobre la materia le atribuye el art. 149.1.14 CE (hacienda general). De la afirmación de la legitimidad constitucional de [un] mecanismo excepcional de financiación … no cabe concluir la consecuencia de que el Estado deba, necesariamente y en todo caso, dotar una concreta partida presupuestaria si no se ha alcanzado al efecto acuerdo entre el Estado y la Comunidad Autónoma en el seno de la Comisión Mixta”, correspondiendo “al Estado adoptar la decisión de establecer dicha dotación, si bien su actuación debe resultar presidida por el principio de lealtad constitucional que … 'obliga a todos' y que impone que el Gobierno deba 'extremar el celo por llegar a acuerdos en la Comisión Mixta' (STC 209/1990, de 20 de diciembre, FJ 4)” (STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 11).

La disposición adicional tercera, apartado 1, debe, pues, interpretarse en el sentido de que no vincula al Estado en la definición de su política de inversiones, ni menoscaba la plena libertad de las Cortes Generales para decidir sobre la existencia y cuantía de dichas inversiones.

Interpretada en esos términos, la disposición adicional tercera, apartado 1, EAC no es contraria a la Constitución y así se dispondrá en el fallo.

139. Del capítulo III del título VI, referido a “Las haciendas de los gobiernos locales”, los recurrentes impugnan los arts. 218.2 y 5 EAC y 219.2 y 4 EAC, reprochándoles la vulneración de la autonomía local y su proyección en el principio de suficiencia financiera de los entes locales, así como de las competencias reservadas al Estado en materia de legislación local.

La autonomía local reconocida en los arts. 137, 140 y 141 CE tiene una vertiente económica, en ingresos y gastos (STC 48/2004, de 25 de marzo, FJ 10). En relación con los ingresos, la autonomía local presupone la existencia de “medios suficientes” para el desempeño de las funciones que la ley atribuye a las corporaciones locales (art. 142 CE), siendo el principio de suficiencia de ingresos y no propiamente el de autonomía financiera el que garantiza la Constitución española en relación con las haciendas locales (STC 48/2004, de 25 de marzo, FJ 10). De acuerdo con el art. 142 CE son dos las fuentes primordiales de financiación de las corporaciones locales, la participación de éstas en los tributos del Estado y de las Comunidades Autónomas y los tributos propios, teniendo en cuenta que el apartado 1 del art. 133 CE reserva al Estado de manera exclusiva la potestad originaria para establecer tributos, mientras que el apartado 2 del mismo precepto permite a las corporaciones locales establecer y exigir tributos “de acuerdo con la Constitución y las leyes”, disposición que ha de conectarse con la reserva de ley en materia tributaria, impuesta por el art. 31.3 CE.

Por lo que a la autonomía del gasto se refiere, pese a que el art. 142 CE no la contemple de modo expreso, la Constitución la consagra por la conexión implícita entre dicho precepto y el art. 137 CE (STC 109/1998, de 21 de mayo, FJ 10), comprendiendo la plena disponibilidad por las corporaciones locales de sus ingresos, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión para poder ejercer las competencias propias y la capacidad de decisión sobre el destino de sus fondos, también sin condicionamientos indebidos (STC 48/2004, de 25 de marzo, FJ 10). En todo caso, la autonomía financiera de que gozan los entes locales en la vertiente del gasto, “puede ser restringida por el Estado y las Comunidades Autónomas dentro de los límites establecidos en el bloque de la constitucionalidad” (STC 109/1998, FJ 10).

En cuanto al alcance de las competencias estatales en materia de haciendas locales que, según los recurrentes, se ven mermadas por algunas de las previsiones estatutarias, hemos de señalar que los dos títulos competenciales del Estado que operan fundamentalmente en relación con la financiación de las entidades locales son los referidos a Hacienda general (art. 149.1.14 CE) y a las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18 CE). En concreto, en la competencia estatal ex art. 149.1.14 CE se incluyen las medidas dirigidas a la financiación de las entidades locales, en tanto en cuanto tengan por objeto la relación entre la hacienda estatal y las haciendas locales, cuya suficiencia financiera corresponde asegurar al Estado. Ahora bien, pese al carácter exclusivo de la competencia del Estado en cuanto a la Hacienda general, en la medida en que en materia de Administración local coinciden competencias estatales y autonómicas, en el ejercicio de aquélla el Estado deberá atenerse al reparto competencial correspondiente, según señalamos en la STC 179/1985, de 19 de diciembre, FJ 1.

140. Del art. 218 EAC se impugnan los apartados 2 y 5. El primero de ellos atribuye a la Generalitat competencia en materia de financiación local, incluyendo en ella determinadas potestades que los recurrentes consideran contrarias a los arts. 133.1 y 2, 140, y 149.1.14 y 18 CE.

El primer inciso del art. 218.2 EAC atribuye a la Generalitat una genérica competencia en materia de financiación local que, a juicio de los recurrentes, contradice los títulos competenciales del Estado contemplados en los apartados 14 y 18 del art. 149.1 CE. La impugnación debe ser rechazada puesto que el propio precepto delimita la competencia autonómica “en el marco establecido por la Constitución y la normativa del Estado”, dentro del cual habrán de desarrollarse, por tanto, las facultades autonómicas en materia de financiación local.

El segundo inciso del art. 218.2 EAC recoge la posibilidad de que la competencia autonómica en materia de financiación local incluya la capacidad para establecer y regular los tributos propios de las entidades locales. Según la demanda, este precepto atenta contra la autonomía municipal y contra el núcleo central de la suficiencia financiera de los municipios, considerando asimismo que la competencia legislativa plena de la Generalitat vulnera la reserva de ley del Estado. Ante todo hay que precisar que el inciso en cuestión no atribuye a la Comunidad Autónoma una competencia legislativa plena sobre la materia, ya que se limita a contemplar una posibilidad condicionada a que así lo disponga el legislador estatal. Tampoco puede acogerse la afirmación de la demanda de que tal atribución sería en sí misma contraria a la autonomía y la suficiencia financiera de las entidades locales, puesto que no hay razón alguna para entender que la hipotética atribución de potestad legislativa a la Comunidad Autónoma sobre los tributos locales, en sí misma considerada, produzca la privación de recursos suficientes a los entes locales; antes al contrario, el propio Estatuto, en su art. 217 EAC, que no ha sido impugnado, establece una norma opuesta a esa eventualidad, al imponer a la Generalitat la responsabilidad de velar por el cumplimiento de los principios de autonomía y suficiencia de recursos de las haciendas locales. Ahora bien, según resulta de los arts. 31.3 y 133.1 y 2 CE, la creación de los tributos locales ha de operarse a través del legislador estatal, “cuya intervención reclaman los apartados 1 y 2 del artículo 133 de la Constitución”, potestad normativa que tiene su anclaje constitucional “en la competencia exclusiva sobre Hacienda General (art. 149.1.14 CE), debiendo entenderse vedada, por ello, la intervención de las Comunidades Autónomas en este concreto ámbito normativo” (STC 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 22). Se trata, en suma, de una potestad exclusiva y excluyente del Estado que no permite intervención autonómica en la creación y regulación de los tributos propios de las entidades locales. Cuestión distinta, ajena además a la norma cuestionada, es que la Comunidad Autónoma pueda ceder sus tributos propios a las corporaciones locales de su territorio, como tiene reconocido nuestra doctrina (STC 233/1999, FJ 22). En conclusión, el segundo inciso del art. 218.2 EAC (“Esta competencia puede incluir la capacidad legislativa para establecer y regular los tributos propios de los gobiernos locales”) resulta inconstitucional.

El tercer inciso del art. 218.2 EAC incluye, dentro de las competencias de la Generalitat en materia de financiación local, la capacidad para fijar los criterios de distribución de las participaciones a cargo del presupuesto de la Generalitat. Los recurrentes entienden que el precepto atribuye a la Generalitat la posibilidad de distribuir tanto las participaciones de los entes locales en los tributos del Estado, como las subvenciones incondicionadas procedentes del mismo, infringiendo así la competencia del Estado en la materia e instaurando una suerte de tutela financiera sobre los entes locales contraria a su suficiencia financiera. Es cierto que el precepto no se refiere a las participaciones en los “ingresos” de la Generalitat, sino en las que son a cargo del “presupuesto” de ésta, y dado que, de conformidad con el art. 219.2 EAC, los ingresos de los gobiernos locales consistentes en participaciones en tributos y en subvenciones incondicionadas estatales se van a percibir por medio de la Generalitat, podría entenderse que la norma examinada otorga a la Generalitat la facultad de fijar los criterios de distribución de todos los ingresos que los entes locales perciban a través de ese presupuesto, ya sean fruto de la participación en los ingresos o de subvenciones incondicionadas del Estado, ya lo sean, en su caso, de la participación en los ingresos o de subvenciones incondicionadas de la Generalitat. Ello no obstante la consideración sistemática del precepto impugnado muestra que sólo atribuye a la Generalitat tal competencia en relación con los recursos establecidos por la propia Comunidad Autónoma en su presupuesto, dado que esta facultad, al igual que las demás que se incluyen en el art. 218.2 EAC, la ostenta “en el marco establecido por la Constitución y la normativa del Estado”, según dispone su primer inciso. Ello conduce necesariamente a que la competencia autonómica queda circunscrita, exclusivamente, a la fijación de los criterios de distribución de las participaciones de los entes locales en los ingresos propios de la Generalitat, así como de las subvenciones incondicionadas que ésta decida otorgar, respetando necesariamente las competencias del Estado para fijar los criterios homogéneos de distribución de los ingresos de los entes locales consistentes en participaciones en ingresos estatales [STC 331/1993, FJ 2.B)]. Este criterio se ve avalado, además, por lo dispuesto en el art. 219.2 EAC, que ordena que la distribución de los ingresos locales consistentes en participaciones en tributos y subvenciones incondicionadas estatales se haga por la Generalitat “respetando los criterios establecidos por la legislación del Estado en la materia” lo que permite descartar también el reproche de que por esta vía se establecería una suerte de indebida tutela financiera de la Generalitat sobre los entes locales.

El apartado 5 del art. 218 EAC, que atribuye a la Generalitat la tutela financiera sobre los gobiernos locales, con respeto de la autonomía reconocida en la Constitución es objeto de impugnación porque, a juicio de los recurrentes, dicha tutela no sólo viene a sustituir la tutela financiera del Estado por la de la Comunidad Autónoma, sino que resulta contraria a la autonomía municipal al omitir que debe sujetarse a la ley estatal. Este apartado tiene un contenido similar al de otros preceptos incluidos en algunos de los primeros Estatutos de Autonomía, (como el art. 48.1 EAC de 1979) y no incurre en inconstitucionalidad, puesto que hemos calificado de innegable “que Cataluña ha asumido la competencia de tutela financiera sobre los entes locales, con el límite de la autonomía local y el respeto a las bases que dice el art. 149.1.18” [SSTC 57/1983, de 28 de junio, FJ 5, y 233/1999, de 16 de diciembre, FJ 4 c), entre otras muchas]. En otro plano, la omisión de la referencia a la ley estatal en el art. 218.5 EAC no puede entenderse como un desconocimiento de las competencias del Estado del art. 149.1.18 CE, dada la previsión del apartado 2 del propio artículo que, según se ha señalado, atribuye a la Generalitat competencia en materia de financiación local “en el marco establecido por la Constitución y la normativa del Estado”, previsión a la que queda también sometida, como es obvio, la tutela financiera sobre los gobiernos locales a que se refiere este apartado 5.

En consecuencia, ha de declararse inconstitucional y nulo el inciso “puede incluir la capacidad legislativa para establecer y regular los tributos propios de los gobiernos locales e” del art. 218.2 EAC, debiendo desestimarse la impugnación relativa al resto del art. 218.2 EAC y del art. 218.5 EAC.

141. Del art. 219 EAC se impugnan los apartados 2 y 4. El apartado 2 incluye una doble previsión; de un lado, atribuye a la Generalitat la facultad de distribuir los ingresos de los gobiernos locales consistentes en participaciones en tributos y en subvenciones incondicionadas estatales, de acuerdo tanto con lo dispuesto en la Ley de haciendas locales de Cataluña, como con los criterios establecidos por el Estado (primer inciso); y, de otro, exclusivamente con relación a las subvenciones incondicionadas, exige que los criterios que fije el Estado para su distribución permitan un margen de decisión al Parlamento catalán para atender a la singularidad del sistema institucional de Cataluña (segundo inciso). Consideran los recurrentes que el precepto impugnado dispone el destino de unos fondos que no le son propios en la medida en que están destinados a unas entidades que gozan constitucionalmente de autonomía (art. 140 CE), con vulneración además de las competencias atribuidas al Estado por el art. 149.1.14 y 18 CE.

Respecto al primer inciso, y aun cuando la fijación de los criterios homogéneos y uniformes de distribución de la participación de los entes locales en los tributos y subvenciones incondicionadas del Estado corresponde de forma exclusiva a éste, ex art. 149.1.14 y 18 CE, como garantía de la suficiencia financiera de las corporaciones locales (STC 96/1990, de 24 de mayo, FJ 7), ello no impide que su reparto pueda efectuarse a través de los entes autonómicos respetando los criterios de reparto establecidos por el Estado (STC 171/1996, de 30 de octubre, FJ 5). Por tanto, en la medida en que la previsión estatutaria ahora analizada se somete expresamente a “los criterios establecidos en la legislación del Estado”, no vulnera la competencia estatal ni tampoco supone desatención del principio de autonomía municipal [SSTC 331/1993, FJ 2.B) y 104/2000, de 13 de abril, FJ 5]. Por la misma razón, tampoco se puede oponer objeción al hecho de que ese reparto se haga también “de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de haciendas locales de Cataluña”, porque el propio Estatuto le impone el límite preciso de que no pueda apartarse de los criterios fijados por el Estado.

El segundo inciso del art. 219.2 EAC prevé, respecto de las subvenciones incondicionadas estatales, que los criterios que fije el Estado para su distribución “deberán permitir que el Parlamento pueda incidir en la distribución de los recursos con el fin de atender a la singularidad del sistema institucional de Cataluña a que se refiere el artículo 5 de este Estatuto”. Hemos de reiterar que al Estado ex art. 149.1.14 CE le compete asegurar la suficiencia financiera de los entes locales, competencia que incluye el establecimiento de los criterios de reparto de los fondos destinados a tal fin, tanto si provienen de la participación de aquéllos en tributos del Estado como si se derivan de subvenciones incondicionadas, de manera que las Comunidades Autónomas deberán respetar dichos criterios “sin alterarlos ni desarrollarlos” (STC 171/1996, FJ 5). En concreto, al propio Estado le corresponde establecer, ex art. 149.1.18 CE, en garantía de la autonomía que la Constitución reconoce a los entes locales, el régimen básico a través del cual las provincias realizan su función institucional de cooperación económica con los municipios de su territorio a fin de que éstos puedan realizar las obras y servicios de su competencia.

Pues bien, a partir de ese entendimiento cabe desechar los problemas de inconstitucionalidad planteados por los recurrentes respecto del segundo inciso del art. 219.2 EAC. En efecto, una vez apreciado que el primer inciso antes examinado expresa el respeto a los criterios de distribución de los ingresos de los gobiernos locales establecidos en la legislación estatal, la prescripción de que el Parlamento debe poder “incidir en la distribución de los recursos” de dichos gobiernos locales “con el fin de atender a la singularidad del sistema institucional de Cataluña a que se refiere el artículo 5 de este Estatuto”, hay que vincularla, al menos, a la “peculiaridad catalana”, que hemos reconocido en la STC 109/1998, de 21 de mayo, en virtud de la cual el Parlamento de Cataluña puede aprobar un plan de apoyo a los municipios de Cataluña que integre en su seno legítimamente una parte de los recursos que las Diputaciones provinciales destinan a obras y servicios municipales, si bien, para garantizar la autonomía de las Provincias, sus Diputaciones han de participar en la elaboración de dicho plan (FJ 7). Por tanto, la incidencia a que se refiere el precepto ha de entenderse circunscrita en su alcance a la fijación de esa planificación, en la que las Diputaciones catalanas han de integrar una parte de la financiación recibida, sin que pueda alterar los criterios fijados por el Estado para la distribución de las subvenciones incondicionadas entre las Provincias de Cataluña.

En virtud de las razones expuestas, ha de desestimarse la impugnación del art. 219.2 EAC.

142. El apartado 4 del art. 219 EAC, relativo a la forma de llevar a cabo la distribución de recursos procedentes de subvenciones incondicionadas o de participaciones genéricas en impuestos, se impugna porque, según los recurrentes, dispone el destino por la Generalitat de fondos estatales en contra del principio de autonomía de los entes locales (art. 140 CE), y con vulneración, además, de las competencias atribuidas al Estado en la materia por el art. 149.1.14 y 18 CE.

La interpretación del precepto avanzada en la demanda, refiriéndolo a la distribución de las participaciones en tributos estatales y subvenciones incondicionadas estatales entre los gobiernos locales, resulta contradictoria con lo dispuesto en el apartado 2 del mismo art. 219 EAC, que determina que la distribución de los ingresos locales consistentes en participaciones en tributos y en subvenciones incondicionadas estatales habrá de respetar “los criterios establecidos por la legislación del Estado en la materia”. Por consiguiente, puesto que, atendiendo a pautas hermenéuticas lógicas, no cabe admitir que el mismo precepto esté formulando una regla y su contraria, hemos de concluir que la norma estatutaria no impone unos criterios de distribución de los recursos financieros de las entidades locales procedentes del Estado.

Excluida tal interpretación, no existe ningún óbice para entender que el precepto impugnado incorpora a su contenido un mandato dirigido al legislador autonómico, de tal manera que cuando éste concrete los criterios relativos a la distribución de la participación de los entes locales catalanes en los impuestos y subvenciones incondicionadas autonómicas, vendrá obligado a tomar en cuenta los de la “capacidad fiscal” y “necesidades de gasto” de los gobiernos locales. No debe olvidarse que en materia de haciendas locales “ostentaría en principio la Comunidad Autónoma competencias de naturaleza legislativa y reglamentaria, que abarcarían la tutela financiera sobre los Entes Locales” [STC 233/1999, FJ 4.c)], a la que hace referencia el art. 218.5 EAC (como el antiguo art. 48.1 EAC de 1979), razón por la cual, ninguna objeción existe desde un punto de vista constitucional para que organice el ejercicio de sus competencias de acuerdo con criterios que resultan constitucionalmente irreprochables.

Por tanto, no puede prosperar la impugnación del art. 219.2 y 4 EAC.

143. El título VII tiene por objeto “la reforma del Estatuto”, impugnándose la regulación establecida en los apartados b) y d) del art. 222.1 EAC y en los apartados d) e i) del art. 223.1 EAC por entender los recurrentes que la intervención de las Cortes Generales no puede reducirse a un mero trámite de ratificación, ni es constitucionalmente posible que la Generalitat someta a referéndum las reformas estatutarias sin previa autorización y convocatoria estatales. Las posiciones de las partes sobre el particular se han recogido en los antecedentes 122 a 125.

El apartado b) del art. 222.1 EAC prescribe, para el caso de la reforma de los títulos I y II del Estatuto, que su aprobación “requiere el voto favorable de las dos terceras partes de los miembros del Parlamento, la remisión y la consulta a las Cortes Generales, la ratificación de las Cortes mediante una ley orgánica y el referéndum positivo de los electores de Cataluña”. Para el resto de los títulos del Estatuto, el art. 223.1 EAC prevé un procedimiento de reforma cuya aprobación propiamente dicha [apartado b)] no ha sido impugnada, aunque sí ha merecido censura de inconstitucionalidad la fórmula alternativa a la aprobación prevista en el apartado d), conforme al cual “[l]a propuesta de reforma puede ser sometida a un voto de ratificación del Congreso y del Senado de acuerdo con el procedimiento que establecen los reglamentos parlamentarios respectivos”. A esos fines, dispone el precepto que “[e]l Parlamento debe nombrar una delegación para presentar la propuesta de reforma del Estatuto ante el Congreso y el Senado”, concluyendo que “[s]i las Cortes ratifican la propuesta de reforma del Estatuto, se considera aprobada la ley orgánica correspondiente”.

El art. 147.3 CE es taxativo al disponer, por un lado, que los Estatutos de Autonomía son las normas competentes para establecer su propio procedimiento de reforma, y, por otro, que, sea cual sea el procedimiento estatutariamente establecido, la reforma “requerirá, en todo caso, la aprobación por las Cortes Generales, mediante ley orgánica”. Los arts. 222 y 223 EAC se atienen estrictamente a lo primero, arbitrando un procedimiento de reforma cuyas formalidades varían en función de los preceptos estatutarios objeto de revisión. Nada se dice en el recurso contra esa diversificación del procedimiento en sí misma considerada, sino sólo en la medida en que, a juicio de los Diputados recurrentes, sólo en una de sus variantes -la prevista en el art. 223.1 b) EAC- el Estatuto se atiene estrictamente, al menos en un principio, al mandato del art. 147.3 CE en punto a la aprobación de la reforma por ley orgánica, siendo así que en el otro caso el art. 222.1 b) EAC únicamente habla de “ratificación” mediante esa específica forma de ley.

El evidente paralelismo que es de advertir entre el art. 222.1 b) EAC y el art. 223.1 b) EAC lleva necesariamente a entender que la utilización en uno y otro preceptos de los términos “ratificación” y “aprobación”, respectivamente, no tiene en ningún caso el alcance pretendido por los recurrentes. En efecto, ambos apartados coinciden en establecer un procedimiento de reforma que, en lo que hace a la intervención de las Cortes Generales, sólo se distingue por la circunstancia de que en el supuesto del art. 222.1 b) EAC se permite que aquéllas reconduzcan la reforma por la vía del art. 223 EAC. Tal es la única diferencia sustantiva apreciable entre ambos preceptos, por lo demás deferente para con las Cortes Generales, pues la consistente en la utilización del término “ratificación” por el art. 222.1 b) EAC no puede tener ningún alcance respecto del proceso de formación de la voluntad de las Cortes Generales desde el momento en que, a diferencia de lo que sucede en el art. 223.1 d) EAC, el precepto no anuda a ese término ninguna previsión de orden procesal que lo diferencie de la tramitación de un procedimiento de aprobación en sentido propio, ni prevé para su formalización otro cauce que el de la ley orgánica exigida por el art. 147.3 CE. Por lo demás, la amplitud de la materia reservada al procedimiento del art. 222 (los títulos I y II del Estatuto, según el art. 222.1) hace que las competencias e instituciones estatales pudieran verse fácilmente concernidas por este tipo de reforma estatutaria, lo que exige que las Cortes Generales intervengan con plenitud de potestad legislativa.

El art. 223.1 d) EAC, por su lado, contempla la eventualidad de un “voto de ratificación” que, en efecto, se configura como un proceso específico de formación de la voluntad de las Cortes Generales en el que éstas se limitan a pronunciarse afirmativamente sobre una propuesta de reforma, sin incidir en su contenido en la forma característica de un procedimiento de aprobación. Ahora bien, esta especialidad procesal es sólo una alternativa al procedimiento establecido en el art. 223.1 b) EAC, que expresamente impone “la aprobación de las Cortes Generales mediante una ley orgánica”. Alternativa, además, que en ningún caso puede imponerse a las propias Cortes Generales, toda vez que el art. 223.1 d) EAC deja claro que la propuesta de reforma “puede ser sometida a un voto de ratificación del Congreso y del Senado”; y alternativa, que, en fin, únicamente podría verificarse, de así decidirlo libremente las Cortes Generales, “de acuerdo con el procedimiento que establecen los reglamentos parlamentarios respectivos”, según dispone también el mismo artículo.

En nada se perjudica, por tanto, a la libertad de las Cortes Generales ni se merman las facultades inherentes a su potestad legislativa, de cuyo pleno ejercicio depende en todo caso la aprobación de cualquier reforma estatutaria, sólo susceptible de integrarse en el Ordenamiento bajo la forma de una ley orgánica que, como tipo normativo, es indisponible - en su contenido, procedimiento y formalidades- por el legislador estatutario.

144. El apartado d) del art. 222.1 EAC dispone que, “ratificada la reforma por las Cortes Generales, la Generalitat debe someterla a referéndum”. Por su lado, y para el caso de la reforma de los títulos del Estatuto no incluidos en el art. 222 EAC, el apartado i) del art. 223.1 EAC establece que “[l]a aprobación de la reforma por las Cortes Generales mediante una ley orgánica incluirá la autorización del Estado para que la Generalitat convoque en el plazo máximo de seis meses el referéndum a que se refiere la letra b).” Si bien ambos supuestos se refieren a referenda que ponen fin a diferentes procedimientos de reforma, las especialidades de cada uno de éstos no afectan al trámite de la ratificación referendaria, común en ambos casos, por lo que podemos examinar conjuntamente la constitucionalidad de los arts. 222.1 d) y 223.1 i) EAC.

Los reproches de inconstitucionalidad alegados por los recurrentes tienen que ver, por un lado, con el silencio del art. 222.1 d) EAC acerca de las inexcusables autorización y convocatoria estatales del referéndum previsto en ese artículo, y, por otro, con la, a su juicio, indebida atribución a la Generalitat de la facultad de convocatoria del referéndum previsto en el art. 223.1 i) EAC, cuya autorización sostienen además los recurrentes que no puede entenderse implícita en la aprobación de la reforma por las Cortes Generales.

En cuanto a la primera de las censuras señaladas, hemos de repetir una vez más que las competencias atribuidas constitucionalmente al Estado no precisan de confirmación alguna en los distintos Estatutos de Autonomía, de manera que el silencio del art. 222.1 d) EAC no puede interpretarse como una contradicción de los preceptos constitucionales invocados por los recurrentes. Importa sólo, más bien, que este concreto precepto se limita a disponer que la reforma estatutaria debe ser sometida a referéndum, y en esto se ajusta escrupulosamente a la Constitución (art. 152.2 CE). Quién haya de autorizar y convocar ese referéndum es cuestión de la que el precepto no se ocupa y a la que, por defecto, habrá de dársele la respuesta que resulte de la disciplina constitucional de las potestades de autorización y convocatoria de referenda. Con todo, y como quiera que el art. 223.1 i) EAC sí se ocupa de esa cuestión, en los términos ya conocidos, una interpretación sistemática del Estatuto puede abonar la idea de que el régimen establecido para la autorización y convocatoria del referéndum previsto en el art. 223 EAC es también el aplicable al referéndum del art. 222 EAC.

Dicho régimen parte de la premisa de que el referéndum de ratificación de las reformas estatutarias ha de ser autorizado por el Estado, de manera que no puede haber sombra de duda en cuanto al respeto debido y observado para con la competencia exclusiva consignada en el art. 149.1.32 CE. Si la autorización estatal sólo puede dispensarla el Gobierno o también las Cortes Generales en la ley orgánica de aprobación de la reforma del Estatuto es, por tanto, la verdadera cuestión a resolver.

145. Al respecto hemos de comenzar descartando que el art. 223.1 i) EAC contemple el caso de una autorización sólo implícita, pues el precepto dispone que la aprobación de la reforma por las Cortes Generales mediante una ley orgánica “incluirá” la autorización del Estado, lo que exige una referencia expresa a esa manifestación de voluntad, que no puede darse simplemente por supuesta y que, por otro lado, no habrá de integrarse en el texto normativo del Estatuto, sino en la ley orgánica de aprobación como una disposición específica y separada, sólo imputable a las Cortes Generales.

En lo que hace al órgano del Estado al que corresponde la autorización del referéndum, el silencio del art. 152.2 CE sobre el particular podría resolverse con la remisión del art. 92.3 CE a la ley orgánica del Estado llamada a regular las condiciones y el procedimiento de las modalidades de referéndum previstas en la Constitución, de manera que, a la vista del art. 2.2 de la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, el órgano estatal competente sería el Gobierno de la Nación. Así las cosas, las Cortes Generales no podrían autorizar el referéndum de ratificación de la reforma estatutaria aprobada por ley orgánica. Sin embargo, tratándose de un referéndum preceptivo a cuya celebración, satisfechos los trámites procesales de la reforma, nunca podrían oponerse los criterios de oportunidad política que característicamente inspiran la acción del Gobierno, y confiándose además en este caso a las mismas Cortes Generales la autorización para que se celebre el último acto necesario para la perfección de su voluntad legislativa, no puede merecer censura, desde el punto de vista constitucional, que se salvaguarde la indemnidad del iter legislativo excluyendo la intervención, siquiera formal y debida, del Gobierno del Estado. Se excepciona así, ciertamente, la previsión de la Ley Orgánica 2/1980, pero sólo en línea con la excepción que la propia Ley Orgánica, y la Constitución misma, prevén para determinados supuestos en los que también se reserva al Congreso de los Diputados la autorización de determinados referenda, siendo así que en el presente caso la reserva se hace extensiva a las dos Cámaras de las Cortes Generales.

146. Resta determinar si los referenda previstos en los arts. 222 y 223 EAC pueden ser convocados por la Generalitat o deben serlo por el Rey. A favor de lo segundo invocan los recurrentes el art. 62 c) CE, por el que corresponde al Rey “[c]onvocar a referéndum en los casos previstos en la Constitución”. Ciertamente, el referéndum de reforma estatutaria se comprende en esa categoría, por lo que la convocatoria regia sería una condición necesaria para la celebración de la consulta. Ello no obstante, en relación con las funciones atribuidas al Jefe del Estado en el art. 62 CE hemos dicho tempranamente que “el Monarca no interviene dentro del ámbito de las Comunidades Autónomas en actos en que sí lo hace cuando del ámbito estatal se trata: Así … no sanciona las Leyes de las Comunidades. Tampoco nombra a los miembros de sus Consejos de Gobierno ni expide los decretos de éstos, ni realiza la convocatoria de las elecciones, ni convoca o disuelve las respectivas Asambleas legislativas, ni propone a éstas el candidato a Presidente de sus Consejos ejecutivos” (STC 5/1987, de 27 de enero, FJ 5), funciones todas ellas, en fin, que, atendida la literalidad de los diferentes apartados del art. 62 CE, pudieran parecer incluidas entre los cometidos del Rey. Hemos entendido, por el contrario, que las previsiones constitucionales referidas al Rey en sus relaciones con los órganos del Estado -típicamente, las relacionadas en el art. 62 CE- son extensibles a los órganos autonómicos “en el caso de que expresamente se atribuya al Rey un acto relativo a las Comunidades Autónomas” (STC 5/1987, FJ 5), como es el supuesto del nombramiento de sus Presidentes (art. 152.1 CE).

El referéndum de reforma estatutaria no es objeto en la Constitución, por lo que hace a su convocatoria, de una atribución expresa al Jefe del Estado, a quien cumple “[c]onvocar a referéndum en los casos previstos en la Constitución” en virtud de un precepto constitucional en el que sólo se contemplan actos referidos a órganos y funciones del Estado propiamente dicho. No puede haber infracción del art. 62 c) CE por parte de un precepto que, como el art. 223.1 i) EAC, se refiere estrictamente a un referéndum por el que se recaba el pronunciamiento de un órgano de la Comunidad Autónoma -su cuerpo electoral- acerca del contenido de una norma que, en su caso, adquirirá plena validez al integrarse en el Ordenamiento -formalizada como ley del Estado- tras la sanción y promulgación regias que anteceden a su publicación oficial, haciéndose entonces “visible el nexo por medio del cual la organización institucional de las Comunidades Autónomas se vincula al Estado, de cuya unidad y permanencia el art. 56 de la Norma fundamental define al Rey como símbolo” (STC 5/1987, FJ 5).

147. Sin perjuicio de lo anterior, descartada la infracción del art. 62 c) CE no se resuelven todas las dudas de constitucionalidad que puede suscitar el precepto estatutario examinado, pues el art. 92.3 CE reserva a una ley orgánica la regulación de “las condiciones y el procedimiento de las distintas modalidades de referéndum previstas en la Constitución”, y desde luego el de reforma de un Estatuto de Autonomía es una de tales modalidades de consulta popular referendaria. Siendo el caso que dicha ley orgánica es hoy la 2/1980, de 18 de enero, en virtud de cuyo art. 2.3 corresponde al Rey “convocar a referéndum” en todo caso, cabría concluir que, mediatamente, la inobservancia por el Estatuto de esa previsión legal supone la infracción de aquel precepto de la Constitución.

Sería ésta, sin embargo, una conclusión que se impone descartar por razones de pura sistemática institucional. No se trata tanto de apelar aquí al dato cierto de que antes como después de la entrada en vigor de la Ley Orgánica 2/1980 ha habido Estatutos de Autonomía que contemplaban la convocatoria de referenda sobre la reforma estatutaria por la propia Comunidad Autónoma (el propio Estatuto catalán de 1979 y el gallego de 1981), con cuanto ello pudiera significar en orden a una excepción pacíficamente consentida y, por tanto, conformadora de una suerte de convención constitucional ya consolidada -y muy relativa, por suponer la disconformidad con una norma legal a la que la Constitución se remite y no una infracción directa e inequívoca de un precepto constitucional sustantivo-. Más bien importa el dato de que el referéndum de reforma estatutaria sólo está constitucionalmente impuesto para el caso de los Estatutos elaborados de acuerdo con el procedimiento del art. 151 CE, en tanto que los restantes Estatutos de Autonomía, sin contar con esa imposición, pueden arbitrar, ex art. 147.3 CE (que a este respecto confiere un amplio margen de configuración al propio Estatuto), procedimientos de reforma que contemplen ese mismo referéndum de ratificación de la reforma previa a la sanción, promulgación y publicación de la ley orgánica que la formalice, o bien referenda insertos en fases antecedentes del procedimiento de revisión; por ejemplo, antes de la remisión a las Cortes Generales del texto acordado en la Asamblea autonómica. Se trataría entonces de una modalidad de referéndum distinta a las contempladas en la Constitución y, por tanto, si bien no podría celebrarse sin sujeción a los procedimientos y formalidades más elementales de cuantos se regulan en la Ley Orgánica 2/1980, sí cabría excepcionar la aplicación a ella de los procedimientos y formalidades menos necesarios a los fines de la identificación de la consulta como un verdadero referéndum. Entre ellas, por lo que aquí importa, la convocatoria formal por el Jefe del Estado -menos justificada cuando el texto sometido a consulta puede ser el aprobado por la Asamblea Autonómica-.

Siendo así como son -o pueden ser- las cosas tras la emanación de Estatutos de Autonomía aprobados por la vía del art. 143 CE en los que se prevén referenda convocados por la propia Comunidad Autónoma, no tendría entonces mayor sentido que sólo para los elaborados por la del art. 151 CE se exigiera la convocatoria regia, cuando la intervención del Rey en tanto que órgano que reduce a unidad la pluralidad de los órganos del Estado (incluidas las Comunidades Autónomas) está siempre asegurada con la preceptiva sanción y promulgación regias de cualesquiera leyes orgánicas de reforma estatutaria.

Por lo demás, hay que señalar que el Presidente de cada una de las Comunidades Autónomas (que es nombrado por el Rey, art. 152.1 CE) es, por declaración constitucional (en el mismo art. 152.1 CE), el representante ordinario del Estado en la Comunidad Autónoma y que en el acto de convocatoria del referéndum de reforma estatutaria que ahora examinamos actúa en calidad de tal, dado que dicho acto, a diferencia del de iniciativa de la reforma, no es de naturaleza exclusivamente autonómica, sino de naturaleza estatal, al insertarse en la fase última o definitiva de adopción de una norma del Estado cuyo texto ya ha recibido la aprobación de las Cortes Generales [art. 222.1 d) EAC, como así también sucede en el art. 223.1 i) EAC]. Por ello, al convocar, lo hace, no en representación de la Comunidad Autónoma (art. 152.1 CE), sino en representación del Estado (en su otra cualidad institucional, según el mismo art. 152.1 CE), lo que significa, más específicamente aún, en nombre del órgano estatal, el Rey, que tiene atribuida de modo general [art. 62 c) CE] dicha función. De ahí que el art. 62 c) CE no suponga obstáculo para que el Presidente de la Comunidad Autónoma convoque el referéndum de reforma estatutaria. Como tampoco hay obstáculo constitucional para que, estándole también atribuida al Rey la función general de promulgar las leyes [art. 62 a) CE], las autonómicas las promulgue el Presidente de la respectiva Comunidad Autónoma en nombre del Rey. De ese modo han de ser entendidos los preceptos del Estatuto de Autonomía de Cataluña que ahora estamos examinando.

En consecuencia, en razón a lo expuesto, ha de concluirse que la dicción del art. 62.c) CE no se opone a que los referenda de reforma estatutaria, una vez autorizados por el Estado, sean convocados por el Presidente de la respectiva Comunidad Autónoma siempre en nombre del Rey.

Interpretados en esos términos, los arts. 222.1 d) y 223.1 i) EAC no son contrarios a la Constitución, y así se dispondrá en el fallo.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación Española,

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad planteado por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña y, en consecuencia,

Declarar que

1º Carecen de eficacia jurídica interpretativa las referencias del preámbulo del Estatuto de Cataluña a "Cataluña como nación" y a "la realidad nacional de Cataluña".

2º Son inconstitucionales y, por lo tanto, nulos: la expresión "y preferente" del apartado 1 del art. 6; el apartado 4 del art. 76; el inciso "con carácter exclusivo" del apartado 1 del art. 78; el art. 97; los apartados 2, letras a), b), c), d) y e), y 3 del art. 98; los incisos "y con la participación del Consejo de Justicia de Cataluña" de los apartados 5 y 6 del art. 95; el inciso "por el Presidente o Presidenta del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que lo preside, y" del apartado 1 del art. 99; el apartado 1 del art. 100; el inciso "o al Consejo de Justicia de Cataluña" del apartado 1 y el apartado 2 del art. 101; el inciso "como principios o mínimo común normativo en normas con rango de ley, excepto en los supuestos que se determinen de acuerdo con la Constitución y el presente Estatuto" del art. 111; el inciso "los principios, reglas y estándares mínimos que establezcan" del apartado 2 del art. 120; el inciso "los principios, reglas y estándares mínimos fijados en" del apartado 2 del art. 126; el inciso "siempre y cuando lleven a cabo un esfuerzo fiscal también similar" del apartado 3 del art. 206; y el inciso "puede incluir la capacidad legislativa para establecer y regular los tributos propios de los gobiernos locales e" del apartado 2 del art. 218.

3º No son inconstitucionales, siempre que se interpreten en los términos establecidos en el correspondiente fundamento jurídico que se indica, los siguientes preceptos: el art. 5 (FJ 10); el apartado 2 del art. 6 [FJ 14 b)]; el apartado 1 del art. 8 (FJ 12); el apartado 5 del art. 33 (FJ 21); el art. 34 (FJ 22); el apartado 1 y el primer enunciado del apartado 2 del art. 35 (FJ 24); el apartado 5 del art. 50 (FJ 23); el art. 90 (FJ 40); los apartados 3 y 4 del art. 91 (FJ 41); el apartado 2 del art. 95 (FJ 44); el art. 110 (FJ 59); el art. 112 (FJ 61); el art. 122 (FJ 69); el apartado 3 del art. 127 (FJ 73); el art. 129 (FJ 76); el art. 138 (FJ 83); el apartado 3 del art. 174 (FJ 111); el art. 180 (FJ 113); el apartado 1 del art.183 (FJ 115); el apartado 5 del art. 206 (FJ 134); los apartados 1 y 2, letras a), b) y d) del art. 210 (FJ 135); el apartado 1, letra d), del art. 222 y el apartado 1, letra i), del art. 223 (FJ 147); el apartado 1 de la disposición adicional tercera (FJ 138); y las disposiciones adicionales octava, novena y décima (FJ 137).

4º Desestimar el recurso de inconstitucionalidad en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el "Boletín Oficial del Estado".

Dada en Madrid, a veintiocho de junio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas respecto de la Sentencia de fecha 28 de junio de 2010, dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 8045- 2006.

En ejercicio de la facultad establecida en el art. 90.2 LOTC formulo mi Voto particular discrepante de la Sentencia de Pleno, expresando de partida mi respeto personal hacia mis compañeros Magistrados, cuyo voto ha constituido el soporte fundamentador de aquélla.

1. Creo que no se comprendería la actitud personal que este Voto trata de reflejar sin una previa explicación de cómo entiendo el cometido del Tribunal Constitucional, y en relación con él mi propia función como Magistrado del mismo.

Siempre he creído que el Tribunal Constitucional es estrictamente un Tribunal de Derecho, y en tal sentido me ha producido siempre un especial rechazo intelectual la tesis de los que aceptan desde instancias doctrinales ajenas al Tribunal, paladina o vergonzantemente, su caracterización como institución jurídico- política. Mi fe en la efectividad de la Constitución como norma me lleva directamente a la convicción de que la garantía última de tal efectividad tiene su clave precisamente en el Tribunal Constitucional, siempre que éste se conciba como un auténtico Tribunal; esto es, como Tribunal de Derecho. Y para serlo, creo que es elemento constitutivo de su esencia institucional el de estar “sometido sólo a la Constitución y a la presente Ley Orgánica” (art. 1 de la LOTC); pero, por supuesto, sometido a ellas.

Ese rasgo de esencial sumisión del Tribunal Constitucional a la Constitución y a la LOTC no se atenúa por la caracterización de aquél como “intérprete supremo de la Constitución” (art. 1 LOTC), que, a mi juicio, en modo alguno atribuye al Tribunal un espacio de disponibilidad de la norma sometida a su enjuiciamiento, que llegue al punto de permitirle reconfigurarla, sino que simplemente marca la jerarquía de sus juicios respecto del resto de los demás posibles intérpretes de la Constitución; pero en todo caso sin introducir en su relación de sumisión a la Constitución ningún factor de laxitud.

Esta concepción del Tribunal Constitucional como de Tribunal estrictamente de Derecho no supone una ingenua ignorancia del contorno político de su actuación.

Es indiscutible que toda ley es el precipitado de una determinada opción política, y que en la misma medida la eventual declaración de inconstitucionalidad de una ley es susceptible de generar consecuencias políticas de entidad diversa según los casos. Pero los planos de lo político y de lo jurídico creo que son perfectamente diferenciables para el Tribunal.

La prudencia para no inmiscuirse como árbitro de opciones políticas, y la limitación institucional de su cometido en exclusiva al enjuiciamiento jurídico-constitucional de las normas, debe ir unida a la conciencia del alto papel que el Tribunal tiene constitucionalmente atribuido de garante de la efectividad de la Constitución como norma, de la primacía de la Constitución (art. 27.1 LOTC), que es tanto como decir del Estado de Derecho, sabiéndose supraordenado en su función jurisdiccional a todos los poderes del Estado, en cuyo papel no deben tener cabida ni la arrogancia institucional ni la pusilanimidad.

Ese cometido estrictamente jurídico no se debe alterar, entiendo, por el hecho de que el objeto del recurso de inconstitucionalidad lo sea un Estatuto de Autonomía, pues, pese a la indudable singularidad de tal tipo de norma (en cuanto “norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma” -art. 147.1 CE-, lo que en modo alguno equivale a una especie de Constitución de cada una de ellas, cualesquiera que sean los respetables sentimientos políticos depositados en los mismos), también a ellos se extiende la jurisdicción el Tribunal [arts. 161.1 a) CE, 10.1 b) y 27.1 y 2 a) LOTC] en cuanto normas infraconstitucionales que son, susceptibles por tanto de un enjuiciamiento jurídico de conformidad o disconformidad (art. 27.1 LOTC) con la Constitución, respecto de los que el Tribunal Constitucional, cuando sea llamado a ello por los legitimados para la interposición del recurso de inconstitucionalidad [arts. 162.1 a) CE y 32.1 LOTC], también debe garantizar “la primacía de la Constitución” (art. 27.1 LOTC), que lo es de todo el Estado en su unidad y de cada uno de los entes territoriales en que se organiza, entre ellos las Comunidades Autónomas, (art. 137 CE).

No veo razón para que el especial compromiso del Tribunal de garantizar la primacía de la Constitución deba admitir atenuación de ningún género respecto a los Estatutos de Autonomía, (ni siquiera de los elaborados por el cauce del art. 151.2 CE), que (explícita o implícitamente) pretenda sustentarse en la singular significación política de la opción democrática que los mismos reflejan, como ejercicio del derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones (art. 2 CE), pues también el ejercicio de ese derecho está sometido a los límites jurídicos de la Constitución, que este Tribunal está llamado a controlar.

Mi concepción rigurosamente jurídica de la función del Tribunal no creo que pueda tacharse de impeditiva o retardataria de la normal evolución constitucional, necesaria para acomodar la Constitución a las exigencias de los cambios sociales y políticos, pues para ello la propia Constitución regula los cauces y titulares de las iniciativas de reforma, cuyo papel el Tribunal no puede interferir. Es más, si a pretexto de una concepción evolutiva de las categorías constitucionales el Tribunal eludiese la declaración de inconstitucionalidad de normas contrarias a la Constitución, expresivas de opciones políticas que no tienen cabida en ella, dándoles interpretaciones que alteren su sentido, pienso que pudiera generarse el riesgo de una interferencia indeseable del Tribunal en la dinámica política, que tal vez, a partir de una clarificadora declaración de inconstitucionalidad, posibilitaría que esas opciones, si tuviesen suficiente sustento democrático, se recondujesen en términos de impecable lealtad constitucional a planteamientos diáfanos de correcta reforma constitucional y no a intentos espurios de reforma encubierta.

2. En línea con la concepción que he dejado expuesta se sitúa mi propia visión del alcance posible de la técnica de las interpretaciones conformes, que en la Sentencia de la que discrepo se usa, a mi juicio, en términos desmedidos.

Dicha técnica, que parte de un respetable principio de conservación de la Ley, en modo alguno puede justificar una autoatribuida facultad del Tribunal Constitucional de reconfigurar la Ley que juzga, recreándola; lo que, en mi criterio, implica invadir el espacio lógico de la potestad legislativa, atribuida por la Constitución a las Cortes Generales como representantes del pueblo español (art. 66 CE).

Por amplio que sea el campo de ejercicio de la función jurisdiccional, atribuida por la LOTC al Tribunal Constitucional, al conferirle (art. 1 LOTC) la condición de “intérprete supremo de la Constitución”, no creo que pueda llegar al extremo de convertir lo que debe ser función jurisdiccional, (como tal sometida a la Constitución, por singular que sea la jurisdicción constitucional), en función de creación de la norma enjuiciada, o de recreación de la misma, que tanto da.

El uso de la técnica de la interpretación conforme, en cuanto instrumento de la conservación de la Ley al servicio de un principio democrático, a mi juicio, no puede desembocar, (so pena de lesionar ese mismo principio democrático, que debe estar en su base), en el efecto de que la Ley interpretada por el Tribunal con esa técnica pierda su propia identidad, de modo que tras su enjuiciamiento pueda llegar a ser una Ley distinta.

Salvar la constitucionalidad de una Ley recurrida, negando lo que la misma dice, sobre la base de hacerla decir lo que no dice, más que un error, supone, a mi juicio, simultáneamente un modo de abdicación de la estricta función jurisdiccional y de ejercicio de una potestad constitucional que al Tribunal no le corresponde.

Por ello este Tribunal, en su doctrina más tradicional, ha sido especialmente riguroso al fijar los límites de la técnica de la interpretación conforme. Y así, ha establecido como límite el del respeto del tenor literal de los preceptos enjuiciados (SSTC 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 2 y 238/2007, de 12 de julio, FJ 2), que impide ignorar o desfigurar el sentido de enunciados legales meridianos (SSTC 22/1985, de 15 de febrero, FJ 5 y 24/2004, de 24 de febrero, FJ 6), pues no es admisible una reconstrucción del mandato normativo (SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 4 y 24/2004, de 24 de febrero, FJ 6), manipulando los enunciados legales, lo que supondría una usurpación por este Tribunal de funciones que corresponden al legislador (SSTC 45/1989, de 20 de febrero, FJ 11; 96/1996, de 30 de mayo, FJ 22; 235/1999, de 20 de diciembre, FJ 13; 194/2000, de 19 de julio, FJ 4; 184/2003, de 23 de octubre, FJ 7; 24/2004, de 24 de febrero, FJ 6; 183/2005, de 26 de mayo, FJ 5 y 235/2007, de 7 de noviembre, FJ 7).

No se me oculta que toda la jurisprudencia aludida se ha pronunciado en recursos que no tenían por objeto la impugnación de Estatutos de Autonomía; pero no creo que la especial singularidad de éstos justifique una distensión en el respeto de los límites que en dicha jurisprudencia se proclaman.

El principio de conservación de la Ley, al que sirve la técnica de la interpretación conforme, no creo que tenga que experimentar una modulación intensificadora que pueda implicar un recorte de la potestad, constitucionalmente conferida al Tribunal, de enjuiciar la conformidad o disconformidad con la Constitución (art. 27.1 LOTC) de los Estatutos de Autonomía sometidos a su control.

Por muy alta que sea la función constitucional de los Estatutos de Autonomía como “norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma” (art. 147.1 CE), no puede olvidarse que debe serlo “dentro de los términos de la presente Constitución” (art. 147.1 CE). Por ello, en la tesitura de elaborar el juicio de conformidad o disconformidad a la Constitución de los preceptos de Estatutos de Autonomía objeto de recursos de inconstitucionalidad, la función enjuiciadora del Tribunal no veo que deba experimentar ningún cambio significativo, ni que el margen de la interpretación conforme deba ser mayor.

Es más, si teóricamente pudiese suscitarse la duda de que el exceso en la técnica de la interpretación conforme pudiera suponer una arrogación por el Tribunal de una potestad de creación de la Ley que no le corresponde, a mi juicio, la prudencia en el ejercicio de la propia función por parte del Tribunal para evitar ese reproche, aconsejaría, precisamente por estricto respeto a la función constitucional que a los Estatutos de Autonomía corresponde (art. 147.1 CE), en vez de la ampliación del ámbito admisible de utilización de tal técnica, su ejercicio más restringido. Si no cabe en general la recreación de la Ley por el Tribunal Constitucional, menos creo que pueda caber tal recreación cuando de un Estatuto de Autonomía se trata.

Por otra parte, la técnica de la interpretación conforme, en cuanto alternativa a la pura declaración de constitucionalidad o inconstitucionalidad, no puede caer en el riesgo de la inseguridad jurídica, con lesión en tal caso del art. 9.3 CE, lo que pudiera acaecer si la interpretación de la Ley, en su caso proclamada, adoleciera de falta de claridad y precisión, dejando márgenes abiertos para una eventual interpretación de la interpretación.

Finalmente, en el uso aconsejable de la técnica de la interpretación conforme de la Ley, no puede perderse de vista que la Ley tiene por destinatario a la ciudadanía, y que por ello su interpretación debe poder ser inteligible por sus destinatarios.

Una interpretación de la Ley que pudiera resultar esotérica para un ciudadano culto, aunque no jurista, y que pretendiera justificarse en claves inasequibles a ese teórico ciudadano, no creo que pueda servir ni a la potenciación de la auctoritas del Tribunal, ni a la de la confianza de los ciudadanos en su Constitución.

3. Las razones de mi distanciamiento de la Sentencia, en una síntesis globalizada de las mismas, tienen que ver principalmente con lo que estimo como:

a) El carácter contradictorio e incoherente de su discurso, que en múltiples ocasiones parte de presupuestos argumentales que puedo compartir sin reservas; pero que conducen, no obstante, a lo que, a mi juicio, son consecuencias incompatibles con esos presupuestos.

b) El uso inadecuado de la técnica de la interpretación conforme, que, a mi juicio, incurre en los excesos a que me refería en el apartado 2 de este Voto, lo que genera el riesgo de que a nuestra Sentencia pueda hacérsele el reproche de que rehace el Estatuto enjuiciado en puntos nucleares del mismo, transformándolo en otro, para salvar su constitucionalidad.

c) El dispar resultado a que conduce el uso de la interpretación conforme, que en unos casos se lleva al fallo y en otros no, sin razón, para mí, apreciable.

En realidad el número de las interpretaciones conformes establecidas a lo largo de la Sentencia excede con mucho de las recogidas en el fallo: unas veces partiendo de interpretaciones que el Tribunal da por sentadas en el enjuiciamiento de preceptos discutidos, que no son propiamente las únicas posibles, ni las más claras; y en otras afirmando explícitamente que la interpretación que se proclama debe ser la procedente, y que así entendido el precepto, o con expresión similar, debe desestimarse el recurso, lo que constituye de por sí una típica formulación de una interpretación conforme. Esto último ocurre en los FFJJ 8, 9, 13, 21, 114 y 143, respectivamente, en relación con el enjuiciamiento del pasaje del preámbulo referido al “derecho inalienable de Cataluña al autogobierno”, y con el de los arts. 2.4, 3.1, 33.3 y 4, 102.1 y 122.1 b), así como en el FJ 64 respecto de la locución “en todo caso”, incluida en los arts. 117.1; 118.1 y 2; 120.1, 2 y 3; 121.1 y 2; 123; 125.1 y 4; 127.1 y 2; 131.3; 132.1; 133.1 y 4; 135.1; 139.1; 140.5 y 7; 147.1; 149.3; 151; 152.4; 154.2; 155.1; 166.1, 2 y 3; 170.1 y 172.2, y a los que el propio FJ 64 alude. Ello implica que en realidad todos esos preceptos han sido objeto de interpretación conforme, que no comprendo porqué no se ha llevado al fallo

d) La concepción, explícita o subyacente, acerca del contenido posible de los Estatutos de Autonomía en sentido, para mí, inaceptablemente expansivo, e incompatible con mi propia visión más restrictiva del mismo, (que tengo expresada en mi Voto particular a la STC 247/2007, de 12 de diciembre - “Boletín Oficial del Estado” núm. 13, de 15 de enero de 2008-, al que desde aquí me remito), en función de la cual rechazo que un Estatuto de Autonomía pueda incluir declaraciones de derechos y deberes de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma sin más consideración que la de tales, (no así de los ligados a la regulación de órganos o instituciones de la Comunidad), ni contener en ninguna medida regulaciones afectantes a órganos o instituciones del Estado, o a participaciones en ellos, ni a competencias exclusivas del Estado. Tal discrepancia es de singular proyección sobre las respuestas dadas a las impugnaciones de múltiples preceptos de los títulos I, II, III, IV y V del Estatuto.

e) Mi distinta visión, tanto del hecho de que el Estatuto invada áreas constitucionalmente reservadas a otras leyes orgánicas, como de las consecuencias de esa invasión, lo que tiene especial proyección respecto de las reservas constitucionales a la LOPJ, LOFCA y Ley Orgánica de las distintas modalidades de referéndum.

f) Mi propia distinta apreciación del contenido material de ciertos preceptos en su relación directa con la Constitución.

En varias ocasiones, según se verá después, en mi juicio sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad se suman consideraciones formales y materiales relacionadas con los reproches genéricos que se acaban de enunciar.

En todo caso me interesa dejar claro en relación con ulteriores razonamientos referibles a las observaciones que he dejado expuestas en el apartado b) anterior, que en la medida en que las interpretaciones conformes, a que individualizadamente me referiré más adelante, suponen en realidad interpretaciones de las que en la doctrina se califican como interpretaciones conformes de rechazo (esto es, el rechazo de otras interpretaciones de los preceptos impugnados que no sean la proclamada en la Sentencia), mi Voto en absoluto puede ser entendido como cuestionamiento de lo que en la interpretación proclamada puedo calificar como su área de rechazo, que, por el contrario, mi Voto vendrá a reforzar. Mi discrepancia en estos casos tiene que ver con el hecho de que la norma, aunque con otra interpretación distinta de la que, a mi juicio, le es propia, pueda continuar en el ordenamiento jurídico, en vez de ser expulsada de él mediante su declaración de inconstitucionalidad. Una solución tal, a mi juicio, abre un espacio preocupante de inseguridad jurídica, de apertura a la interpretación de la interpretación.

4. Abordando ya en concreto las argumentaciones de la Sentencia con las que se enjuician los diversos contenidos del Estatuto recurridos, y siguiendo su propio orden sistemático, me refiero a los relativos al preámbulo y título preliminar, a los que se dedican los FFJJ 7 a 15 inclusive.

En mi personal apreciación considero que la lectura del Estatuto impugnado, en el marco de la argumentación utilizada para impugnarlo, permite constatar que existe un contenido perfectamente discernible de problematicidad, de carácter esencial, centrado en la consideración jurídico-constitucional de Cataluña como nación, contenido global integrado por distintos elementos que guardan entre sí una perfecta armonía de sentido, que se localizan fundamentalmente, aunque no sólo, en el preámbulo y en el título preliminar, y que se proyectan luego en múltiples preceptos de títulos ulteriores, cuyo prístino significado guarda una indudable conexión sistemática con ese núcleo inicial.

La singular transcendencia constitucional que supone como fenómeno jurídico el que una norma infraconstitucional (tal es un Estatuto de Autonomía; otra cosa sería una posible reforma constitucional respetuosa con las exigencias de la Constitución a tal respecto), pueda establecer los elementos normativos de sustento de una tal configuración jurídica; esto es, de la posibilidad de creación en España, o reconocimiento en el actual marco de la Constitución, de una nación distinta de la española, única e indivisible, y fundamento de la Constitución (art. 2 CE), exige, a mi juicio, afrontar de partida dicho fenómeno en su globalidad, para dar una respuesta inequívoca, coherente con el mismo.

Esa concepción de globalidad y su congrua respuesta, como primer paso en el discurso, debe ir seguida de inmediato del análisis de si los diferentes preceptos cuestionados tienen en sí mismos entidad para, integrados en el conjunto global citado, sustentar la configuración jurídica de Cataluña como nación. Y caso de que pudiera ser así, emitir con inequívoca precisión el correspondiente fallo de constitucionalidad o inconstitucionalidad de dichos preceptos.

5. Cuando en el preámbulo de una norma de la significación que constitucionalmente se atribuye a un Estatuto de Autonomía (como se hace en el recurrido en los pasajes impugnados) se proclama que el autogobierno de Cataluña, además de en la Constitución, se fundamenta “en los derechos históricos del pueblo catalán”; se afirma que el Parlamento de Cataluña “ ha definido … a Cataluña como nación”; y se enfatiza “el derecho inalienable de Cataluña al autogobierno”; y cuando luego ya en su parte preceptiva se dispone (art. 2.4) que “los poderes de la Generalitat emanan del pueblo de Cataluña”; se define (art. 3) un marco político de “las relaciones de la Generalitat con el Estado” (art. 3.1), que entre otros, se rigen por los principios de que la Generalitat es Estado y por el de bilateralidad (art. 3.2); se establece (art. 5) que “el autogobierno de Cataluña se fundamenta también en los derechos históricos del pueblo catalán”, a parte de otros elementos; se atribuye a la lengua catalana (art. 6), no ya la caracterización de lengua propia de Cataluña, sino la condición en singular de la lengua de uso preferente en los ámbitos públicos que se indican, y respecto de la que se impone además para todos los ciudadanos de Cataluña el deber de conocerla; y se califican como nacionales los símbolos propios de la Comunidad Autónoma (art. 8.1), me parece que sería cerrar los ojos a la realidad no advertir que, en efecto, se está configurando el fenómeno global referido.

Por mi parte así lo entiendo, y echo de menos en la Sentencia una respuesta más directamente ajustada a esa percepción, en la que sin equívoco alguno se afirme, (como yo aquí lo hago) que la concepción jurídica de Cataluña como nación es directamente contraria al art. 2 CE (cuya primacía este Tribunal debe garantizar - art. 27.1 LOTC-); ello sin perjuicio de que, en la medida en que pudiera corresponder a un sentimiento social suficientemente compartido, y representar una opción política indiscutiblemente respetable, pueda, en su caso, pretender, como cauce de realización, el de la iniciativa de reforma de la Constitución, prevista en el art. 166 de ésta.

Creo que la Sentencia no responde al problema que he referido con la precisión aconsejable. Y ello, tanto por la misma sistematización del tratamiento del análisis del preámbulo, en la que se demora, en mi criterio, inconvenientemente el juicio sobre el mismo, con lo que se devalúa su transcendencia, como en el uso forzado de la técnica de la interpretación conforme, y sus resultados, en el juicio sobre los distintos preceptos recurridos del título preliminar.

6. Si se proclama, como se hace en la Sentencia (FJ 7), (lo que plenamente comparto), el valor jurídico de los preámbulos como pauta de interpretación de las normas contenidas en el cuerpo preceptivo de las leyes, me parece que el orden lógico aconsejable es que el análisis de la clave de interpretación preceda al de las norma sobre las que esa clave pueda proyectarse. Por ello no puedo compartir el orden de análisis establecido en el FJ 7 de la Sentencia, párrafo final, y seguido en los ulteriores.

En el juicio sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de un precepto (cuando sobre el particular puede suscitarse una duda), creo que el paso inicial indispensable, de carácter meramente lógico- jurídico que no todavía de ponderación constitucional de su validez, debe consistir en determinar su sentido normativo. Y es ahí, en esa operación puramente lógica de la interpretación, donde creo que puede, y debe, operar como clave de interpretación el preámbulo del texto legal en el que el precepto se inserta. Por ello estimo que el análisis de la conformidad a la Constitución de la clave hermenéutica a utilizar debe preceder al uso de dicha clave; pues en el caso de que la misma se considere contraria a la Constitución, el sentido normativo del precepto que pudiera establecerse en función de dicha clave resultaría ya de partida descalificado y excluido.

Posponer el juicio sobre la clave de interpretación al del precepto respecto del que, en su caso, pudiera proyectarse, supone, a mi juicio, no sólo invertir el orden lógico aconsejable, sino realizar una operación intelectual rigurosamente inútil.

Si la fijación del sentido del precepto y el enjuiciamiento de su validez constitucional se han llevado a cabo directamente sin la utilización de la clave hermenéutica que puede suponer el preámbulo, carece ya de justificación lógica que una clave de interpretación, que en realidad no se ha utilizado, sea sometida a análisis o a decisión jurídicos.

Por ello me resulta relativamente equívoco por insuficiente afirmar que unos pasajes del preámbulo puedan carecer de eficacia interpretativa, si no se ha dicho antes de modo terminante que tales pasajes son contrarios a la Constitución. Precisamente porque los pasajes en cuestión son contrarios a la Constitución es por lo que carecen de eficacia jurídica interpretativa. Tal carencia no es adecuado deducirla, saltando sobre esos pasajes, de la interpretación de unos concretos preceptos, y como consecuencia de ella, sino que, a mi juicio, según acabo de sostener, debe ser razonada mediante el examen directo (y anticipado a los preceptos) de los pasajes preambulares cuestionados.

En definitiva creo que en este caso (y más dado el alto voltaje conceptual de los pasajes cuestionados del Estatuto recurrido) la Sentencia debiera haber analizado el preámbulo antes de los preceptos recurridos, para decidir si dichos pasajes, el mensaje que en ellos se enuncia, tiene o no cabida en la Constitución.

7. Procediendo por mi parte con esa pauta sistemática, considero que, cuando en el primero de los pasajes aludidos se dice que “el autogobierno de Cataluña se fundamenta en la Constitución así como en los derechos del pueblo catalán que, en el marco de aquéllos, dan origen en este Estatuto al reconocimiento de una posición singular de la Generalitat”, se está afirmando una doble idea. Por una parte, la atribución a “los derechos del pueblo catalán” de una función fundamentadora del autogobierno de Cataluña, de similar entidad (eso supone, a mi juicio, el uso de la locución “así como”) a la de la Constitución, de modo que al autogobierno de Cataluña se le asigna un fundamento dual, uno de ellos ajeno a la Constitución (“los derechos del pueblo catalán”) y otro la Constitución. Y por otra, además se está haciendo referencia a un ente político unitario (“pueblo catalán”) con aptitud como tal para ser titular de unos derechos cuyo origen es ajeno a la Constitución.

Tanto la una como la otra idea contenidas en el párrafo las considero contrarias a la Constitución, según la cual, a mi juicio, es ésta el único fundamento jurídico de todos los poderes del Estado y de las unidades infraestatales (aunque en cuanto a éstas pueda afirmarse además, derivativamente, como fundamento de los poderes de los entes autonómicos el Estatuto de Autonomía), que, como partes de un todo, se integran en la superior unidad de España (arts. 1 y 2 CE), en la que el titular único de la soberanía es el pueblo español (art. 1.2 CE), al que, en estrictos términos jurídicos, no puede contraponerse ningún otro pueblo como sujeto unitario titular de derechos de significación fundamentadora de un autogobierno.

El segundo de los pasajes recurridos (“El Parlamento de Cataluña, recogiendo el sentimiento y la voluntad de la ciudadanía de Cataluña, ha definido de forma ampliamente mayoritaria a Cataluña como nación. La Constitución española, en su artículo segundo reconoce la realidad nacional de Cataluña como nacionalidad”) incluye varias ideas de diversa significación. De ellas, la afirmación de que el Parlamento, al proceder como lo hizo, recogía el sentimiento y la voluntad de la ciudadanía de Cataluña, implica un dato de pura constatación sociológica, en cuya exactitud o inexactitud no es posible entrar, bastando con aceptar, respetándolo, que así lo entendió el Parlamento como representante de los ciudadanos de Cataluña.

Lo fundamental del párrafo empero consiste en las afirmaciones de que el Parlamento de Cataluña ha definido a Cataluña como nación, y la de que la Constitución, en su artículo 2, reconoce la realidad nacional de Cataluña como nacionalidad.

En cuanto a la primera es indiscutible en cuanto constatación de un hecho histórico, y así lo acredita la lectura de los trabajos parlamentarios para la elaboración del Estatuto. Pero su realidad histórica no empece para la calificación de tal hecho como contrario a la Constitución, pues en el marco de ésta y de su artículo 2 (“indivisible unidad de la Nación española”) la definición referida resulta incompatible con ese precepto, y es directamente contraria a él.

En cuanto a la imputación al artículo 2 de la Constitución española de que “reconoce la realidad nacional de Cataluña como nacionalidad”, basta la lectura del precepto, en el que no se hace referencia alguna a Cataluña, (aunque no pueda negarse con un mínimo de realismo que implícitamente se la tuviera en consideración, y no sólo a ella), para comprobar que ese reconocimiento individualizado no existe.

En cualquier caso, si en el referido artículo 2 se utilizan como categorías conceptuales diferentes las de nación, nacionalidad y región (lo que no creo que pueda discutirse), no es, a mi juicio, aceptable imputar a dicho artículo que, al referirse a uno de los entes que en él se diferencian (“nacionalidad”), se le está reconociendo como realidad la que le corresponde a otro (“nación”). Nacional es el adjetivo calificativo correspondiente al sustantivo nación, y si jurídicamente se diferencian en el art. 2 CE, como entes distintos, los de nación (única) y nacionalidades (varias), no es posible, sin lesión de la lógica jurídica, aplicar ese adjetivo calificativo a una realidad sustantiva diferente de la nación, ni menos proclamar (como se hace en el preámbulo en el pasaje cuestionado) que es precisamente el artículo 2 de la Constitución el que realiza el reconocimiento de Cataluña como realidad nacional.

Creo por ello que la afirmación cuestionada, a parte de jurídicamente inexacta, es contraria al artículo 2 de la Constitución, en el que pretende centrar su asidero.

El último pasaje cuestionado (la referencia última del preámbulo al “ejercicio del derecho inalienable de Cataluña al autogobierno”) resulta más impreciso en su significado que los anteriores.

La Sentencia, siguiendo la pauta sistemática marcada en el FJ 7 in fine, que ya he objetado, aborda su tratamiento, casi apodíctico, en el FJ 8 in fine, para decir en definitiva que el pasaje se refiere a un “derecho constitucional”, por tanto, y, en virtud de esa cualidad, inalienable, esto es, indisponible para los poderes constituidos.

Debo reconocer que es una salida inteligente de interpretación conforme, que, no obstante, no me resulta totalmente convincente.

Para llegar a esa conclusión el Fundamento Jurídico citado parte de lo dispuesto en el art. 1 del Estatuto, e interpreta, en definitiva, el pasaje preambular en función de ese artículo. Se invierte así, a mi juicio, inconvenientemente el orden de análisis según el criterio personal que ya he expuesto.

El pasaje que nos ocupa tiene como contexto inmediato los restantes pasajes del preámbulo analizados, y es en relación con ellos, y no con el art. 1 del Estatuto, como debe desentrañarse su alcance. Hay así bases lógicas apreciables para poder atribuir al pasaje el sentido que los recurrentes le atribuyen. Ahora bien, sólo si fuese inequívoco que cuando se alude al “derecho inalienable de Cataluña al autogobierno” se estuviese necesariamente refiriendo a los antes proclamados “derechos históricos del pueblo catalán” en cuanto fundamento del autogobierno de Cataluña junto con la Constitución, puesto que respecto de ese fundamento complementario de la Constitución me he pronunciado afirmando que contradice la Constitución, ese juicio descalificador debiera extenderlo al actual pasaje. No obstante, no puede entenderse que esa conexión, posible, sea rigurosamente necesaria. Y habida cuenta de que en ese mismo contexto inmediato también se afirma que “el autogobierno de Cataluña se fundamenta en la Constitución”, no puede rechazarse la conexión del ejercicio del derecho al autogobierno de Cataluña con esa proclamada fundamentación del mismo en la Constitución; esto es, es posible, en términos estrictamente jurídicos, aceptar que el pasaje cuestionado puede tener el sentido que ahora se acaba de indicar, aunque se haya rechazado previamente, por contrario a la Constitución, el otro. Esa solución creo que es, en definitiva, la conclusión a la que llega la Sentencia, y que no tengo inconveniente en compartir en este punto. Todo ello en el bien entendido de que la inalienabilidad del derecho proclamado en la Constitución, no implica un imperativo para la Constitución, sino que es un efecto de la misma, supeditado a su propia vigencia.

8. No puedo compartir la interpretación del art. 2.4 que hace la Sentencia en el FJ 9, ni el juicio final sobre el mismo.

El precepto tiene, a mi modo de ver, dos contenidos perfectamente diferenciables, de los cuales sólo uno es el problemático, el alusivo a que “los poderes de la Generalitat emanan del pueblo de Cataluña”, no siéndolo sin embargo el otro, cuya constitucionalidad me parece incuestionable (“y se ejercen de acuerdo con lo establecido en el presente Estatuto y en la Constitución”).

Frente a la tesis mayoritaria considero que en el plano lógico-jurídico de la interpretación, (previo para mí, como he dejado dicho antes, al de su valoración constitucional), son los párrafos del preámbulo que antes he analizado, y no el art. 1 del Estatuto (en que se apoya la argumentación de la Sentencia), la clave de la interpretación del precepto; y en función de dicha clave la referencia al pueblo de Cataluña, como fuente de los poderes de la Generalitat, cobra su sentido de los párrafos del preámbulo alusivos al pueblo catalán y a la definición de Cataluña como nación, que antes he considerado contrarios a la Constitución. Es más, este precepto lo considero como básico en esa rechazable configuración jurídica. Por ello, a mi juicio, el concreto contenido del art. 2.4, a que me estoy refiriendo, creo que es inconstitucional y nulo, y que la Sentencia, al no declararlo así, está devaluando el significado normativo del precepto, transformándolo en otro distinto para salvar su validez constitucional.

La Sentencia, con un razonamiento ciertamente hábil, acude al art. 1 del Estatuto para fijar el sentido del contenido problemático del 2.4. Pero tal modo de razonar no me resulta convincente, pues el contenido preceptivo del art. 1, susceptible de conexión sistemática con el art. 2.4 (“ejerce su autogobierno constituida en Comunidad Autónoma de acuerdo con la Constitución y el presente Estatuto”), tiene que ver con el contenido no problemático del art. 2.4 (el alusivo al ejercicio de los poderes de la Generalitat), mas no con el alusivo a la fuente de los poderes. Fuente o fundamento de los poderes y marco de ejercicio de los mismos son conceptos perfectamente diferenciables, que el razonamiento de la Sentencia, a mi juicio, confunde.

En todo caso, aun tratando de situarme en la propia lógica argumental de la Sentencia, me parece que con ella lo que se hace es una inequívoca interpretación conforme del precepto; y no comprendo la razón de que, siendo así, y dada la transcendencia jurídica que indudablemente es atribuible al precepto, no se lleve tal interpretación conforme al fallo.

9. Desde mi expuesta afirmación de la necesidad de afrontar como fenómeno global el de la configuración de Cataluña como nación y su sustento en los preceptos concretamente impugnados no me resulta compartible (como ya he indicado antes a propósito del análisis del preámbulo) el que en la sistematización de la Sentencia el enjuiciamiento del art. 3.1 se posponga hasta el FJ 13. Con tal sistemática se difumina, a mi juicio, el significado del precepto en el conjunto global referido, que resulta sin embargo más claro, si se atiende al propio orden sistemático de los preceptos en el Estatuto.

Me parece que no es indiferente como dato normativo el que inmediatamente después de la definición de la Generalitat y de la determinación de la fuente de sus poderes, y bajo la rúbrica muy expresiva de “marco político”, se establezcan los principios rectores de las relaciones de la Generalitat con el Estado.

El hecho de la misma presencia en el texto estatutario de un precepto como el que nos ocupa (que, en una consideración ordinamental, se singulariza por no tener paralelo ni en los Estatutos de Autonomía anteriores al impugnado ni en los que le han seguido) es de por sí un factor digno de consideración a la hora de intentar comprender su misma utilidad normativa. No es aventurado pensar que, si un precepto tal se incluye en un texto estatutario, no es para decir lo que sin él debería en todo caso considerarse ínsito en el ordenamiento, sino para introducir un elemento de ordenación novedoso.

Desde esta óptica, que es la que personalmente considero aconsejable, la relación del precepto con los pasajes del preámbulo analizado, y con los arts. 2.4, 5, 6 y 8.1, permite constar la existencia de un conjunto global de elementos varios, objetivamente significativos en cuanto potenciales bases jurídicas de sustento de la configuración nacional de Cataluña. Y en ese conjunto normativo, (que creo que es el contexto adecuado a la hora de establecer el sentido del precepto, como paso previo para un ulterior juicio de constitucionalidad), son detectables contenidos indudablemente problemáticos, que la Sentencia analiza con una sutileza argumental no exenta de un cierto carácter evasivo.

El significado jurídico atribuible a la rúbrica del precepto (“marco político”), no tanto como preceptivo; pero sí como clave interpretativa, y el mismo énfasis en la enunciación de “las relaciones de la Generalitat con el Estado” y de los principios en que se fundamentan, establece la base para apreciar, sin violencia interpretativa alguna, como sentido normativo del precepto, el de que se está aludiendo a las relaciones entre dos entes de similar entidad política (“marco político” como rúbrica del precepto, no se olvide), al menos en un plano cualitativo. El que ese sentido del precepto pueda no ser constitucional (que es la línea de razonamiento de la Sentencia), no es argumento válido para negar de partida el posible sentido normativo aludido, para eludir, atribuyéndole otro, un juicio más preciso o inequívoco sobre su constitucionalidad.

La enunciación como principio de que “la Generalitat es Estado” (descartada por carente de utilidad normativa la interpretación de que se trata de la pura afirmación de que la Generalitat es parte del Estado) sólo tiene sentido si es que se trata de afirmar una condición estatal de la Generalitat no reconducible a la del Estado español, aunque tal afirmación no se haga con paladina claridad sino con una equivocidad que no obstante no puede considerarse inadvertida. Dicho sentido se sitúa en línea contextual con los pasajes analizados del preámbulo y con los arts. 2.4 y 5 del título preliminar, y por tanto es merecedor de la misma calificación atribuible a esos otros preceptos; esto es, la declaración de inconstitucionalidad.

Y otro tanto, y por razones similares de interpretación contextual, puede decirse del principio de bilateralidad, cuya inclusión en el precepto entiendo que alude a un tipo de relación entre entes de similar entidad.

Ha de concluirse así en la inconstitucionalidad del art. 3.1 EAC.

En cualquier caso me resulta inexplicable que lo que en el texto de la Sentencia supone una inequívoca interpretación conforme, no haya llevado a la correspondiente traslación de la misma al fallo, en coherencia con lo que se hace con otras, de mucho menor calado institucional.

10. Por lo que hace al art. 5 creo que la argumentación de la Sentencia concerniente a él es una de las más ilustrativas de la técnica que he rechazado al principio de este Voto, consistente en el uso de la interpretación conforme, para rehacer un precepto, transformándolo en otro, y así, en su nueva reformulación, poder declarar su constitucionalidad.

Cuando el FJ 10 dice respecto al art. 5 que “sería manifiestamente inconstitucional si pretendiera para el Estatuto de Autonomía un fundamento ajeno a la Constitución, aun cuando fuera añadido al que ésta dispensa”, en realidad lo que se hace al enjuiciar la constitucionalidad del precepto es encubrir en el modo potencial lo que debería decirse en presente de indicativo,. Lo que el precepto dice en sus literales términos (y más en el contexto sistemático de tan reiterada cita), es precisamente lo que la Sentencia niega, y precisamente porque eso es lo que dice, el precepto es inconstitucional y nulo.

La deriva argumental de la Sentencia hacia la disposición adicional primera de la Constitución, me parece inadecuada, pues la razón de la inconstitucionalidad radica, no en una hipotética pretensión de equiparación del régimen de los invocados derechos históricos de Cataluña al de los derechos históricos de los territorios forales, equiparación que, en su caso, fuera preciso negar, sino en que los derechos históricos de Cataluña (junto con “sus instituciones seculares y la tradición jurídica catalana”) se erigen en fundamento del autogobierno de Cataluña, reproduciendo en el precepto (y por tanto en una norma de indudable carácter dispositivo) lo que se decía en el preámbulo. En la sintaxis del precepto el adverbio “también” carece del referente gramatical que, en su caso, justificase su uso. Pero la incorrección gramatical no supone ausencia de sentido jurídico, que puede buscarse, sin ninguna violencia interpretativa, fuera del precepto, y encontrarse en el primero de los pasajes analizados antes en el apartado 7 de este Voto, cuya incompatibilidad con la Constitución razoné allí. Esa función jurídica de fundamento del autogobierno de Cataluña constituye el centro de gravedad del precepto, y resulta contraria a la Constitución, pues a partir de ella el fundamento de todos los poderes de las Comunidades Autónomas, integradas en la unidad del Estado, en modo alguno puede situarse (ni aun en un orden complementario) fuera de la Constitución misma en derechos o realidades precedentes a ella.

La inconstitucionalidad y consiguiente nulidad del art. 5 del Estatuto me parecen, frente a la opción interpretativa de la Sentencia, insalvables.

Y de nuevo aquí, situándome en la propia lógica de la Sentencia, me parece inexplicable que si en el párrafo final se vuelve sobre el pasaje del preámbulo alusivo a los derechos históricos, estableciendo para ellos la interpretación conforme adecuada, la misma no haya repercutido en el contenido del fallo.

11. Las mismas razones que expuse en el apartado 9 de este Voto para apartarme del orden sistemático seguido en la Sentencia para el análisis del art. 3.1, me valen ahora para hacer lo propio en el análisis del art. 6, que la Sentencia demora hasta el FJ 14, con lo que, a mi juicio, se diluye un dato valioso en la determinación del sentido del precepto, que creo poder deducir de la colocación sistemática del art. 6 en el título preliminar en inmediata continuidad con preceptos tan significativos como los que le preceden, y que junto con ellos, e iluminados todos con la luz que fluye de los pasajes del preámbulo de tan reiterada cita, componen el conjunto global problemático al que me referí en el apartado 4 de este Voto.

Es indudable que la lengua, a parte de su incuestionable valor como elemento entrañable de la propia identidad de una determinada comunidad de ciudadanos, y como tal merecedora de la protección establecida en el art. 3 de la Constitución, (en función de cuyo valor constituye sin duda uno de los elementos implícitamente considerados en el art. 2 CE de diferenciación entre nacionalidades y regiones), se utiliza en ocasiones como instrumento de construcción nacional, stricto sensu; esto es, como base para reivindicar la condición jurídica de nación para la Comunidad que la habla. Es precisamente en la línea de separación entre una y otra funciones posibles de la lengua en donde, a mi juicio, debe situarse en este caso el centro de gravedad de las dificultades que suscita el art. 6 del Estatuto en su encuadramiento constitucional, si no se olvida el contexto antes referido de dicho artículo.

Comparto la interpretación que da la Sentencia [FJ 14 a)] del sentido normativo del concepto de lengua propia, así como las afirmaciones, para mí muy importantes, de que “la definición del catalán como la lengua propia de Cataluña no puede suponer un desequilibrio del régimen de la cooficialidad de ambas lenguas en perjuicio del castellano”, y de que “toda lengua oficial es por tanto -también allí donde comparte esa cualidad con otra lengua española-, lengua de uso normal por y ante el poder público. También en consecuencia, lo es el castellano por y ante las Administraciones públicas catalanas, que, como el poder público estatal en Cataluña, no puede tener preferencia por ninguna de las dos lenguas oficiales”. Por eso comparto plenamente la declaración de inconstitucionalidad del inciso “y preferente” del art. 6.1.

Mi distanciamiento de la Sentencia en este punto se contrae exclusivamente al hecho de que, incoherentemente a mi juicio, la declaración de inconstitucionalidad no se haya extendido al artículo determinado singular “la”, empleado dos veces en el mismo apartado 1 del art. 6, pues considero que el empleo de ese artículo tiene una virtualidad excluyente de otras lenguas en el papel que, por el significado gramatical de dicho artículo, se le asigna al catalán (“la lengua de uso normal y preferente…”; “la lengua normalmente utilizada…”). No es, evidentemente, lo mismo decir que “el catalán es lengua de uso normal”, y que es “lengua normalmente utilizada” (lo que me resultaría incontrovertible), que decir que es “la lengua…”, etc.

El uso del artículo determinado sitúa fuera del ámbito de la normalidad el uso posible de otras lenguas. Y por eso la misma inconstitucionalidad atribuida en la Sentencia al inciso “y preferente” debe extenderse, a mi juicio, al artículo determinado “la”. Si no se hace así, puede producirse una situación de inseguridad jurídica, al erradicarse del ordenamiento jurídico un contenido normativo que, sin embargo, podría entenderse que se mantiene en él sobre la base de otros elementos verbales no excluidos (el artículo “la”). En otros términos, se deja imprudentemente abierto un margen para la interpretación de la interpretación.

Creo que para poder sostener, con la contundencia con que se hace en el FJ 14 a) in fine, que “el catalán ha de ser, por tanto, lengua vehicular y de aprendizaje en la enseñanza, pero no la única que goce de tal condición, predicable con igual título del castellano en tanto que lengua asimismo oficial en Cataluña”; y que “hemos de dejar sentado en nuestra argumentación que, como principio, el castellano no puede dejar de ser también lengua vehicular y de aprendizaje en la enseñanza”, (afirmaciones que plenamente comparto), es preciso asentar dichas afirmaciones en la eliminación, no sólo del inciso “y preferente”; sino del artículo determinado “la” en los dos incisos en que se usa.

En cuanto a la imposición del deber de conocimiento del catalán a los “ciudadanos de Cataluña”, mi distanciamiento de la Sentencia es total.

El enjuiciamiento de ese deber, contenido en el FJ 14 b), adolece, a mi parecer, una vez más, del rechazable uso de la técnica de negar el sentido jurídico del precepto, dándole uno diferente del que permiten sus términos literales, para así salvar su constitucionalidad en una interpretación conforme.

La Sentencia en el pasaje indicado hace un planteamiento inicial adecuado del problema, cuando, después de afirmar que “la imposición estatutaria del deber de conocimiento del catalán (art. 6.2) debe resolverse partiendo de la base de que 'tal deber no viene impuesto por la Constitución y no es inherente a la cooficialidad'”, se dice que “lo que importa es, sin embargo, si la inexistencia de un deber constitucional de conocimiento de las lenguas españolas oficiales distintas del castellano supone la prohibición de que tal deber se imponga en un Estatuto de Autonomía o, por el contrario, es esa una opción abierta al legislador estatuyente y por la que puede legítimamente optarse”. Pero creo que la argumentación de la Sentencia se pierde inmediatamente después en una digresión, para mí, inaceptable por distorsionadora, cuando se afirma que “el deber constitucional de conocimiento del castellano … es en realidad el contrapunto de la facultad del poder público de utilizarla como medio de comunicación normal con los ciudadanos sin que éstos puedan exigirle la utilización de otra”.

Considero que la afirmación que queda transcrita es gravemente errónea. Para mí es distorsionador de partida decir que el deber constitucional de que se trata sea contrapunto de algo. El deber referido lo es, sin más, porque la Constitución lo dice. No veo razón para el uso de la idea de contrapunto de nada; y menos, que éste pueda serlo de una proclamada “facultad del poder público” de utilizar el castellano “como medio de comunicación normal con los ciudadanos”. Para el poder público el uso de la lengua oficial en la comunicación con los ciudadanos en modo alguno puede ser, a mi juicio, una facultad sino un deber.

La idea de correlación entre deber del ciudadano y el derecho o facultad del poder público ni es, para mí, aceptable, ni creo que tenga nada que ver con el correcto planteamiento del problema a que antes me referí.

La respuesta adecuada la encuentro, sin embargo, en la afirmación, enunciada más adelante (como se hace en otras ocasiones) en modo condicional, de que “el art. 6.2 sería inconstitucional y nulo en su pretensión de imponer un deber de conocimiento del catalán equivalente en su sentido al que se desprende del conocimiento del castellano”.

Como creo que el sentido del precepto es (presente de indicativo) el que se encubre en el modo condicional, la consecuencia para mí no puede ser otra que la de la inconstitucionalidad del deber.

Es oportuno volver aquí al planteamiento inicial de la Sentencia al respecto, transcrito antes, de si la inexistencia de un deber constitucional del conocimiento de las lenguas oficiales distintas del castellano supone una prohibición de que tal deber se imponga en un Estatuto de Autonomía o es una opción abierta al legislador estatuyente.

Creo que ese es el planteamiento adecuado, y que como tal debiera haber sido seguido en la Sentencia de una respuesta inmediatamente congruente con él, lo que no se hace.

Para mí no se trata propiamente de una prohibición, sino más bien de la inidoneidad del Estatuto de Autonomía en cuanto fuente del Derecho, que no es una Constitución, para incluir deberes afectantes a una posición sustancial de las personas en cuanto ciudadanos. Y menos, cuando dichos deberes pueden suponer un trato diferencial entre ciudadanos de un mismo Estado por la sola razón de su residencia en un determinado territorio, contra lo dispuesto en el art. 139.1 CE.

Creo que sólo desde la radicalidad de las ideas de Nación y del Estado, y en relación con ellas de la de ciudadano del Estado, tiene explicación que en la norma suprema que los configura como tales puedan imponerse deberes básicos de los ciudadanos (extensibles en términos iguales a todos ellos) de la índole del referido al conocimiento de un idioma; pero, negándose esos elementos de partida (Nación y Estado, y condición de ciudadano diferenciada), y negando el carácter del Estatuto de Autonomía en cuanto Constitución de una Comunidad Autónoma, faltan las bases jurídicas para poder establecer un deber como el que examinamos. En otros términos, y respondiendo al planteamiento de la Sentencia al que doy respuesta: creo que la imposición del deber de conocimiento de un idioma no es una opción abierta al legislador estatuyente.

Negar que se trata de “un deber generalizado para todos los ciudadanos de Cataluña”, y afirmar, por contra, que se trata de “la imposición de un deber individual y de obligado cumplimiento que tiene su lugar específico y propio en el ámbito de la educación, según resulta del art. 35.2, y en el de las relaciones de sujeción especial que vinculan a la Administración catalana con sus funcionarios, obligados a dar satisfacción al derecho de opción lingüística reconocido en el art. 33.1”, me parece que es por completo inconciliable con el sentido del precepto, una sustitución del precepto por otro distinto.

12. Acepto la interpretación que se propone (FJ 11) en la Sentencia respecto al sentido de la expresión “ciudadanos de Cataluña” en el art. 7.1 y en otros pasajes del Estatuto (arts. 6.2 y 11.2), no así, por el contrario, la que se da en el enjuiciamiento del art. 8.1, en el FJ 12.

Situado este último precepto en el contexto de tan continua cita, creo que, cuando para calificar los símbolos de Cataluña se utiliza el adjetivo “nacionales”, (innecesario por demás si no se quiere introducir con él un novum normativo), dicho adjetivo, correspondiente al sustantivo nación, no puede tener, a mi juicio, otro significado que ahondar en la idea subyacente a otros varios preceptos (arts. 2.4, 3.1, 5 y 6) de la configuración jurídica de Cataluña como nación, que, según se indica en el preámbulo como clave de esa idea, definió como tal el Parlamento de Cataluña.

Por todas las razones expuestas antes al tratar de los pasajes del preámbulo cuestionados y de los artículos precedentes considero que el uso del adjetivo “nacionales” para calificar a los símbolos de Cataluña es inconstitucional.

13. En el análisis de las impugnaciones referentes a diversos preceptos del título I (en el capítulo I, los arts. 15, 20 y 21.1 y 2; en el capítulo III, los arts. 33, 34, 35 y 36; en el capítulo IV, los arts. 37 y 38 y capítulo V, los arts. 41.5, 50.4 y 5 y 52), a las que la Sentencia dedica los FFJJ 16 a 29 inclusive, mi distanciamiento de la misma se basa fundamentalmente en mi distinta concepción respecto de la de aquélla en el tema referente a la extensión del contenido posible de los Estatutos de Autonomía, a lo que aludí en el apartado d) del núm. 3 de este Voto (con referencia en él a mi Voto particular a la STC 247/2007, de 12 de diciembre), mucho más restrictiva la mía, que la que se manifiesta en la Sentencia, y más en concreto en cuanto a la posible inclusión en ellos de declaraciones y regulaciones de deberes y derechos, en cuyo particular la Sentencia (FJ 16, párrafo final) alude a la STC 247/2007, de 12 de diciembre, FFJJ 13 a 15.

Con tal base de partida me limito con carácter general a remitirme de nuevo a mi referido Voto, rechazando especialmente ahora el planteamiento de la Sentencia, tomado de la STC 247/2007, a mi juicio evasivo, de que los derechos estatutarios no son derechos subjetivos, sino mandatos a los poderes públicos, que operan técnicamente como pautas para el ejercicio de las competencias autonómicas, planteamiento que, si entonces, cuando se razonaba en ella en un plano teórico, casi de pura doctrina, me pareció insostenible, por razones que en mi referido Voto dejé indicadas, me lo parece con más claridad ahora referido al EAC, en que incluso se establece un cauce jurisdiccional para la protección de esos derechos.

Me parece que carece de rigor jurídico una tesis que, en lo esencial, se resume en la idea de que los que en el texto legal se establecen como derechos no lo son.

Parto, por el contrario, de que lo son, porque así se establece en el Estatuto, y se regula incluso un régimen de garantías de los mismos, que llega hasta una vertiente jurisdiccional.

Porque lo son, creo que, salvo los alusivos a la participación en el ámbito político y de la Administración (capítulo II) y los ligados con el régimen de la oficialidad de la lengua catalana (capítulo III), éstos sí incluibles en el contenido posible del Estatuto, en mi concepción del mismo los demás no tienen cabida en él, consideración que me basta para sostener, frente a los razonamientos alusivos a los arts. 15, 20 y 21.1 y 2 (FFJJ 18, 19 y 20), que la inclusión de tales artículos en el Estatuto, y por ello dichos artículos, son inconstitucionales y nulos.

14. De los fundamentos jurídicos de la Sentencia relativos a los “derechos y deberes lingüísticos”, mi distanciamiento se limita en exclusiva a lo atinente a los apartados 3, 4 y 5 del art. 33 (FJ 21) y 34 (FJ 22), sin perjuicio de que además me parezca oportuno hacer alguna observación complementaria respecto al fundamento jurídico alusivo al art. 35 (FJ 24).

a) Respecto de los apartados 3, 4 y 5 del art. 33 es mi concepción ya referida sobre el contenido posible de los Estatutos la que me lleva, en contra del criterio de la Sentencia, a pronunciarme por su inconstitucionalidad y nulidad, pues en dichos apartados, a mi juicio, el Estatuto se excede de su ámbito propio para invadir áreas correspondientes a la regulación de las instituciones del Estado, con el agravante, en el caso de la alusión a los Magistrados en el apartado 3, de que además el área invadida es la de la reserva constitucional a la LOPJ.

Creo que el campo de la regulación posible de la oficialidad de la lengua en los Estatutos de Autonomía se agota en este caso con lo dispuesto en el apartado 2 del art. 33, sin que de ahí, en mi opinión, pueda introducirse el Estatuto en las regulaciones que corresponden al régimen de instituciones, organismos o funcionarios del Estado.

No me sirve de excusa, para minimizar el significado normativo de los apartados 3 y 5, la remisión que en cada uno de ellos se hace a “la forma establecida en las leyes”, en el primero, y al “procedimiento establecido por la legislación correspondiente”, en el segundo, criterio atenuatorio utilizado por la Sentencia en el enjuiciamiento de otros muchos en los que se contienen similares remisiones (entre otras, como veremos de inmediato, al enjuiciar el art. 34).

Debo señalar al respecto que, a mi juicio, cuando en el Estatuto de Autonomía se establece un determinado mandato normativo, la existencia jurídica como tal de dicho mandato no está condicionada por la regulación que del mismo pueda, o deba, hacerse en las normas a las que remiten los preceptos en los que se establece. Dada la posición del Estatuto de Autonomía en el sistema de fuentes, el respeto de esos mandatos viene ya impuesto a las normas a las que el Estatuto remite, de modo que en los extremos concernidos por dichos mandatos el Estatuto de Autonomía es condición de validez de las normas a las que se remiten.

En otros términos, las normas remitidas no son condición de la validez de la norma de remisión, sino que la validez de ésta es condicionante de la de las normas remitidas.

b) Por lo que hace al art. 34 (FJ 22) la Sentencia incide en el criterio que acabo de rechazar (y que aquí de nuevo rechazo) de centrar en la remisión a “los términos establecidos en la ley”, la definición, contenido y alcance del deber de disponibilidad lingüística, que en dicho precepto se impone.

Creo que el ámbito de la oficialidad de la lengua se debe referir al de la actuación de los órganos del poder público, al de las relaciones de éstos entre sí y con los ciudadanos; pero no al de las relaciones inter privatos, en las que debe operar, en cuanto al uso del idioma, un principio de libertad, que tiene su base, a mi juicio, en los arts. 10.1 y 20.1 a) CE, (que creo que debe comprender no sólo el contenido de lo expresado sino el vehículo de la expresión). Como lo creo así, el precepto estimo que debe declararse inconstitucional.

El derecho de opción lingüística, derecho de los ciudadanos, que respecto de los poderes públicos se regula en el art. 33. 1 y 2, tiene como correlato el deber de dichos poderes públicos de utilizar la lengua oficial por la que aquéllos hayan optado en sus relaciones con esos poderes, deber que tiene su base constitucional en la proclamación de tal lengua como oficial. Pero en las relaciones inter privatos no se da la correlación entre el derecho de uno de los interlocutores y un deber del otro, pues no existe base constitucional para la imposición de ese eventual deber.

La Sentencia dice, correctamente, a mi juicio, que “el deber de disponibilidad lingüística de las entidades privadas, empresas o establecimientos abiertos al público no puede significar la imposición a éstas, a su titular o a su personal de obligaciones individuales de uso de cualquiera de las dos lenguas oficiales de modo general, inmediato y directo en las relaciones privadas, toda vez que el derecho a ser atendido en cualquiera de dichas lenguas sólo puede ser exigible en las relaciones entre los poderes públicos y los ciudadanos”.

No alcanzo a comprender cómo, dicho eso, que plenamente comparto, pueda establecerse a modo de conclusión la de que “por ello, en este ámbito de las relaciones entre privados no cabe entender que el Estatuto imponga de modo inmediato y directo tal obligación a los ciudadanos”.

El precepto dice lo que dice, y por ello el “no cabe entender” me parece que lo distorsiona. Lo que no cabe es que el precepto disponga lo que dispone; y en la medida en que lo hace, debe declararse inconstitucional y nulo. Lo que no cabe, es entenderlo de modo contrario a su sentido para salvar su constitucionalidad.

La argumentación de la Sentencia sobre el art. 34 la encuentro artificiosa en su inicio y contradictoria en su final.

c) Y en cuanto a la preanunciada observación complementaria respecto al fundamento alusivo al art. 35 (FJ 24) me limito a expresar mi plena conformidad con él, y a añadir, no obstante, que para que la rotunda claridad de la interpretación que se propone no tenga dificultades, resultaría necesario haber expulsado previamente del art. 6.1 el artículo determinado “la”, según en su momento razoné. Sin ello advierto la existencia de una cierta tensión dialéctica, susceptible de generar inseguridad jurídica, entre la existencia en el ordenamiento jurídico de un precepto (art. 6.1), en el que se dice que el catalán es “la lengua normalmente utilizada como vehicular y de aprendizaje en la enseñanza”, y el de otro (el art. 35.1 y 2), en el que, sin citar el castellano, sino exclusivamente el catalán, se interpreta en el sentido de que es condición de su validez la de que “el solo reconocimiento de un derecho a recibir la enseñanza en catalán (primer enunciado del apartado 1 del art. 35 EAC) no puede interpretarse como expresivo de una inadmisible voluntad legislativa de excepción, de suerte que la interpretación constitucionalmente admisible es la que conduce a la existencia de ese derecho a la enseñanza en castellano”.

Creo que sólo eliminando en el art. 6.1 el artículo determinado “la” (lo que no hace la Sentencia) y no sólo el inciso “y preferente”, el contenido del FJ 24 tiene un asidero incontrovertible.

15. En cuanto a mi distanciamiento de la Sentencia en la fundamentación, y conclusiones de ella derivadas, relativas a las impugnaciones de preceptos de los capítulos IV (Garantías de los derechos estatutarios) (FFJJ 26 y 27) y capítulo V (Principios rectores) (FJ 28 y 29) del título I, se basa en una misma razón: mi concepción, ya referida, sobre los límites del contenido posible de un Estatuto de Autonomía.

a) A partir de ella, su derivación lógica me lleva a estimar que, negada por mí la posibilidad de inclusión en los Estatutos de Autonomía de derechos y deberes de los ciudadanos en cuanto tales (lo que refiero al contenido de los incluidos en el capítulo I del título I, no así los de los capítulos II y III), falta una parte importante del presupuesto de los mandatos y vinculaciones contenidos en los arts. 37 y 38.1, que sólo pueden considerarse constitucionalmente válidos en su referencia exclusiva a los derechos de los capítulos II y III, consideración global que particularizo en cuanto a lo dispuesto en los apartados 1, 2 y 3 del art. 37, y en el 1 del art. 38.

A su vez, la referencia en el apartado 1 del art. 37 al art. 33 debe limitarse en su alcance a sólo lo que en ese precepto (esto es, a los apartados 1 y 2, no a los restantes) he considerado válido, y no a los apartados cuya nulidad he sostenido en su momento.

Sólo con esas limitaciones considero que el art. 37, en los apartados referidos (1, 2 y 3), y el 38 en el apartado primero pueden ser considerados constitucionales, no en cuanto exceden de dichos límites.

Finalmente, en cuanto al art. 38, apartado 2 su exceso en cuanto al contenido posible de los Estatutos de Autonomía, según mi concepción al respecto, consiste en que invade un espacio constitucionalmente reservado a la LOPJ, al asignar competencias al TSJ de Cataluña, que es un órgano del Estado, y no de la Comunidad Autónoma de Cataluña. La argumentación de la Sentencia en este punto utiliza el expediente de vaciar la imperatividad indiscutible del precepto, trasladándola a las leyes a las que el mismo remite, criterio que ya antes he rechazado.

b) Y en lo relativo a las impugnaciones de preceptos del capítulo V considero que lo dispuesto en el art. 41.5 no tiene que ver propiamente con ninguna exigencia técnica del funcionamiento de las instituciones de la Comunidad Autónoma, ni puede incluirse en el ámbito que, aun desde una concepción más amplia que la mía, se acotaba en nuestra STC 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 12, al que en este particular se refiere el FJ 4 de la actual Sentencia, pues no veo que del art. 41.5 pueda decirse que es un contenido que “aun no estando expresamente señalado por la Constitución, es complemento adecuado por su conexión en las aludidas previsiones constitucionales, adecuación que ha de entenderse referida a la función que en sentido estricto encomienda a los Estatutos, en cuanto norma institucional básica que ha de llevar a cabo la regulación funcional, institucional y competencial de la Comunidad Autónoma”.

No veo que ese tipo de conexión con regulaciones previstas en la Constitución en lugares distintos del art. 147.2 CE, o con las competencias asumidas en el Estatuto en el marco de este precepto constitucional, pueda atribuirse a la regulación establecida en el art. 41.5, que lo que hace en realidad es establecer para las mujeres de Cataluña, exclusivamente en su condición de tales, una exigencia que, en su caso, sólo podría establecerse para todas las españolas, y no para las de una determinada Comunidad Autónoma. El precepto, por tanto, debe declararse inconstitucional y nulo.

16. En lo referente a los fundamentos en los que se enjuician las impugnaciones de artículos contenidos en el título II del EAC (FFJ 30 a 41 inclusive), mi disentimiento de la Sentencia se contrae a dos puntos: el relacionado con el art. 80. 3 (FJ 34) y el relativo a los arts. 83.1, 90 y 91 (FFJJ 39 a 41 inclusive).

a) Respecto al art. 80.3 la interpretación conforme que se expone en la Sentencia no me resulta compartible, y no veo otra solución que la declaración de inconstitucionalidad.

La interpretación del texto de la Sentencia, al circunscribir el mandato cuestionado a solo la Sindicatura y no al Tribunal de Cuentas, creo que altera y desvirtúa sustancialmente el sentido del precepto, atribuyéndole uno contrario al de sus términos literales, y transformándolo así en otro, con desbordamiento de los límites de la interpretación conforme.

El adecuado a los términos literales es, creo, el que el texto de la Sentencia enuncia en modo condicional, para aludir a una dificultad que me resulta insalvable, si en vez del modo condicional, se usase, como creo que corresponde al caso, el presente de indicativo.

Al decir el precepto lo que dice, y no lo que la Sentencia le hace decir, considero que desde el Estatuto se están introduciendo mandatos dirigidos a una institución u órgano del Estado, invadiendo el área constitucionalmente reservada a otra Ley Orgánica específica, la reguladora del Tribunal de Cuentas (art. 136.4 CE), lo que determina la inconstitucionalidad y nulidad del precepto.

En todo caso, y aun en el negado de que fuese aceptable esa interpretación tan incisiva como la que en la Sentencia se efectúa, lo obligado (de nuevo) sería llevarla al fallo, según se hace con otras. Lo contrario, aquí como en otros casos ya referidos, supone una incoherencia en la fijación de los efectos de las distintas interpretaciones conformes.

b) El otro extremo de mi disentimiento es el relativo al enjuiciamiento de los arts. 83.1, 90 y 91.

Sobre este particular, volviendo aquí en este caso concreto a la observación que con carácter general exponía en los párrafos finales del apartado 2 de este Voto, me parece que resultará difícilmente comprensible para cualquier lector la negación de que en los preceptos referidos no deba verse la supresión en Cataluña de la provincia y su sustitución por la veguería. Peculiaridad altamente significativa si además la misma se encuadra en el foco que respecto de todas las partes del Estatuto son susceptibles de proyectar su preámbulo y título preliminar.

Creo que del silenciamiento de la provincia en cuanto elemento de la organización territorial básica de Cataluña (art. 83.1 EAC) y de la definición de la veguería y de su cometido (art. 90.1 EAC), que coincide (“el ámbito territorial específico para el ejercicio del gobierno intermunicipal de cooperación”) con el de la definición de la provincia (art. 141.1 CE), se deduce, a mi juicio, con la claridad de lo obvio que en el Estatuto de Autonomía de Cataluña desaparecen las provincias y se sustituyen por las veguerías. En otros términos, la organización territorial del Estado no tiene continuidad estricta en Cataluña.

Negarlo, como se hace en los FFJJ 39 a 41, me parece que no se adecua al grave problema constitucional suscitado, por su contradicción con lo dispuesto en los arts. 138 y 141 CE.

A mi parecer el art. 137 CE, aun referido inmediatamente a la organización territorial del Estado, debe extender sus efectos respecto a la de “las Comunidades Autónomas que se constituyan” (entes que además tienen como bases de partida las provincias -art. 143.1 CE-). Siendo partes éstas de la estructura territorial del Estado, en los espacios geográficos del mismo ocupados por dichas partes, “las Comunidades Autónomas”, la estructura de la organización territorial de esas partes no puede ser discontinua de la estructura del todo estatal sino coextensa con ella. Por ello considero que la estructura de la “organización territorial básica” de Cataluña (art. 83.1 EAC), para acomodarse a la que para el Estado (del que la Comunidad Autónoma es parte) establece el art. 137 CE, debe incluir a las provincias, lo que el art. 83.1 EAC no hace, y de ahí, a mi juicio, su contradicción con dicho precepto constitucional, lo que debe determinar su inconstitucionalidad y nulidad, inconstitucionalidad que lógicamente arrastra la de los arts. 90 y 91 EAC.

La alternativa de interpretación con que se cierra el FJ 39 (denominación de la provincia en Cataluña o nuevo ente local) me parece artificiosa y falta de realismo.

En cualquier caso, la consecuencia respectiva de cada uno de los términos de la alternativa, para que resultase coherente con su base de partida, debería conducir, si se tratase del simple cambio de denominación de la provincia en Cataluña, (lo que no sería tan simple, pues la denominación que la Constitución da a unos entes integrantes de su organización estructural supone un elemento de identidad que creo que no admite su cambio por normas infraconstitucionales), a la declaración de inconstitucionalidad del art. 91.4 inciso primero; y si de un nuevo ente local de Cataluña, a la declaración de inconstitucionalidad del art. 91.3, pues el órgano de gobierno de un ente (la provincia) no puede ser sustituido por el órgano de gobierno de un ente diferente (la veguería).

No es, evidentemente, igual el que sobre la base de la subsistencia inalterada del ente provincia su órgano de gobierno (la diputación) pueda ser sustituido por otro, (posibilidad prevista en el art. 141.2 CE inciso final), que, dados dos entes distintos (provincia y veguería, y distintos, aunque teóricamente el espacio geográfico de ambos coincidiese), el órgano de gobierno de uno (provincia) pueda ser sustituido por el del otro (veguería).

La lectura del FJ 41 de la Sentencia conduce a la conclusión, para mí inaceptable, de que el Tribunal Constitucional elude pronunciarse sobre qué sea la veguería, con la afirmación evasiva de que “será el legislador de desarrollo el llamado a concretar si la veguería es una entidad local o una nueva denominación de la provincia”, con lo que se deja abierto un amplio y preocupante espacio de inseguridad jurídica en una cuestión de tan enorme transcendencia como es la de la estructura territorial del Estado y sus partes.

17. Mis discrepancias con los fundamentos alusivos a las impugnaciones de preceptos contenidos en el título III (Del Poder Judicial en Cataluña) (FFJJ 42 a 55 inclusive), que son radicales, se sustentan en dos claves conceptuales ya utilizadas en casos anteriores: mi discrepante visión del contenido posible de los Estatutos de Autonomía, que creo que no puede extenderse a la regulación de aspectos relativos a instituciones u órganos del Estado, y mi concepción del alcance de las reservas constitucionales de materias a leyes orgánicas específicas, en este caso la LOPJ, claves conceptuales de las cuales en realidad la segunda supone una manifestación reforzada de la primera.

A mi juicio la intromisión de los Estatutos de Autonomía en áreas materiales en las que no pueden entrar por alguna de las dos razones referidas implica la inconstitucionalidad de los preceptos en que ello ocurra y su consecuente nulidad.

Mi posición en este particular es terminantemente opuesta a la doctrina de la STC 247/2007, de 12 de diciembre, en la que para los casos de intromisiones de un Estatuto de Autonomía en áreas constitucionalmente reservadas a otras leyes orgánicas, se introdujo (como novedad hasta ese momento del más hondo calado) la distinción entre validez y eficacia, entendiendo que los preceptos estatutarios en que pueda producirse ese fenómeno invasivo son ineficaces; pero no inválidos. Para mí en esos casos la inconstitucionalidad y nulidad me parecen insoslayables.

Me remito al respecto a mi Voto particular a dicha STC 247/2007, y a él remito al lector, para no reiterar ahora lo que ya tengo dicho.

Es cierto que en los fundamentos a que ahora me estoy refiriendo la Sentencia no trae a colación la doctrina aludida de esa Sentencia (lo que, dicho sea de paso, permite plantearse si subyace a ese silencio un propósito de rectificación de la misma, o al menos de abandono); pero el vaciamiento de la imperatividad eficiente de muchos preceptos, que aprecio en muchas ocasiones al enjuiciar varios preceptos, por las remisiones contenidas en ellos a la LOPJ, me hace sospechar si, al menos en un plano subyacente, los efectos de esa doctrina, por mí rechazada, puedan haber operado implícitamente en la adopción de las decisiones a las que se llega en la actual Sentencia.

Reitero aquí la observación que hacía en el apartado 14 de este Voto sobre el carácter condicionante del Estatuto respecto de las normas remitidas, y no condicionado en su imperatividad por ellas, con lo que no puedo compartir ese criterio de vaciamiento de la imperatividad eficiente de los preceptos en que se contengan tales remisiones.

Cuando se proclama, como se hace en el FJ 42 de la Sentencia, una doctrina tan esclarecedora y brillante, (que comparto plenamente), sobre el significado de la unidad del Poder Judicial en la caracterización del Estado de las Autonomías, me sorprende cómo a la hora de enjuiciar los preceptos cuestionados del título III, empezando por el de su art. 95, se puede desembocar en los niveles de tolerancia en que se incurre al pronunciarse sobre su constitucionalidad o inconstitucionalidad.

Aun partiendo de la aceptación del concepto de la administración de la Administración de Justicia, como diferente de la Administración de Justicia, stricto sensu, en cuanto posible base de atribuciones competenciales a la Comunidad Autónoma (concepto diferencial no compartido por mí, como tengo expresado en el Voto particular a la STC 105/2000, de 13 de abril -“Boletín Oficial del Estado” núm. 119, de 18 de mayo-, al que desde aquí me remito, pero cuya aceptación final no cuestiono ahora) no está de más en este lugar llamar la atención sobre cómo de una idea vaga, jurisprudencialmente construida por vía de interpretación conforme, se salta en el Estatuto a la inclusión de un título, como el que ahora nos ocupa, nada menos que “Del Poder Judicial en Cataluña”. En una reflexión histórica inmediata creo que el referido salto debiera hacer pensar al Tribunal sobre los resultados a lo que conducen a veces a lo largo del tiempo las interpretaciones conformes mediante las que, atenuando el rigor del discurso jurídico, se acepta rebajar la claridad de los límites entre lo que constitucionalmente debe corresponder en todo caso al Estado y lo que pueda corresponder a las Comunidades Autónomas.

La aplicación de los planteamientos que acabo de exponer me lleva a considerar inconstitucional y nulo el art. 95, en todos sus apartados (incluido el apartado 3, no impugnado por conexión o consecuencia -art. 39.1 LOTC-), por invasión en él de la reserva constitucional del art. 122.1 LOPJ, con lo que me aparto de la tesis de los FFJJ 43, 44 y 45 de la Sentencia.

La misma apreciación de inconstitucionalidad y nulidad es extensible, a mi juicio, al art. 96, por incluir regulación a órganos del Estado no de la Comunidad Autónoma, apartándome así de los razonamientos al respecto del FJ 46 de la Sentencia.

Otro tanto en cuanto al art. 97, respecto al que comparto en este caso el razonamiento del FJ 47 de la Sentencia y la conclusión a que en él se llega, con la extensión de la inconstitucionalidad, por conexión o consecuencia, a los arts. 98.3 y 100.1 no impugnados.

Pero no puedo compartir dentro de ese fundamento jurídico la salvedad que se hace en el párrafo antepenúltimo, según la cual “la impropiedad constitucional de un órgano autonómico calificado en los términos del art. 97 no significa fatalmente la inconstitucionalidad misma del órgano en cuestión”.

Si el concreto órgano establecido en el art. 97 EAC es el que es (y no otro que, en su caso, hubiera podido ser), no me parece correcto que al tiempo que se declara su inconstitucionalidad se pretenda salvar la constitucionalidad posible de un órgano diferente, que el Estatuto no ha creado en este caso.

Hacerlo así me parece una especie de juicio preventivo de constitucionalidad, que es, a mi juicio, tan rechazable como los juicios preventivos de inconstitucionalidad.

En realidad de lo que se trata con tal recurso dialéctico es de salvar determinados contenidos de los artículos siguientes, sobre la base irreal de considerarlos referidos, no al órgano concreto al que el EAC los refiere, sino a otro órgano hipotético.

Frente a lo que se dice en los FFJJ 48 y 49 y a los distingos y matizaciones que en ellos se hacen, considero que, declarada la inconstitucionalidad del órgano creado en el art. 97, deben caer por lógica consecuencia la regulación de todas las competencias atribuidas a ese órgano y la de su composición (y no solo un particular de ésta), pues me parece artificioso en grado sumo la posible existencia de unas competencias sin sujeto y de una composición de un órgano sin órgano.

Comparto la fundamentación y conclusiones alusivas al art. 101 del FJ 50, no así las referentes a los arts. 102, 103 y 105, contenidos en los FFJJ 51, 52 y 53, artículos que considero invasivos de la reserva constitucional de la LOPJ, y por tanto inconstitucionales y nulos.

Comparto el FJ 54, y la consecuente declaración de constitucionalidad del art. 106, y por último disiento del FJ 55, y considero que las alusiones, no a la demarcación, (que no me plantean dificultad en cuanto a su constitucionalidad, dado lo dispuesto en el art. 152.1 CE, párrafo 2), sino a la planta judicial contenidos en los apartados 1 y 2 del art. 107, como la potestad atribuida a la Generalitat de crear Secciones y Juzgados, que son parte de la planta judicial, deben declararse inconstitucionales y nulas.

18. Respecto de los fundamentos jurídicos en los que se enjuician los preceptos recurridos incluidos en el título IV (“De las competencias”), FFJJ 56 a 109 inclusive, las razones de mi distanciamiento de la Sentencia trataré de ordenarlas en bloques conceptuales globalizados, sin perjuicio de descender en ocasiones a análisis más individualizados del enjuiciamiento de determinados preceptos.

Parto de la diferenciación sistemática de los dos capítulos del título IV, sistematizando mi Voto en sendos apartados referidos a cada uno de ellos, comenzando en éste por el capítulo I (“Tipología de las competencias”).

A) Discrepo de las consideraciones de la Sentencia relativas a la significación jurídica de los arts. 110, 111 y 112 en su consideración conjunta (FFJJ 57 y 58), en las que por una parte aprecio una cierta falta de coherencia, y por otra una desvirtuación de su significado jurídico, para mí no compartible.

La lectura de los FFJJ 57 y 58 induce a pensar que en ellos se sientan las bases para la declaración de inconstitucionalidad de dichos tres preceptos por su sentido de interpretaciones abstractas de conceptos constitucionales, y por situarse en el lugar que constitucionalmente corresponde al Tribunal Constitucional como intérprete supremo de la Constitución. No obstante la argumentación referida no desemboca en esa conclusión, de ahí mi apreciación de su falta de coherencia.

Se llega a decir que “los arts. 110, 111 y 112 no pretenden disciplinar una cuestión ajena a la disponibilidad del legislador constituido como es la definición misma de qué sean las potestades legislativa, reglamentaria y ejecutiva comprendidas en las competencias de las que puede ser titular la Comunidad Autónoma de Cataluña”. Pero esa afirmación de que los preceptos citados “no pretenden…etc.” me parece un tanto precipitada, pues echo de menos un argumento demostrativo de que en efecto sea así. En vez de ello lo que hace la Sentencia, a mi juicio, es desvirtuar el significado jurídico ordenador de los preceptos, a base de convertirlos en una mera descripción sistematizada de la jurisprudencia de este Tribunal sobre el sistema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, que, (si he comprendido bien), concluye negando que esa descripción sistematizada pueda ser vinculante para el Tribunal Constitucional. Creo que a ello equivale la proclamación con la que se concluye el FJ 58: “sin que en modo alguno se sustraiga a este Tribunal la facultad de modificar o revisar en el futuro la doctrina ahora formalizada en los preceptos examinados”.

A mi juicio lo que en otro tiempo fue doctrina, como tal revisable por el Tribunal, ha pasado a convertirse en los arts. 110, 111 y 112 en auténticas normas legales, que, a menos que se expulsen del ordenamiento jurídico mediante su declaración de inconstitucionalidad y nulidad, no pueden ser desconocidas por el Tribunal Constitucional con doctrinas no respetuosas con el contenido de dichas normas.

El expediente dialéctico consistente en decir en definitiva (aun sin decirlo del modo paladino con que aquí lo digo) que los preceptos no son propiamente normas jurídicas, sino descripción sistematizada de la doctrina del Tribunal, me resulta un modo de argumentar que no puedo compartir.

Creo (aunque no sin grandes dudas, y sin alcanzar un nivel de certeza que, en su caso, me debería llevar a un pronunciamiento de inconstitucionalidad) que los preceptos sobre los que discurro no son interpretaciones abstractas de conceptos o categorías constitucionales, en cuyo caso serían inconstitucionales, sino definición sistematizadora y globalizada de las funciones comprendidas en las concretas competencias asumidas por la Generalitat en el Estatuto. En otros términos, puedo considerar que no se trata de definición interpretativa de unos conceptos constitucionales, sino, en su caso, (si es que fueran tales definiciones interpretativas), de conceptos estatutarios, y claves de ordenación de las competencias de la Generalitat. Considerados así, no creo que los preceptos que aquí examino adolezcan del vicio que les sería atribuible, si se refirieran a conceptos o categorías constitucionales.

Ello sentado, la cuestión a decidir es, para mí, si el contenido concreto de cada precepto (y no su categorización común) entra o no en colisión con los preceptos constitucionales reguladores de las competencias del Estado.

B) Sobre el particular acepto la constitucionalidad del art. 110 en la interpretación que se propone en el FJ 59 de la Sentencia, aunque la argumentación empleada me resulte en algún extremo discutible. Pero por mi parte considero que el adverbio “únicamente”, analizado en el FJ 59, que en sí mismo y en su generalidad no me resulta cuestionable, cuando debe desplegar su virtualidad es en cuanto clave de interpretación de los múltiples preceptos del capítulo II en los que, encabezando la descripción de competencias asumidas por la Generalitat, se utiliza el adjetivo “exclusiva”, reforzado en múltiples ocasiones por la expresión “que en todo caso incluye” o similar. Tales expresiones no siempre se refieren a materias que en su totalidad sean constitucionalmente susceptibles de ser atribuidas a la competencia de la Generalitat. Si así fuera siempre, como por ejemplo ocurre con el art. 117.1, el precepto no me resultaría constitucionalmente cuestionable. Ocurre, sin embargo, que en muchos preceptos se refieren a materias en las que constitucionalmente tiene competencia de bases o legislación básica el Estado, y con cuyos preceptos (aunque se incluyan cláusulas de proclamado respeto de los correspondientes preceptos constitucionales reguladores de la competencia del Estado) se acotan dentro del marco genérico de dichas materias áreas competenciales concretas más individualizadas atribuidas a la competencia de la Generalitat. Tal acotamiento a su vez en la sistemática total de los arts. 110 y 111 EAC tiene su base en la limitación producida en el alcance posible de las bases por el art. 111, al que de inmediato me referiré.

En esos últimos casos creo que con la referida clave interpretativa del art. 110 puede atribuirse al adjetivo “exclusiva” y a la expresión “en todo caso incluye” un efecto de cierre al Estado del ejercicio de las competencias que le correspondan en esas mismas materias, pues tal es el efecto atribuible a la expresión del art. 110 de que “corresponde únicamente a la Generalitat el ejercicio de estas potestades y funciones”.

Será en tales casos, cuando, dado lo que se dice con carácter general en esa clave de ordenación del sistema que supone el art. 110 EAC, deberá decidirse en concreto la constitucionalidad o no de los preceptos en que se proyecte. Lo que no me resulta adecuado es dar a lo que he calificado como clave de interpretación una interpretación forzada respecto al sentido del adverbio “únicamente”, que, a su vez, conduzca a interpretaciones asimismo forzadas de los preceptos en que deba proyectarse.

C) Comparto la declaración de inconstitucionalidad del inciso “como principios o mínimo común normativo en normas con rango de ley, excepto en los supuestos que se determinen de acuerdo con la Constitución y el presente Estatuto”, del art. 111, que se razona en el FJ 60. Si bien debo señalar que la declaración de inconstitucionalidad transciende de ese precepto a la posible proyección del mismo en otros muchos, en los que en conjunción con el art. 110 se produce el cierre del Estado al posible ejercicio de sus competencias en las áreas acotadas con la cobertura del adjetivo “exclusiva”, y el complemento de la expresión “en todo caso incluye” o similar.

Pero discrepo de la interpretación en el FJ 61 del art. 112.

A mi juicio, la inclusión de la potestad reglamentaria en ese artículo, regulador de las “competencias ejecutivas”, es inconstitucional y nula, pues tal potestad es netamente una potestad normativa, insusceptible de ser incluida en las competencias ejecutivas.

La interpretación que se propone en el FJ 61, párrafo final, no me resulta compartible. En el precepto se distingue, a mi juicio, con perfecta claridad entre dos contenidos: el alusivo a “la potestad reglamentaria, que comprende la aprobación de disposiciones para la ejecución de la normativa del Estado”; y el alusivo a (“así como”) “la función ejecutiva, que en todo caso incluye la potestad de organización de su propia administración y, en general, todas aquellas funciones y actividades que el ordenamiento atribuye a la Administración pública”. La interpretación que comento, y que rechazo, implica vaciar el primero de los contenidos en el segundo, negándole así virtualidad. Una vez más se convierte un precepto de sentido inequívoco en otro diferente.

Considero por ello que el inciso “la potestad reglamentaria, que comprende la aprobación de disposiciones para la ejecución de la normativa del Estado” debe declararse inconstitucional y nulo.

D) Finalmente discrepo de la interpretación conforme que se da al art. 114.5 EAC (FJ 62), pues considero que las competencias exclusivas del Estado no pueden estar mediatizadas por ningún tipo de intervención en ellas, o de participación en ellas de una Comunidad Autónoma, y que en el ámbito de las competencias exclusivas del Estado (en este caso el de la que le atribuye el art. 149.1.13 y 14 CE) el establecimiento de este tipo de intervenciones o participaciones en un Estatuto de Autonomía no es respetuoso con el principio de exclusividad, por lo que el precepto debe declararse inconstitucional y nulo.

No puedo aceptar la apelación a la cooperación, a que se acude como recurso argumental en el enjuiciamiento del art. 114.5 (y que se reitera luego en el enjuiciamiento de otros muchos preceptos ulteriores), pues sin negar que en un Estado complejo tal técnica puede ser necesaria, creo que debe tener en su base de partida la previa titularidad de las competencias de los entes públicos llamados a cooperar o colaborar en el ejercicio de las mismas; pero no me resulta aceptable que la cooperación o la colaboración (a menos que la Constitución lo disponga) pueda operar como título válido de atribución de competencias a quien constitucionalmente no pueden corresponder, por haberle sido reservada en exclusiva al Estado la competencia de que se trate.

No me resulta tampoco compartible la explicación (que de igual modo se reitera al enjuiciar participaciones de similar entidad establecidas entre otros varios preceptos recurridos) de que en definitiva el Estado conserva en todo caso su facultad decisoria, pues creo que la reserva de la exclusividad no puede contraerse sólo al momento decisorio, sino que es extensible a todo el espacio lógico del ejercicio de la competencia exclusiva, que a la vez que es positivamente atribución de competencia, debe ser negativamente exclusión de que en el área de la exclusividad pueda penetrar nadie distinto de su titular.

Cosa diferente es que con plena disponibilidad de su competencia el titular pueda, si así lo considera conveniente, abrir vías de colaboración y de participación de quienes, en su caso, pudieran resultar afectados por su ejercicio; pero eso es distinto de que un Estatuto de Autonomía, con la rigidez que es propia a tal tipo de fuente de Derecho, respecto de la que no cabe la disponibilidad unilateral del Estado para su posible modificación, invada el ámbito de la competencia exclusiva del Estado, atribuyendo en él ningún tipo de competencia a una Comunidad Autónoma, por muy liviana que pueda ser esa competencia, que en cualquier caso supondría para el Estado, titular de la competencia exclusiva, una limitación que en adelante deberá respetar.

No me vale la negación de la virtualidad jurídica del precepto por la remisión en él a los términos que disponga la normativa del Estado, (argumento reiterado en relación con otros muchos preceptos anteriores y posteriores), pues, como ya he razonado en otro lugar anterior, en el precepto remitente no está condicionada la imperatividad eficiente de su mandato por la norma a la que se remite, sino que es condicionante de la validez de la norma remitida.

Por último, no me resulta compartible el argumento alusivo al interés de la Comunidad Autónoma en la participación y la repercusión en posibles competencias de la misma (argumento asimismo reiterado al enjuiciar otros preceptos), pues sobre la base de partida de que el ámbito territorial de ejercicio de las competencias del Estado no es diferente, sino coextenso en su espacio con el ámbito territorial de ejercicio de las competencias de las Comunidades Autónomas, por principio el ejercicio de las competencias exclusivas del Estado siempre provocará efectos sobre la Comunidad Autónoma, lo que no es óbice para que la competencia correspondiente haya sido atribuida por la Constitución al Estado y no a la Comunidad Autónoma. En otros términos, el eventual interés de la Comunidad Autónoma no es algo marginal al ejercicio de la competencia exclusiva del Estado, cuya dinámica permita modular esa exclusividad.

19. Por lo que hace a las numerosas impugnaciones de preceptos del capítulo II del título V, a las que se refieren los FFJJ 64 a 109 inclusive, la Sentencia tan solo declara la inconstitucionalidad de sendos incisos de similar contenidos de los arts. 120 y 126 (inmediatamente relacionados con la declaración de inconstitucionalidad del inciso correspondiente del art. 111), y realiza una interpretación conforme de los arts. 122 y 127.3, 129 y 138.

Aceptando esas concretas declaraciones de inconstitucionalidad y de las interpretaciones conformes de los arts. 122 y 127.3, mis discrepancias en lo demás abarcan a muchísimos más preceptos que los citados, cuya constitucionalidad salva la Sentencia, y que, a mi juicio, debieran declararse (los artículos, o concretos incisos de los mismos) inconstitucionales.

Aparte de preceptos respecto de los que mi discrepancia será objeto de un tratamiento singularizado, en lo que me detendré más adelante, el hecho de que reproches de igual entidad se dirijan con reiteración a múltiples preceptos, y que a su vez las argumentaciones de rechazo sean igualmente muy similares, me permiten globalizar mi respuesta en bloques conceptuales, como al principio del apartado 18 anuncié.

A) El primer bloque conceptual debe referirse a las reiteradas participaciones de la Generalitat en competencias que constitucionalmente están atribuidas al Estado como competencias exclusivas (vgr. art. 117.3).

Al razonar antes en 18 D) mi discrepancia de la Sentencia respecto a los argumentos referidos al art. 114.5, quedaron expuestas las razones de mi rechazo a los argumentos reiterados con los que se justifica en la Sentencia la constitucionalidad de los preceptos en que se produce ese tipo de participaciones. Reiterándome ahora en ellos por simple remisión a lo expuesto en 18 D), creo que debe declararse la inconstitucionalidad y nulidad de los siguientes artículos o incisos: art. 117.2 EAC, en el inciso a “obras de interés general”, por vulneración del art. 149.1.24 CE; art. 117.3, inciso primero, 4 y 5, por vulneración del art. 149.1.22 CE; art. 118. 1 b), por vulneración del art. 149.1.13 y 14 CE; art. 125.3, por vulneración del art. 149.1.10 CE; art. 129, por vulneración del art. 149.1.8 CE; art. 133.2 y 3, por vulneración del art. 149.1.22 CE; art. 135.2, por vulneración del art. 149.1.31 CE; art. 138, por vulneración del art. 149.1.2 CE (después se abundará sobre el art. 138); art. 140.2, por vulneración del art. 149.1.21 CE; art. 140.3 y 4, por vulneración del art. 149.1.20 CE; art. 140.5, en el inciso referente a la “participación y gestión del Estado en Cataluña de acuerdo con lo previsto en la normativa estatal”, y 6 en el inciso “la participación en la planificación y gestión de las infraestructuras de titularidad estatal situadas en Cataluña, de acuerdo con lo previsto en la normativa estatal”, por vulneración del art. 149.1.21 CE; art. 140.7, por vulneración del art. 149.1.21 CE.; art. 144.5, por vulneración del art. 149.1.20 CE; art. 148.2, por vulneración del art. 149.1.24 CE; art. 149.2, 3 b) en el inciso “y en todo caso las concesiones de obras fijas en el mar”, y 4, por vulneración del art. 149.1.24 CE; art. 166. 3 b), por vulneración del art. 149.1.6 CE; art. 169.3, por vulneración del art. 149.1.21 CE; y art. 170.1 d), inciso “regulación”, por vulneración del art. 149.1.7 CE.

B) El segundo bloque conceptual se refiere al alcance del concepto “competencia exclusiva” de la Generalitat en el nuevo sistema regulado por el Estatuto de Autonomía.

En él es clave del sistema la definición, novedosa, del art. 110 EAC con el alcance que ya se indicó en el apartado 18 B) anterior. La consecuencia a que conduce esa obligada clave será la de que, si, dada esa definición, se emplea esa calificación de la competencia en una materia en la que con arreglo a la Constitución el Estado, en el distinto nivel que corresponda, tenga una competencia compartida con la Generalitat, tal calificación de exclusividad deberá considerarse inconstitucional y nula, en cuanto significa de cláusula de cierre de las competencias del Estado, según he razonado en dicho apartado anterior.

En materias de competencia compartida el ámbito de la asumible por una Comunidad Autónoma está siempre condicionado (y no bloqueado rígidamente por un Estatuto de Autonomía) por el espacio que puede llegar a ocupar en cada momento el ejercicio constitucional de sus competencias por el Estado. Otra cosa será el cuestionamiento posible del ejercicio de esa competencia, a resolver, en su caso, por este Tribunal. Bloquear apriorísticamente ese espacio desde un Estatuto de Autonomía supone un cambio significativo del sistema constitucional de distribución de competencias, que es constitucionalmente inaceptable.

El empleo complementario de la expresión “en todo caso incluye”, o similar, puede tener un sentido equívoco, precisable en línea de constitucionalidad mediante una interpretación conforme.

Pero me parece que dada la técnica utilizada en la Sentencia, la interpretación conforme de esa expresión, fijada en el FJ 64 de la Sentencia, con precisa referencia en él a los preceptos en que se utiliza, debiera haberse llevado al fallo. Lo contrario abre un indudable espacio de inseguridad jurídica, que la Sentencia debiera haber dejado cerrado.

Al respecto no me parece constitucionalmente reprochable, sin perjuicio de su tediosa inutilidad, que simplemente pueda significar un modo de sistematizar una descripción de funciones agrupadas, desmenuzada hasta la saciedad. Sería sin embargo constitucionalmente inadmisible, (y de ahí la interpretación conforme de rechazo de ese posible sentido) como locución de refuerzo del cierre a las competencias del Estado en las áreas acotadas, cierre que se produciría mediante la trilogía conceptual integrada por la definición del art. 110, la calificación de la competencia como exclusiva y el acotamiento producido por la expresión “incluye en todo caso” o similar.

La argumentación que acabo de exponer no creo que pueda ser cuestionada sobre la base de la copiosa doctrina elaborada por este Tribunal en el pasado sobre competencias concretas en procesos relativos a normas infraconstitucionales, infraestatutarias, reglamentarias o incluso respecto de simples actos jurídicos. El hecho de que ahora el objeto del proceso sean preceptos de un Estatuto de Autonomía, cambia por completo el marco de referencia de nuestro discurso, por la especial singularidad que tiene tal tipo de norma en el sistema de fuentes, dada la rigidez de su posible reforma, en la que el Estado carece de disponibilidad unilateral.

A mi juicio, debe partirse de que es la primera vez que en estas materias se recurre un Estatuto de Autonomía, que opera como clave unitaria del sistema jurídico (subsistema) que en él se establece; y es desde él, y no desde la jurisprudencia pronunciada respecto de normas de otro tipo, como debe afrontarse el enjuiciamiento de la constitucionalidad de preceptos concretos de dicho sistema.

En la materia que ahora nos ocupa no puede aceptarse que lo que fue en su día doctrina de este Tribunal, como tal revisable por él, al transmutarse en norma jurídica de la rigidez que es propia de un Estatuto de Autonomía, el sistema de distribución de competencias pueda quedar bloqueado y alterado, congelando en el Estatuto, prácticamente sin revisión unilateral posible, y ahora sobre otra base, cual es la de las definiciones de sus arts. 110, 111 y 112 (inexistentes cuando dicha doctrina jurisprudencial se pronunció), lo que sobre bases jurídicas distintas pudo ser un cierto momento de nuestra jurisprudencia.

La relativización del alcance del concepto competencias exclusivas en la doctrina aludida, pronunciada en otro marco ordinamental, no me resulta aceptable en el nuevo marco, presidido por la definición de tal tipo de competencias en el art. 110 EAC.

E inmediatamente relacionado con la inaceptable utilización del concepto “competencia exclusiva” en el encabezamiento de descripciones de competencias acotadas en el marco de una materia de competencias compartidas, está el hecho de que en el marco de materias, que en principio no sean de competencias compartidas, y en las que por tanto pueda no ser objetable la utilización de aquel concepto, en algún inciso de las descripciones de submaterias o de funciones se incluya alguna, que en sí misma corresponda a un ámbito material de competencias compartidas, inadecuadamente incluida en el elenco descriptivo en que se incluye [vgr. en el art. 118, en los números 1 y 2, respectivos apartados b), y en el número 3].

Aplicando los criterios precedentes considero que debe considerarse inconstitucional y nulo el adjetivo “exclusiva” incluido en los siguientes artículos y apartados: en el art. 120, 1; en el art. 125, 1 y 4; en el art. 127, 1; en el art. 131, 1 y 2; en el art. 136, a); en el art. 146.1 a); en el art. 150; en el art. 151; en el art. 160.1; en el art. 162.1; en el art. 172.1.

Y que igualmente debe considerarse inconstitucionales y nulos en el art. 118, los apartados 1 b), 2 b) y 3.

C) Un tercer bloque conceptual lo refiero a preceptos alusivos a participación de la Generalitat en materias de competencia del Estado, cuyo modo de participación o de intervención se conecta explícitamente con los modos de participación previstos en el título V. Tal ocurre con los arts. 138.3, 141.2, 148.2, 149.2, 152.4 b), 158.3, 162.4, 169.3 y 170.2 EAC.

La directa consecuencia de mi criterio, que adelanto y luego razonaré, de la inconstitucionalidad del título V en los preceptos que regulan ese tipo de participación, es la de que los preceptos en que se produce la conexión referida son inconstitucionales y nulos.

D) Por último considero oportuno dedicar una atención individualizada al enjuiciamiento que se hace en la Sentencia de los arts. 129, 131.1 y 2, 138 y 172.1 e) y h), del que discrepo muy especialmente por la especial significación de las materias reguladas en esos preceptos en el marco de la unidad del Estado.

a) En cuanto al art. 129, a mi juicio basta la lectura en paralelo del art. 149.1.8 CE y del art. 129 EAC para poner de manifiesto con total claridad la absoluta contradicción entre ambos preceptos. El del Estatuto establece como regla la competencia exclusiva de la Generalitat “en materia de derecho civil”. Del derecho civil plenariamente aludido y no del derecho civil foral o especial de Cataluña, que el art. 149.1.8 CE reserva a la posible competencia de las Comunidades Autónomas en donde existan derechos civiles forales o especiales, cual es el caso de Cataluña.

El precepto constitucional cierra el paso a que Cataluña pueda asumir una competencia plenaria sobre derecho civil, sin adjetivos; esto es, extensible a todo el derecho civil, y no a unas ciertas partes del mismo, y eso es cabalmente lo que hace el art. 129 en su inciso primero.

Cierto que en él se establece una excepción (“con la excepción de las materias que el artículo 149.1.8 de la Constitución atribuye en todo caso al Estado”). Pero debe tenerse en cuenta que en el art. 149.1.8 el inciso de reserva de materias en todo caso atribuidas a la competencia del Estado no puede interpretarse como un modo de relativización del alcance de la atribución plenaria al Estado de la competencia sobre legislación civil, sino como refuerzo de esa atribución, en el sentido de que constituye una excepción a la reserva a las Comunidades de “los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan”. En otros términos, en modo alguno puede interpretarse la cláusula “en todo caso” del inciso segundo del art. 149.1.8 CE en el sentido que la competencia exclusiva reservada al Estado sobre legislación civil se acote en las materias encuadradas bajo esa cláusula. Y creo que eso es precisamente lo que hace el art. 129 EAC cuando sólo excluye de la competencia en materia de derecho civil lo incluido en esa área de refuerzo del art. 149.1 inciso segundo. Eso en modo alguno supone recorte del alcance del concepto derecho civil, cuya plenitud de sentido entra en radical contraste con la atribución al Estado.

Creo que la argumentación del FJ 76 es incompatible con el sentido literal y jurídico del art. 129 EAC, y la interpretación conforme a que con ella se llega, y que se recoge en el fallo, supone la conversión del precepto en otro distinto.

b) El mismo fenómeno de conversión de un precepto en otro aprecio en el FJ 83, relativo al art. 138 EAC.

No puedo comprender el que un precepto que se rubrica con el título “inmigración” (que creo que por sí solo es valioso dato jurídico para la identificación de la materia, que como tal se nomina), y que en su inciso inicial dispone que “corresponde a la Generalitat en materia de inmigración”, encabezando así el enunciado de las competencias que a continuación se describen (lo que ya no es un mero nominalismo más o menos relativizable, sino elemento preceptivo inequívoco) pueda considerarse no referido propiamente a “materia de inmigración”. Es para mí paradójico que la constitucionalidad del precepto, a que en definitiva se llega, pueda tener su soporte en el error de calificación del legislador, que habría calificado incorrectamente, como correspondiente a la materia de inmigración, lo que no sería propio de ella.

Ello aparte, considero que, aun situándose en tan singular modo argumental, lo coherente debiera haber sido declarar la inconstitucionalidad y nulidad en el inciso inicial (“corresponde a la Generalitat en materia de inmigración”) de la expresión “en materia de inmigración”.

Pero es que en todo caso no me resulta mínimamente convincente que el contenido del precepto no corresponda propiamente a la materia de inmigración. O en otros términos, que el legislador haya errado al calificar a la materia de inmigración.

El concepto inmigración creo que corresponde a un fenómeno sociológico y jurídico de situación no transitoria, sino dilatada en el tiempo, de ciudadanos de procedencia extranjera en un país que no es el suyo.

Creo que toda actividad jurídica referida al tratamiento de los inmigrantes en cuanto tales corresponde con propiedad a la materia de inmigración; y por ello creo que el precepto analizado no incurre en ningún error al calificar el elenco de competencias que en él se regulan como pertinente a esa materia.

Y como con arreglo a lo dispuesto en el art. 149.1.2 CE le corresponde al Estado la competencia exclusiva sobre esa materia (“Nacionalidad, inmigración, extranjería y derecho de asilo”), la contradicción entre el art. 138 EAC, en todos sus apartados, y dicho precepto constitucional me resulta absolutamente notoria; por lo que creo que el precepto debiera haberse declarado inconstitucional y nulo.

La importancia del fenómeno de la inmigración desde el prisma de las competencias del Estado no puede en modo alguno minimizarse.

c) En cuanto a los arts. 131.1 y 2 y 172.1 (que a propósito agrupo en mi discurso, aun a riesgo de abandonar el orden numeral, y respecto de los que en el apartado B) ya me he pronunciado por la declaración de inconstitucionalidad del adjetivo “exclusiva” utilizado en ambos) me interesa destacar aquí la importancia de la materia desde una consideración estatal, por su indudable repercusión en una consideración unitaria de la ciudadanía, por lo que la educación en sus varios niveles representa precisamente para la formación de los ciudadanos.

Con esa perspectiva, el que pueda atribuirse la competencia con carácter exclusivo a una Comunidad Autónoma sobre determinadas áreas de esa materia, considero que justifica que se adopte en el enjuiciamiento de los correspondientes preceptos una actitud de cauteloso rigor, que creo que no se observa, y de ahí mi discrepancia, en los FFJJ 77 y 108 de la Sentencia relativos a dichos preceptos.

Vuelvo al sentido de cierre del concepto de competencia exclusiva que he razonado en los apartados 18 B) y en el B) de este 19, y a la minusvaloración que en el último de ellos argumentaba respecto de la doctrina precedente no referida a preceptos de impugnación de un Estatuto de Autonomía.

Con ese punto de partida considero que la argumentación del FJ 77, relativa al apartado 1 del art. 131, minimiza, de forma no convincente para mí, el alcance del art. 149.1.30 CE en su posible proyección sobre el caso. En este precepto constitucional existen dos contenidos perfectamente diferenciables: uno relativo a la “regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales”, y otro a las “normas básicas para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia”.

De esos dos contenidos el primero no se limita a normas básicas, a diferencia del segundo, sino que es de atribución plenaria de la competencia exclusiva al Estado y ello sin distinción de la extensión del ámbito geográfico de validez de los títulos a que se refiere, por cierto, no solo “académicos”, sino también “profesionales”.

Por ello, el dejar abierto como el precepto hace, (y creo que es ahí donde se centra la razón de ser del mismo) que puedan habilitarse enseñanzas conducentes a la obtención de “título o certificación académica o profesional” de validez sólo en Cataluña, no creo que pueda situarse fuera del ámbito de necesaria proyección del art. 149.1.30 CE inciso primero, sino al contrario; por lo que la atribución a la Generalitat de competencia en esa materia como exclusiva no me resulta constitucionalmente aceptable, de ahí la inconstitucionalidad y nulidad de la inclusión en ese precepto del adjetivo “exclusiva”.

Y con razón reforzada llego a esa conclusión respecto al apartado 2 del artículo referido a “materia de enseñanza no universitaria, con relación a las enseñanzas obligatorias y no obligatorias que conducen a la obtención de un título académico o profesional con validez en todo el Estado y a las enseñanzas de educación infantil”, en que la proyección del art. 149.1.30 CE, no solo en el primero de sus contenidos, sino en los dos señalados antes, me parece clara.

Me resulta muy difícil de comprender cómo después de decir en relación al art. 131.2 que “se trata, en efecto, a diferencia de lo que sucede con el art. 131.1 EAC, de materias claramente encuadradas en el ámbito de la 'educación', y por tanto, directamente afectadas por los arts. 27, 81.1 y 149.1.30 CE”, pueda sin embargo no verse dificultad insalvable en que la atribución de competencia en esa materia se haga como exclusiva.

En la Sentencia se salva lo, a mi juicio, insalvable con la explicación de que los preceptos constitucionales que se acaban de citar son “determinantes de una serie de reservas a favor del Estado que, como tenemos repetido, no quedan desvirtuadas por la calificación estatutaria como exclusivas, pues el sentido y alcance de esta expresión solo puede ser el que, con carácter general, admita, en su interpretación constitucionalmente conforme, el art. 110 EAC”.

Tal explicación no me resulta compartible, pues no puedo entender cómo sobre la base del reconocimiento de una “serie de reservas a favor del Estado”, tales reservas sean lógicamente conciliables con una competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma en áreas afectadas por esa reserva. La Sentencia se refiere a su interpretación constitucionalmente conforme del art. 110 EAC, que en su momento ya rechacé, oponiendo a ella que en dicho precepto debe mantenerse intacto el adverbio “únicamente”, con todas las consecuencias que en relación con él explique en el apartado 18.A.b de este Voto.

Las mismas razones me llevan a igual conclusión respecto del uso del adjetivo “exclusivas” en el art. 172.1. La argumentación del FJ 108 consiste en esencia en el examen de si los distintos epígrafes del precepto suponen o no intromisión en el área de lo básico, lo que no me resulta compartible, pues, según dejé expuesto en el apartado B) b), el área de lo básico no puede quedar positiva o negativamente bloqueada en un Estatuto de Autonomía, por lo que en materias de competencia compartida entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Cataluña, en el marco de la definición de competencias exclusivas definido en el art. 110 EAC, la atribución de competencias a la Generalitat como exclusiva, por lo que tiene de cierre de la competencia del Estado, no es aceptable.

Especialmente rechazable me resulta la condescendencia en el enjuiciamiento del apartado e) (“el marco jurídico de los títulos propios de las universidades, de acuerdo con el principio de autonomía universitaria”), en el que sobre la base de la salvedad del principio de autonomía universitaria, se dice que “ha de entenderse que, refiriéndose a los títulos propios de las universidades, también la hace del marco jurídico de las titulaciones del sistema educativo general, respecto de los que ha de estarse a la reserva del art. 149.1.30 CE”.

Creo que se confunde el problema, que no consiste en la salvedad de los títulos del sistema educativo general, sino en que junto a ellos pueden existir o no en el marco de la Constitución títulos distintos de los de ese sistema, atribuidos a la competencia exclusiva de la Generalitat. En realidad no veo que se dé con esa argumentación una respuesta coherente al problema.

Se vuelve a prescindir de la diferencia entre los dos contenidos del citado precepto constitucional, señalada antes, en la que la competencia sobre títulos, en contra de lo que se dice en el pasaje acotado, no se limita a la de normas básicas, por lo que la invasión de la competencia exclusiva del Estado resulta clara, a mi juicio.

20. En lo que se refiere a las impugnaciones relativas a distintos preceptos del título V del EAC sobre las “Relaciones de la Generalitat con el Estado y con otras Comunidades Autónomas”, a las que la Sentencia dedica los FFJJ 110 a 129 inclusive, mis discrepancias se centran en los fundamentos atinentes a los arts. 174.3 (FJ 111), 180 (FJ 113), 182 (FJ 114), 183 (FFJJ 115 y 116), disposición adicional segunda (FJ 117) y 187.1 y 2 (FJ 121), que, a mi juicio, debieron declararse inconstitucionales.

Las razones de mi discrepancia son mera aplicación al enjuiciamiento de los preceptos referidos de las argumentaciones ya expuestas en anteriores apartados de este Voto: a) sobre mi concepción de los límites del contenido posible de los Estatutos de Autonomía [apartado 3.d)], en el que, a mi juicio, no pueden tener cabida regulaciones afectantes a órganos o instituciones del Estado o a participaciones en ellos, ni a competencias exclusivas del Estado; b) sobre el significado de las remisiones del Estatuto a las leyes, que, a mi juicio, son condicionantes de la validez de las regulaciones de las leyes remitidas, y no, a la inversa, éstas condicionantes de la validez de los mandatos establecidos en el Estatuto; lo que he calificado en otros momentos como imperatividad eficiente de esos mandatos para las leyes a que remiten [aparatados 14 a), 17 y 18.D)]; y c) sobre la incorrecta apelación genérica a a') las ideas de cooperación como recurso argumental para salvar la atribución a la Generalitat de competencias invasivas de los ámbitos de competencias exclusivas del Estado; b') a la de reserva de las facultades decisorias al Estado en esos ámbitos interferidos por la atribución de competencias a la Generalitat, como justificación de la posibilidad de la participación de las Comunidades Autónomas; y c') a la del interés de la Comunidad Autónoma por la posible repercusión en ella del ejercicio de las competencias del Estado [consideraciones todas ellas a las que me refiero en el apartado 18 d), ya citado].

Creo que en todos los preceptos aludidos se produce el exceso respecto del contenido posible de los Estatutos de Autonomía consistente en imponer la intervención de la Generalitat en instituciones u organismos del Estado. Y las razones que se exponen en la Sentencia para salvar esas intervenciones tienen que ver con los criterios de remisión a las leyes, reserva al Estado de las facultades decisorias, o intereses de la Comunidad Autónoma que acabo de indicar en b) y c) para rechazarlo.

La argumentación con la que se salva la constitucionalidad de los preceptos, apelando a la técnica de las interpretaciones conformes, llega en muchas ocasiones a extremos inaceptables para mí, pues supone hacerle decir a veces a los preceptos lo contrario de lo que en una lectura respetuosa con su literalidad debe entenderse que dicen.

Así ocurre en el FJ 111 cuando en el enjuiciamiento del art. 174.3 EAC, alusivo a la participación de la Generalitat “en las instituciones, los organismos y los procedimientos de toma de decisiones del Estado”, la interpretación conforme que se propone es la de que se “excluye que la participación se sustancie en la integración de los órganos decisorios”. Eso supone, si he entendido bien, que se participa en un organismo decisorio aunque sin formar parte de él, lo que ya de por sí implica, más que una interpretación, una reconfiguración del precepto; pero esa explicación no basta en ningún caso para responder a la dificultad que comporta el que esa participación deba serlo “en los procedimientos de toma de decisiones” de esos organismos decisorios del Estado, de los que no se forma parte.

Frente a la interpretación que se establece creo que en “organismos y procedimientos de toma de decisión del Estado”, el Estatuto de Autonomía de una Comunidad Autónoma no puede imponerle al Estado la participación de la Comunidad Autónoma, pues una regulación tal no tiene cabida, a mi juicio, en el contenido posible de un Estatuto de Autonomía, definida en el art. 147 CE y concretado en el FJ 12 de la STC 247/2007; y ello (utilizando la expresión de la Sentencia) “por cuanto tiene de perturbador para la recta y cabal delimitación de los ámbitos competenciales propios y, en último término, para la efectiva distribución territorial del poder entre sujetos democráticamente responsables”.

La misma crítica puedo dedicar al enjuiciamiento del art. 180 EAC en el FJ 113 de la Sentencia, en el que se llega a decir que “el precepto en cuestión sería manifiestamente inconstitucional en la interpretación que hace del mismo la demanda”, y que “la literalidad del precepto examinado admite, desde luego, la interpretación auspiciada por los recurrentes”, a cuyas apreciaciones en modo condicional (una vez más) la Sentencia opone la de que “cabe otra interpretación, mantenida por las demás partes procesales, a cuyo tenor el precepto expresaría un propósito de colaboración de la Generalitat en unos procesos que, siéndole competencialmente ajenos, no dejan de referirse a instituciones que, por razón de sus funciones constitucionales en la estructura del Estado, resultan de especial interés para las Comunidades Autónomas en tanto que partes constitutivas del Estado mismo”, de modo que el precepto, según la Sentencia “no afecta a la libertad del legislador estatal para hacer o no efectiva la voluntad de participación expresada en el art. 180 EAC”. Con ese razonamiento se concluye que “el art. 180 no infringe la Constitución interpretado en el sentido de que la participación de la Generalitat se condiciona, en su existencia y procedimientos, a lo que disponga, dentro del margen que la Constitución les permita, las leyes orgánicas correspondientes”.

Convertir un mandato tan inequívoco como el art. 180, cuya imperatividad eficiente (“la Generalitat participa”), a mi juicio, no resulta dudosa, en “un propósito de colaboración de la Generalitat”, que “no afecta a la libertad del legislador para hacer efectiva o no la voluntad de participación expresada en el art. 180 EAC”, no es argumentación que pueda compartir.

Consideraciones semejantes pueden hacerse respecto de las interpretaciones que se establecen en la Sentencia en los FFJJ 114 y 121 en el enjuiciamiento respectivo de los arts. 182.1.2 y 3 y 187.1.2 y 3, sin que, no obstante, y sin razón clara que, a mi juicio, lo explique, y a diferencia de otras interpretaciones conformes, como las de los demás artículos ya referidos, las interpretaciones de éstos se lleven al fallo.

En cuanto al art. 183, al análisis de cuya impugnación se dedican los FFJJ 115 y 116, la interpretación que fija la Sentencia para salvar su constitucionalidad parte, en coherencia con la propia remisión del precepto a “los principios establecidos por los arts. 3.1 y 174”, de la propia interpretación de esos preceptos expuesta antes. Obviamente, en cuanto respecto de esas dos bases de partida he mostrado en sus lugares correspondientes (apartado 9 y en párrafo anteriores de este 20 del Voto) mi discrepancia, la conclusión de ésta me lleva a negar la constitucionalidad del art. 183. En mi criterio el art. 183 es la plasmación directa del principio de bilateralidad del art. 3.1 en cuanto modo de relación entre dos entes políticos cualitativamente similares, en este caso referida a las de sus Gobiernos respectivos, lo que me resulta inconciliable con la posición que constitucionalmente corresponde a una Comunidad Autónoma.

Es el carácter globalizador permanente del órgano bilateral regulado en el art. 183 y su ilimitado cometido institucional [apartado a)] de “participación… de la Generalitat en el ejercicio de las competencias estatales que afecte a la autonomía de Cataluña”, lo que impide minimizar, como creo que hace la Sentencia, su real significado, que no es, a mi juicio (FJ 115 in fine) un órgano de “cooperación voluntaria en el ámbito de las competencias de ambos Gobiernos”, como la Sentencia dice, sino de participación de la Generalitat legalmente impuesta al Estado, y sólo a él, en el ejercicio de sus competencias.

Excluida la posibilidad constitucional de un órgano bilateral de esas características, y expulsado por tanto del ordenamiento jurídico, me resulta ya innecesario descender al análisis de sus funciones, pues, eliminado el órgano, las funciones carecen de soporte. Creo así que todo el art. 183 debiera declararse inconstitucional y nulo.

Y por derivación (FJ 117) debiera declararse la inconstitucionalidad de la alusión en la disposición adicional segunda EAC a la Comisión Bilateral como instancia ante la que el Estado debe motivar el no acogimiento de la posición del Gobierno de la Generalitat.

21. Por lo que hace a las impugnaciones referentes al título VII (De la financiación de la Generalitat), a las que la Sentencia dedica los FFJJ 130 a 142 inclusive, mi discrepancia se centra en la solución a la que se llega respecto a los arts. 201.3 (FJ 131), 204.1 y 4 inciso final (FJ 132), 205, párrafo 1 (FJ 133), 206.5 (FJ 134), 210 (FJ 135), disposiciones adicionales séptima (FJ 136), octava, novena y décima (FJ 137), disposición adicional tercera (FJ 138) y 219.2 inciso segundo (FJ 141) y 4 (FJ 142).

Las claves de mi discrepancia, afectantes a la impugnación de todos los artículos citados, consisten, una vez más, en mi concepción sobre el contenido posible de los Estatutos de Autonomía, ya expuesta reiteradamene en este Voto; sobre las reservas constitucionales a leyes orgánicas específicas, en este caso la establecida en el art. 157.3 CE, lugar ocupado por la Ley Orgánica 8/1980, de 23 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas, modificada por la Ley Orgánica 3/2009, de 19 de diciembre (LOFCA, en adelante); sobre los límites de la interpretación conforme; así como en mi rechazo, reiteradamente expuesto, del que considero error de afirmar que el precepto estatutario de que se trate en cada caso viene condicionado en su validez por las normas a que remite, en vez de considerar que establece un imperativo inmediatamente eficiente, condicionante de la validez de las normas, que no pueden desconocer lo que el precepto estatutario ordena.

Con esa base global de partida estimo que los preceptos citados invaden el área reservada a la LOFCA, lo que determina por ese solo dato formal su inconstitucionalidad y nulidad.

A) El art. 201.3, independientemente de las consideraciones que haré respecto al art. 210.1 (cuya inconstitucionalidad, que después razonaré, determina por sí, a mi juicio, la del 201.3, que a la Comisión Mixta se refiere), al atribuir a la Comisión Mixta la competencia que en él se establece, (“el desarrollo del presente Título corresponde a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado Generalitat”) no sólo invade el ámbito reservado en el art. 157.3 CE a la Ley Orgánica en él prevista (la LOFCA), sino que además entra en contradicción con lo dispuesto en el art. 3 de la LOFCA, e incluso atribuye al órgano estatutario, en sede normativa impropia, mayores competencias que las que en sede propia la LOFCA atribuye al órgano que en ella se establece.

Creo que en la Sentencia se salva la constitucionalidad del precepto, convirtiéndolo en otro diferente. El concepto legal del art. 201.3 EAC de “desarrollo del presente Título”, que supone en su sentido propio, a mi juicio, la atribución directa de una potestad normativa, diferenciable de una mera potestad de aplicación, no me parece conciliable con la idea de que (FJ 131) la referencia a la Comisión Mixta contenida en ese precepto “hay que referirla al marco de coordinación y cooperación previsto por la Constitución, por lo que no significa que a aquélla le competa alcanzar los acuerdos que posteriormente determinen el desarrollo normativo o la aplicación del Título VI”.

El marco de coordinación y cooperación previsto por la Constitución tiene fijado en ella un cauce de ejercicio a través de la Ley Orgánica prevista en el art. 157.3 CE, y en esa Ley Orgánica (LOFCA) en su art. 3. Y el precepto estatutario impugnado atribuye la función a ejercer en ese marco de coordinación y cooperación, a mi juicio con claridad, a un órgano de carácter bilateral, distinto del regulado en la LOFCA.

En todo caso, y aun en el para mí inaceptable de que el concepto normativo de “desarrollo del presente Título” pueda interpretarse en el sentido que la Sentencia dice, creo que en ese punto la Sentencia realiza una típica interpretación conforme del precepto, que, en aras de la coherencia, debiera haberse llevado como tal al fallo, lo mismo que se hace en otros casos.

B) El art. 204.1 en su referencia a los tributos cedidos totalmente incurre en la misma invasión del ámbito reservado a la LOFCA; pero además entra en directa contradicción con la regulación de ésta, en concreto con lo dispuesto en el art. 19.2, tanto en su versión inicial, como en la modificada. Ciñéndonos a esta última, es claro que en ella no se atribuye directamente a las Comunidades Autónomas respecto de los tributos cedidos las facultades a que se refiere el art. 204.1 EAC, sino que solo establece la posibilidad de que puedan asumirlas, “de acuerdo con lo especificado en la Ley que fije el alcance y condiciones de la cesión”; lo que supone que sea una Ley confiada a la disposición unilateral del Estado la que por tanto pueda otorgar o suprimir la delegación, o modificar la cesión de los tributos o su alcance y condiciones. Por el contrario, el art. 204.1 dispone de modo directo que las funciones de que se trata, respecto de “los tributos cedidos totalmente a la Generalitat”, corresponden “a la Agencia Tributaria de Cataluña”. En otros términos, el precepto impugnado se anticipa a las leyes de cesión de tributos, e impone por sí mismo una delegación de funciones del Estado, que, por la rigidez propia del tipo de norma que es un Estatuto de Autonomía, priva al Estado hacia el futuro de la disponibilidad unilateral de la misma.

Puede entenderse que la inconstitucionalidad del art. 204.1 en su referencia a los tributos cedidos totalmente se comunica al art. 204.4 inciso final, al no excluir de la remisión la extensión a los tributos cedidos, incluidos en el art. 204.1, y por razón similar al art. 205, párrafo primero, que, a su vez, entraría en contradicción material con el art. 20.2 y 4 de la LOFCA. Mas puede entenderse también que, excluida del art. 204.1 la referencia a los tributos cedidos por su declaración de inconstitucionalidad, habría desaparecido la base de su contradicción material con la LOFCA, que no, en todo caso, la invasión formal de su ámbito reservado.

C) El art. 206.5 creo que incurre en la misma causa de inconstitucionalidad que la apreciada respecto al art. 206.3.

No veo que si, como acertadamente se dice respecto de éste, para declarar su inconstitucionalidad, “la determinación de cuál sea el esfuerzo fiscal que hayan de realizar las Comunidades Autónomas es cuestión que sólo corresponde regular al propio Estado, tras las actuaciones correspondientes en el seno del sistema multilateral de cooperación y coordinación constitucionalmente previsto”, en el enjuiciamiento del art. 206.5, referido a los “mecanismos de nivelación”, pueda imponerse al Estado en el Estatuto de Autonomía una obligación de garantía como la que el precepto establece. Tal imposición entra, a mi juicio, directamente en contradicción con la enfática proclamación que le precede, y que he dejado transcrita.

No alcanzo comprender cómo, situados en el razonamiento de la Sentencia tanto el apartado 3 como el 5 del art. 206 en el marco conceptual de la solidaridad interterritorial, el límite impuesto en el primero de los apartados puede declararse inconstitucional y la imposición de la garantía del segundo puede salvarse de la inconstitucionalidad con una interpretación conforme.

Creo que la razón expuesta en la Sentencia (FJ 134) para el distinto tratamiento resulta sumamente artificiosa, y a la postre errónea.

Se empieza diciendo, (a mi juicio acertadamente, aunque una vez más en modo potencial, que debería ser, de nuevo, en presente de indicativo) que “también la previsión del art. 206.5 EAC debiera declararse inconstitucional y nula en el caso de que compartiera esa misma naturaleza condicional e imperativa”. Pero de inmediato, (con total falta de justificación lógica en el discurso, a mi juicio), se dice que “la previsión incluida en el art. 206.5 EAC no es propiamente una condición impuesta al Estado por el Estatuto de Autonomía de Cataluña, sino sólo la expresión reiterada de un deber que para el Estado trae causa inmediata y directa de la propia Constitución que le impone la garantía de la realización efectiva del principio de solidaridad, velando por el establecimiento de un equilibrio económico adecuado y justo entre las distintas parte del territorio español (art. 138.1 CE)”. En primer lugar, que la previsión analizada sea “sólo la expresión reiterada de un deber que para el Estado trae causa inmediata y directa de la propia Constitución”, creo que no es razón convincente para que por ello pueda negarse que sea “propiamente una condición impuesta al Estado por el Estatuto de Autonomía”. Si entiendo el argumento, parece decirse con él que es la Constitución la fuente “inmediata y directa” de la exigencia que el Estatuto expresa, minimizando así el significado de esa imposición en el Estatuto. En otros términos, se volatiliza la entidad “condicional e imperativa” de la exigencia del art. 206.5 EAC, al trasladarla a su fuente “inmediata y directa”: el deber constitucional del Estado.

Mas, aun admitiendo a los meros efectos dialécticos la línea discursiva de la Sentencia, y dando un paso más en mi propio discurso, sigo sin comprender cómo sobre la base del deber constitucional del Estado de “garantía de la realización efectiva del principio de solidaridad, velando… etc”, a la hora de ponderar las dos distintas exigencias establecidas en el art. 206 EAC, respectivamente en sus apartados 3 y 5, para regular la contribución de Cataluña a esa solidaridad, la relación con aquel deber constitucional del Estado pueda ser distinta: desvinculada de él la primera, y con causa “inmediata y directa” en él la segunda.

En mi personal apreciación creo que en la negada hipótesis de que se pudiera graduar en su relación con el deber del Estado referido cada una de las dos exigencias del Estatuto contrastadas, tendría mayor justificación constitucional la primera (la del apartado 3) que la segunda (la del apartado 5).

Que la Comunidad Autónoma beneficiaria de la solidaridad deba llevar a cabo un esfuerzo fiscal similar al de la Comunidad Autónoma que contribuye a aportar fondos para la solidaridad, a mi juicio, sitúa la exigencia en un plano de consideración comparativa inmediata entre ambas comunidades, y en él encontraría, a mi juicio, una justificación inmediatamente apreciable. Por el contrario, que la Comunidad Autónoma que contribuya a la solidaridad conserve o vea alterada su posición “en la ordenación de rentas per capita entre las Comunidades Autónomas antes de la nivelación”, no se sitúa, creo, en un plano de la consideración comparativa inmediata entre aquella Comunidad y la que se beneficie de la solidaridad, sino en el de la comparación de la primera con otras distintas; y en ese plano la exigencia que nos ocupa me resulta de muy difícil conexión con el deber constitucional del Estado. Y es aquí donde, para explicar esa conexión, la Sentencia expone una argumentación que me parecer errónea, cuando dice: “adecuación y justicia que, predicadas del equilibrio económico al que ha de ordenarse la realización de la solidaridad entre las Comunidades Autónomas garantizada por el Estado, no pueden redundar para las más ricas en mayor perjuicio que el inherente a toda contribución solidaria para con las menos prósperas en una aproximación progresiva entre todas ellas, excluyéndose, por tanto, el resultado de la peor condición relativa de quien contribuye respecto de quien se beneficia de una contribución que dejaría entonces de ser solidaria y servir al fin del equilibrio para propiciar, en cambio, un desequilibrio de orden distinto al que se pretende corregir”.

El precepto no tiene en consideración la posición relativa de la Comunidad que contribuye a la solidaridad y la que se beneficia de ella sino, como ya he adelantado, “la posición de Cataluña en la ordenación de rentas per capita entre las Comunidades Autónomas”.

En otros términos, el precepto no tiene nada que ver, en mi opinión, con el efecto teórico de desequilibrio, en cuya exclusión se basa en definitiva la argumentación de la Sentencia para justificarlo.

D) En cuanto al art. 210 EAC, mi discrepancia de la Sentencia (FJ 135) es radical, y se centra en la caracterización de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales-Estado Generalitat como “el órgano bilateral de relación entre la Administración del Estado y la Generalitat en el ámbito de la financiación autonómica”. Entiendo que la caracterización de ese órgano como órgano bilateral no puede minimizarse en su sentido normativo, como creo que hace la Sentencia, utilizando la técnica de la interpretación conforme, que en este caso creo que conduce a la conversión del órgano bilateral de relación en el ámbito de la financiación autonómica, al que le corresponde nada menos que “la canalización del conjunto de relaciones fiscales y financieras de la Generalitat y el Estado”, en un órgano totalmente diferente. Me parece inconciliable con el sentido del precepto la posibilidad de interpretarlo en el de “que no excluye ni limita la capacidad de los mecanismos multilaterales en materia de financiación autonómica ni quebranta la reserva de ley orgánica prevista en el art. 157.3 CE y las consiguientes competencias estatales”. “Siempre que se interprete” así, dice la Sentencia que el primer inciso del art. 210.1 “no resulta inconstitucional”; pero en mi opinión el precepto, si se respeta su propio sentido, no puede interpretarse así. Estimo que, al interpretarlo nosotros como lo interpretamos, cambiamos su sentido, que, a mi juicio, “quebranta la reserva de la ley orgánica prevista en el art. 157.3 CE y las consiguientes competencias estatales”, contra lo que la Sentencia dice, excediéndonos, una vez más, en el uso de la técnica de la interpretación conforme, y cambiando el precepto en otro de distinto alcance.

El precepto en el contexto total del Estatuto se sitúa en una estela de continuidad con la bilateralidad regulada en los arts. 3 y 183, preceptos, a su vez, respecto de cuya interpretación en nuestra Sentencia ya he razonado mi discrepancia (apartados 9 y 20 respectivamente).

La inconstitucionalidad del art. 210.1 creo que, sin necesidad de consideraciones complementarias, extiende sus efectos a todo el apartado y al segundo, así como al art. 201.3, al que ya me referí antes.

E) Mi discrepancia respecto de las argumentaciones de la Sentencia referidas a las disposiciones adicionales séptima, octava. novena, décima y tercera, aparte del reproche genérico de invasión del ámbito reservado a la LOFCA, tiene que ver con lo que creo cambio de sentido de las mismas. La interpretación que se hace en la Sentencia, con la que se evita su declaración de inconstitucionalidad, sustituida por interpretaciones conformes, consiste, a mi juicio, en negar los mandatos inequívocamente imperativos de dichas disposiciones, para afirmar que el Estado no ve mermada su libertad para disponer lo que crea deba hacer, interpretación que, dicho sea con la máxima autolimitación del juicio crítico en aras de la aconsejable cortesía, me resulta por completo incompartible.

E) Por último, en cuanto al art. 219.2, inciso final, si se parte de que, como reconoce la Sentencia (FJ 141) “la fijación de los criterios homogéneos y uniformes de distribución de la participación de los Entes locales en los tributos y subvenciones incondicionadas del Estado corresponde en exclusiva a éste ex art. 149.1.14 y 18 CE”, lo que comparto plenamente, no me resulta aceptable que una competencia exclusiva del Estado pueda resultar condicionada en ninguna medida por una norma de un Estatuto de Autonomía, sustraída a la posibilidad de disposición unilateral de la mimas por el Estado, sin que me resulte convincente la argumentación con la que se concluye el FJ 141 de la Sentencia.

Y las mismas razones creo que son aplicables al enjuiciamiento crítico del art. 219.4 en su referencia implícita, al no haberlos excluido, a “los recursos procedentes de subvenciones incondicionadas o de participaciones genéricas en impuestos” estatales, lo que debiera desembocar en la inconstitucionalidad parcial del precepto, limitada a esas subvenciones e impuestos estatales.

22. Finalmente en lo que hace a las impugnaciones de preceptos del título VII (De la reforma del Estatuto), a los que la Sentencia dedica los FFJJ 143 a 147 inclusive, la clave de mi discrepancia de la Sentencia es por una parte la tan reiterada de mi concepción sobre los límites del contenido posible de los Estatutos de Autonomía, y por otra la contradicción de los arts. 222.1 b) y d) y el 223.1 d) e i) con el art. 147.3 CE.

El art. 147.3 CE, cuando después de decir que “la reforma de los Estatutos se ajustará al procedimiento establecido en los mismos”, añade “y requerirá, en todo caso, la aprobación por las Cortes Generales, mediante ley orgánica”, no creo que deje un espacio jurídico para que el trámite de “aprobación por las Cortes Generales mediante ley orgánica”, que corresponde inequívocamente a éstas, órgano constitucional del Estado (art. 66 CE), y se refiere a un tipo de norma establecida directamente en la Constitución (art. 81 CE: “… las que aprueben los Estatutos de Autonomía…”) , pueda ser regulado por los distintos Estatutos de Autonomía. Considero que los preceptos referidos del Estatuto exceden del ámbito que les es propio, e invaden el que corresponde a las Cortes Generales y a la regulación del trámite de las leyes orgánicas.

No me resulta convincente la afirmación contenida en el FJ 143 de un “evidente paralelismo que es de advertir entre el art. 222.1 b) EAC y el art. 223.1 b) EAC”, que, según la Sentencia, “lleva necesariamente a entender que la utilización en unos preceptos de los términos “ratificación' y 'aprobación', respectivamente, no tienen el alcance pretendido por los recurrentes”.

Muy por el contrario, creo que el hecho de que el EAC distinga en sendos artículos dos procedimientos de reforma: uno referido a “la reforma de los Títulos que no afecten a las relaciones con el Estado” y otro a “la reforma del resto de los Títulos”, y a su vez dentro de cada artículo, como alternativas diferenciadas posibles, la ratificación y la aprobación [art. 222. 1 b) y c) y 223.1 d) y e)], impide negar, como se hace en realidad en la Sentencia, el sentido diferencial de la ratificación y de la aprobación. Pero en todo caso lo definitivo, a mi juicio, se trate de ratificación simplemente o de aprobación, es que el trámite de una ley orgánica del Estado no puede ser regulado en un Estatuto de Autonomía.

El hecho de que a las Cortes Generales no se le cierre el paso para optar por la simple ratificación o por un trámite de la aprobación distinto en ambos procedimientos [lo que resulta de lo dispuesto para el primero en el contraste entre el art. 222.1 b), impugnado y el c), no impugnado, y en el segundo del contraste entre el art. 223.1 d), impugnado y el e) no impugnado], no empece para que en realidad lo que corresponde a las Cortes Generales en la aprobación de una ley orgánica no deba tener como fuente normativa de ordenación un Estatuto de Autonomía. La consecuencia a que debe conducir la consideración anterior, no puede ser otra que la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de los arts. 222.1 b) en el inciso alusivo a “y consulta a las Cortes Generales, la ratificación de las Cortes mediante una ley orgánica” y el art. 222.1 d).

En cuanto al art. 222.1 d) y 223 i), implican a mi juicio, la atribución a la Generalitat del ejercicio de una facultad de convocatoria de referéndum, que con arreglo a lo dispuesto en los arts. 62 c) y 152. 2 CE, corresponde al Rey.

Sobre la base de que el referéndum de modificación de los Estatutos de Autonomía aprobados por el procedimiento regulado en el art. 151 CE es un referéndum establecido en el art. 152.2 CE; esto es, uno de los referéndums previstos en la Constitución, y la de que el art. 62 c) CE atribuye al Rey la potestad de “convocar a referéndum en los casos previstos en la Constitución”, me resulta inequívoco que la convocatoria de aquel concreto referéndum está incluida en la previsión genérica del art. 62 c) CE, y que por tanto la atribución a la Generalitat contradice frontalmente la regulación constitucional, y es por ello inconstitucional y nula.

La argumentación de la Sentencia con la que se niega la atribución constitucional de la potestad de convocatoria del referéndum al Rey no me parece consistente, y por ello no puedo compartirla. Creo que parte de una duda que me resulta bastante forzada, la cual se resuelve en unos términos que no me resultan convincentes.

Aun admitiendo a los meros efectos dialécticos que el art. 62 c) CE, al utilizar la expresión “los casos”, pueda suscitar la duda de si se refiere a los caos en que la Constitución prevea la convocatoria de referéndum por el Rey, o a los casos de los referéndums previstos en la Constitución, no por ello, a mi juicio, queda abierta en la Constitución la vía para que en los concretos casos en que ésta no atribuya directamente al Rey la convocatoria de un referéndum previsto en la misma, una ley orgánica, que no sea la establecida en el art. 92.3 CE, pueda atribuir la potestad de convocatoria a un poder público que no sea el Rey. A mi juicio, desde el momento en que la propia Constitución en el art. 92.3 CE reserva a una ley orgánica específica la regulación de “las condiciones y el procedimiento de las distintas modalidades de referéndum prevista en esta Constitución”, es esta Ley, y no otra, la que puede regular la potestad de convocatoria del referéndum de modificación de los Estatutos de Autonomía, a que se refiere el art. 152.2 CE.

Y como en esa Ley (la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, sobre la regulación de las distintas modalidades de referéndum) en su art. 2.3 se atribuye al Rey la convocatoria del referéndum, y el previsto en el art. 152.2 CE, es , a su vez, objeto de previsión específica en el art. 10 de la propia Ley, me resulta indiscutible que, aun en la negada hipótesis de que he partido a efectos dialécticos, la regulación de la Ley Orgánica 2/1980 cerraría el paso a la posibilidad de que la convocatoria del referéndum de modificación del Estatuto de Autonomía pueda sustraerse a la potestad del Rey, para atribuirla a la Generalitat, como hacen los arts. 222.1 d) y 223 i) EAC.

Aunque en la negada hipótesis planteada se pudiera sostener que dichos artículos no entran en colisión inmediata con los arts. 62 c) y 152.2 CE, sí colisionarían en todo caso de modo mediato por la vulneración de la Ley Orgánica 2/1980, como norma a la que especialmente la Constitución reserva en su art. 92.3, según se ha razonado, la regulación de esa materia.

En ese sentido emito mi Voto.

Madrid, a veintiocho de junio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Javier Delgado Barrio respecto de la Sentencia de 28 de junio de 2010, dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 8045- 2006.

1. Ante todo, dicho sea con el máximo respeto a mis compañeros, he de subrayar que mi discrepancia respecto de la Sentencia dictada en estos autos es radical, en cuanto que arranca de dos raíces: por una parte, la naturaleza de este Tribunal, al que la Constitución atribuye una muy bien perfilada función de la que derivan claros límites, que en esta Sentencia se desbordan ampliamente, y, por otra, la naturaleza de los Estatutos de Autonomía, a los que la Constitución asigna un contenido que, obviamente, implica unos límites, que la resolución de la que discrepo no ha atendido en todas sus relevantes consecuencias:

A) En la primera de las indicadas líneas -naturaleza del Tribunal Constitucional- he de señalar que esta Sentencia, en una buena medida, se aparta de la función estrictamente jurisdiccional que le es propia para, en lo que denomina interpretaciones, crear unas normas nuevas invadiendo el campo funcional del legislador: salva así de la declaración de inconstitucionalidad muchos preceptos, pero esto se logra atribuyéndoles un sentido diferente, a veces contrario, al que su texto expresa e incluso en ocasiones se les despoja de toda virtualidad jurídica, reduciéndolos a meros propósitos o a simples pretensiones o sugerencias y, en algunos casos, a descripciones de la doctrina del Tribunal Constitucional, con todo lo cual viene a dar una redacción nueva a no pocos aspectos del Estatuto.

Creo que la de 1978 es la más sabia de nuestras Constituciones, lo que no cierra el paso a una interpretación evolutiva, que respetando con plena fidelidad su espíritu, se adapte a las nuevas circunstancias de los diversos aspectos de la realidad. Pero no es este el caso: la definición de Cataluña como nación, elemento esencial del Estatuto impugnado, contradice frontalmente el fundamento mismo de la Constitución - art. 2 CE-, que en su sistema sólo admite una nación que es la Nación española. Claro es que la Constitución puede reformarse, pero no es el Estatuto, norma subordinada a la Constitución, cauce hábil para ello -título X CE, “De la reforma constitucional”-.

Ciertamente, siendo la Constitución la cúspide de nuestro ordenamiento jurídico, el principio de jerarquía normativa impone insoslayablemente a este Tribunal, como después destacaré, la necesidad de declarar la inconstitucionalidad de las normas que la contradigan.

Pero, además, he de señalar que la experiencia de los más de treinta años de vigencia de la Constitución me ha llevado a la conclusión, que para mí es una convicción profunda, de que las cosas salen mejor cuando se ajustan a lo querido por la Constitución y salen peor cuando se apartan de lo que la Constitución establece. Y esto último es lo que ocurre en esta Sentencia, en la que el Tribunal se aleja ostensiblemente de lo que precisamente para él prescribe nuestra Norma suprema: no declara la inconstitucionalidad de preceptos estatutarios que, en mi opinión, son claramente inconstitucionales, atribuyéndoles un sentido distinto al que deriva de su texto, con lo que se crea una norma nueva, cometido propio del legislador absolutamente ajeno a la función constitucional de este Tribunal.

B) En el segundo aspecto mencionado -naturaleza y contenido de los Estatutos de Autonomía- subrayo ya que el principio de la competencia, es decir, en lo que ahora importa, el reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, es un elemento capital en el Estado de las Autonomías y he de recordar que la técnica de la división del trabajo, que en el campo de las organizaciones privadas responde a principios de racionalización y eficacia, en el ámbito del Derecho público asume además y sobre todo otra importante significación, en cuanto implica una garantía de que, en lo que aquí interesa, las normas se dicten precisamente por el órgano al que corresponde velar por un determinado aspecto del interés público en virtud de lo establecido por la Constitución.

Así las cosas, es de señalar que el Estatuto de Autonomía, y muy concretamente su reforma, es el fruto de la actuación de una competencia conjunta atribuida por la Constitución al Estado y a las Comunidades Autónomas -en los apartados 10 y 13 examinaré con detalle este punto-, figura la indicada - competencia conjunta- distinta de la competencia compartida por el Estado y la Comunidad Autónoma: mientras que el ejercicio de la competencia compartida se traduce en la aprobación de dos leyes distintas -la básica por el Estado, la de desarrollo por la Comunidad Autónoma-, cada una de las cuales podrá ser modificada a solas por su autor, la actuación de la competencia conjunta da lugar al nacimiento de una sola ley que ya no podrá ser modificada a solas ni por el Estado ni por la Comunidad Autónoma.

De ello deriva claramente que el Estatuto no podrá regular nada que esté fuera del ámbito objetivo de la competencia conjunta, más concretamente, en lo que aquí interesa, no podrá incluir en su contenido nada de lo que sea competencia exclusiva del Estado, al que corresponde la regulación de todo lo que atiende a las exigencias de los aspectos esenciales de nuestro ordenamiento jurídico, es decir, los que atañen al principio de unidad, con la gran extensión de consecuencias que de él derivan, y al principio del interés general de la Nación española.

Numerosos son los preceptos estatutarios que invaden el campo propio de las competencias estatales, como después he de indicar. Ahora subrayo la relevancia de los mencionados principios en el terreno de la financiación autonómica que no puede “quedarse exclusivamente al albur de lo que se decidiese en el procedimiento de elaboración de cada uno de los Estatutos de Autonomía “(STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 7)”, y es que “la virtualidad propia del principio constitucional de solidaridad, que aspira a unos resultados globales para todo el territorio español, recuerda la técnica de los vasos comunicantes” (STC 109/2004, de 30 de junio, FJ 3), lo que reclama un claro protagonismo del Estado.

C) En definitiva, y con esas raíces, mi discrepancia puede resumirse señalando que la Sentencia elude las procedentes declaraciones de inconstitucionalidad de muy numerosos preceptos que son inconstitucionales, sustituyéndolas por una larga lista de interpretaciones, que, por cierto, no son sólo las que figuran en el fallo, construyendo así una Sentencia que pretende ser interpretativa, vía esta, la de las sentencias interpretativas, absolutamente impracticable en esta ocasión pues el sentido evidente de los preceptos que después indicaré, en modo alguno permite entenderlos como lo hace la Sentencia.

Pero, además, es de advertir que esa vía -declaraciones que se dicen interpretativas-, resulta oscurecida por la incertidumbre que, en cuanto a eficacia, acompaña a este tipo de sentencias -recientemente se ha escrito sobre su inanidad-: bastará recordar en esta línea en qué ha quedado -en nada- la interpretación que el Tribunal hizo en la STC 108/1986, de 26 de julio, FJ 14, del art. 112 LOPJ, respecto de la elección parlamentaria de los doce Vocales Jueces del Consejo General del Poder Judicial, en la que se destacaba que si se distribuían “los puestos a cubrir entre los distintos partidos” resultaría frustrada la finalidad perseguida por la Constitución. Y esto es exactamente lo que ha ocurrido: se ha frustrado la finalidad perseguida por la Constitución.

Ahora, en la Sentencia de la que discrepo, muchas de las interpretaciones -creaciones- de preceptos que se hacen son citadas en el fallo, aunque sin recoger en éste su texto como hubiera sido de desear, y cabe esperar para ellas que esa cita las provea de una mejor fortuna que la que tuvo la STC 108/1986. Ocurre, sin embargo, que a lo largo de los fundamentos jurídicos se van deslizando otras interpretaciones con las que se salvan numerosos preceptos abiertamente inconstitucionales y que pese a ello no aparecen en el fallo -así, el párrafo 15 del preámbulo, “derecho inalienable de Cataluña al autogobierno”, FJ 8, el art. 2.4, “los poderes de la Generalitat emanan del pueblo de Cataluña”, FJ 9, el art. 3.1 sobre el principio de bilateralidad, FJ 13, y un largo etc.-.

En conclusión, creo que las sombras de duda sobre la eficacia de estas interpretaciones - creaciones- de preceptos no existirían si se hubiera hecho lo procedente: declarar la inconstitucionalidad y nulidad de las normas que, en mi opinión, son inconstitucionales.

2. Mi reflexión ha de comenzar con una obviedad: este Tribunal es un órgano jurisdiccional pues la función que le encomienda la Constitución es la de ejercer “jurisdicción” -art. 161.1 CE-, dictando “sentencias”-art. 164 CE-, con las que, garantizando la primacía de la Constitución, “enjuicia la conformidad o disconformidad con ella de las leyes …” -art. 27.1, LOTC- declarando, en caso de disconformidad, la inconstitucionalidad e “igualmente la nulidad de los preceptos impugnados” -art. 39.1 LOTC-.

La inconstitucionalidad es el supuesto de nulidad más inexorable de nuestro ordenamiento jurídico. Así pues, la regla general es la de que no cabe inconstitucionalidad sin nulidad, ni siquiera sin nulidad pero con ineficacia: siendo la Constitución la norma que integra la cúspide de la pirámide del ordenamiento jurídico, es decir, la norma suprema -así “se afirma de modo inequívoco y general en su art. 9.1”, STC 80/1982, de 20 de diciembre, FJ 1-, el principio de la jerarquía normativa -art. 9.3 CE- ha de determinar que las leyes que vulneran el modelo de convivencia que traza la Constitución resulten radicalmente nulas y así ha de declararlo necesariamente este Tribunal, salvo en casos rigurosamente excepcionales cuya justificación debe quedar perfectamente explicitada en la Sentencia.

Ciertamente hay casos en los que aun apareciendo aspectos de inconstitucionalidad en una norma, el tenor de ésta admite una interpretación conforme con la Constitución. Es una posibilidad perfectamente legítima, siempre que concurra su inexcusable “presupuesto”: “que la norma admita realmente un determinado entendimiento” conforme con la Constitución -SSTC 76/1996, de 30 de abril, FJ 5 y 202/2003, de 17 de noviembre, FJ 6-.

Ninguna duda existe respecto de la viabilidad de las Sentencias interpretativas, con los límites que derivan del presupuesto mencionado y que muy cuidadosa y detalladamente señala la doctrina del Tribunal para no invadir -“usurpar” es el verbo que utilizan nuestras sentencias: STC 24/2004, de 24 de febrero, FJ 6- el terreno propio del poder legislativo.

Es claro que todas las sentencias dictadas, en lo que ahora importa, en los procesos de declaración de inconstitucionalidad, en cuanto que en ellas se “enjuicia la conformidad o disconformidad” - art. 27.1 LOTC- con la Constitución de la norma objeto del debate, han de llevar a cabo la tarea dirigida a indagar el sentido de esta norma, “operación que forzosamente coloca a este Tribunal en el terreno de la interpretación de la legalidad” -STC 202/2003, de 17 de noviembre, FJ 6-, de suerte que la conclusión a la que se llegue en este terreno constituye un prius lógico insoslayable para decidir sobre la constitucionalidad del precepto debatido.

Resulta, así, que todas las sentencias, tanto las estimatorias como las desestimatorias, en cuanto que, como cuestión primera del fondo del asunto, han de llegar a un determinado entendimiento del precepto discutido, podrían considerarse interpretativas. Pero no es este concepto tan amplio el que se ha impuesto en la terminología al uso: una sentencia puede calificarse de interpretativa, en el sentido estricto de esta expresión, cuando excluye una cierta interpretación por inconstitucional o cuando impone otra por entender que “un determinado texto no es inconstitucional si se entiende de una determinada manera” (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 4).

Ahora bien, el contenido propio de estas sentencias es una “labor interpretativa [que] tiene por objeto el establecimiento del sentido y significación del texto” del precepto impugnado (SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 4 y 24/2004, de 24 de febrero, FJ 6), siendo ya de subrayar que “la interpretación conforme a la Constitución de los preceptos legales tiene también sus límites” (SSTC 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 2 y 34/1993, de 18 de noviembre, FJ 2). Así, no es admisible una “reconstrucción del mandato normativo” (SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 4 y 24/2004, de 24 de febrero, FJ 6), ni tampoco “ignorar o desfigurar el sentido de enunciados legales meridianos” (STC 22/1985, de 15 de febrero, FJ 5), olvidando el límite que es “el respeto al propio tenor literal de aquéllos” (SSTC 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 2 y 238/2007, de 12 de julio, FJ 2) y razonando “contra su sentido evidente” pues al “manipular los enunciados legales” estaría “usurpando este Tribunal funciones que corresponden al legislador” (STC 24/2004, de 24 de febrero, FJ 6), provocando así “la creación de una norma nueva, con la consiguiente asunción por el Tribunal Constitucional de una función de legislador positivo que institucionalmente no le corresponde (SSTC 45/1989, de 20 de febrero, FJ 11, 96/1996, de 30 de mayo, FJ 22, 235/1999, de 20 de diciembre, FJ 13, 194/2000, de 19 de julio, FJ 4 y 184/2003, de 23 de octubre, FJ 7)” (SSTC 138/2005, de 26 de mayo FJ 5 y 235/2007, de 7 de noviembre FJ 7).

3. Ya en este punto, he de reconocer que la Sentencia de la que discrepo acerca el Estatuto en muchos de sus pasajes a la Constitución, aunque, como ya he dicho, esto se produce atribuyendo a numerosos preceptos un sentido diferente, incluso, en no pocas ocasiones, contrario, al que resulta de su texto. Con ello, este Tribunal, desconociendo los límites de su actuación, más concretamente, apartándose del contenido de la función que le encomienda la Constitución, usurpa funciones que corresponden al legislador. En esta Sentencia el Tribunal ha operado no como lo que es -un órgano jurisdiccional- sino como lo que no es - un órgano legislativo-, pues crea un Estatuto nuevo.

En definitiva, el resultado de lo que la Sentencia denomina interpretaciones puede desglosarse en dos grandes apartados: en ocasiones, el nuevo sentido atribuido a los preceptos da lugar a un nuevo mandato, pero en otras la norma se vacía de contenido privándola de efectos jurídicos:

A) Son numerosos los pasajes de la Sentencia en los que aparece clara la creación de un nuevo mandato, lo que salta a la vista sin más que cotejar el texto estatutario y el sentido que le atribuye la Sentencia, así:

a) Los derechos históricos del pueblo catalán, según el EAC -preámbulo, párrafo 10, y art. 5- fundamentan el autogobierno de Cataluña, pero para la Sentencia -FJ 10- tales derechos “nunca” podrán ser fundamento del “derecho constitucional al autogobierno”: su sentido es “únicamente” el de “explicar las asunción estatutaria de determinadas competencias”.

b) El catalán, que en el EAC -art. 6.1- es la lengua de uso normal, según la Sentencia -FJ 14.a), párrafo segundo- es una lengua de uso normal.

c) El catalán, para el EAC -art. 6.1- es la lengua normalmente utilizada como vehicular y de aprendizaje en la enseñanza, y sin embargo en la Sentencia -FJ 14.a), párrafo último- es una lengua normalmente utilizada como vehicular y de aprendizaje en la enseñanza.

d) El deber de conocer el catalán en los términos del EAC -art. 6.2- se impone a “los ciudadanos de Cataluña”, es decir, a todos los ciudadanos de Cataluña -la expresión “ciudadanos de Cataluña” es el paralelo a la de “todas las personas” que la precede-, pero según la Sentencia -FJ 14, b)- no afecta a todos los ciudadanos, sino solo a algunos, de suerte que sólo tienen ese deber los concretos ciudadanos que se encuentran en unas determinadas situaciones de sujeción especial -los alumnos de centros de enseñanza y funcionarios públicos-, situaciones éstas de sujeción especial que, por definición, se contraponen a la generalidad propia de “los ciudadanos de Cataluña”.

e) El Estatuto establece la participación de la Generalitat en instituciones, organismos y procedimientos de “toma de decisiones” del Estado -art. 174.3 EAC-, pero para la Sentencia tal participación no puede sustanciarse respecto de “los órganos decisorios del Estado” -FJ 111-.

f) La competencia de la Generalitat prevista en el art. 138 EAC, como expresamente indica la rúbrica de este precepto, recae sobre la “inmigración”, y sin embargo la Sentencia -FJ 83- declara tajantemente “que la referencia a la 'inmigración' no se corresponde con esta materia constitucional”.

Y he de añadir que la redacción de lo que se consideran interpretaciones de muchos preceptos advierte ya de la inconstitucionalidad de éstos, pues ha sido imprescindible huir de su sentido evidente para evitar una declaración de inconstitucionalidad que sería inevitable atendiendo al texto de la norma. Después he de justificar la inconstitucionalidad de cada una de las normas que acabo de mencionar. Ahora citaré un solo ejemplo: la competencia que el art. 138 EAC, al que acabo de referirme, atribuye a la Generalitat recae sobre la “inmigración” -literalidad de la rúbrica-, pero como la inmigración es una competencia exclusiva del Estado - art. 149.1, 2 CE-, la declaración de inconstitucionalidad se orilla diciendo que el precepto no se refiere a la inmigración.

B) En otros muchos casos, la Sentencia evita la declaración de inconstitucionalidad privando a los preceptos estatutarios de cualquier sentido normativo. Recojo aquí algunos de ellos:

a) Me refiero ante todo a la cláusula “en todo caso”, que tan frecuentemente aparece en el Estatuto, y cuyo terminante sentido literal se ve reducido prácticamente a la nada en la Sentencia:

a') El art. 102.3, con referencia a los funcionarios de la Administración de Justicia, prescribe que “en todo caso” el conocimiento suficiente de la lengua y del derecho propio “se valorará específica y singularmente para obtener una plaza en los correspondientes concursos de traslado”.

El precepto, que contiene un mandato dirigido al Estado, es terminantemente inconstitucional - competencia exclusiva del Estado, 149.1.5 , y reserva de ley orgánica, art. 122.1 LOPJ- pero la Sentencia evita la declaración procedente, negándole su condición de mandato, pues es “una legítima pretensión del legislador estatutario” sobre la que decidirán las Cortes Generales “con perfecta libertad” -FJ 51-.

La valoración que el precepto ordena para “en todo caso”, significa en la Sentencia que tal valoración operará en el caso de que así lo decidan las Cortes Generales.

b') El art. 33.5 establece que los escritos presentados en catalán por los ciudadanos de Cataluña ante los órganos constitucionales y jurisdiccionales de ámbito estatal “tendrán, en todo caso, plena eficacia jurídica”, pero según la Sentencia, una vez más, esto será así en el caso de que así lo decida “con entera libertad” del legislador estatal -FJ 21-.

c') Pero donde la cláusula “en todo caso” aparece con extraordinaria frecuencia es en el terreno de la asunción de competencias por la Generalitat. Me voy a referir ahora a ella en este campo específico.

Es claro que en las competencias compartidas es a la legislación básica estatal a la que corresponde, en lo que ahora importa, determinar, por exclusión, el campo que queda abierto a la normativa autonómica de desarrollo y no al revés. Ocurre, sin embargo que el Estatuto, en numerosos preceptos -una larga lista de éstos aparece recogida en el FJ 64-, atribuye competencias a la Generalitat especificando submaterias, mediante un sistema de listas, en ocasiones muy detalladas, que deben entenderse comprendidas “en todo caso” en la materia correspondiente: se trata así, en el texto estatutario, de un mandato con carácter necesario e incondicional, que además cuando va referido a una enumeración de elementos significa que el mandato opera “al menos, como mínimo” -éste es el sentido que el Diccionario de la Academia incluye para esta locución adverbial- sobre todos los elementos de la enumeración. La competencia así atribuida a la Generalitat sobre esas submaterias tiene, pues, un carácter rigurosamente ineludible.

En consecuencia, es esta atribución competencial autonómica la que va a dar lugar, por exclusión, a la determinación del ámbito de lo básico, que es una competencia ineludiblemente estatal, lo que resulta un contrasentido -lo básico es el común denominador normativo- radicalmente inconstitucional.

La Sentencia, sin embargo, soslaya la declaración de inconstitucionalidad indicando que la expresión en todo caso “ha de entenderse en sentido meramente descriptivo o indicativo … sin que las competencias del Estado resulten impedidas o limitadas en su ejercicio” -FJ 64-. Pero este entendimiento de las cláusulas “en todo caso”, que resulta sencillamente incompatible con su tenor literal, tal como lo concreta el Diccionario de la Academia, las vacía completamente de todo contenido jurídico: estas cláusulas no incorporarían norma alguna al sistema.

b) El art. 180 EAC ordena una participación de la Generalitat en la designación de los miembros del Tribunal Constitucional y del Consejo General del Poder Judicial, mandato éste claramente inconstitucional - reserva de ley orgánica, arts. 122.1 y 165 CE-; sin embargo la Sentencia evita la correspondiente declaración -FJ 113-, entendiendo que tal participación en su “existencia” misma, depende de lo que digan las correspondientes leyes orgánicas, pues el precepto estatutario “no afecta a la libertad del legislador estatal”, lo que implica, otra vez, que habrá participación si aquél así lo dispone y no habrá participación si no lo establece, de suerte que el mandato dirigido al Estado, para la Sentencia, queda reducido a la expresión de “un propósito de colaboración de la Generalitat”.

c) La disposición adicional tercera del Estatuto, imperativamente, prescribe una inversión del Estado en Cataluña en infraestructuras “para un período de siete años”, pero este mandato, que resulta inconstitucional por ser materia competencia del Estado -art. 149.1.14, 134, 157.3 y 158- según la Sentencia -FJ 138- deja en “plena libertad a las Cortes Generales” a la hora de aprobar los Presupuestos Generales del Estado, lo que reduce la norma a una sugerencia.

d) Los arts. 110, 111 y 112 son normas jurídicas que imponen las funciones que se integran en las competencias asumidas por la Generalitat, contenido éste negado al legislador -STC 76/1983, de 5 de agosto- , lo que implica la inconstitucionalidad de aquéllos, como después he de destacar; sin embargo, la Sentencia - FJ 58- no lo declara así, pues entiende que estos preceptos son una “exposición ordenada y sistemática”, “sin otro ánimo que el descriptivo”, del “cuerpo de doctrina conformado a lo largo de tres décadas” por este Tribunal, y ello con la finalidad de evitar la “incertidumbre” que pueda existir para la “cognoscibilidad y reconocimiento” de tal doctrina, con lo que se está privando a estos preceptos de virtualidad jurídica, pues es claro que esa virtualidad no será la propia de unos preceptos legales sino la de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional, que, naturalmente, éste podrá modificar.

Todos estos preceptos, con esta técnica de despojo de sentido normativo, pasan a ser un mero conjunto de pretensiones, propósitos, sugerencias o resúmenes de jurisprudencia. Esta falta de virtualidad jurídica de la norma, siempre anómala, resulta más llamativa cuando el mandato contenido en el precepto estatutario tiene como destinatario único al Estado: el Estatuto es una ley, lo que significa que sus preceptos son normas jurídicas, con toda la fuerza vinculante frente a todos que es propia de la ley, de suerte que si ésta ordena al Estado una determinada actuación -así, como he indicado en los apartados anteriores, los arts. 33.5, 102.3, 180, disposición adicional tercera EAC, etc.- el Estado estará obligado a llevarla a cabo. Sin embargo la Sentencia, en los casos que acabo de señalar, declara que el Estado puede cumplir o no el mandato “con entera libertad” -FJ 21-, “con perfecta libertad” -FJ 51-, sin que quede afectada “la libertad del legislador estatal” -FJ 113-, con “plena libertad” -FJ 138-, etc.

Ya en este punto, subrayo que el resultado al que se llega -ineficacia de la norma- se obtiene aquí por una vía que se considera interpretativa, es decir, sin declaración de inconstitucionalidad, lo que implica que, en buena hora, se viene a dar tierra a aquella extraña figura de la inconstitucionalidad, sin nulidad, pero con ineficacia que aparece en la STC 247/2007, de 12 de diciembre.

En definitiva, la Sentencia consigue evitar la declaración de inconstitucionalidad de los preceptos a los que me vengo refiriendo, pero esto es a costa de dejar sin virtualidad no pocos contenidos de una Ley tan importante como es el Estatuto de Autonomía que el Estado reconoce y ampara “como parte integrante de su ordenamiento jurídico” -art. 147.1 CE-.

Y dicho esto, inmediatamente tengo que añadir que estoy de acuerdo con la falta de virtualidad jurídica de tales normas, pero no porque esto sea deducible de su dicción, sino porque su contenido resulta claramente inconstitucional y por tanto nulo.

En efecto, no resulta constitucionalmente viable que el Estatuto imponga al Estado deberes en el campo de las competencias estatales, dado que éste queda fuera del ámbito de la competencia conjunta del Estado y de la Comunidad Autónoma, único, como después destacaré -apartados 10 y ss-, en el que constitucionalmente puede operar el Estatuto. Tales deberes solo resultan constitucionalmente lícitos en el supuesto específico de que tengan un anclaje constitucional -así, en el terreno de la cooficialidad, al que me referiré en el apartado 8 A)-. Sin embargo, la Sentencia, en numerosos pasajes relativos a preceptos que no gozan de ese anclaje, evita la declaración de inconstitucionalidad despojándolos de toda virtualidad jurídica, para lo que fuerza una interpretación que no es, evidentemente la que deriva de su claro texto.

4. El punto de partida para el examen del Estatuto aquí impugnado hubiera debido ser el estudio de su preámbulo. Creo que si la Sentencia lo hubiera hecho así, su fallo tendría un contenido muy diferente.

La indudable relevancia jurídica de los preámbulos de las leyes, a los que nuestra doctrina jurisprudencial atribuye una clara función interpretativa -SSTC 92/2008, de 21 de julio, FJ: 8, 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 2, 31/2009, de 29 de enero, FJ 13, 127/2009, de 26 de mayo, FJ 4-, se ve profundamente intensificada en los Estatutos de Autonomía, dado que en éstos los preámbulos cumplen la función de expresar y condensar el espíritu de la voluntad normativa configuradora del régimen jurídico-político contenido en la parte dispositiva del texto con el cual forma un todo inescindible: el preámbulo explica, da sentido y sirve de base fundamental para la interpretación de los conceptos, definiciones, principios y normas fundamentales que se contienen en un Estatuto.

Todo ello justifica aquí muy destacadamente la impugnabilidad de los preámbulos. Si así no fuera, si se excluyeran del ámbito de lo recurrible, se estaría dejando vivo algo que podría ser inconstitucional -en este caso lo es- con quebranto de la primacía de la Constitución -art. 27.1 LOTC- que este Tribunal debe garantizar. En consecuencia, si el enjuiciamiento de los textos de un preámbulo conduce a la conclusión de su inconstitucionalidad, la declaración consiguiente, por razones de seguridad jurídica -art. 9.3 CE-, ha de hacerse ostensible en la parte de la Sentencia que es más adecuada para ello, es decir, obviamente en el fallo.

Y ya en este punto, destaco que mi discrepancia de la Sentencia va referida, ante todo, al itinerario de su razonamiento, pues entiende que el examen del preámbulo ha de hacerse “al hilo del enjuiciamiento” de los preceptos impugnados -FJ 7- y yo creo que es al revés: al hilo del estudio del preámbulo habrán de examinarse los preceptos recurridos.

En efecto el Estatuto de Autonomía de Cataluña aquí impugnado es una ley profundamente coherente: la quintaesencia está en el preámbulo, que tiene su directo reflejo en el título preliminar, que a su vez se desarrolla en el resto del articulado.

5. Así las cosas, creo que el dato inicial para llegar a la decisión a dictar en estos autos ha de ser necesariamente la definición de Cataluña como nación, puesto que esta es la raíz que inspira los aspectos más relevantes del Estatuto. Y en este sentido, con todo respeto a los sentimientos del pueblo catalán, es indudable que en un sentido jurídico-constitucional no hay más que una nación que es la Nación española -preámbulo y art. 2 CE-, de suerte que la definición de Cataluña como nación y su consideración como realidad nacional - párrafo 14 del preámbulo del Estatuto- resultan inconstitucionales.

En esta línea se desenvuelve el discurso de la Sentencia -FJ 12 y punto 1 del fallo-: “la Constitución no conoce otra que la Nación española”. Sin embargo, aprecio ya en ella una primera omisión: el art. 39.1 LOTC para las Sentencias estimatorias -y ésta en este punto lo es- impone como primera declaración la de la inconstitucionalidad y sólo después se “declarará igualmente” la nulidad, en este caso, la ineficacia jurídica interpretativa. Así pues, el apartado 1 del fallo hubiera debido comenzar declarando la inconstitucionalidad de las referencias del preámbulo a “Cataluña como nación” y a la “realidad nacional de Cataluña” -en el apartado 6 A) me referiré a los derechos históricos, segunda omisión de aquel apartado, y que en cuanto fundamento incluido en el preámbulo, párrafo 10, debería acompañar en dicho apartado a las menciones que incluye-.

6. En perfecta coherencia con la afirmación de que Cataluña es una nación, el Estatuto extrae las consecuencias que de ello derivan y así declara que su autogobierno se fundamenta “… en los derechos históricos del pueblo catalán” -preámbulo, párrafo décimo y art. 5 EAC-, que “los poderes de la Generalitat emanan del pueblo de Cataluña” -art. 2. 4-, que Cataluña tiene símbolos “nacionales” -art. 8.1- y que, en último termino, sus relaciones con el Estado se rigen por el principio de “bilateralidad”-art. 3. 1-.

Estas cuatro líneas fundamentales de la regulación estatutaria, en cuanto que arrancan directamente de la definición de Cataluña como nación, hubieran debido decaer una vez declarada la inconstitucionalidad de esa definición:

A) Los derechos históricos del pueblo catalán, como fundamento del autogobierno - preámbulo, párrafo décimo y art. 5 EAC-.

Con esta expresión se crea una fuente de legitimidad del autogobierno distinta de la Constitución y preexistente a ella. A este respecto es de destacar, ante todo, que una Constitución democrática no admite más derechos históricos que los que ella reconoce, siendo desde luego evidente la diferencia, destacada en la Sentencia, que separa los derechos históricos de Cataluña de los de la disposición adicional primera de la Constitución, pues los que ésta reconoce tienen un sentido -la Constitución los “ampara y respeta”- muy diferente del que se atribuye en el texto impugnado a los derechos históricos que se invocan - aquí operan cono fundamento del autogobierno-.

Y puesto que evidentemente el fundamento del autogobierno catalán es exclusivamente el que integra la Constitución española, resulta claro que añadir otro fundamento resulta inconstitucional, inconstitucionalidad esta del párrafo décimo del preámbulo del Estatuto que se extiende al art. 5 EAC.

Así deriva terminantemente del propio texto del razonamiento de la Sentencia, que conduce directamente a la conclusión contraria de la que establece.

En efecto, dice la Sentencia -FJ 10, párrafo 2- que “el art. 5 EAC sería manifiestamente inconstitucional si pretendiera para el Estatuto de Autonomía un fundamento ajeno a la Constitución, aunque fuera añadido al que ésta le dispensa”. Pues bien exactamente esto, es decir, incorporar un añadido al fundamento que es la Constitución es lo que pretenden, o mejor dicho, lo que hacen el preámbulo del Estatuto y su art. 5: el autogobierno se fundamenta en la Constitución, y añade el preámbulo: “así como, en los derechos históricos del pueblo catalán”, o, añade el art. 5 : “también en los derechos históricos”.

Las expresiones “así como” y “también” significan inequívocamente que el Estatuto impugnado - preámbulo y art. 5- añade como fundamento del autogobierno catalán los indicados derechos históricos, lo que implica su inconstitucionalidad, pues el fundamento único es la Constitución.

Para salvar esta inconstitucionalidad, la Sentencia -FJ 10- hace decir al preámbulo y al art. 5 EAC exactamente lo contrario de lo que dicen: “los derechos históricos del pueblo catalán” “nunca” podrán ser fundamento “del derecho constitucional al autogobierno” de Cataluña y así su sentido es “únicamente” el de “explicar la asunción estatutaria de determinadas competencias”.

B) “Los poderes de la Generalitat emanan del pueblo de Cataluña” -art. 2.4-. También este precepto aparece como una consecuencia de la definición de Cataluña como nación: es una atribución de soberanía paralela a la del art. 1.2 CE.

Pues bien, subrayo que esta norma se refiere expresamente al fundamento u origen (“emanan”) de los poderes de la Generalitat, no a las exigencias de su futuro ejercicio, y lo hace además en términos incompatibles con la Constitución, puesto que el pueblo de Cataluña no puede ser el origen del que emanan tales poderes, que como poderes constituidos sólo pueden emanar de la Constitución, fruto de la decisión de todo el pueblo español (art. 1.2 CE).

La Sentencia -FJ 9- elude la declaración de inconstitucionalidad del texto, atribuyéndole un sentido claramente distinto del que de él deriva: refiere su contenido no al origen de los poderes, que es el inequívoco significado del precepto, sino a un momento posterior que es el del ejercicio de aquéllos - “pauta” para su ejercicio-.

C) El principio de bilateralidad establecido en el art. 3.1 EAC entronca directamente con la definición de Cataluña como nación.

La rúbrica del precepto, “Marco político” -creo que las rúbricas pueden tener una importante virtualidad jurídica-, señala directamente el terreno en el que va a operar la bilateralidad y tiene por ello aquí una gran transcendencia: evidencia que se trata de situar las relaciones entre el Estado y la Generalitat en el terreno político, es decir, entre la Nación española y la Nación catalana, en un mismo nivel - una suerte de soberanía compartida que da lugar a relaciones entre iguales-, propio no ya del Estado federal sino del confederal, lo que resulta evidentemente inconstitucional, pues no sólo, como hemos dicho, en sentido jurídico- constitucional, Cataluña no es una nación, sino también, es claro que “no cabe discutir la posición de superioridad que constitucionalmente corresponde al Estado como consecuencia del principio de unidad y de la supremacía del interés de la Nación” -STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 13-.

A lo largo del texto estatutario aparecen distintas manifestaciones de la bilateralidad que resultan inconstitucionales: ya he mencionado antes algunas que la Sentencia salva alterando el sentido de su mandato - así, art. 174.3 EAC- o privándolas de virtualidad jurídica -así, art. 180 EAC-.

Me voy a referir ahora, dada su especial relevancia al art. 183, concreción procedimental de la bilateralidad, que la Sentencia considera constitucional -FFJJ 115 y 116- entendiendo que implica una cooperación voluntaria que no menoscaba las competencias estatales. Ciertamente el Estatuto de Autonomía puede invocar el principio de cooperación y establecer algunas concretas consecuencias, pero lo que en modo alguno le es dado al legislador estatuyente es precisar los mecanismos a través de los cuales el Estado ha de hacer efectiva esa cooperación y mediante los que ha de articularse la participación de las Comunidades Autónomas en el ejercicio de las competencias del Estado. La regulación de las concretas técnicas orgánicas y funcionales de cooperación autonómica en el ejercicio de las competencias estatales es una tarea de la exclusiva competencia del Estado, que escapa, por tanto, del preciso ámbito de las competencias conjuntas susceptible de ser regulado por la ley estatuyente.

En definitiva, el precepto controvertido es inconstitucional porque no es el Estatuto de Autonomía la norma adecuada para adoptar esa regulación, ya que habrían de ser, en su caso, las leyes dictadas en el ejercicio de las correspondientes competencias estatales, las que, primero, establezcan cuáles son las materias en las que debe producirse la participación autonómica, segundo, elijan el tipo de mecanismo a través del cual deba articularse la cooperación y, en fin, en caso de optarse por un órgano bilateral de cooperación, precisen el alcance de las funciones encomendadas a éste, y, en particular, si sus funciones deben ser de deliberación, de propuesta o, si procede, de adopción de acuerdos.

D) De la definición ya indicada de Cataluña como nación deriva lógicamente que Cataluña tiene símbolos “nacionales” -art. 8.1 EAC-, pues este adjetivo significa según el Diccionario de la Real Academia lo “perteneciente o relativo a una nación”.

Una vez que la Sentencia -FJ 12- ha declarado que “la Constitución no conoce otra que la Nación española”, está reconociendo la inconstitucionalidad de la definición enunciada por lo que hubiera debido llegar a esa misma conclusión respecto al inciso correspondiente del art. 8.1 EAC.

7. Parte fundamental del título preliminar es la regulación dedicada a la lengua catalana:

A) El art. 6.1 EAC prescribe que el catalán es “la lengua de uso normal”, articulo determinado el que utiliza el precepto que implica que el castellano no es lengua de uso normal.

A este respecto hemos de recordar “que es oficial una lengua, independientemente de su realidad y peso como fenómeno social, cuando es reconocida por los poderes públicos como medio normal de comunicación en y entre ellos y en su relación con los sujetos privados, con plena validez y efectos jurídicos” de suerte que “el castellano es medio de comunicación normal de los poderes públicos y ante ellos en el conjunto del Estado español”, “y entendiéndose obviamente aquí por 'Estado' el conjunto de los poderes públicos españoles, con inclusión de los autonómicos y locales, resulta que el castellano es lengua oficial de todos los poderes públicos y en todo el territorio español.” (STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 2).

De todo ello deriva la inconstitucionalidad de la prescripción de que el catalán es “la” lengua normal de comunicación -tan normal es el castellano-, pero la Sentencia soslaya la declaración de inconstitucionalidad, con un razonamiento que implica que el catalán es una -no la- lengua de uso normal -FJ 14-.

B) Por otra parte, la cooficialidad para los ciudadanos sólo implica derechos, en la medida en que pueden expresarse en castellano, que tienen el deber de conocer y el derecho a usar -art. 3.1 CE-, y en catalán, que está reconocido como lengua oficial en el 6.1 EAC: este es el principio fundamental en esta materia, lo que resulta perfectamente lógico dada la íntima relación de la lengua a usar con el derecho fundamental a la libertad de expresión -art. 20.1 a) CE- que, obviamente, comprende no sólo el contenido del mensaje sino también el vehiculo lingüístico que se utiliza.

Paralelamente y en correlación con esos derechos de los ciudadanos, aparecen los deberes de los poderes públicos de adaptarse al sistema de bilingüismo para hacer real y efectiva la posibilidad del ejercicio de aquellos derechos.

En este sentido, hemos declarado que “en los territorios dotados de un estatuto de cooficialidad lingüística, el uso por los particulares de cualquier lengua oficial tiene efectivamente plena validez jurídica en las relaciones que mantengan con cualquier poder público radicado en dicho territorio, siendo el derecho de las personas al uso de una lengua oficial un derecho fundado en la Constitución y el respectivo Estatuto de Autonomía” (STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 3). Así pues la cooficialidad determina “en primer término el derecho de los ciudadanos a usar cualquiera de las dos lenguas ante cualquier Administración en la Comunidad respectiva con plena eficacia jurídica”, de donde deriva, en segundo lugar, “el consiguiente deber de todos los poderes públicos (estatales, autonómicos y locales) radicados en la Comunidad de adaptarse a la situación de bilingüismo constitucionalmente prevista y estatutariamente establecida.” (STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 5).

De lo expuesto derivan claramente tres consecuencias:

a) El artículo 6.1 EAC prescribe que el catalán es la lengua normalmente utilizada como vehicular y de aprendizaje en la enseñanza. Esto implica que el castellano no es normalmente lengua vehicular, lo que resulta claramente inconstitucional, pues independientemente de lo que en concreto pueda establecerse en el régimen jurídico del sistema educativo, es evidente, por lo ya expuesto -cooficialidad, libertad para los ciudadanos-, que por encima de las concreciones, ha de garantizarse que con toda normalidad el castellano pueda ser lengua vehicular si así se elige.

Ya en este punto, es de recordar que la educación tiene “por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana” -art. 27.2 CE-, precepto éste que ha de entenderse a la luz de las exigencias del art. 10.1 CE -“la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social”-, que lejos de ser un mero preludio didáctico, tiene una profunda virtualidad jurídica, pues es el fundamento mismo de nuestro Estado de Derecho: de él derivan los valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico -art. 1.1 CE-, que a su vez son la base de los principios generales del Derecho que, en enumeración no exhaustiva, aparecen el art. 9.3 CE, siendo de destacar que, además de este sentido rigurosamente fundamental, el art. 10.1 CE encierra fecundas posibilidades de directa aplicación -así, STC 192/2003, de 27 de octubre, FJ 7-.

Y dada la influencia de la lengua vehicular, en cuanto que implica una determinada orientación cultural, en el desarrollo de la personalidad, que es el objeto de la educación, habrá de entrar en juego el principio del “libre desarrollo de la personalidad” que proclama el art. 10.1 CE.

La Sentencia, en cuyo texto subyace claramente la convicción de la inconstitucionalidad del art. 6.1 en lo que se refiere a la lengua vehicular -FJ 14.a) párrafo último-, lo salva con un razonamiento que en el fondo supone que el sentido del precepto no es el que deriva del artículo determinado “la” -lengua normalmente utilizada como vehicular-, que es el aparece en aquél, sino el que corresponde al artículo indeterminado una - lengua normalmente utilizada como vehicular-.

Resulta claro, en razón de lo ya dicho, que ha de reconocerse el derecho de los ciudadanos, derecho que ha de ser real y efectivo, a elegir la lengua vehicular en la enseñanza, para si mismos o para las personas que de ellos dependen y en esta línea se desarrolla la Sentencia -FJ 24, párrafo penúltimo-, por la vía de una interpretación conforme del art. 35.1 y 2, primer inciso. Comparto la conclusión de que es constitucionalmente obligado reconocer el derecho a elegir la lengua vehicular, aunque discrepo del itinerario seguido para obtenerla, pues creo que no puede llegarse a ella por vía interpretativa dado que no está dentro del precepto, que por tanto al vulnerar una exigencia constitucional, resulta inconstitucional y nulo.

Lo expuesto es trasladable al art. 35.1 y 2, primer inciso.

b) La segunda de las consecuencias es la inconstitucionalidad del art. 6.2 EAC en cuanto impone el deber de conocer el catalán a “los ciudadanos de Cataluña”: de la cooficialidad para los ciudadanos derivan derechos y no deberes -“no es inherente a la cooficialidad” el deber de conocer la lengua autonómica, STC 84/1986, de 24 de junio, FJ 2-.

Como ya he indicado, la Sentencia evita la declaración de inconstitucionalidad del precepto atribuyéndole un sentido distinto del que realmente tiene: los ciudadanos de Cataluña, es decir, todos los ciudadanos de Cataluña -la expresión “ciudadanos de Cataluña” es el paralelo a la de “todas las personas” que le precede- no son todos los ciudadanos de Cataluña sino sólo algunos de ellos, los que se encuentran en unas determinadas situaciones de sujeción especial -los alumnos de centros de enseñanza y los funcionarios públicos-, situaciones éstas de sujeción especial que, por definición, se contraponen a la generalidad propia de “los ciudadanos de Cataluña”.

c) La última de las consecuencias que incluyo en este apartado es la inconstitucionalidad del art. 34 EAC, “Derechos lingüísticos de los consumidores y usuarios”: “Todas las personas tienen derecho a ser atendidas oralmente y por escrito en la lengua oficial que elijan en su condición de usuarias o consumidoras de bienes, productos y servicios. Las entidades, las empresas y los establecimientos abiertos al público en Cataluña quedan sujetos al deber de disponibilidad lingüística en los términos establecidos por ley.”

La redacción del precepto indica que el derecho de opción lingüística que asiste a los ciudadanos frente a los poderes públicos se extiende aquí a las relaciones inter privatos, lo que determina la inconstitucionalidad del art. 34 EAC, pues, como he destacado, para los ciudadanos no derivan deberes sino sólo derechos de la cooficialidad lingüística, de suerte que ningún sujeto privado podrá imponer a otro sujeto privado la obligación de atenderle en la lengua que aquél elija, siendo de añadir que ésta es también la conclusión a la que conduce el derecho a la libertad de empresa -art. 38 CE-, que implica la posibilidad de que su titular la organice en los términos que estime conveniente, orientando, en su caso, la captación, atención y conservación de la clientela a la de uno u otro corte lingüístico, a la vista de las circunstancias, muy especialmente la situación de su establecimiento, personas de proximidad u otros datos que a dicho titular le corresponde ponderar.

La Sentencia, sin embargo, no lo declara así -FJ 22-. Recurre para ello a una técnica que utiliza en varias ocasiones: cuando la norma estatutaria configura ya claramente un mandato que en su contenido ha dejado en blanco alguno de sus aspectos que ha de ser fijado después por una ley estatal, es claro que ésta, como ya he señalado antes -apartado 3 B)-, está vinculada por el contenido que ya aparece fijado en el mandato estatutario. Pues bien, si el mandato es inconstitucional la Sentencia no lo declara así, sino que utilizando la parte del precepto que ha de ser cubierta por la ley estatal -vinculada por el mandato estatutario- viene a dejar sin efecto el mandato mismo, con lo que vacía el precepto estatutario. Así, en esta ocasión, habida cuenta de que el deber de disponibilidad lingüística ha de operar “en los términos establecidos por la ley”, la Sentencia viene a dejar sin contenido el precepto, olvidando que en la inevitable conexión de los dos puntos del art. 34 EAC, la ley que fije los términos del deber no podrá desconocer que éste ha de tener el contenido adecuado para que “todas las personas” sean atendidas “en la lengua oficial que elijan”: este es el derecho que inequívocamente establece el art. 34.1 EAC.

8. Para completar el examen de la regulación de la materia lingüística me voy a referir ahora a los arts. 33.3 y 33.5 EAC:

A) Por lo que se refiere al art. 33.3, he de señalar que de conformidad con la doctrina constitucional sentada en la interpretación del art. 3.2 CE, al Estatuto de Autonomía no sólo le corresponde la atribución al catalán de la condición jurídica de lengua oficial, sino también la definición de un cierto nivel o densidad del régimen jurídico que se deriva de aquélla esto es, lo que hemos denominado el “alcance” o “contenido inherente” de la cooficialidad (SSTC 82/1986, de 26 de junio, FFJJ 5 y 6; 123/1988, de 23 de junio, FJ 5; 56/1990, de 29 de marzo, FJ 40; 173/2005, de 23 de junio, FJ 1). Ahora bien, tal cometido estatutario, no puede sustraer al Estado las competencias que le atribuye a la Constitución, lo que implica la necesidad de delimitar los ámbitos materiales constitucionalmente correspondientes a leyes distintas: por un lado, la atribución al catalán de la condición jurídica de lengua oficial en Cataluña y la determinación del contenido inherente a esa condición, que es una función constitucionalmente encomendada al Estatuto de Autonomía (art. 3.2 CE), y, por otro, la actuación de diversas competencias legislativas propias del Estado por virtud de lo dispuesto en el art. 149.1 CE que se ven afectadas por el contenido de la regulación estatutaria habilitada por el citado art.3.2 CE.

Pues bien, el art. 33.3 se proyecta sobre competencias estatales desde dos puntos de vista. En primer lugar, la regulación de la prestación de servicios en Cataluña por parte de los notarios y los registradores de la propiedad y mercantiles, así como por los encargados del Registro Civil se encuadra en las competencias atribuidas al Estado por el art. 149.1.8 y 18 CE, relativas a la ordenación de los registros y los instrumentos públicos, y a los funcionarios, y en segundo lugar, la regulación del desarrollo de sus funciones en Cataluña por parte de los Jueces y Magistrados, por los Fiscales y por el personal al servicio de la Administración de Justicia se proyecta, en un primer término que luego completaré, sobre la competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia, que corresponde al Estado en virtud de lo dispuesto por el art. 149.1.5 CE.

La de cuál sea el criterio para delimitar estos dos espacios correspondientes a fuentes del Derecho distintas, como son el Estatuto de Autonomía y las leyes a través de las cuales el Estado ejerce las competencias legislativas que le atribuye la Constitución, es una cuestión a la que ya ha dado respuesta el Tribunal Constitucional, declarando en la STC 87/1997, de 24 de abril, FJ 4, que corresponde al primero establecer el “contenido inherente al concepto de cooficialidad” o “alcance de la cooficialidad”, esto es, “las consecuencias genéricas que derivan del carácter oficial de una lengua que deben ser respetadas como un prius por los entes competentes al precisar en los ámbitos materiales cuya titularidad les corresponde el uso de las lenguas y al establecer los medios concretos para dar cumplimiento a las consecuencias derivadas de la oficialidad”.

El art. 33.3 EAC no supera este canon de constitucionalidad, puesto que, al establecer que “los Jueces y Magistrados, los Fiscales, los notarios, los registradores de la propiedad y mercantiles, los encargados del Registro Civil y el personal al servicio de la Administración de Justicia, para prestar sus servicios en Cataluña, deben acreditar, en la forma establecida en las leyes, que tienen un nivel de conocimiento adecuado y suficiente de las lenguas oficiales, que los hace aptos para ejercer las funciones propias de su cargo o su puesto de trabajo”, el precepto configura un requisito que debe ser cumplido por concretos profesionales en un sentido determinado, lo cual excede del contenido propio de una consecuencia genérica de la cooficialidad (el derecho a la opción lingüística), y constituye la regulación del medio concreto para dar cumplimiento a aquella exigencia (la definición de los requisitos para acceder a puestos en Cataluña), esto es, aquello que, precisamente, debe ser regulado por el legislador estatal en ejercicio de las competencias que le atribuye el art. 149.1.5, 8 y 18 CE.

Ha de añadirse que una parte de la competencia relativa a la Administración de Justicia (art. 149.1.5 CE) está reservada a la Ley Orgánica del Poder Judicial (art. 122.1 CE) que “determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que formarán un Cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia”. Quiere ello decir que, por lo que respecta, en particular, a los Jueces y Magistrados y al personal al servicio de la Administración de Justicia, el art. 33.3 no sólo entra a regular una materia de competencia estatal, sino que invade un campo constitucionalmente reservado a la Ley Orgánica del Poder Judicial. La STC 56/1990, de 29 de marzo, declaraba que “la regulación de las condiciones de acceso y ascenso dentro de los distintos cuerpos al servicio de la Administración de Justicia es competencia estatal dada su naturaleza de cuerpos nacionales por tratarse de un aspecto perteneciente al estatuto de personal que ha de determinar el legislador orgánico, ex art. 122.1 CE” [FJ 11 d)], y más particularmente, que “el Estado es competente para regular el uso de las lenguas en el seno de la Administración de Justicia dadas las reservas competenciales del art. 149.1, apartados. 5 y 6” (FJ 40).

Es clara, pues, la inconstitucionalidad del art. 33.3. La Sentencia, sin embargo, no lo declara así. Recurre para ello otra vez a la técnica que ya he señalado antes, referida al mandato estatutario que deja en blanco alguno de sus aspectos -apartado 7.B), c)-.

El art. 33.3, sin duda, establece un requisito -acreditamiento del conocimiento del catalán- para poder ejercer en Cataluña las funciones incluidas en él, que se impone como mandato vinculante al legislador estatal. Pero como el precepto remite esa acreditación a “la forma establecida en las leyes” para la Sentencia el propio mandato queda sin virtualidad pues la aplicabilidad del requisito depende de lo que decida el legislador estatal. Sin embargo, es lo cierto que el Estatuto impone ya ese requisito -la exigencia ya existe-, de suerte que lo único que queda por fijar es la “forma” de la acreditación, es decir, uno sólo de los aspectos de un inequívoco mandato que ya establece el art. 33.3 EAC. Por lo demás, el empeño por justificar el vaciamiento total del precepto a partir de aquella remisión, que cubre uno sólo de los aspectos del mandato -cómo se cumple el requisito que ya terminantemente figura en el art. 33.3 EAC-, pone de manifiesto que la competencia para regular esta materia corresponde al Estado, que en lo que he mencionado ha de ejercerla a través de la Ley Orgánica del Poder Judicial (art. 122.1 CE).

Y aunque no sea en modo alguno necesario -lo decisivo aquí para la inconstitucionalidad es la invasión de materia reservada- no estará de más añadir que el art. 341 LOPJ ha configurado el conocimiento de la lengua cooficial no como requisito sino como mérito.

Lo expuesto implica, por las mismas razones, la inconstitucionalidad del art. 102 EAC.

B) El art. 33.5, establece que “los ciudadanos de Cataluña tienen el derecho a relacionarse por escrito en catalán con los órganos constitucionales y con los órganos jurisdiccionales de ámbito estatal, de acuerdo con el procedimiento establecido por la legislación correspondiente. Estas instituciones deben atender y deben tramitar los escritos presentados en catalán que tendrán, en todo caso, plena eficacia jurídica”.

Clara es su inconstitucionalidad, pues invade competencias constitucionalmente reservadas al Estado, como son las relativas a la Administración de Justicia (art. 149.1.5 CE) y la legislación procesal (art. 149.1.6 CE) y además, al entrar a regular las relaciones entre los particulares y los órganos constitucionales y jurisdiccionales de ámbito estatal, el precepto estatutario se proyecta sobre materias constitucionalmente reservadas a Leyes Orgánicas específicas en la Constitución, tales como la Ley Orgánica del Poder Judicial (art. 122.1 CE), la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo (art. 54 CE), la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas (136.4 CE) y, en fin, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 165 CE).

Por otra parte, el art. 33.5 vulnera los límites territoriales de la cooficialidad. A diferencia de lo que ocurre con el castellano, que despliega los efectos jurídicos propios de su condición de lengua oficial del Estado en de todo el territorio nacional, las lenguas cooficiales solo proyectan las consecuencias de la cooficialidad en el seno del territorio autonómico (STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 2), es decir, que la oficialidad de la lengua propia de una Comunidad Autónoma se detiene en los límites de su territorio, con la única excepción de los supuestos singulares en que en el territorio de otra Comunidad Autónoma la lengua en cuestión también tenga carácter cooficial (STC 50/1999, de 6 de abril, FJ 9).

Es de advertir que el art. 33.5 EAC no regula los efectos extraterritoriales de los actos procesales realizados en catalán en Cataluña, cuestión ésta ya prevista en la legislación vigente (arts. 231 LOPJ y 142 LEC), sino que reconoce el derecho a dirigirse en catalán a órganos judiciales cuya sede está fuera del territorio de Cataluña y establece que dichos actos tendrán plena eficacia jurídica. Sin embargo, no resulta viable extender el alcance de la cooficialidad (es decir, de los efectos jurídicos de esta calificación) de la lengua propia de la Comunidad Autónoma fuera de su correspondiente ámbito territorial. Al hacerlo, la norma estatutaria está vulnerando el art. 3.2 CE, en cuya virtud “las demás lenguas españolas serán también oficiales en las respectivas Comunidades Autónomas de acuerdo con sus Estatutos”. La atribución de efectos extraterritoriales a la cooficialidad del catalán es, en definitiva, una decisión que excede el margen abierto por el art. 3.2 CE al legislador estatutario. En realidad, existe una incompatibilidad material de la extensión extraterritorial de los efectos de la cooficialidad con el art. 3.2 CE. Dicho de otro modo: no es que eso no lo pueda hacer uno u otro legislador, es que eso no resulta constitucionalmente viable.

La Sentencia no declara la inconstitucionalidad del art. 33.5, acudiendo una vez más a la técnica del mandato estatutario cuyo contenido deja un aspecto en blanco que ha de ser cubierto por la legislación estatal -apartado 7.B).c) y 8.A)-. El art. 33.5 impone “en todo caso, [la] plena eficacia jurídica” de los escritos a los que se refiere, con lo que está trazando un terminante mandato dirigido a legislador estatal, mandato este claramente inconstitucional, como viene a reconocer la Sentencia que, refiriéndose a los órganos constitucionales o jurisdiccionales de ámbito estatal, señala que “no puede tener cabida en ellos la cooficialidad idiomática”, pero vista la remisión del precepto al “procedimiento establecido por la legislación correspondiente”, la Sentencia salva la norma declarando que la eficacia de tales escritos será la que decida “la entera libertad” del legislador estatal competente -FJ 21-, con lo que elimina la virtualidad jurídica del mandato estatutario, en un entendimiento de éste contrario a su texto: aquella plena eficacia jurídica de los escritos, que el Estatuto quiere que se produzca en todo caso, para la Sentencia existirá sólo en el caso de que así lo decida el legislador estatal.

Estoy de acuerdo con la falta de virtualidad del art. 33.5 EAC, pero no por la interpretación que hace la Sentencia sino por la inconstitucionalidad y nulidad del precepto.

9. Una atención especial reclaman los arts. 110, 111 y 112 EAC -capítulo I del título IV- dada la relevancia de su función en el ámbito de las competencias.

También aquí he de empezar con una obviedad: establecen las funciones correspondientes a las competencias atribuidas a la Comunidad Autónoma y lo hacen en términos imperativos - “corresponden a la Generalitat”-, de suerte que constituyen auténticos mandatos que, al estar incluidos en una ley, integran normas jurídicas. No otra es su naturaleza.

Y ya en este punto he de recordar que la STC 76/1983, de 5 de agosto, con doctrina posteriormente reiterada en otras (SSTC 118/1996, de 27 de junio, 157/2004, de 21 de septiembre y 247/2007, de 12 de diciembre) declaró que “el legislador ordinario no puede dictar normas meramente interpretativas, cuyo exclusivo objeto sea precisar el único sentido, entre los varios posibles, que deba atribuirse a un determinado concepto o precepto de la Constitución, pues, al reducir las distintas posibilidades o alternativas del texto constitucional a una sola, completa de hecho la obra del poder constituyente y se sitúa funcionalmente en su mismo plano, cruzando al hacerlo la línea divisoria entre el poder constituyente y los poderes constituidos” y es que sólo al “Tribunal Constitucional corresponde, en su función de intérprete supremo de la Constitución (art. 1 de la LOTC), custodiar la permanente distinción entre la objetivación del poder constituyente y la actuación de los poderes constituidos, los cuales nunca podrán rebasar los límites y las competencias establecidas por aquél” (STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 4).

Así la Sentencia de la que discrepo -FJ 57- indica que “el Estatuto podrá atribuir una competencia legislativa sobre determinada materia, pero qué haya de entenderse por 'competencia' y qué potestades comprenda la legislativa frente a la competencia de ejecución, son presupuestos de la definición misma del sistema en el que el Ordenamiento consiste y, por tanto, reservados a la Norma primera que lo constituye”. Este es, “al cabo, el sentido profundo de la diferencia entre el poder constituyente y el poder constituido ya advertido en la STC 76/1983, de 5 de agosto” y esto, que con acierto advierte la Sentencia que no puede hacer un Estatuto, es precisamente lo que hacen los arts. 110, 111 y 112 EAC, -regulan una materia que es cuestión ajena a la disponibilidad del legislador constituido- que, por tanto, son inconstitucionales y nulos.

Sin embargo, la Sentencia, elude la declaración de inconstitucionalidad entendiendo que estos preceptos son sólo una “exposición ordenada y sistemática”, “sin otro ánimo que el descriptivo”, del “cuerpo de doctrina conformado a lo largo de tres décadas” por este Tribunal, lo que lleva a cabo el Estatuto con la finalidad de evitar la “incertidumbre” que puede existir para la “cognoscibilidad y reconocimiento” de tal doctrina -FJ 58-.

Quedan reducidos así los tres preceptos que examino a un puro resumen de la doctrina del Tribunal hecho para facilitar su conocimiento, lo que contradice terminantemente su tenor literal: los arts. 110, 111 y 112, como ya he dicho, son auténticas normas jurídicas que imperativamente señalan qué funciones comprenden las competencias de la Comunidad Autónoma. Convertidas, así, estas normas jurídicas en un puro resumen de jurisprudencia resultan carentes de toda virtualidad jurídica, no sólo porque la doctrina del Tribunal puede modificarse -bien se cuida la Sentencia de subrayar que “esto es sin que en modo alguno se sustraiga a este Tribunal la facultad de modificar o revisar en el futuro la doctrina ahora formalizada en los preceptos examinados”-, sino sobre todo porque su virtualidad jurídica, que no es otra que la virtualidad jurídica de la doctrina del Tribunal, deriva de ésta y no de los artículos que la resumen.

Para mí la falta de virtualidad jurídica de estos preceptos, conclusión latente en la Sentencia y con la que estoy de acuerdo, deriva no del entendimiento de los mismos que se expone en el FJ 58, sino de que son, como ya he dicho, auténticas normas jurídicas que han de ser calificadas de inconstitucionales y nulas. Es más, estos tres preceptos son inconstitucionales no ya porque excedan del contenido constitucionalmente viable de un Estatuto de Autonomía, sino porque exceden de la materia que puede regular el legislador constituido.

Y una última observación, ya en tono menor. Los artículos 110, 111 y 112, en la concepción de la Sentencia, son una exposición descriptiva de la jurisprudencia de este Tribunal, por lo que creo que la declaración de inconstitucionalidad de uno de sus incisos y las interpretaciones de otros que se llevan al fallo deberían haber sido objeto de una motivación específica desde el punto de vista que ahora menciono.

10. Señalaba antes, al comienzo de esta reflexión, que la segunda de las raíces de las que arranca mi discrepancia respecto de la Sentencia, es la naturaleza de los Estatutos de Autonomía, a los que la Constitución, asigna un contenido que, naturalmente, implica unos límites. A esta cuestión me voy a referir ahora.

Como ya indiqué en el Voto particular que formulé respecto de la STC 247/2007, de 12 de diciembre, el Estatuto de Autonomía tiene un contenido esencial o mínimo que es el previsto en el art. 147.2 CE, y además otros contenidos expresamente previstos en la Constitución. Y sobre esta base, se plantea la cuestión de si cabe un tercer campo de contenido adicional, así como, caso de admitirse éste, qué requisitos son necesarios para su viabilidad constitucional. La reflexión necesaria en este sentido ha de llevarse a cabo teniendo en cuenta que el Estatuto es la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, es fruto de la actuación de una competencia conjunta del Estado y de la Comunidad Autónoma, se aprueba mediante ley orgánica y su texto se caracteriza por una petrificación o congelación de extraordinaria intensidad:

A) El Estatuto es la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma -art. 147.1 CE- porque cumple una precisa función que le encomienda la Constitución.

Una norma es “institucional básica” por razón de la materia y por razón del tratamiento al que la somete. Dado que lo que ahora importa es la determinación del contenido constitucionalmente lícito del Estatuto, me referiré sólo a la materia propia de esta norma. Y así, el Estatuto, para cumplir esa función que la Constitución le señala, ha de regular un elenco de materias previsto en el art. 147 CE. Además otros preceptos constitucionales establecen contenidos añadidos a los de dicho precepto y después indicaré que resultan viables también, cumpliendo ciertos requisitos, algunos contenidos distintos de los que la Constitución establece.

El contexto próximo del art. 147.1 CE, es decir, su apartado 2, detalla el contenido esencial del Estatuto. El Estatuto es Estatuto porque regula una determinada materia -concretamente la prevista en el art. 147.2 CE-. Si además regula otras materias sigue siendo un Estatuto porque ha incluido el contenido del art. 147.2; si no recoge este contenido, aunque regule otras materias, cualquiera que sean éstas, ya no es un Estatuto.

En definitiva, el Estatuto es la norma institucional básica porque contiene lo que está previsto en el art. 147.2 CE.

B) El Estatuto es el fruto de la actuación de una competencia conjunta atribuida por la Constitución al Estado y a la Comunidad Autónoma, competencia conjunta esta que, como ya he indicado, es diferente de la competencia compartida: la compartida, da lugar al seguimiento de dos procedimientos distintos que culminan con la aprobación de dos leyes diferentes -la básica por el Estado, la de desarrollo por la Comunidad Autónoma-, en tanto que en la competencia conjunta, sobre una misma materia se atribuye la competencia a dos entes públicos distintos, que la actúan sucesivamente -a uno le corresponde una primera aprobación, que procedimentalmente opera como propuesta, y al otro la decisión final mediante ley orgánica- en un mismo procedimiento, que tiene así un fondo paccionado, pues el Estatuto “supone una doble voluntad” -STC 59/1990, de 29 de marzo, FJ 5-.

De aquí derivan dos consecuencias:

a) Este complejo procedimiento sólo tiene sentido, sólo tiene razón de ser en las materias objeto de la competencia conjunta, es decir, en los casos en que resulta necesaria la doble intervención. Fuera de ese ámbito de la competencia conjunta, los demás terrenos, o son competencia del Estado porque se la atribuye la Constitución, o serán de la competencia autonómica porque se la va a atribuir el Estatuto. Y en todo aquello que no es de la competencia conjunta y que, por tanto, pueden hacer a solas el Estado o la Comunidad Autónoma, no resulta razonable seguir el complejo procedimiento que separa propuesta y decisión.

b) Pero, además, y nuevamente a diferencia de lo que ocurre en la competencia compartida, en la que tanto el Estado como la Comunidad Autónoma pueden modificar a solas la ley que cada uno de ellos aprobó separadamente, en la competencia conjunta ninguno de los cotitulares puede modificar, por sí solo, el Estatuto. Por ello, si antes decía que no era razonable seguir ese procedimiento complejo fuera del ámbito de la competencia conjunta, ahora añado que esto no sería jurídicamente viable, pues daría lugar a una alteración del orden constitucional de competencias. Después he de volver sobre este punto que considero esencial.

En cualquier caso, lo que ya destaco es que la determinación del contenido lícito del Estatuto ha de realizarse con estricta atención a la materia reservada al Estatuto, es decir, la que es objeto de esa competencia conjunta.

C) El Estatuto se aprueba mediante ley orgánica, lo que abre dos cauces diferentes de reflexión:

a) Ante todo, cabe tomar en consideración la doctrina de este Tribunal respecto de ese tipo de leyes, siquiera sea, en este primer momento, con carácter puramente orientativo, porque la peculiaridad del Estatuto no permite un traslado automático de aquella doctrina.

Y en este sentido, es de recordar la STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 2, b) que, para las previsiones específicas de reserva de ley orgánica, señalaba: “dada la congelación de rango que éstas [reservas de ley orgánica] suponen, la rigidez del ordenamiento jurídico no puede llevarse más allá de los supuestos específicamente tasados -como ha puesto de manifiesto este Tribunal en la mencionada Sentencia de 13 de febrero de 1981- en un sistema democrático como el instaurado por nuestra Constitución, basado en el juego de las mayorías parlamentarias, por lo que la exigencia de que éstas sean cualificadas o reforzadas sólo puede tener carácter excepcional y ha de ser explícitamente prevista en la Constitución”.

Ya en este punto, hemos de volver a la pregunta inicial: el Estatuto ¿admite sólo las materias previstas en la Constitución o permite la inclusión de otras distintas que integran un contenido adicional? Y la respuesta la hemos de buscar, todavía en línea de aproximación, en la jurisprudencia sentada respecto de las leyes de contenido constitucionalmente establecido.

En relación con las leyes orgánicas se ha admitido la inclusión no sólo de las materias incluidas en la reserva sino también de otras conexas -STC 137/1986, de 6 de noviembre, FJ 3-, siempre que se cumplan determinados requisitos. Así la STC 124/2003, de 19 de diciembre, FJ 3, señala que la viabilidad de las materias conexas exige que “lo sean desde un punto de vista material”, de suerte que “la ley orgánica sólo puede incluir preceptos que excedan del ámbito estricto de la reserva cuando su contenido desarrolle el núcleo orgánico y siempre que constituyan un complemento necesario para su mejor inteligencia”.

En la misma línea, respecto de la Ley de presupuestos hemos dicho -STC 32/2000, de 3 de febrero, FJ 5- que para que la regulación “de una materia que no forma parte de su contenido necesario o indisponible sea constitucionalmente legítima, es preciso que la materia guarde relación directa con los ingresos y gastos que integran el presupuesto o que su inclusión esté justificada por tratarse de un complemento o anexo de los criterios de política económica de la que ese presupuesto es el instrumento o, finalmente, que sea un complemento necesario para la mayor inteligencia y para la mejor ejecución del presupuesto y, en general, de la política económica del Gobierno (SSTC 76/1992 y 195/1994)”.

La idea fundamental que late en esta doctrina, por generalización, lleva a concluir que en las leyes para las que la Constitución ha establecido un determinado contenido cabe no sólo lo expresamente previsto en ella, sino también un contenido conexo que ha de cumplir dos requisitos, pues, por un lado, ha de tener una directa relación con la materia reservada por la Constitución, y, por otro, su inclusión en la ley ha de resultar precisa para que ésta pueda cumplir la función que aquélla le encomienda.

Y esta razón de ser del contenido conexo o adicional -que la ley pueda desarrollar el cometido que la Constitución le asigna-, permite ya extender su viabilidad a los Estatutos de Autonomía. Así lo ha admitido este Tribunal, que distingue, por un lado, el “ámbito delimitado por la reserva material del Estatuto” y, por otro, “las normas estatutarias que regulen materias que queden fuera de ese ámbito” -STC 225/1998, de 25 de noviembre, FJ 2.B).

b) La aprobación del Estatuto mediante ley orgánica, como ya he anticipado, genera un segundo itinerario de reflexión, pues, en cuanto ley orgánica, es ley estatal, lo que significa que todos los Estatutos de Autonomía proceden de un mismo legislador a diferencia de las leyes autonómicas que se dictan por diecisiete legisladores diferentes.

Y esta contraposición -leyes dictadas por un mismo legislador frente a leyes dictadas por legisladores distintos- tiene muy relevantes consecuencias para el principio de igualdad -STC 319/1993, de 27 de octubre, FJ 5-. Ahora bien, siendo la igualdad establecida en el art. 139.1 CE uno de los principios generales de la organización territorial del Estado y derivándose de ella importantes consecuencias para la determinación del contenido lícito de los Estatutos de Autonomía -el Estatuto es desigualdad, arts. 138.2 y 147.2 CE-, dejo su examen para un apartado posterior, en el que me ocuparé de la cuestión de si en el Estatuto de Autonomía caben derechos subjetivos.

D) El cuarto itinerario a seguir para la fijación del contenido posible del Estatuto es el de la congelación o petrificación de su texto.

Como ya he ido señalando, hay en el Estatuto un contenido que deriva expresamente de los preceptos constitucionales y otro conexo o adicional, que sin ese directo fundamento resulta sin embargo adecuado para que el Estatuto pueda cumplir la función que la Constitución le encomienda. Y ¿qué ocurre con las materias que no están en ninguno de los dos casos, es decir, ajenas a la reserva y no susceptibles de ser subsumidas en el contenido conexo o adicional, materias que, por tanto, figuran más allá de los límites constitucionales del Estatuto?

La respuesta dependerá del alcance que demos a la petrificación estatutaria: si todo el contenido del Estatuto queda congelado, incluida la zona extralimitada, ésta será nula por razones puramente formales, dado que la norma puede no incurrir materialmente en inconstitucionalidad y, sin embargo, por su mera inclusión, con congelación, resulta nula, porque se desapodera al Estado o a la Comunidad Autónoma para regular a solas la materia que no estaba en el ámbito de la competencia conjunta. Por el contrario si se entiende que ese contenido extralimitado que excede de la reserva no queda congelado, y que, por tanto, puede ser modificado por ley estatal o autonómica -no hay despojo de la competencia del Estado o de la Comunidad Autónoma- habrá que reputar válida, desde el punto de vista formal, la normativa en cuestión.

A este respecto se han propuesto dos soluciones: a) Diversidad de regímenes para la reforma del Estatuto -unos preceptos son reformables por una vía y otros por otras-; b) Uniformidad del régimen jurídico de reforma -todos los preceptos están sometidos a idéntico cauce de reforma.

a) Se ha sostenido en la doctrina que la rigidez del Estatuto se extiende sólo a la materia que le está reservada. Ello implicaría que ésta para su reforma exigiría el complejo procedimiento autonómico-estatal - iniciativa y decisión-, mientras que el resto podría modificarse por ley orgánica, por ley ordinaria del Estado o por ley autonómica, atendiendo a la titularidad -estatal o autonómica- de la competencia sobre la materia que, incluida en el Estatuto, no era de la competencia conjunta. Esto implicaría cuatro vías distintas para la reforma estatutaria atendiendo al objeto -procedimiento conjunto, ley orgánica, ley ordinaria estatal y ley autonómica.

Con ello las normas de la extralimitación serían válidas, pues no se alteraría el régimen jurídico propio de cada una de ellas y que deriva de la titularidad de la competencia.

b) La segunda posible solución es la de la uniformidad del régimen jurídico de reforma del Estatuto.

Con ella, todo el contenido del Estatuto queda afectado por la rigidez.

Esta es la solución que deriva de nuestra jurisprudencia. Así, concretamente para las transferencias o delegaciones de competencias del art. 150.2 CE hemos dicho que “utilizar, pues, el Estatuto como instrumento de transferencia o delegación implicaría dar rigidez a una decisión estatal en una manera no deseada por el constituyente y que choca con la mayor flexibilidad que los instrumentos del art. 150.2 han de poseer. Por otra parte, este último precepto implica una decisión formalmente unilateral por parte del Estado, susceptible de renuncia y de introducción de instrumentos de control” (STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 5).

Y ya con carácter más general hemos declarado que “las disposiciones del Estatuto de Autonomía tienen un ámbito, delimitado por la reserva material del Estatuto, respecto al cual no cabe ni la reforma por procedimiento distinto al previsto en el art. 147.3 CE y en el propio Estatuto, ni la remisión a normas de rango infraestatutario. Sin embargo, las normas estatutarias que regulen materias que queden fuera de ese ámbito, pese a que tampoco pueden ser reformadas por procedimientos distintos a los anteriormente indicados, sí pueden atribuir, en todo o en parte, la determinación definitiva de su contenido al legislador autonómico” (STC 225/1998, de 25 de noviembre, FJ 2.B).

Queda, así, claro que tanto las normas incluidas en el ámbito de la reserva material del Estatuto como las que quedan fuera resultan congeladas pues “no pueden ser reformadas por procedimientos distintos” al previsto en el art. 147.3 CE.

De esta plenitud de la petrificación de todo el contenido del Estatuto derivan dos consecuencias importantes:

a') Válidamente sólo pueden ser incluidas en el Estatuto las materias previstas en la Constitución y las que integren el complemento adecuado para que aquél cumpla su función. Toda otra materia ajena a la competencia conjunta establecida en la Constitución, de incluirse en el Estatuto, vería alterado su régimen jurídico, pues ya no podría ser modificada por la decisión unilateral del ente competente, que habría de contar con la voluntad de otro.

b') Y por ello, puede responderse ya la pregunta inicial: sí, efectivamente, en el Estatuto cabe un contenido adicional distinto del expresamente previsto en el Constitución, siempre que cumpla dos requisitos: 1) ha de tener una conexión con la materia constitucionalmente reservada al Estatuto y 2) ha de ser complemento adecuado de la regulación estatutaria de esa materia, adecuación esta que ha de entenderse en el sentido estrictamente preciso para que el Estatuto pueda cumplir la función que la Constitución le encomienda. Sólo cumpliendo estos requisitos puede una materia incorporarse al ámbito de la competencia conjunta propia del Estatuto.

11. Sobre esta base, ya con referencia al Estatuto aquí impugnado, es de señalar que son muchos los preceptos que exceden del campo propio de la competencia conjunta del Estado y la Comunidad Autónoma y que son por tanto inconstitucionales y nulos. Es, claramente, el caso de todos aquellos que invaden el campo de las competencias exclusivas del Estado, en ocasiones reservadas a ley orgánica, y, específicamente, el de los que establecen una participación de la Generalitat en el ejercicio de tales competencias, pues con ello se impone un trámite que concrete esa participación afectando a un procedimiento que, por referirse a una competencia del Estado, sólo éste podrá regular mediante una norma que pueda modificar por sí solo. Después me referiré a los preceptos que en materia de financiación -apartado 12- y en el campo de los derechos subjetivos -apartados 13 y 14- sobrepasan el ámbito propio de la competencia conjunta.

En definitiva son inconstitucionales y nulos los siguientes preceptos:

A) Arts. 33.3 y 5, 38.2, 41.5, 80.3, 95, incluyendo por conexión -art. 39.1 LOTC- el apartado 3, 96, 98, 99 (estos dos últimos se declaran inconstitucionales en unos términos que no comparto, como seguidamente indicaré), 102, 103, 105, 107.1 y 2 (en lo relativo a la planta), 114.5, 117.2, inciso “obras de interés general”, 3, inciso primero, 4 y 5, 118.1. b), 125.3, 133.2 y 3, 135.2, 138, 140.2, 3, 4, y 5, inciso relativo a la “participación en la gestión de la del Estado en Cataluña”, 6, inciso “participación en la planificación y gestión de las infraestructuras de titularidad estatal, situadas en Cataluña”, y 7, 144.5, 148.2, 149.2 y 4, 166.3.b), 170.1.d), inciso “regulación”, 174.3, 180, 182.1, 2 y 3, 183, disposición adicional segunda, 187.1 y 2, 191.1, 198 y 200.

B) Me voy a referir ahora a los arts. 97, 98 y 99.

El Estatuto impugnado crea en su art. 97 un órgano nuevo, el Consejo de Justicia de Cataluña y lo define como “el órgano de Gobierno del Poder Judicial en Cataluña” y añade que “actúa como órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial”. Según el Estatuto, esto y no otra cosa es el Consejo de Justicia de Cataluña.

La Sentencia declara, y estoy de acuerdo, que es inconstitucional el Consejo de Justicia en cuanto órgano de gobierno del Poder Judicial y en cuanto órgano desconcentrado del Consejo General del Poder Judicial, que es lo único que el Consejo de Justicia es según el Estatuto, pero la Sentencia inventa un órgano nuevo, un Consejo de Justicia que es otra cosa, -un órgano de la Generalitat- para ejercer algunas de las funciones del Consejo de Justicia que creaba el Estatuto.

La inconstitucionalidad y nulidad al art. 97 EAC arrastra inexorablemente la de los arts. 98 y 99 EAC, en cuanto que regulan las atribuciones y composición del Consejo. Sin embargo la Sentencia trata de salvarlos en alguna medida creando otro órgano, que ya no se inserta en la organización del Consejo General del Poder Judicial sino en la de Generalitat: nace así de la Sentencia “un órgano autonómico específico” -FJ 48-, totalmente falto de apoyo estatuario.

Discrepo, pues, de la creación de ese órgano que aparece latente en el contenido del fallo que se refiere a los arts. 98 y 99.

12. Continuando en el terreno del contenido constitucionalmente viable de los Estatutos de Autonomía, mención especial merece el punto relativo a la financiación de la Generalitat -título VI del Estatuto-.

Ciertamente, disponen las Comunidades autónomas de “unas competencias financieras relativas a la obtención de los recursos necesarios y la utilización de los mismos” (STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 7), pero tales competencias han de ajustarse a las exigencias constitucionales, es decir, más concretamente, a lo dispuesto en el art. 157.3 CE, que atribuye al Estado la “fijación del marco y los límites en que esa autonomía ha de actuar” (STC 179/1987, de 12 de noviembre, FJ 2), “mediante una Ley Orgánica a la que confiere una función específica y constitucionalmente definida (a tal previsión responde la aprobación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de financiación de las Comunidades Autónomas, LOFCA)” (STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 7) -hoy, con la modificación operada por la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre-, Ley Orgánica esta que cumple “una función delimitadora de las competencias financieras estatales y autonómicas previstas en el artículo 157 CE” (STC 192/2000, de 13 de julio, FJ 4) y con la que se pretendió “habilitar la intervención unilateral del Estado … a fin de alcanzar un mínimo grado de homogeneidad en el sistema de financiación autonómico, orillando así la dificultad que habría supuesto que dicho sistema quedase exclusivamente al albur de lo que se decidiese en el procedimiento de elaboración de cada uno de los Estatutos de Autonomía” (STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 7 y en el mismo sentido, STC 68/1996, de 4 de abril, FJ 9). Y la razón de ser de la necesidad de la LOFCA, a la que corresponde el protagonismo en esta materia, se halla en que “el reparto de los ingresos del Estado es una cuestión que afecta a todos los entes territoriales y, en particular, a todas las Comunidades Autónomas” y puesto que “los recursos de que dispone aquél, no sólo son finitos sino que deben servir para la consecución de la suficiencia y, en última instancia, la autonomía financiera de todos los entes territoriales”, ello “exige necesariamente la intervención del Estado para adoptar las medidas necesarias y suficientes a efectos de asegurar la integración de las diversas partes del sistema en un conjunto unitario (SSTC 11/1984, de 2 de febrero, FJ 4, y 144/1985, de 25 de octubre, FJ 4)” (STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 7).

Y es que, en lo que en este terreno importa, el principio fundamental, que figura ya en el título preliminar de la Constitución -art. 2 -, es el de la solidaridad cuya “realización efectiva” - efectiva, real, eficaz, eficacia, eficiencia, es terminología muy querida por nuestra Constitución, una “Constitución sincera”, en la terminología de la doctrina italiana, que aspira a incidir en la realidad- se garantiza por el Estado -art. 138.1 CE- porque la financiación de un determinada Comunidad Autónoma “no vive aisladamente sino que se integra en un sistema general en el que el Estado, por exigencias del principio de solidaridad, ha de velar 'por el establecimiento de un equilibrio económico adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español'” (SSTC 16/2003, de 30 de enero, FJ 5, y 109/2004, de 30 de junio, FJ 3), tanto más cuando “la virtualidad propia del principio constitucional de solidaridad, que aspira a unos resultados globales para todo el territorio español, recuerda la técnica de los vasos comunicantes” (SSTC 109/2004, de 30 de junio, FJ 3).

Sobre esta base, creo que invaden el campo de la competencia exclusiva del Estado -art. 149.1.14 CE- y, muy concretamente el ámbito de la reserva de ley orgánica establecido en el art. 157.3, estableciendo condicionamientos que pretenden limitar la libertad de configuración del legislador estatal, los siguientes preceptos -no incluyo los que ya figuran en el apartado 2 del fallo-, que son, por tanto, inconstitucionales y nulos:

Art. 201.4; art. 206.5; art. 210.2 b); art. 219.2, segundo inciso, y 4, y las disposiciones adicionales tercera, apartado 1, cuarta, octava, novena y décima. También a las disposiciones adicionales que acabo de mencionar priva la Sentencia de virtualidad jurídica, pues ésta queda subordinada a lo que decidan las Cortes Generales -FFJJ 137 y 138-. Comparto la conclusión de falta de virtualidad pero no por la interpretación que hace la Sentencia sino porque son normas jurídicas inconstitucionales y nulas, por invasión de competencias del Estado.

13. La aplicación del criterio general antes señalado -el Estatuto ha de operar en el ámbito de la competencia conjunta- al campo de los derechos subjetivos, conduce a entender que éstos tendrán cauce adecuado en el Estatuto cuando así derive de la directa previsión constitucional o su reconocimiento sea complemento adecuado de la regulación estatutaria. Pero, con carácter previo, he de destacar la trascendental función que en nuestro sistema autonómico corresponde al principio general recogido en el art. 139.1 CE, del que deriva un criterio claramente restrictivo respecto de la viabilidad del establecimiento de derechos subjetivos en los Estatutos, criterio este que habrá que concretar a la vista de lo dispuesto en el art. 147.2 CE.

A) El art. 139.1 CE -igualdad de derechos y obligaciones “en cualquier parte del territorio del Estado”- es un precepto cuyo engarce en el sistema constitucional y, más concretamente, en el sistema autonómico ofrece serias dificultades.

En efecto, la autonomía de las Comunidades Autónomas, autonomía política -“capacidad para elaborar sus propias políticas públicas en las materias de su competencia”, STC 289/2000, de 30 de noviembre, FJ 3-, da lugar necesariamente a la desigualdad de derechos y obligaciones. El Estatuto, en sí mismo, al cumplir la función que le señala el art. 147.2 CE, es, ante todo, desigualdad, antes, por tanto, de que se dicten leyes autonómicas actuando las competencias que en aquél se asumen: así, el art. 138.2 CE ya constata “las diferencias entre los Estatutos de las distintas Comunidades Autónomas”, diferencias estas que, en lo que ahora importa, por virtud del principio dispositivo, podían manifestarse mediante la asunción de elencos competenciales distintos. Pero, sobre todo, esas diferencias en el punto de partida que es el Estatuto habían de desarrollarse frondosamente como consecuencia de la actuación de la potestad legislativa de las Comunidades Autónomas que habría de dar lugar a regímenes jurídicos distintos y, por tanto, a derechos y obligaciones diferentes. Y, perfectamente consciente de que esto iba a ser así, el constituyente, inmediatamente después de haber constatado “las diferencias entre los Estatutos” en su art. 138.2, exactamente a continuación, en el art. 139.1, proclama la igualdad “de derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado” que es un principio general de la organización territorial del Estado.

La importancia de este principio resulta evidente en nuestra Constitución. El art. 2 CE señala cómo, sobre el fundamento que es la unidad de la Nación española, operan el derecho a la autonomía y la solidaridad entre las nacionalidades y regiones -unidad, autonomía y solidaridad-. Pues bien, cuando en el título VIII de la Constitución se establecen los principios generales de la organización territorial del Estado, aparecerán también la autonomía y la solidaridad pero la unidad de la Nación española, fundamento de la Constitución, resulta sustituida por su trasunto que aquí es la igualdad de derechos y obligaciones. La función, tan relevante, que en el terreno propio del título preliminar de la Constitución cumple la unidad de la Nación española, en el capítulo primero de su título VIII -principios generales de la organización territorial del Estado- es cumplida por el principio de igualdad reconocido en el art. 139.1 CE que tiene un objeto necesariamente distinto al correspondiente a los arts. 81.1, inciso primero -derechos fundamentales y libertades públicas-, y 149.1.1 CE -derechos y deberes constitucionales.

Y puesto que el art. 139.1 CE proclama la igualdad de derechos y el Estatuto es desigualdad - art. 138.2 CE-, quiérese decir que éste no es, evidentemente, cauce adecuado para la proclamación de derechos.

Así resulta claramente de nuestra jurisprudencia. Todos los Estatutos son obra del legislador estatal, un mismo legislador, en tanto que las leyes autonómicas se dictan por diecisiete poderes legislativos distintos, y hemos declarado -STC 319/1993, de 27 de octubre, FJ 5- que no es admisible “que las normas establezcan diferenciaciones no razonables o arbitrarias entre los sujetos a un mismo legislador”. En cambio, y puesto que del ejercicio de las competencias asumidas por cada Comunidad Autónoma, resultan diferencias de régimen jurídico y, por tanto, de derechos y obligaciones, hemos concluido que “la divergencia entre normas que emanan de poderes legislativos distintos no puede dar lugar a una pretensión de igualdad (aunque sí, claro está, a otro tipo de controversia constitucional)”.

En definitiva, pues, los Estatutos, obra de un mismo legislador, con rechazo, por tanto, de “diferenciaciones”, no son el ámbito normativo adecuado para el establecimiento de derechos que han de implicar diferencias -art. 138.2 CE-: su inclusión en el Estatuto ha de estar inspirada por un criterio profundamente restrictivo.

B) Sobre la base de este criterio restrictivo, ha de señalarse que, en ocasiones, la propia Constitución abre la posibilidad de que el Estatuto establezca derechos subjetivos -así, remisión al Estatuto en el art. 3.2 CE para las lenguas autonómicas- y, en otras, de la regulación de las instituciones autónomas propias -art. 147.2 c) CE- pueden derivar también derechos subjetivos -así, derechos de sufragio, en relación con la ordenación de la organización y funcionamiento de las Cámaras Legislativas-: la primera posibilidad deriva de la expresa previsión constitucional, en tanto que la segunda opera como complemento adecuado de la regulación estatutaria de las instituciones autonómicas.

Lo que ahora destaco es que fuera del ámbito de las dos vías que acabo de mencionar y que son excepción, no caben derechos subjetivos en los Estatutos de Autonomía. Y, muy concretamente, no pueden llegar al Estatuto por la vía del art. 147.2 d) CE, pues el Estatuto es norma atributiva de competencias y no de ejercicio de éstas, ejercicio que corresponde a las Comunidades Autónomas que en su legislación, al regular las instituciones que están dentro de las competencias asumibles, trazarán regímenes jurídicos que sí podrán dar lugar a derechos. Es clara, así, la tajante diferenciación, en lo que ahora importa, de los apartados c) y d) del art. 147.2 CE: del primero -organización de la Comunidad Autónoma- pueden derivar, como complemento de su regulación, derechos que lícitamente puede incluirse en el Estatuto, en tanto que el segundo -asunción de competencias- no puede ser fuente que habilite esa inclusión.

En definitiva, la regla general es la no viabilidad de la inclusión de derechos en los Estatutos con las excepciones ya señaladas.

14. La aplicación del canon que acabo de señalar a los artículos del Estatuto impugnado que consagran derechos subjetivos, claramente diferenciados de los principios rectores -rúbricas del título I y de sus capítulos-, conduce a la conclusión de que, respecto de los preceptos que seguidamente indico, no hay norma constitucional que se dirija al Estatuto para abrir el cauce a los derechos que ellos establecen ni tampoco la organización de las instituciones autónomas catalanas reclama como complemento adecuado el reconocimiento de aquéllos.

Resultan, así, inconstitucionales y nulos los siguientes preceptos:

Art. 15.1 y 2, “Derechos de las personas”; art. 20, “Derecho a vivir con dignidad el proceso de la muerte” y art. 21. 1 y 2, “Derechos y deberes en el ámbito de la educación”. Esta inconstitucionalidad ha de extenderse a las remisiones que los arts. 37.1.2 y 3 y 38.1 hacen al capítulo I del título I del Estatuto, dado que los arts. 15, 20 y 21 figuran en dicho capítulo.

15. La regulación de la reforma del Estatuto obliga a examinar, por una parte, la normativa referida al procedimiento y, por otra, la de la convocatoria del referéndum:

A) El procedimiento.

El art. 147.3 CE establece que “la reforma de los Estatutos de Autonomía se ajustará al procedimiento establecido en los mismos y requerirá, en todo caso, la aprobación por las Cortes Generales, mediante ley orgánica”. Por otra parte, los Estatutos aprobados por la vía del art. 151 CE “solamente podrán ser modificados mediante los procedimientos en ellos establecidos y con referéndum entre los electores inscritos en los censos correspondientes” (art. 152.2 CE).

Así pues, mientras que el art. 147.3 CE prescribe que la reforma requerirá en todo caso la aprobación de las Cortes Generales mediante ley orgánica, el art. 152.2 CE nada dice sobre la intervención de las Cortes ni sobre la necesidad de una ley orgánica de aprobación de la reforma. Sin embargo, resulta evidente que estas diferencias carecen de relevancia, ya que la reforma sólo puede integrarse en el ordenamiento bajo la misma forma jurídica que reviste la norma reformada y que el concurso de las Cortes Generales es preciso igualmente en todo caso.

Ya en este punto, es de recordar que la reforma del Estatuto -art. 147.3 CE- es el fruto del ejercicio de una competencia conjunta -Estado y Comunidad Autónoma-, de suerte que los distintos trámites necesarios se desarrollan -competencia conjunta- en dos fases distintas: la primera -competencia autonómica- ha de producirse en las instituciones propias de la Generalitat, en tanto que la segunda - competencia estatal- ha de desarrollarse en las Cortes Generales mediante la aprobación de una ley orgánica.

Así las cosas, es claro que sólo los Estatutos pueden disponer lo pertinente en punto a la iniciativa de la reforma y a su sustanciación en las propias instancias autonómicas; es decir, únicamente el Estatuto es competente para determinar quién y cómo decide el contenido de la propuesta de revisión que habrá de someterse a las Cortes Generales y cómo se integra la representación del Parlamento que ha de defender aquélla en las Cámaras. Pero a partir de la llegada del proyecto de Estatuto a las Cortes Generales el procedimiento para la aprobación de una ley orgánica ha de someterse a lo que dispongan los Reglamentos de cada una de sus Cámaras, -art. 72.1 CE-. En definitiva, el procedimiento que puede ser regulado por el Estatuto es el que corresponde a la fase de competencia autonómica, pero no el que se desenvuelve en las Cortes Generales: el Estatuto carece de competencia para regular éste, de suerte que cuando su normativa incide en este ámbito invade las competencias propias de aquéllas.

De ello deriva la inconstitucionalidad y nulidad de los arts. 222.1 b) y, por conexión -art. 39.1 LOTC-, apartado c) y 223.1 d) y, también por conexión, apartados e) y f), en la medida en que regulan actuaciones que se desarrollan en las Cortes Generales.

B) La convocatoria del referéndum.

La convocatoria del referéndum que culmina la reforma estatutaria -el art. 222.1 d) EAC establece que “una vez ratificada la reforma por las Cortes Generales, la Generalitat debe someterla a referéndum” y el art. 223.1 i) EAC dispone que la “aprobación de la reforma por las Cortes Generales mediante una ley orgánica incluirá la autorización del Estado para que la Generalitat convoque en el plazo máximo de seis meses el referéndum a que se refiere la letra b)”- ha de examinarse desde dos puntos de vista: por una parte, el que deriva del art. 92.3 CE, que establece una reserva de ley orgánica específica para la regulación de “las condiciones y el procedimiento de las distintas modalidades de referéndum previstas en esta Constitución” y por otra, el que contiene, la expresa dicción del art. 62, c) CE en virtud del cual corresponde al Rey “convocar a referéndum en los casos previstos en la Constitución”:

a) Si la reserva de ley orgánica prevista en el art. 92.3 CE comprende las distintas modalidades de referéndum establecidas en la Constitución, y el de reforma de un Estatuto de Autonomía como es el incluido en los arts. 222.1, d) y 223.1, i) EAC es una de tales modalidades, puesto que está previsto expresamente en el art. 152.2 CE, resulta claro que este referéndum queda afectado por aquella reserva.

Pese a ello, la Sentencia -FJ 147- considera que ésta es “una conclusión que se impone descartar por razones de pura sistemática institucional”, aduciendo que los referendos previstos para la reforma de los Estatutos de Autonomía aprobados por la vía del art. 143 CE, al no tratarse de una modalidad de referéndum impuesta por la Constitución, no estarían sometidos a la reserva de Ley Orgánica del art. 92.3 CE y su regulación estatutaria podría sustraerlos a la exigencia de la convocatoria regia. Así las cosas, según la Sentencia, “no tendría entonces mayor sentido que sólo para los elaborados por la vía del art. 151 CE se exigiera” dicha convocatoria.

Sin embargo, no puede tratar de encontrarse una adecuada “sistemática institucional” en contra del tenor literal de las disposiciones constitucionalmente relevantes, que con una meridiana claridad someten a la reserva de ley orgánica la regulación de los referendos previstos en el art. 152.2 CE: no resulta correcta una interpretación sistemática por la cual la regulación de un referéndum no previsto en la Constitución y contenida en una normativa infraconstitucional sirva para dejar sin efecto lo establecido expresamente en la Constitución para un referéndum que ella ha previsto. En el supuesto, que no admito, de que fuera viable aquí una interpretación evolutiva como la que la Sentencia hace, creo que habría de conducir a la conclusión contraria, es decir, a exigir la convocatoria regia en los referendos propios de los Estatutos aprobados por la vía del art. 143 CE.

b) Por lo que respecta, en segundo lugar, al art. 62 c) CE, ha de indicarse que el ámbito objetivo sobre el que se proyecta la competencia del Rey de conformidad con este precepto -“convocar a referéndum en los casos previstos en la Constitución”- puede ser objeto de dos interpretaciones alternativas. En primer lugar, puede entenderse en sentido amplio, de tal manera que habría de corresponder al Rey la convocatoria de todos los referendos previstos en la Constitución, con independencia de que en la regulación constitucional de cada uno de ellos se contuviera una referencia expresa a la convocatoria real. De conformidad con esta lectura, por tanto, todo referéndum previsto en la Constitución habría de ser convocado por el Rey. En segundo término, la disposición del art. 62 c) CE puede también interpretarse, de manera más restringida, en el sentido de que habrían de ser convocados por el Rey únicamente aquellos referendos en los que la convocatoria real haya sido objeto de una previsión expresa en la disposición constitucional correspondiente. De acuerdo con esta segunda lectura, lo que habría de estar previsto en la Constitución no sería el referéndum en cuanto tal sino el hecho mismo de que su convocatoria correspondiera al Rey.

Aunque no se acoja a ella de modo expreso, la conclusión a la que llega la Sentencia -FJ 146- pasa inexorablemente, al encontrarnos ante un referéndum previsto en el art. 152.2 CE, por esta segunda interpretación estricta del art. 62 c) CE, que, sin embargo, no puede aceptarse, no sólo porque convierte el art. 62 c) CE en una disposición constitucional vacía, carente de contenido prescriptivo propio, en la medida en que se limitaría a reiterar un mandato cuyo origen habría de encontrase en otros preceptos constitucionales, sino sobre todo porque dicha interpretación conduce a resultados difícilmente aceptables en cuanto al ámbito de la atribución competencial a favor del Rey, que está redactada en plural -se refiere a la convocatoria de los referendos “previstos en la Constitución”-, en tanto que es sólo una la disposición constitucional que contempla expresamente la convocatoria del referéndum por parte del Rey, que es la del art. 92.2 CE.

Por el contrario, no contiene una tal previsión la regulación de los tres referendos específicos previstos de modo expreso en la Constitución, como son, primero, los referendos de aprobación (art. 151.2.5 CE) y reforma (art. 152.2 CE) de los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas del art. 151 CE; segundo, el referéndum correspondiente a la eventual incorporación de Navarra al “Consejo General Vasco o al régimen autonómico vasco que le sustituya” (disposición adicional cuarta CE); y tercero, y sobre todo, los referendos previstos para la reforma de la Constitución. Esto último resulta especialmente significativo: la interpretación que he denominado estricta y que es la que subyace en la Sentencia, conduciría a que no incumbiera al Rey la convocatoria de los referendos de reforma constitucional, ya fuera ésta una reforma por el procedimiento ordinario o por el procedimiento agravado, puesto que ni el art. 167 CE ni el art. 168 CE contienen una previsión expresa en el sentido de que su convocatoria deba corresponder al Rey.

Puede, en definitiva, concluirse que los arts. 222.1, d) y 223.1 i) EAC, son inconstitucionales por regular una materia reservada a una ley orgánica específica por el art. 92.3 CE y, además, por hacerlo vulnerando el art. 62 c) CE.

La Sentencia -FJ 147-, sin embargo, soslaya esa inconstitucionalidad, afirmando que el Presidente de la Comunidad Autónoma actúa “en nombre del Rey”, representación esta que, desde luego, no aparece otorgada en la Constitución.

16. En último término, y para todo lo que no deriva de lo anteriormente expuesto, dejo constancia de que comparto los razonamientos y conclusiones que formula mi compañero don Vicente Conde Martín de Hijas en su Voto particular.

Y este es mi parecer, que expreso con el máximo respeto a mis compañeros.

Madrid, a veintiocho de junio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo respecto de la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 8045-2006.

En mérito de lo establecido en el art. 90.2 LOTC y de acuerdo con la opinión que he defendido desde los inicios del debate, formulo el siguiente Voto particular relativo al recurso de inconstitucionalidad número 8045-2006.

1. Mi discrepancia se refiere a la incorrecta inclusión del contenido del apartado primero del fallo de la Sentencia, que afirma que las referencias del preámbulo del Estatuto de Autonomía de Cataluña a “Cataluña como nación” y a “la realidad nacional de Cataluña” carecen de “eficacia jurídica interpretativa”.

Dado que nos hallamos ante la primera ocasión en que una Sentencia de nuestro Tribunal incluye en su fallo una referencia al preámbulo de una ley, creo obligado exponer mi parecer a este respecto, lo que haré atendiendo a la doctrina que durante estos años hemos elaborado.

Ciertamente hemos dicho que los preámbulos forman parte integrante de los textos legales, de modo que no son algo ajeno a la disposición normativa, pero no por ello poseen en sí mismos valor normativo. Como hemos afirmado en varias ocasiones “ni las rúbricas de los títulos de las leyes ni los preámbulos tienen valor normativo” (SSTC 36/1981, de 12 de noviembre, FJ 7; 173/1998, de 23 de julio, FJ 1). De lo anterior, el Tribunal ha extraído dos consecuencias: a) no pueden ser impugnados autónomamente y, en consecuencia, el Tribunal ha rechazado a limine esta posibilidad (STC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 2; 132/1989, de 18 de julio, FJ 11), y b) no cabe realizar una declaración directa de inconstitucionalidad de todo o parte del mismo porque la cualidad que identifica las normas objeto de los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad es que tengan fuerza o rango de ley [art. 153 a), 161 y 164 CE], lo que no ocurre en ningún caso con los preámbulos y las exposiciones de motivos.

Sentado lo anterior, el Tribunal ha afirmado que aquéllos son un elemento a tener en cuenta en la interpretación de las leyes (STC 36/1981, de 12 de noviembre, FJ 7), recurriendo el propio Tribunal a los mismos para interpretarlas (entre otras, SSTC 212/1995, de 19 de diciembre; 173/1998, de 23 de julio, FJ 1; 222/2006, de 6 de julio, FFJJ 3 y 8). De su doctrina se deduce que el recurso al preámbulo como elemento de interpretación no está exento de límites. Así, no cabe recurrir al mismo para dar un sentido diferente al alcance de preceptos legales inequívocos ni para alterar el contenido de un precepto. Dado que carecen de valor normativo, “lo establecido en ellos no puede prevalecer sobre el articulado de la ley” (STC 173/1998, de 23 de julio, FJ 4).

Por fin, el Tribunal ha señalado que si un determinado precepto es declarado inconstitucional y nulo o es interpretado conforme a la Constitución de manera contraria a lo expuesto en el preámbulo de la ley, la Sentencia manifestará expresamente que los apartados del preámbulo referidos a tales preceptos carecen de valor interpretativo alguno. Pero el Tribunal añadió que “en la medida que el preámbulo no tiene valor normativo”, no resulta “necesario, ni incluso resultaría correcto, hacer una declaración de inconstitucionalidad expresa que se recogiera en la parte dispositiva de esta Sentencia” (STC 36/1981, de 12 de noviembre, FJ 7).

2. Señalada la doctrina general del Tribunal sobre el valor de los preámbulos y el recurso a los mismos como criterio de interpretación de las leyes, procedo a exponer los motivos de mi discrepancia con la inclusión del apartado primero del fallo de la Sentencia.

Ya he indicado que los preámbulos forman parte integrante de los textos legales, de modo que no son algo ajeno a la disposición normativa. Su inclusión en una ley es un acto que refleja la voluntad expresa del legislador, mediante la que desea manifestar una determinada convicción política al conjunto de los ciudadanos. En el caso de las Constituciones -y por extensión de los Estatutos de Autonomía- el preámbulo es expresión solemne de un acto político. Posee un valor declarativo-político y su utilidad para crear el sentimiento constitucional -en este caso estatutario- es muy relevante.

Es por ello que todos los preámbulos de los Estatutos de autonomía reformados durante la VIII Legislatura (del 2 de abril de 2004 al 31 de marzo de 2008) utilizan un similar lenguaje en el que destacan los aspectos históricos y característicos sobre el que basan su “norma institucional básica”, que el Estado “reconocerá y amparará como parte integrante de su ordenamiento jurídico” (art. 147 CE) [Estatutos de la Comunidad Valenciana (Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, BOE, núm. 86, de 11 de abril); Cataluña (Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, BOE, núm. 172, de 20 de julio); Illes Balears (Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero, BOE, núm. 52, de 1 de marzo); Andalucía (Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, BOE, núm. 68, de 20 de marzo); Aragón (Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, BOE, núm.97, de 23 de abril); y Castilla y León (Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre, BOE, núm. 288, de 1 de diciembre)].

Así, podemos observar como todos ellos definen a su Comunidad como “nacionalidad histórica”, en ningún caso como “entidad regional histórica”, que es el término que emplea la Constitución (art. 143.1 CE) y al que recurrían los primeros Estatutos, y a su población como pueblo, destacando su personalidad diferenciada, su identidad respecto de otros pueblos de otros territorios de España y del pueblo español, del que sin duda forman parte. No es extraño que los preámbulos se refieran al derecho de sus pueblos al autogobierno y que el ejercicio de éste se presente como una conquista histórica. El preámbulo del Estatuto de Andalucía utiliza incluso las expresiones “patria andaluza” y “realidad nacional” siquiera sea para recordar respectivamente que, “en un acto de justicia histórica”, el Parlamento de Andalucía reconoció a Blas Infante como Padre de la Patria Andaluza en abril de 1983 y que en 1919 el Manifiesto andalucista de Córdoba describió a Andalucía como realidad nacional. Del mismo modo el Estatuto de la Comunidad Valenciana se refiere a Valencia como País Valenciano.

La autoridad de una Sentencia reposa, entre otros extremos, en la coherencia de las soluciones aportadas. Según mi parecer, uno de los elementos característicos de la respuesta ofrecida por la Sentencia a las impugnaciones relativas al preámbulo y a su proyección normativa en el título preliminar del EAC consiste en sostener el carácter abierto o dúctil de determinados términos de contenido jurídico- constitucional. Así la Sentencia no duda en declarar compatibles entre sí los términos Pueblo de Cataluña y Pueblo español, al que se refiere incluso como “unidad ideal de imputación del poder constituyente y como tal fundamento de la Constitución y del ordenamiento jurídico” (FJ 9), o Ciudadanos de Cataluña (“subespecie del género ciudadanía española”) y Ciudadanía española (FJ 11). Esta ductilidad se mantiene posteriormente al distinguir entre Estado -Estado español- Estado central (FJ 13), ó entre derechos fundamentales y derechos estatutarios (FJ 16).

En suma, tanto del examen del contenido de los preámbulos de los otros Estatutos de Autonomía aprobados durante la VIII Legislatura (que incluyen, como se ha advertido, términos de contenido similar al objeto de nuestra reflexión) como de la propia coherencia de la Sentencia de la que en este punto discrepo (que ha dado un contenido dúctil y abierto a términos con un sentido jurídico constitucional de igual densidad) debería derivarse que en el contenido del preámbulo del Estatuto cabe una afirmación como la realizada.

3. En mi opinión la Sentencia no podía más que concluir que el adjetivo “nacional” aplicado a Cataluña no ha de entenderse como contrapuesto a la Nación española, de la misma forma que los conceptos de ciudadanía catalana y pueblo catalán no significan la negación de la existencia de la ciudadanía española o del pueblo español por cuanto se refieren a una expresión de estos últimos, en los que se integran.

Y, sin embargo, esta no es la conclusión a la que llega la Sentencia respecto del término nación, de tal modo que el FJ 12 (y posteriormente el párrafo primero del fallo de la Sentencia) se esfuerza en sostener que la Nación española es la única que conoce la Constitución, apartándose de las soluciones anteriores y sosteniendo que sólo cabe su interpretación en este sentido.

Es indudable que Cataluña, como afirma el preámbulo del Estatuto, es fruto de un proceso histórico “de muchas generaciones, de muchas tradiciones y culturas”, origen de un “pueblo” que ha expresado su vocación de autogobierno, de tal modo que la definición de Cataluña como nación resulta lógica en el contexto en el que así lo manifiesta.

Por lo demás, no puede dejar de constatarse que, al sostener la definición de Cataluña como nación, el preámbulo remite a una resolución del Parlamento de Cataluña que recoge el sentimiento y la voluntad de la ciudadanía de Cataluña, situándose por tanto en un plano conceptual (el pensamiento político) muy distinto al que la Sentencia parece otorgar cuando el fallo les niega eficacia jurídica o cuando en el fundamento jurídico 7 señala que pueden ser base de ciertas “consecuencias jurídicas constitucionales”.

De ahí que de una lectura conjunta de su preámbulo y título preliminar difícilmente puede deducirse que el EAC cuestione que la nación española es el único sujeto titular de la soberanía que está en el origen de la Constitución y de cuantas normas derivan de ella su validez. Muy al contrario, el EAC realiza una constante afirmación de la Constitución como fundamento del autogobierno de Cataluña.

En efecto, en el primer artículo del Estatuto, que lo informa en su totalidad, textualmente se dice: “Cataluña, como nacionalidad, ejerce su autogobierno constituida en Comunidad Autónoma de acuerdo con la Constitución y con el presente Estatuto, que es su norma institucional básica”.

En otras palabras, según el EAC Cataluña es parte integrante de la Nación española y ejercita el derecho a la autonomía que le reconoce la Constitución (art. 2), constituyéndose a estos efectos en nacionalidad (arts. 1 y 8.1 EAC). Ni el pueblo catalán se confunde con el titular de la soberanía, esto es, con el pueblo español (art. 1.2 CE) ni Cataluña, como nacionalidad, se confunde con la Nación española.

Ésta que, al decir del art. 2 CE, ciertamente se caracteriza por su “indisoluble unidad”, posee una segunda nota característica, también recogida en el art. 2 CE y, sin embargo, silenciada en el FJ 12 de nuestra Sentencia, y es precisamente la de su pluralidad, pues está integrada por diversas entidades políticas - nacionalidades y regiones- a las que la propia Nación española “reconoce y garantiza el derecho a la autonomía”, de manera que no habría tal unidad indisoluble si no hubiera el reconocimiento de la particularidad de los pueblos que integran la Nación española.

Es por ello que cuando la Sentencia incorpora en el apartado primero del fallo las referencias del preámbulo a “Cataluña como nación” y a “la realidad nacional de Cataluña”, y asimismo cuando dispone en el FJ 12 que el término “nacionales” del art. 8.1 EAC sólo es conforme con la Constitución si se interpreta en el sentido de que dicho término está exclusivamente referido, en su significado y utilización, a los símbolos de Cataluña, definida como nacionalidad (art. 1 EAC) e integrada en la “indisoluble unidad de la nación española” como establece el art. 2 CE, está recurriendo al preámbulo para desvincularse de preceptos legales inequívocos, lo que, según he indicado, está vedado al intérprete constitucional.

Por todo lo dicho, expreso mi discrepancia con la inclusión del párrafo primero del fallo de la Sentencia, el cual, no obstante, no afecta en absoluto al rigor de la Sentencia a cuyo contenido nada añade o quita, más que hacerle decir al Estatuto en su parte normativa lo que no dice, a partir de una lectura forzada del preámbulo al que se recurre como único parámetro interpretativo cuando en realidad ese parámetro lo establece el artículo 1, que informa el carácter subordinado del Estatuto a la Constitución. En suma, como he tratado de exponer, este párrafo resulta absolutamente innecesario y, en otro orden de consideraciones, imprudente y carece del menor rigor jurídico constitucional.

4. Mi crítica debe extenderse, por idénticos motivos, al tratamiento que la Sentencia otorga a la mención -incluida también en el preámbulo, al que de forma exclusiva me refiero en el presente Voto- a los derechos históricos del pueblo catalán. Como en el supuesto anterior, considero que la Sentencia altera el contenido del articulado del Estatuto apoyándose para ello en el preámbulo.

Ciertamente, la lectura del artículo 5 EAC permite constatar, de entrada, que este artículo contiene diversas referencias expresas a la Constitución (artículo 2, disposición transitoria segunda y otros preceptos). Por otra parte el empleo del adverbio “también” remite a los demás artículos del título preliminar, en particular al artículo 1, que define Cataluña como una “nacionalidad” (término empleado por la CE) que “ejerce su autogobierno constituida en Comunidad Autónoma” (y, por tanto, como una entidad territorial prevista en la CE) “de acuerdo con la Constitución” y “el Estatuto”. El art. 2.4 EAC, por otra parte, afirma que los poderes de la Generalitat “emanan del pueblo de Cataluña y se ejercen de acuerdo con lo establecido en el presente Estatuto y la Constitución”.

En definitiva queda claro que, de acuerdo con el texto del EAC, la autonomía de Cataluña sólo procede material y formalmente de la Constitución. Y es precisamente porque este derecho ha sido reconocido por la vigente Constitución por lo que es inalienable. Es más, el mismo resulta de una larga y a veces cruenta reivindicación que asume y garantiza la Constitución que establece que “la Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre ellas” (art. 2 CE). De ahí que pueda legítimamente incorporarlo el Estatuto.

Las referencias a los derechos históricos contenidas en su artículo 5 y en el preámbulo no desmienten esta afirmación. Así lo ha sostenido en sus alegaciones el Parlamento de Cataluña para quien el texto vigente, en ningún caso, fundamenta el Estatuto en los derechos históricos, ni siquiera indirectamente (antecedente 18). La apelación a los derechos históricos -añade- pretende “incorporar y actualizar el alcance y la configuración especial que la Constitución reservó a los territorios que en el pasado habían plebiscitado afirmativamente proyectos de Estatuto de Autonomía (disposición transitoria segunda) y, en la medida en que sea posible constitucionalmente, mantener una regulación diversa y no uniforme cuando en el pasado la hubiera habido y siempre que actualmente no atentara a los principios constitucionales”. “El derecho histórico - añadirá más adelante- es para el Parlamento de Cataluña, la pervivencia de un sentido del Derecho en la historia”.

En parecidos términos se ha expresado el escrito de alegaciones formulado por el Gobierno de la Generalitat: “estas referencias vendrían a poner de relieve hasta qué punto los Estatutos son los únicos instrumentos normativos adecuados para reflejar el pasado normativo-institucional de acuerdo con el proceso constituyente en 1978 conforme a los principios que informan el Estado social y democrático de Derecho … No se trataría de crear una doble legitimidad -una acorde al principio democrático y otra de raíz historicista- sino de plasmar una constatación histórica asumida por los textos normativos actuales legitimados por el poder constituyente” (antecedente 17).

La CE ha sido definida en muchas ocasiones como la formalización de la voluntad de acuerdo -de reconciliación y punto de encuentro- del pueblo español. Resultado del consenso político la CE es un texto jurídico expresivo de las distintas sensibilidades históricas, políticas y sociales de España, abierto a la sociedad y a la historia. Esta apertura -dicho de otro modo, este distanciamiento respecto del voluntarismo o positivismo más estricto- ha sido la razón de su perduración en el tiempo, por lo que el Tribunal Constitucional, constituyente prorrogado, no puede desconocer este carácter.

5. Así comprendida la referencia a los derechos históricos no plantea ni siquiera una duda de constitucionalidad ya que, como se deduce de los escritos señalados, esta referencia nada tiene que ver con el concepto de derechos históricos recogido en la disposición adicional primera CE -que, según hemos indicado (STC 76/1988, de 25 de mayo, FJ 2), sólo resulta aplicable a cada una de las Provincias vascongadas y de Navarra -y al que, por cierto, el EAC no se refiere en ningún momento.

Es claro, por consiguiente, que la mención a los derechos históricos y a la realidad histórica de Cataluña que se contiene en el artículo 5 y en el preámbulo del EAC, no son el fundamento del autogobierno de Cataluña, ni constituyen un título para la asunción de nuevas competencias relacionadas con el sistema jurídico público.

El artículo 5 contiene, en fin, una afirmación de la realidad histórica de Cataluña - sus “instituciones seculares”, la “tradición jurídica catalana”, su derecho civil, su lengua y cultura, la proyección de ambas en el ámbito educativo, un sistema institucional - que la Constitución reconoce, como también lo hace respecto de otras Comunidades autónomas, como expresión de la singularidad de Cataluña. Y, en coherencia con la voluntad del constituyente, el Estatuto reafirma este reconocimiento constitucional de su singularidad, sin que, por todo lo dicho, este artículo precise de declaración interpretativa alguna; sólo desde una lectura forzada del preámbulo y del articulado del EAC puede llegarse a una tal interpretación que, por lo demás, resulta incorrecta e innecesaria a la luz de nuestra doctrina sobre el valor de los preámbulos.

Como ocurriera respecto de las referencias del preámbulo y del art. 8.1 EAC al término nación, la Sentencia incurre en un positivismo exacerbado, casi afirmando que no existe nada antes de la Constitución. Sin embargo, ésta, que ciertamente es el fundamento de un nuevo ordenamiento jurídico, obedece asimismo a una realidad preexistente, que modula y explica al mismo tiempo el orden jurídico resultante. En este sentido, los derechos históricos de Cataluña son fundamento del autogobierno de Cataluña, cuyos elementos singulares recoge el art. 5 EAC, que la Constitución Española permitió recuperar, pues ciertamente el constituyente no ha actuado al margen de la historia de España ni la Constitución es resultado de un hecho espontáneo.

La Sentencia con la que muestro mi conformidad excepto en lo que se refiere a la declaración primera del fallo denota en ciertos momentos un academicismo más propio del siglo XIX, centrado en el debate entre el positivismo y el historicismo y alejado en cualquier caso de la realidad jurídica del mundo contemporáneo, en que las soberanías son difíciles de distinguir y los Estados no son soberanos en el sentido pleno del término. La realidad se presenta actualmente mucho más compleja y el Derecho debe responder a ésta, sin que afortunadamente quepa el sostenimiento de ciertos dogmas, como el dogma de la soberanía o la defensa de un nacionalismo exacerbado.

6. No quiero dejar de mencionar, por último, que, tal como se ha expuesto, la reforma del EAC se enmarca en un proceso generalizado de reforma de los Estatutos de autonomía, caracterizado en todos los casos por la voluntad de las CCAA de profundizar en el autogobierno. Pues bien, no podemos dejar de considerar que en ocasiones los nuevos Estatutos de autonomía contienen disposiciones con una redacción idéntica o muy similar a la del EAC. Paradójicamente estos textos han contado con el apoyo expreso de los Diputados recurrentes, quienes durante la misma legislatura, votaron a favor de la aprobación de dichos Estatutos, hoy vigentes, sin que los mismos fueran recurridos ante este Tribunal.

A pesar de que acertadamente el FJ 2 de la Sentencia se refiere a esta circunstancia y recuerda los efectos generales de las sentencias del Tribunal Constitucional recaídas en procedimientos de inconstitucionalidad (art. 38.1 LOTC), como en este caso era obligado hacerlo, considero que debía haberse ahondado en tal planteamiento y, sobre todo, debía haberse especificado en los correspondientes fundamentos jurídicos respecto de qué preceptos operará el predicado efecto erga omnes de la presente Sentencia.

Las identidades a las que me refiero se hallan en preceptos que la Sentencia ha declarado inconstitucionales y que no pueden pasar por alto a este Tribunal por la vigencia de las mismas. En efecto, la mayor parte de los preceptos declarados en todo o en parte inconstitucionales relativos al Poder Judicial se repiten, y en algunas ocasiones de modo literal, como es el caso del Estatuto de Autonomía de Andalucía. Compárense el art. 95.5 y 6 EAC con el art. 143.1 y 2 EAAnd, relativos al Tribunal Superior de Justicia; el art. 98.2 a), b), c), d) y e) EAC con el art. 144.4 a), b), c), d) y e) EAAnd, que regulan las atribuciones de los Consejos de Justicia de las respectivas autonomías; el art. 95.5 y 6 EAC con el art. 143.1 y 2 EAAnd, sobre el nombramiento de los presidentes de los correspondientes Tribunales Superiores de Justicia y de sus Salas; el art. 99.1 EAC con el art. 144.2 EAAnd (composición, organización y funcionamiento de los Consejos de Justicia); y el art. 101.1 y 2 EAC con el art. 146.1 y 2 EAAnd, que se refiere a la competencia de los Gobiernos autonómicos sobre las oposiciones y concursos para cubrir plazas vacantes de Magistrados, Jueces y Fiscales en la correspondiente Comunidad Autónoma.

Existe identidad también entre los artículos 75 EAAnd y 120.2 EAC, referidos a la competencia compartida de las Comunidades Autónomas en materia de cajas de ahorro. Ambos artículos emplean el inciso “los principios, reglas y estándares mínimos fijados en”, declarado inconstitucional. Por fin, el art. 107.2 del Estatuto de Autonomía de Aragón responde a la misma idea que el art. 206.3 EAC (Participación en el rendimiento de los tributos estatales y mecanismos de nivelación y Solidaridad) y como este último incluye el inciso “siempre que se lleve a cabo un esfuerzo fiscal similar”.

Madrid, a veintiocho de junio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a la Sentencia del Pleno de 28 de junio de 2010, en el recurso de inconstitucionalidad 8045-2006, interpuesto por noventa y ocho Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

I.- Explicación de este Voto particular

1. Cuando han sido necesarios cuatro años de debates para poder llegar a sostener que la mayor parte de los artículos del nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) se ajustan a la Constitución es evidente que quienes han apoyado esta Sentencia han tenido serios problemas para argumentar sus tesis.

El enjuiciamiento posterior del EAC, del que se impugnan más de dos centenares de preceptos, ha supuesto un desafío para la justicia constitucional de todos los tiempos. Basta una lectura de los antecedentes de esta Sentencia, una consulta a las hemerotecas de la época o recordar que existe en trámite una proposición de reforma de nuestra Ley Orgánica, orientada a limitar las posibilidades de control jurisdiccional de este Tribunal respecto de los Estatutos de Autonomía (BOCCGG, Congreso, Serie B, núm. 253-I, de 4 de junio de 2010), para demostrar la gravedad de esta afirmación.

2. Desde la transición democrática del siglo pasado hemos sido el país del pluralismo. En el ámbito social, el económico, el político y en la vertebración territorial de España ese principio ha sido el signo que ha marcado estos treinta años de experiencia constitucional. En ese marco, nuestra Constitución Española de 1978 (CE) ha cobijado con generosidad a todos los españoles, sin distinción de ideología, de credo o de partido.

La CE reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que integran una España plural estableciendo, en su título VIII, un proceso de descentralización que ha culminado en muy poco tiempo en el Estado de las Autonomías. Los procesos de descentralización federo- regional son el máximo posible de libertad en la articulación territorial de un Estado y consienten el máximo posible de autonomía, que no autogobierno, a las Comunidades territoriales que integran ese Estado. Pero esas Comunidades territoriales tienen siempre el límite único de que -si el proceso es democrático- debe desarrollarse presidido por lo que los constitucionalistas denominamos, técnicamente, una “Constitución rígida” y bajo la salvaguardia de un Tribunal Constitucional. Sin respeto a esa Constitución rígida no hay Estado de Derecho, no hay convivencia democrática y, menos aún, pluralismo territorial.

3. La Constitución Española de 1978 (CE) es la única norma del ordenamiento jurídico que tiene el privilegio de organizar y presidir su propia muerte. La rigidez de su procedimiento de reforma (arts. 166 a 169 CE) es la garantía de la Constitución -que protege su contenido democrático frente a cualquier intento de subvertirlo- y determina el rango superior o supremacía de la Norma Fundamental frente a cualquier otra norma (Declaración 1/2004, de 13 de diciembre, FJ 3). Esa garantía es insuficiente porque todas las leyes tienen una fuerza normativa irresistible. Si una ley vulnera la Constitución, sus normas, aún siendo inconstitucionales, se impondrán a todos y la supremacía formal de la Constitución devendrá una teoría inoperante en la práctica.

Sólo la Justicia constitucional puede asegurar el principio esencial del Derecho público de lograr la invalidez de cualquier acto legislativo que contradiga una Constitución rígida, como es la nuestra. Si no se ha respetado su procedimiento de reforma, la inconstitucionalidad deberá ser comprobada y declarada con plenos efectos frente a todos (art. 164.1 CE) por la autoridad u órgano específico creado con ese fin esencial.

Por eso este Tribunal ha podido decir, a propósito de la impugnación preventiva del propio EAC, que “el principio de jerarquía normativa impide que la Ley orgánica en que se plasma un Estatuto de Autonomía pueda derogar o modificar la Constitución, pues, si aquél estuviese en contradicción con ésta, la consecuencia inequívoca sería la inconstitucionalidad del Estatuto y su radical nulidad” (sic, en ATC 85/2006, de 15 de marzo, FJ 7). Si los Tribunales Constitucionales se han extendido dondequiera desde 1989 es porque la institución ha sido eficaz para servir de “garantía de la garantía de la Constitución”: Sirve para complementar la garantía de la rigidez constitucional y preservarla para el futuro como una realidad efectiva.

4. El nuevo EAC vulnera límites esenciales establecidos en el proceso de descentralización de la Constitución de 1978. Las normas de la CE no han previsto que España deje de ser “Estado” antes, después o en el devenir de ese proceso que la convierte en “Estado de las Autonomías”.

El EAC se subroga en el papel del legislador constituyente y modifica la Constitución sin seguir los procedimientos arbitrados para su reforma; incurre en un vicio colosal de incompetencia que subvierte la división del poder entre el Estado y las Comunidades Autónomas en todos los ámbitos; lesiona la igualdad de todos los españoles en sus derechos, en especial en el derecho, vinculado a la dignidad humana, de que puedan usar en España la lengua española oficial del Estado; colapsa, en fin, el sistema constitucional de fuentes del Derecho y, con él, el funcionamiento mismo del Estado.

La Sentencia de la que discrepo no logra sanar esos vicios de inconstitucionalidad porque lejos de anular los preceptos inconstitucionales los interpreta recurriendo al género, siempre resbaladizo, de las denominadas técnicamente Sentencias interpretativas de rechazo.

Es muy parca, casi inexistente, la invocación de nuestra jurisprudencia en la Sentencia. Sostengo que sería decisiva para llegar a conclusiones muy distintas a las que se sostienen en el texto de la mayoría en cuestiones tales como las consecuencias del vicio de incompetencia, la reserva de ley orgánica, el régimen local, aguas, relaciones internacionales, Constitución económica, principio de solidaridad, financiación, etc. Así, por ejemplo, la STC 76/1983, de 5 de agosto, sólo se cita (FFJJ 6 y 57) de pasada o para buscar “el sentido profundo de la diferencia entre el poder constituyente y el constituido” pese a que su doctrina es esencial para este caso. Es excepción a este silencio la doctrina de la STC 247/2007, de 12 de diciembre, que se invoca como precedente de autoridad pese a que contó con la oposición significativa de cinco Votos particulares formulados por Magistrados integrantes de este Pleno, entre ellos el de mi compañero fallecido y no sustituido hace ya dos años durante las deliberaciones de este mismo recurso de inconstitucionalidad, el Excmo. Sr. Don Roberto García-Calvo y Montiel. Me ratifico en todos los extremos del Voto particular que formulé a dicha Sentencia, cuya doctrina es precedente de la actual.

La vinculación razonada a los propios precedentes es una exigencia de la estabilidad de la interpretación constitucional y un postulado del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE). Sólo una vinculación clara y visible a los propios precedentes asegura que la Constitución no sea lo que una mayoría coyuntural de Magistrados del Tribunal Constitucional diga que es. Son necesarias mayorías muy amplias y una fundamentación sólida y convincente, para cambiar precedentes antiguos y estables. Así lo demuestra el viejo imperativo stare decisis, o stare decisis et non quieta movere.

Con la consideración aceptada por la mayoría de que no importa que el EAC contradiga la Constitución porque es obvio que la Constitución se protege a sí misma -sorprendente tesis esencial de la Sentencia de la que discrepo- y que los Estatutos de Autonomía son algo parecido a un manual universitario, que trata de orientar con valor meramente descriptivo en una realidad constitucional indefinida en la CE, dispersa en criterios doctrinales y de categorías inciertas (FJ 58, tercer párrafo), se contradicen los principios elementales que acabo de enunciar y el Tribunal abdica de su misión esencial de garantizar la superioridad formal de la CE sobre los Estatutos de Autonomía. Se produce un daño a sí mismo y al sistema constitucional de fuentes del Derecho del que tardará años en sanar.

II.- El EAC: Un vicio colosal de incompetencia

5. El EAC incurre en un vicio colosal de inconstitucionalidad formal por incompetencia en un sinfín de preceptos, que irrumpen en materias reservadas constitucionalmente a la Constitución y a las leyes estatales y autonómicas, como se expondrá más detalladamente en un último fundamento de este Voto particular. Es innecesario detallar esa extralimitación competencial evidente que afecta a nuestro régimen local, a la unidad del Poder judicial, a competencias esenciales de nuestro Derecho público y al mismo sistema de financiación, con consecuencias comprometedoras de la unidad de mercado. La regulación es inadmisible y no sólo produce una restricción ilegítima e irreversible de la potestad legislativa del Estado (“blindaje ad extra”) sino también de las potestades del legislador autonómico (“blindaje ad intra”). Es una consecuencia ineludible de la especial rigidez, fuerza de resistencia o fuerza pasiva de un Estatuto de Autonomía en el sistema de fuentes del Derecho, que la CE arbitró como garantía de la autonomía.

Entiendo así que el nuevo EAC es contrario a la CE en su concepción técnica esencial por la que blinda las competencias estatales y entorpece el ejercicio democrático de las autonómicas, modifica la CE y convierte en letra muerta treinta años de jurisprudencia constitucional.

El Estado es un todo y la Constitución Española de 1978 ha previsto su articulación en Comunidades Autónomas, que son partes de ese todo. El EAC es una ley orgánica del Estado pero tiene, por definición, una eficacia territorial limitada a Cataluña, por lo que sólo rige para una de esas partes. Es inadmisible por ello que el EAC concrete o precise las materias y competencias que el art. 149.1 CE ha reservado a todo el Estado, obstruya en cualquier forma que el Estado legisle con carácter general en ejercicio de esas competencias o dirija mandatos al Estado y le imponga, incluso, una organización estatal determinada.

La Sentencia considera el EAC uno más entre diecisiete, por lo que carece de toda justificación - incluso lógica- admitir que todos los Estatutos de Autonomía puedan perfilar o concretar, diría deconstruir, las competencias del Estado y afectar a una Constitución rígida en su núcleo esencial, donde define la soberanía nacional, la lengua común y marca los límites esenciales del proceso político de descentralización que contempla. No repudiar debidamente esa novedosa concepción del reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas conduciría a la existencia de diecisiete precisiones o concreciones distintas de las competencias estatales, a leyes estatales con diecisiete contenidos distintos y a un Estado de diecisiete cabezas. Todo ello en la medida en que los restantes Estatutos, siguiendo la concepción del “principio dispositivo”, que fijó la jurisprudencia de la discutida STC 247/2007 (conf., STC 247/2007 passim, y mi VP) podrán emular esa misma técnica (y así lo alientan incluso ya, en forma expresa, los propios FFJJ 120 y 121 de la Sentencia mayoritaria) y atreverse a regular (así en el art. 3.1 EAC) un “marco político” de relaciones entre una de las partes y el todo o atribuirse cada una de ellas “una posición singular” (art. 5 EAC) carente de todo apoyo en la CE. No existe ningún Estado democrático descentralizado, ya sea autonómico o federal, en el que se haya admitido que las relaciones entre el todo y cada una de sus partes puedan ser reguladas al detalle en forma “general y permanente” (sic en art. 183.1 EAC) por normas del ordenamiento inferiores o distintas a las de la propia Constitución rígida, o pactadas por “Comisiones bilaterales” propias de relaciones internacionales entre Estados soberanos, o que un ente autónomo pueda condicionar y volatilizar, por su simple “interés”, la unidad de la acción exterior del Estado (como resulta de los artículos 186.2; 186.3; 189.2; 193.1 ó 200 EAC) en contra del art. 149.1.3 CE.

El EAC no es sólo norma, sino norma sobre la producción de otras normas. En todo Estado compuesto (ya sea autonómico o federal) es elemento esencial la existencia de un doble centro de decisiones. Un reparto competencial nítido y claro entre el Estado y los entes territoriales que lo integran es también esencial en el funcionamiento de ese tipo de Estado. El Estatuto de Cataluña (EAC) contiene un sinfín de preceptos de relleno que se interponen entre la CE, las leyes estatales y las leyes autonómicas vigentes y futuras. Esos preceptos enturbian y confunden la distribución competencial en una forma contraria a la seguridad jurídica (art. 9.3 CE) que, como principio constitucional, proporciona certeza sobre el ordenamiento jurídico aplicable y los intereses jurídicamente tutelados, procurando “la claridad y no la confusión normativa” (STC 46/1990, de 15 de marzo, FJ 4) y “la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en la aplicación del Derecho” (STC 36/1991, de 14 de febrero, FJ 5). Por ello, “si en el ordenamiento jurídico en que se insertan, y teniendo en cuenta las reglas de interpretación admisibles en Derecho, el contenido o las omisiones de un texto normativo produjeran confusión o dudas que generaran en sus destinatarios una incertidumbre razonablemente insuperable acerca de la conducta exigible para su cumplimiento o sobre la previsibilidad de sus efectos, podría concluirse que la norma infringe el principio de seguridad jurídica (SSTC 150/1990, de 4 de octubre, FJ 8; 142/1993, de 22 de abril, FJ 4; y 212/1996, de 19 de diciembre, FJ 15)” (STC 96/2002, de 25 de abril, FJ 5).

III.- La técnica de las Sentencias interpretativas

6. He sostenido estos cuatro años (así en el FJ 7 de mi VP a la STC 247/2007, de 12 de diciembre) que el problema más grave de inconstitucionalidad de que adolece el EAC es, como ya he dicho, un problema formal -que afecta al Estatuto como texto- y no un problema de significados normativos, que presupone admitir la regularidad formal de ese texto y que de sus disposiciones se puedan extraer normas mediante la interpretación.

El defecto capital de la Sentencia mayoritaria es un defecto de enfoque. El vicio de inconstitucionalidad del EAC dimana de las normas de la CE que regulan la atribución de competencias constitucionales y de potestades normativas (fuentes del Derecho) entre el Estado y la Generalidad de Cataluña. La Sentencia no proporciona respuestas aceptables a este problema. Se limita a eludir la cuestión formal y a centrarse, como si el problema no existiera, en una contradicción material o sustantiva de contenidos entre los de la CE y el EAC, más difícil de encontrar y más fácil de resolver por la vía interpretativa, o a negar la condición de normas vinculantes en su núcleo esencial a aquéllas del EAC en las que se fijan las competencias de la Generalidad de Cataluña [art. 147.2 c) CE]. Siempre me he opuesto, en vano, a esta orientación.

Los problemas formales (de incompetencia constitucional) deben determinar la nulidad de un texto sin necesidad de entrar en un examen material o de fondo del mismo. Cuando existe un vicio formal de incompetencia, y con mayor razón en un Estatuto de Autonomía, no cabe una sentencia interpretativa. Un vicio de incompetencia evidente, consciente y radical, como el del EAC, impide a las disposiciones inconstitucionales estar donde están. En esos casos el remedio no es su interpretación conforme a la Constitución sino la declaración pura y simple de su inconstitucionalidad.

Resulta inadmisible la confusión jurídica (contraria al principio de seguridad jurídica del art. 9.3 CE) que crea la Sentencia al eludir las consecuencias de la existencia de un vicio de competencia constitucional en un Estado compuesto, recurriendo a la relativización de su condición de norma vinculante y a una manipulación posterior de la “fuerza de resistencia” del EAC. Al igual que la “división horizontal de poderes” debe ser clara en las relaciones entre el legislativo y el ejecutivo centrales, que configuran las distintas formas de gobierno de los Estados democráticos, también la “división vertical del poder” debe ser nítida y predecible en una materia como el reparto de competencias entre el Estado y cada una de sus Comunidades Autónomas en todo Estado compuesto, sea éste autonómico o federal.

La seguridad jurídica cede el paso a la interpretación manipulativa. Poco importa que nuestra jurisprudencia haya afirmado en forma constante que el principio de interpretación conforme no puede “ignorar o desfigurar el sentido de enunciados legales meridianos” ni “reconstruir una norma que no esté debidamente explícita en un texto para concluir que ésta es la norma constitucional” porque “el Tribunal Constitucional no puede asumir una función de legislador positivo que institucionalmente no le corresponde” (por todas, STC 138/2005, FJ 5). Todos estos límites se sobrepasan en una Sentencia que manipula los preceptos del EAC, los modifica y desconoce su sistemática interna hasta convertirlo en un embrollo de normas vacías, paralizadas, futuras o a las que se hace decir lo que no dicen, ni han querido decir.

Las leyes se traen ante este Tribunal para que controle su conformidad a la Constitución no para que llame con otros nombres los principios, derechos, competencias y potestades que el legislador ya ha creado. Sólo Adán pudo tener ante sí todos los animales del campo y todas las aves del cielo para ver cómo los llamaba, y para que cada ser viviente tuviera el nombre que él les diera (Génesis 2, 19).

7. Así, junto a la “Sentencia manifiesta” que advierte de una falta de eficacia de incisos del preámbulo (apartado 1), declara la inconstitucionalidad de algunas disposiciones (apartado 2) o lleva al fallo interpretaciones conformes a la Constitución de otros (apartado 3 del fallo), hay una “Sentencia oculta” (apartado 4) que no aparece en ese fallo pero es la que manipula innumerables preceptos esenciales del EAC y los aproxima al sentido conforme a la Constitución de otros Estatutos aprobados con posterioridad a él, en un ejercicio desproporcionado de legislación positiva. Explicaré los entresijos de esa técnica constitucional y daré ejemplos de su empleo.

Habrá controversia sobre si esa doctrina escondida tiene plenos efectos frente a todos (art. 164.1 CE a contrario) o si vinculan a todos los poderes públicos (art. 38.1 LOTC) las desestimaciones del apartado 4 del fallo, en la medida en que -aunque en apariencia desestimen el recurso- quieran ser argumentaciones interpretativas correctoras de muchas disposiciones.

Dos ejemplos importantes explican esta afirmación:

1º) El art. 20 EAC reconoce el derecho a vivir con dignidad el proceso de la muerte y el de que todas las personas expresen su voluntad de forma anticipada sobre las intervenciones y tratamientos médicos que puedan recibir, instrucciones - añade - que deben ser respetadas en los términos que establecen las leyes.

El FJ 19 de la Sentencia rechaza la impugnación de que ese derecho afecte el derecho a la vida garantizado en el art. 15 CE razonando que “vivir con dignidad el proceso de la muerte no es sino una manifestación del derecho a una vida digna y con el mismo alcance que para ese concepto puede deducirse de los arts. 10.1 y 15 CE, es decir, sin que necesariamente se implique con ello el derecho a la muerte asistida o eutanasia”.

Por ello no prospera la impugnación del art. 20. No me voy a detener en los límites a los derechos estatutarios, que no derechos sujetivos en sentido estricto en la STC 247/2007, aunque la Sentencia confunde y modifica la doctrina sentada en la Sentencia del Estatuto de la Comunidad Valenciana (vid STC 247/2007 FJ 15 y mi VP FJ 2). Lo importante es señalar ahora que el rechazo de esta impugnación aunque tenga reflejo sólo en el apartado 4 del fallo de la Sentencia, que reza: “Desestimar el recurso en todo lo demás”, contiene sin embargo una interpretación correctora ya que hace decir al inciso “las leyes” que, en un Estatuto de Autonomía se puede suponer que son leyes autonómicas, lo que no dice, que es lo siguiente: “Leyes que naturalmente han de ser las competentes para ese cometido en función de las materias concurrentes en el caso, lo que de suyo remite a las dictadas por el Estado en ejercicio de distintas competencias (arts. 81.1; 149.1.16 CE entre otras)”. La interpretación es desestimatoria, pero expulsa del ordenamiento jurídico la interpretación más lógica del art. 20 EAC.

2º) Mas importantes son los fundamentos jurídicos 59 y 64, auténtica clave de la Sentencia. En el ejemplo que aquí interesa aclaran cómo desactiva la Sentencia el llamado “blindaje por descripción” (arts. 116 a 173 EAC) consistente en la concreción de las materias que asume el EAC como propias mediante una detallada especificación (descripción) de la materia constitucional en una serie muy amplia de submaterias. Era una de las técnicas esenciales de los redactores del EAC -junto al “blindaje por definición” que no interesa a este ejemplo- porque así, al describirlas, se reducía la pretendida indefinición de las materias del art. 149.1 CE y, dada la rigidez del EAC frente a las leyes del Estado (blindaje), se limitaban los márgenes de actuación del Estado para ejercer sus competencias. La Sentencia enerva los efectos de este blindaje del siguiente modo:

a) Se interpreta que todas las veces que el EAC dice “en todo caso” en realidad quiere decir “en su caso”, sin que la Sentencia pueda precisar, en este momento, dice, nada más porque una Sentencia como la presente no es lugar de “abundar en los detalles y pormenores de un modelo de distribución competencial”… “que requiere el concurso de una normativa de aplicación y desarrollo aún inexistente” (sic en FJ 64);

b) El mismo FJ 64 asevera que así ocurre nada menos que en una treintena de artículos que enumera para evitar, dice, volver a enjuiciarlos cuando corresponda (arts. 117.1; 118.1 y 2; 120.1, 2 y 3; 121.1 y 2; 123; 125.1 y 4; 127.1 y 2; 131.3; 132.1; 133.1 y 4; 135.1; 139.1; 140.5 y 7; 147.1; 149.3; 151; 152.4; 154.2; 155.1; 166.1, 2 y 3; 170.1 y 172.2 EAC). Por ello, la locución “en todo caso” que se contenga en todas -y cada una- de las disposiciones que describen así el alcance material de la respectiva competencia “sólo tiene un valor descriptivo”, aunque no se trae esta afirmación al fallo;

c) Sólo como mera interpretación conforme del art. 110 EAC, el FJ 59 dice que la expresión “en todo caso” no tiene otra virtualidad “que la meramente descriptiva” (sic) y que no impide “por sí sola el pleno y efectivo ejercicio de las competencias estatales” y esta declaración se lleva, una tantum, al fallo.

d) Con el escaso apoyo de esta interpretación conforme del art. 110 y esa advertencia general en el capital FJ 64, la Sentencia se entiende legitimada para desestimar ya, y con una gran soltura, todas las impugnaciones del “en todo caso” que ya sólo sería “en su caso” por la técnica de repetir “ya hemos dicho”, “es obvio”, “ya sabemos”, “el Estado puede actuar con entera libertad”, etc. No se repara en que la treintena de preceptos impugnados y enumerados siguen diciendo formalmente lo que decían. No se han contradicho procesalmente en el recurso encaminado específicamente a hacerlo ni en el momento procesal obligado, y los mismos siguen describiendo, además, el alcance de la competencia mediante su especificación en submaterias, sin que el Tribunal se sienta llamado a precisar cómo ni con qué efectos (FJ 64 in fine, cit). Habrá que esperar a futuras controversias -que se producirán, sin duda alguna- para precisar el reparto de competencias.

8. Las Sentencias interpretativas son un arma que se encuentra en la panoplia de todos los Tribunales que conocen de recursos que se dirigen contra Leyes formales. Es en Italia donde han alcanzado máxima finura Sentencias que inspiran la técnica de la actual. Se trata de las sentencias interpretativas de rechazo (sentenze di rigetto interpretative), que se caracterizan porque en ellas el rechazo de una cuestión suele esconder sutilmente una estimación.

La Sentencia ha logrado articular, en este caso, un fallo muy escueto, en el que no se contienen excesivas declaraciones de inconstitucionalidad ni demasiadas interpretaciones conformes, con una plausible benevolencia hacia el EAC. Pero, para lograrlo, se ha visto obligada a perfeccionar al máximo el género italiano.

Los dos ejemplos que ofrecía antes no son únicos. De la técnica empleada resulta una Sentencia en la que ni están todas las inconstitucionalidades que son ni son, tampoco, todas las inconstitucionalidades que están.

1º) No están todas las inconstitucionalidades que son. La parte dispositiva de la Sentencia sólo recoge algunas de sus interpretaciones conformes; en la mayor parte de los casos es necesario aproximarse al locus (sic en el FJ 7, penúltimo párrafo) de cada fundamento jurídico, que es donde se exponen la mayor parte de las interpretaciones correctoras del sentido del texto (id est: estimatorias de la inconstitucionalidad) que no son traídas al fallo, según los ejemplos significativos que he puesto antes respecto del art. 20 EAC y los referentes al “blindaje” competencial. Estas interpretaciones operan como la “sentencia oculta” (sentenza mascherata o sentenza nascosta en expresión italiana). Así, como nuevos ejemplos, el control de al menos cincuenta disposiciones normativas del EAC, por citar sólo las más claras, son objeto de interpretaciones en los fundamentos jurídicos correspondientes de la Sentencia. Aunque dichas interpretaciones concluyen en un fallo aparente de desestimación, en realidad son objeto de una “interpretación conforme a la Constitución” que quiere expulsar del ordenamiento jurídico su tenor literal. (arts. 2.4; 7; 20; 21.1 y 2; 33.3; 33.4; 37.4; 38.2; 80.3; 86.5; 95.1; 95.4; 96.1, 2 y 4; 102.4; 106.2; 107.2 y 3; 115; 117.5; 118; 121.2 a); 134.2; 135.1; 139.1; 140.2; 140.3; 140.4; 140.7; 142.2; 146.1 b); 147.1 a); 148.2; 149.3 b); 154.2; 155; 166.3 b); 169.3; 171.1 c); 183.2; 184; 186.1 y 2; 187.1 y 3; 189.2 y 3; 200; 204.1; 218.2,3 y disposición adicional 13 EAC).

Res ipsa loquitur: La simple lectura de los fundamentos jurídicos correspondientes, o de otros semejantes, ilustra lo que señalo.

Esta opción, presente en todas las versiones y que he criticado en todas las deliberaciones, tiene el mérito de esconder con admirable habilidad el alcance del fallo -que es desestimatorio y no parece reflejar un resultado tan extraño- y logra que no se borre en el lector la impresión sugestiva de argumentaciones repetitivas que son las que contendrían las interpretaciones correctoras del sentido de las disposiciones impugnadas. Plantea, sin embargo, el problema de sus efectos. Aunque nuestra jurisprudencia haya afirmado que el fallo (aquí decisum FJ 7) incluye el dictum argumentativo cuando es su fundamento determinante (por todas, STC 158/2004, de 21 de septiembre, FJ 4), nunca se había llegado a un exceso como el actual. La Judicatura y la doctrina italiana han negado eficacia erga omnes a las Sentencias que esconden entre sus fundamentos interpretaciones que no se llevan al fallo, que sólo vincularían como precedente de autoridad, en la medida en que su argumentación sea persuasiva e invite a seguirla (Cass, sez. un., Sentenza Pezzella de 31 de marzo de 2004).

La deficiencia técnica está, además, en que el razonamiento interpretativo, tal vez atendible, tal vez tomado incluso del mismo alegato de los recurrentes, resulta contradicho muchas veces por un rechazo súbito y repentino de la impugnación. El método de las Sentencias de rechazo se frustra porque en esas contradicciones abruptas hay en ocasiones una repetida quiebra lógica del razonamiento que produce resultados de una incertidumbre y ambigüedad incompatibles con el principio constitucional de seguridad jurídica (por todas, STC 248/2007, de 13 de diciembre, FJ 4). Resulta así un control constitucional que concluye machaconamente en un decisum (sic en FJ 7 cit.) que parece una desestimación pura y simple de la demanda y que es arduo de interpretar en relación a los razonamientos que anteceden, que nos sugieren precisamente lo contrario de lo que se decide (vid, por todos el FJ 73 y su sorprendente control del art. 127 EAC en materia de Cultura).

2º) Tampoco son todas las inconstitucionalidades que están. La complejidad de la argumentación llega hasta el punto de estimar la demanda (FJ 47) y declarar la inconstitucionalidad y nulidad del Consejo de Justicia de Cataluña (art. 97 EAC) cuando una lectura repetida o atenta revela que, en realidad, no sólo se mantiene en vida ese mismo Consejo de Justicia sino que se aconseja al legislador estatal cómo puede armarlo “sin ningún reparo constitucional” (sic en FJ 48, tercer párrafo).

9. La interpretación conforme a la Constitución no es -como dije ya en mi Voto particular a la STC 98/2004, de 25 de mayo, pero debí reiterar en el de la STC 247/2007, de 12 de diciembre- un “arreglotodo” que permita hacer decir a los Estatutos lo que éstos no han dicho ni querido decir y, mucho menos, un “desmontalotodo” por el que se haga decir a la Constitución lo que no se deduce de sus proposiciones normativas ni de la voluntad del constituyente.

Este Tribunal tuvo una ocasión fallida de pronunciarse sobre la conformidad a la Constitución de este nuevo Estatuto de Cataluña antes de que entrase en vigor. Fue el caso resuelto por el citado ATC 85/2006, de 15 de marzo, en un recurso de amparo contra la calificación por la Mesa del Congreso de la propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. No tuve éxito cuando opiné que no debíamos abdicar de la función esencial para la que se ha creado este Tribunal Constitucional: la de proporcionar estabilidad y seguridad jurídica en la delicada cuestión de los límites constitucionales del proceso autonómico establecido en la CE (FJ 10 de mi VP al ATC 85/2006).

El recurso previo de inconstitucionalidad contra Estatutos de Autonomía y proyectos de leyes orgánicas, del que conocíamos según la redacción original de nuestra LOTC 2/1979, de 3 de octubre, era la perfección de la Justicia constitucional en un Estado de las Autonomías, concebido como proceso de descentralización federo-regional abierto. Recordé, en el citado VP al ATC 85/2006, haber escrito en sede científica que la abolición de ese recurso previo supuso una lesión grave de las garantías de la Constitución de 1978, aunque la discutible STC 66/1985, de 23 de mayo (FFJJ 3 y 4) la declarase conforme a la Constitución. Como en un “silogismo de constitucionalidad” en los procesos de control previo de Estatutos, hoy suprimidos, la Norma Fundamental constituía la premisa mayor, el Estatuto de Autonomía o los preceptos de él impugnados su premisa menor y el fallo su conclusión.

Dije también que, suprimida esa garantía previa, parecía evidente la necesidad de cubrir su ausencia y, para ello, interpretar las restantes competencias de que nos dota la LOTC en un sentido favorable a que nos pronunciásemos con carácter previo a cualquier propuesta de reforma de los Estatutos de Autonomía. Sin embargo este Tribunal entendió lo contrario, siempre con mi oposición, en todas las ocasiones procesales en las que, por diversas vías, fue requerido para ello [ATC 135/2004, de 20 de abril (caso de la impugnación por la vía del art. 161.2 CE de la propuesta de Estatuto Político de la Comunidad de Euskadi) y VP; ATC 221/2005 (conflicto positivo de competencias instado por la Comunidad foral de Navarra respecto de la misma propuesta, conocida como Plan Ibarretxe) y VP y, en fin, ATC 85/2006, citado, en el recurso de amparo contra la calificación por la Mesa del Congreso de la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña y VP]. Hay una reticencia evidente en nuestra jurisprudencia a que los procesos constitucionales se extiendan, como una red, para proteger la superioridad formal de la CE. Se descalifican así, con demasiada soltura, las denominadas “declaraciones preventivas” incluso en un control retrasado, como es el de esta Sentencia (Cfr., FFJJ 2; 30, 35, 63 ó 79).

Ahora, enjuiciado un recurso de inconstitucionalidad formulado contra el Estatuto de Autonomía de Cataluña, ya aprobado y ya en vigor, el silogismo de la constitucionalidad de ayer no da lugar hoy a “la consecuencia inequívoca” de “la inconstitucionalidad del Estatuto y su radical nulidad” que afirmó el citado FJ 7 del ATC 85/2006. Otra vez baja a la escena un deus ex machina: se trata esta vez del principio jurisprudencial de conservación de la norma impugnada (favor legis o pro Principe) que inspira todas las Sentencias interpretativas.

10. Tengo una objeción general a la compleja forma de razonar de esta Sentencia. Hans Kelsen enseñó en uno de sus últimos escritos, (Recht und Logik, Forum, Viena, 1965, p. 422) que una norma jurídica no es un acto de pensamiento sino un acto de voluntad. El fallo de un Tribunal Constitucional no puede suavizarse hasta lo incomprensible: Si es negativo, su decisión esta llamada a contrarrestar la voluntad de una norma, que sólo existe como tal (also eine Norm) cuando expresa una voluntad irresistible del legislador. Un Tribunal no puede razonar como si fuera un Consejo de Estado. Un órgano consultivo puede glosar normas, hacer recomendaciones y suavizar sus críticas en la medida en que no resuelve y su razonamiento se dirige a la voluntad de una autoridad que todavía no ha decidido. La decisión de un Tribunal Constitucional debe ser siempre, en cambio, una expresión vinculante de voluntad: Cuando desestima un recurso confirma -quiérase o no- la voluntad de la ley expresada en la norma jurídica que se controla. Por ello cuando quiere contrarrestar esa voluntad de algún modo, mediante la interpretación, el matiz o la manipulación de una Sentencia interpretativa de rechazo, ha de marcar siempre con claridad qué es lo que quiere decir y aclarar al decidir sí, y en qué medida, su interpretación afecta a la fuerza formal (Gesetzeskraft) del acto legislativo. No encuentro en la Sentencia esa precisión en la mayor parte de las “interpretaciones ocultas” en tanto que no se llevan a su parte dispositiva o fallo. No explican, con la expresión “así interpretada” u otra similar, como se hace en otros ordenamientos (soweit, notwithstanding o nei sensi di cui in motivazione), que el Tribunal quiera interpretar la ley, en qué sentido lo hace y qué interpretación, o interpretaciones, expulsa del ordenamiento jurídico. Cuando así ocurre y más al enjuiciar una norma de normas, como es el EAC, el control podría ser tachado por algunos de inutiliter latum ya que puede defenderse que viene a consistir en un rechazo puro y simple del recurso, y puede entenderse, también, que se corresponde sólo y plenamente en la parte dispositiva con el 4º y último pronunciamiento, contra el que me he manifestado siempre: “… Se desestima el recurso en todo lo demás”. La finura del mos italicus, en las Sentencias interpretativas de rechazo, tiene sus riesgos en España.

Si ese fuera el resultado, la ambigüedad de esta Sentencia y el laconismo de su fallo tendría consecuencias muy negativas: la generalización en diecisiete Estatutos de normas “materialmente constitucionales” (sic, en FJ 3, primer párrafo de la Sentencia) que deconstruyen, sin que este Tribunal lo repare, decisiones básicas como el pueblo, la ciudadanía, los símbolos nacionales o la soberanía nacional; la extensión de las técnicas de “blindaje” aunque, como he advertido, se desactiven en su interpretación tratando de considerarlas un nuevo “derecho descriptivo” de confusos contornos y la confirmación de una sedicente “bilateralidad” (arts. 3.1; 174.3; 183; 186.2 y 210 EAC) en un Estado “ambiguo” (sic en FFJJ 13 y 110), conduciría a un colapso de nuestro sistema constitucional: En paráfrasis de un texto de Abraham Lincoln, con esa técnica se asienta un sofisma que, por sus pasos lógicos y a través de todas sus incidencias, conduce a una perfecta fragmentación del Estado.

Aquí podría terminar este Voto particular. Se decía en Estados Unidos, en la turbulenta época del New Deal, que jurisprudencia constitucional es lo que la mayoría del Tribunal ha dicho que es, aunque ello suponga empezar de nuevo, treinta años después, a concretar el reparto de las competencias en la CE de 1978. La trascendencia constitucional del proceso me aconseja, sin embargo, tratar al detalle las siguientes cuestiones.

IV.- Cuestiones concretas

A) La reforma del Estatuto

11. Los límites de la reforma del Estatuto plantean un problema dogmático esencial que se debe subrayar, aunque se trate en forma rápida y elusiva en el último lugar de la Sentencia.

La garantía constitucional de la autonomía es el dato que determina, en teoría constitucional, cuál sea la “forma de Estado”. Puede estar establecida en una Constitución (Estado unitario, autonómico o federal) o en un instrumento de Derecho internacional por el que se rija una Confederación de Estados. Puede variar, en cada momento, el grado o cantidad de competencias que corresponda al Estado o a sus Entes territoriales, pero el tipo de autonomía que deriva de la garantía constitucional de ésta es un dato estructural del sistema que califica la forma de Estado, sin que quepan matices o ambigüedades en el razonamiento o en la interpretación constitucional.

La Sentencia afirma (FJ 3) que los Estatutos de Autonomía son leyes orgánicas previstas en la CE y subordinadas a ella pero incurre en contradicción porque, si así fuera, los procedimientos de reforma previstos en el EAC (arts. 222 y 223) entran en el ámbito del poder constituyente y alteran la funcionalidad global del sistema, ya que vulneran los artículos 81.1, 147.3, 62 c), 92.3, 149.1. 32 CE y la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, sobre regulación de las distintas modalidades de referéndum. Conforme a la doctrina de la propia Sentencia, esa sería una de las leyes orgánicas que el EAC debería respetar, aunque no se respeta, como también acontece, por ejemplo, con la LOFCA, la LOPJ o la LRBRL.

El art. 147.3 CE contempla un reforzamiento del procedimiento de reforma de los Estatutos que es, sin duda, la garantía constitucional que protege la autonomía de nuestras Comunidades Autónomas según la Constitución de 1978. El EAC desfigura este reforzamiento y lo interioriza, desconociendo el papel de las Cortes Generales, el del Rey y las competencias del Estado: Este último llamado específicamente, como he dicho, por el art. 92.3 CE para regular las distintas modalidades de referéndum en una ley orgánica ad hoc, que es, desde nuestra transición del siglo pasado, la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero.

Tras la aceptación por la Sentencia del nuevo procedimiento de reforma del EAC (FFJJ 143 a 147) puede entenderse que ha sido modificada, en sentido federal, la forma del “Estado de las Autonomías”. La propia Sentencia, tal vez de modo inconsciente, parece aceptar esta perspectiva al llamar “legislador estatuyente” (FFJJ 6 ó 17) a quien era sólo legislador estatutario en la STC 247/2007. La autonomía estatuyente, o la interiorización del procedimiento de reforma de su norma institucional básica es una característica de los entes que componen un Estado federal. Que el Estado reconozca o ampare los Estatutos como parte integrante de su ordenamiento jurídico (art. 147.3 CE) podría ser reinterpretado, en esa hipótesis dialéctica, como una simple concesión de la denominada “garantía federal”. Finalmente, un Estatuto de Autonomía, aun cuando es una norma estatal, necesita de la intervención necesaria del Parlamento autonómico para su reforma (arts. 222 y 223 EAC). Por ello su fuerza de resistencia -salvo en los aspectos en los que la Sentencia la manipula y niega- supera la de cualquier ley del Estado; el Estado sólo puede disponer de él mediante los procedimientos de reforma constitucional, y ese es otro rasgo característico de los Estados federales.

12. La CE reza (art. 81.1) que son leyes orgánicas las que “aprueben” los Estatutos de Autonomía. Los Estatutos son leyes orgánicas (por todas, STC 247/2007, FJ 6) y el término “aprobación” se repite, sin duda, en el art. 147.3 CE. La Sentencia deja en penumbra este dato evidente y trae a primer plano que “los Estatutos de Autonomía son las normas competentes para establecer su propio procedimiento de reforma”. Esa afirmación, cierta, es la que distingue la garantía constitucional de la autonomía en nuestra Norma Fundamental, pero la CE no consiente en punto alguno que se desfigure hasta lo irreconocible por una norma inferior a la Constitución que los Estatutos de Autonomía sigan perteneciendo al tipo normativo de las leyes orgánicas. Eso es lo que ocurre en los arts. 222 y 223 EAC y creo que, al admitirlo, se permite al EAC ejercer como “poder constituyente prorrogado o sobrevenido” (en contra de lo que se afirma en el FJ 57 in fine de la propia Sentencia).

Considero inconstitucional que la potestad legislativa de las Cortes Generales pueda ser modificada en el art. 222.1 b) o en el art. 223.1 d) EAC, ni que se intente reducirla a una “ratificación” que dificulte que las Cortes enmienden, en el procedimiento legislativo propio de toda ley orgánica, la reforma aprobada por el Parlamento de Cataluña debiendo aceptarla o rechazarla in toto. No creo admisible que el EAC dirija mandatos a los reglamentos parlamentarios del Congreso y el Senado [art. 223.1 d)] o, en fin, que incida en el propio procedimiento legislativo del Estado [art. 223.1 e), f) y g)], cuestión de calado que se debía haber examinado al amparo del artículo 39.2 LOTC. La Sentencia desestima en el FJ 143 estas impugnaciones aunque, en realidad, las somete a una interpretación correctora, con un nuevo ejemplo de Sentencia oculta.

Una ley orgánica se caracteriza por ser un acto de legislación (legis latio o legis positio) es decir, de producción de normas jurídicas pero, al mismo tiempo, por ser lex lata o lex posita por la Constitución, que es la norma que establece las leyes orgánicas determina cuales son sus sujetos de producción, el procedimiento para hacerlo y su apariencia formal. La función legislativa consiste en el mantenimiento y desarrollo de la CE, es decir de los valores esenciales en que se sustancia el ordenamiento. Los límites a la función legislativa del Estado pueden derivar por ello sólo de la Constitución y nunca de un Estatuto de Autonomía.

Ni el preámbulo ni el título preliminar del EAC tienen establecido un procedimiento específico de reforma (arts. 222 y 223 EAC, a contrario) lo que no es olvido del legislador estatutario sino expresión de irreformabilidad, que es una garantía máxima en los textos constitucionales y mostraría que los principios que se recogen en ellos son ajenos a toda competencia del Estado y esenciales de la potestad estatuyente. La CE no reconoce que las leyes orgánicas sean irreformables y esa cuestión obligaba a una reflexión clara por parte de este Tribunal, dadas las alegaciones de las partes (antecedentes 122 a 125).

También merecía reflexión que un Parlamento autonómico pueda retirar un proyecto de reforma de Estatuto “en cualquier momento de la tramitación en las Cortes Generales” [art. 223.1 h) EAC] o que el art. 222.1 in fine EAC no sólo admita la iniciativa popular para la reforma del Estatuto (en contra de lo que establece taxativamente el art. 87.3 CE) sino que prevea incluso una ley autonómica específica para desarrollar dicha iniciativa. Podría argumentarse, como se ha hecho en el debate procesal, que el art. 222 EAC contempla una reforma del Estatuto “que no afecta al Estado” pero la perplejidad continuaría, al advertir que el EAC considera como tales las reformas del título I y II entre los que se encuentran los llamados derechos, deberes y principios rectores estatutarios, dotados de su tutela procesal (título I y art. 38 EAC) y la regulación de las “instituciones”, entre las que se sitúa “el Gobierno local” (sic) que incluye (arts. 83 a 94 EAC) una auténtica “interiorización” del régimen local en Cataluña absolutamente contraria a la organización territorial del Estado (art. 137 CE) y a la jurisprudencia firme y estable de este Tribunal.

La Constitución dispone que el Rey convoca a referéndum [art. 62 c) CE] y la Sentencia no declara inconstitucional que la Generalidad se subrogue en su posición [art. 222.1 d) y 223.1 i), ambos EAC], pese a que así se modifica la CE. La mayoría acoge la argumentación del Gobierno de la Generalidad (antecedente 124) basada en la no promulgación por el Rey de las leyes autonómicas, que poco tiene que ver con la cuestión planteada. Se olvida que el art. 62 c) CE, interpretado en relación con el art. 91 CE, permite restringir la promulgación del Rey sólo a las leyes aprobadas por las Cortes Generales, pero que art. el 62 c) CE en relación con el art. 92.3 CE, el 149.1.32 CE y la ley orgánica llamada en forma inequívoca a desarrollar el art. 92.3 CE lleva, precisamente, a la conclusión contraria. Además ni el referéndum de aprobación de un Estatuto es autonómico ni tampoco lo es el Estatuto, que es ley orgánica, por lo que el art. 91 CE muestra que es el Rey quien lo debe convocar y, en fin, que el EAC ha modificado la Norma Fundamental en estos extremos sin respetar los procedimientos en ella establecidos.

La competencia exclusiva del Estado del art. 149.1.32 CE, unida a la reserva de ley orgánica dispuesta en el art. 92.3 CE, muestran una opción inequívoca del constituyente de 1978: Evitar que, en nombre de una exageración absurda y desviada del llamado principio democrático, se repitiesen abusos de procedimientos seudo democráticos (referenda, consultas populares, etc.) de los que se adornaron siempre las experiencias autocráticas, especialmente en el período comprendido entre las dos guerras mundiales o las mismas Leyes Fundamentales del Régimen anterior. Esa opción del constituyente no puede ser soslayada con facilidad.

Los argumentos de la Sentencia sobre la posibilidad de que las convenciones constitucionales modifiquen leyes orgánicas (FJ 147.segundo párrafo) y las competencias exclusivas del Estado, ex art. 149.1.32 CE, no pueden ser acogidos sin sobresalto, como tampoco las interpretaciones conformes del FJ 147, que afectan a normas claramente inconstitucionales por vicio de incompetencia.

El art. 122 del EAC es -en fin- inconstitucional al atribuir a la Generalidad una competencia exclusiva para la convocatoria de consultas populares. La Sentencia interpreta esta norma hasta vaciarla de contenido (así en el FJ 69) pero es claro que la misma también vulnera las competencias del Estado en esta materia, como lo muestra ictu oculi la nueva Ley catalana 4/2010, de 17 de marzo, de consultas populares por vía de referéndum, dictada ya en desarrollo del EAC.

B. - Preámbulo y título preliminar

13. Ni Nación es un “término extraordinariamente proteico” (sic., en FJ 12 de la Sentencia) ni Estado un concepto “ambiguo” (sic., en FFJJ 13 y 110) ni la “ciudadanía española” un género con diecisiete especies (sic., en FJ 11).

La Sentencia examina el preámbulo y el título preliminar con interpretaciones aisladas, carentes de una visión de conjunto cuando, según nuestra doctrina, “no se puede interpretar un texto legal […] desconectando y aislando un inciso o frase (nisi tota lege perspecta) del contexto en el que se integra de un modo lógico normativo” (STC 189/1991, de 3 de octubre, FJ 3).

Es constitucionalmente inadmisible que permanezcan en el preámbulo afirmaciones y principios que irrumpen “en los ámbitos inconfundibles del poder constituyente” como la soberanía nacional, la unidad e indivisibilidad de la Nación española y la forma misma del Estado como Estado. Así resulta de su propio tenor literal y de una interpretación sistemática del mismo en relación con los artículos 2.4, 3.1, 5, 7, 8 y 11.2 del título preliminar del EAC, a los que dota de sentido inequívoco el preámbulo y de los que, a su vez, lo recibe. Todos ellos sobrepasan, en su conjunto, el límite cualitativo de la “expansividad material de los Estatutos” que pretende establecer, pero no establece, la propia Sentencia (FJ 6 in fine) e incurren en vicios de inconstitucionalidad y nulidad que la Sentencia no declara.

14. La Sentencia (FJ 7) sostiene que los incisos del preámbulo recurridos carecen de valor preceptivo y que es improcedente anularlos en un fallo. Pero los precedentes que invoca (no unánimes, como demuestra el FJ 8 de la STC 222/2006, de 6 de julio, interpretado a la luz de los FFJJ de los VVPP a la misma) se refieren a leyes ordinarias y a casos sin trascendencia, mientras que lo que se enjuicia aquí son los fundamentos mismos de la Constitución de 1978.

Como ya he dicho, los Estatutos son norma y norma de normas. Constituyen, al mismo tiempo, norma institucional básica (art. 147.1 CE) y norma sobre la producción del derecho propio de la Comunidad Autónoma (STC 225/1998, de 25 de noviembre, FJ 2). Por eso sus preámbulos, a diferencia de los de las leyes ordinarias, sirven de canon de interpretación no sólo del propio Estatuto sino de todas las normas del ordenamiento autonómico que dimanan de él, y vinculan a todos los poderes públicos autonómicos.

En eso se asemejan a las Constituciones y nuestra propia jurisprudencia ha reconocido, como ocurre en el Derecho comparado, que el preámbulo de la CE vincula la interpretación en Derecho (STC 206/1992, de 27 de noviembre, FJ 3). También el Tribunal Constitucional alemán ha venido repitiendo desde 1956 [en la BVerfGE 5, 85, (127)] que la llamada a la reunificación alemana contenida en el preámbulo de la Ley Fundamental de Bonn de 1949, era un texto jurídico que orientaba toda interpretación constitucional y un fin que vinculaba la actuación de todos los poderes públicos.

Los Estatutos de Autonomía usan en su preámbulo el lenguaje propio de los textos constitucionales por lo que no es consistente argumentar sobre ellos con apoyo en una jurisprudencia referida a las leyes ordinarias. La STC 247/2007, fue muy sensible a la diferencia que mediaría entre el legislador ordinario y el legislador estatutario y se apoyó en ella para cambiar radicalmente la doctrina firme y estable de la citada STC 76/1983 sobre la prohibición de leyes interpretativas (FJ 4). Afirmó, así, que “el legislador estatutario …, ha de partir de una interpretación del Texto constitucional de especial amplitud” (cfr., FJ 10 de la STC 247/2007 y FJ 6 de mi VP). Debía repararse ahora en esa misma diferencia para descartar de raíz la aplicabilidad de la doctrina sobre las leyes ordinarias a los preámbulos de los Estatutos de Autonomía.

El preámbulo de los Estatutos de Autonomía emplea, como en las Constituciones, lenguaje conmemorativo -“propio de la razón política” (según el FJ 8 de la Sentencia)- pero también el lenguaje técnico “del orden de la razón en Derecho” (ibídem) que empleamos los juristas. Los incisos impugnados en el recurso no emplean un lenguaje grandilocuente o conmemorativo, del que este Tribunal se pueda desentender, sino que definen un pilar básico en el sistema del Estatuto de Autonomía, como apreció el citado FJ 3 de la STC 206/1992, respecto del preámbulo de la CE.

No recoge la Sentencia que esos incisos incurran en inconstitucionalidad formal y nulidad en relación sistemática con los artículos enumerados. La referencia a la “nación” muestra, sin embargo, la subrogación indebida del EAC en el papel del legislador constituyente de revisión total de la CE.

Sólo ese poder constituyente puede modificar, completar o matizar el título preliminar de la CE, y siempre por la vía de su art. 168. La insatisfacción alegada por el Gobierno de la Generalidad sobre el resultado del debate constituyente acerca del término “Nación” (sic en antecedente 17) o las alegaciones del Parlamento catalán sobre una supuesta divisibilidad de la soberanía (antecedente 18) muestran el sentido y alcance que las partes procesales han dado al preámbulo del Estatuto y a los preceptos a los que da sentido.

La reforma de un Estatuto de Autonomía se produce siempre por ley orgánica (art. 81.1 y 147.3 CE) por lo que es obra de unas Cortes ordinarias; nunca puede servir de cauce para un debate que corresponde al poder constituyente de revisión total. Ese debate, si es democrático, sólo surge, o prosigue, tras la disolución inmediata de las Cortes Generales que lo acuerdan (art. 168.1 in fine CE) y la elección de una Asamblea constituyente (art. 168.2 CE). Así lo hemos afirmado recientemente para concluir que “no caben actuaciones por otros cauces ni de las Comunidades Autónomas ni de cualquier órgano del Estado” (STC, unánime, 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 4). La misma Sentencia de la que ahora discrepo reconoce como límite general a los Estatutos -aunque aquí no lo aplique- que “ninguna norma infraconstitucional, justamente por serlo, puede hacer las veces de poder constituyente prorrogado o sobrevenido formalizando uno entre los varios sentidos que pueda admitir una categoría constitucional” (sic en FJ 57 in fine).

El inciso referente a la “nación” y los preceptos en que se desarrolla, inciden además en vicio de inconstitucionalidad material o sustantiva. La Nación española y el pueblo español son ciertamente plurales, como se demuestra en el reconocimiento del derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que se expresa en el mismo artículo que afirma la indisoluble unidad de la Nación española (art. 2 CE). Pero ese reconocimiento se encuentra en un claro, subordinado y significativo segundo inciso del art. 2 CE. El EAC pretende elevarlo a un primer plano, que es inadmisible constitucionalmente desde una perspectiva sustantiva o material.

La afirmación del preámbulo del EAC de que el Parlamento de Cataluña ha definido a Cataluña como nación permite afirmar un poder constituyente autonómico complementario o alternativo al del pueblo español, en el que radica la soberanía nacional. Es, por ello, absolutamente contrario al art. 1.2 CE.

Una Comunidad Autónoma es “un sujeto creado, en el marco de la Constitución, por los poderes constituidos en virtud del ejercicio de un derecho a la autonomía reconocido por la Norma fundamental” y “no es titular de un poder soberano, exclusivo de la Nación constituida en Estado” (STC 103/2008, FJ 4). “[L]a Constitución no es el resultado de un pacto entre instancias territoriales históricas que conserven unos derechos anteriores a la Constitución y superiores a ella” [SSTC 76/1988, de 26 de abril, FJ 3 y 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 4 a)].

Por lo expuesto no me parece suficiente, y así lo expresé en el Pleno, que el primer apartado del fallo se limite a privar de “eficacia interpretativa” -no de validez formal- al inciso del preámbulo referido a Cataluña como nación, cuando es obvio que subvierte la decisión esencial de toda la CE.

Ese inciso matiza, o completa, diría que deconstruye, la riqueza que se encierra en la afirmación de la indisoluble unidad de la Nación española del art. 2 CE que contiene, a mi juicio, “la clave de la bóveda de todo nuestro edificio institucional, en el que se fundamenta la Constitución misma” (así lo dije ya en el FJ 10 de mi VP al ATC 85/2006).

Sin las afirmaciones esenciales e inequívocas del inciso primero del art. 2 CE, en las que se fundamenta la Constitución, no cabe una autonomía democrática de las nacionalidades y regiones que la Constitución reconoce en el propio art. 2 CE, en su inciso segundo. Por ello entiendo que parecidas razones a las que llevan a la Sentencia a privar de eficacia interpretativa a la definición de Cataluña como nación han debido llevar, sin embargo, más lejos: a la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de este inciso del preámbulo en el primer apartado del fallo.

15. Por las mismas razones es inconstitucional y nulo, en el art. 8 EAC, el término “nacionales”. Corrobora en el articulado lo que anuncia el preámbulo y choca con el art. 4.2 del título preliminar de la Constitución, que contempla símbolos propios, pero no símbolos nacionales de las Comunidades Autónomas. Sólo al poder constituyente del art. 168 CE compete completar o interpretar ese art. 4.2 CE. La inconstitucionalidad material del art. 2.4 EAC -que resulta de una exageración del “principio democrático” contraria a los límites de la autonomía en la CE- podría corregirse con la argumentación del FJ 9 de la Sentencia, si se hiciese constar debidamente en el fallo, y en forma estimatoria, la interpretación conforme a la Constitución que sin duda contiene, lo que no se hace. Al expresarse en su decisum (FJ 7) que, “así entendido, ha de desestimarse la impugnación del art. 2.4 EAC” se subsume la interpretación conforme, que como tal es estimatoria del recurso, en la decisión de desestimación de la impugnación. Sin embargo al no traerse al fallo o parte dispositiva de la Sentencia se ofrece otro ejemplo de lo que he llamado “sentencia oculta”, que no puede admitirse por la inseguridad que provoca. Al construirse la decisión como una interpretación de rechazo es incierto que esté cubierta por efectos erga omnes (art. 164.1 CE, a contrario).

Los artículos 3.1, 5, 7 y 8 EAC son inconstitucionales y nulos.

Los redactores del EAC definen, en el art. 3 EAC, un “Marco político” de relaciones de la Generalidad con el Estado que -en esa condición y no en la interpretación conforme oculta en que lo transmuta la Sentencia en el FJ 13- es inconstitucional.

La regulación de las relaciones entre el Estado y sus entes territoriales afecta por igual a aquél y a éstos; por ello se regula, siempre, en el nivel del Estado central. Aún en la hipótesis del federalismo democrático los Estados miembros, Länder, Cantones o, en general, entes territoriales carecen de toda competencia en la materia. Por ello niego la tesis de la Sentencia: un Estatuto de Autonomía no es sede normativa competente -ni pertinente- para la proclamación de principios de alcance general que sólo puede establecer, en un Estado compuesto, la Constitución rígida que lo preside, en contra de lo que se afirma, con brevedad no convincente, en el FJ 13, quinto párrafo. Esos principios carecen además de todo apoyo en el texto de la Norma Fundamental.

Cuando el art. 3.1 EAC afirma, en ese marco general, un supuesto principio de bilateralidad apunta a un contexto confederal o más laxo, basado en relaciones del Derecho internacional público ajenas a la CE de 1978 y al status de todas las Comunidades Autónomas nacidas de ella.

Dejando a salvo la hipótesis, que contempla el art. 144 b) CE, de que Gibraltar se integrase entre las Comunidades Autónomas mediante un tratado internacional, suscrito con el Reino Unido de la Gran Bretaña, esa “bilateralidad” carece de apoyo en la CE. Extendida a todas las Comunidades Autónomas constituye un dislate ajeno a cualquier experiencia democrática, sea regional, autonómica o federal.

Tampoco es admisible la grave afirmación -que no corrige el FJ 13- de que la Generalitat sea Estado.

Los artículos 150.3, 155 ó 161.2 CE muestran claramente que el Estado central (Oberstaat) ostenta siempre una posición de superioridad respecto de las Comunidades Autónomas, lo que la Sentencia reconoce, y que “aunque las Comunidades Autónomas no son ni pueden ser ajenas al interés general del Estado, la defensa específica de éste es atribuida por la Constitución al Gobierno (arts. 97 y 155), llamado, asimismo, prioritariamente a velar por la efectiva realización del principio de solidaridad (art. 138) junto a las Cortes Generales (art.158.2)” (así, SSTC 25/1981, de 14 de julio, FJ 3; 42/1981, de 22 de diciembre, FJ 2 ó 96/2002, de 25 de abril, FJ 11), extremo que no se recoge.

Todo ello excluye que la Generalitat se afirme como Estado ya que eso le consentiría, como es obvio, colocarse formalmente en posición de igualdad con éste. La conocida teoría de los tres niveles (Dreigliedrichkeitslehre), que algunos aplicamos a la CE en el FJ 2 del VP al ATC 30/2003, obliga a sostener que el término Estado, aunque permita más de una acepción desde Kelsen y Nawiasky (STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 5), no suscita la duda, la incertidumbre o la confusión de las realidades que se pueden calificar de ambiguas.

La inconstitucionalidad del art. 5 EAC (derechos históricos) radica en que enumera fuentes de legitimación no previstas constitucionalmente, sin mencionar entre ellas la Constitución, y extrae, como consecuencia de esas fuentes de legitimación, una “posición peculiar” de la Generalitat en materias que afectan a competencias del Estado como el derecho civil (art.149.1.8 CE); la lengua (art. 3.1 CE); la cultura (art.149.2 CE); la educación (art. 149.1.30 CE) y un sistema institucional en el que se inserta todo el Gobierno local (arts. 83 a 94 EAC).

El Abogado del Estado arguye, en descargo de que no se invoque la CE, que el art. 5 EAC utiliza el adverbio “también” (antecedente 21). Sin embargo, del examen de todos los preceptos del título preliminar no se desprende qué significado debe darse al citado adverbio. Es más, ningún artículo del título preliminar hace referencia expresa a la Constitución como fundamento del autogobierno del pueblo catalán. Únicamente el art. 1 EAC dispone que “Cataluña, como nacionalidad, ejerce su autogobierno constituida en Comunidad Autónoma de acuerdo con la Constitución y con el presente Estatuto, que es su norma institucional básica”. Pero en él no se reconoce a la Constitución como fundamento del derecho de autonomía de Cataluña; antes al contrario, el precepto lo que dispone es que una vez constituida Cataluña en Comunidad Autónoma, ésta ejercerá su autogobierno de acuerdo con la Constitución.

El art. 5 del EAC, por tanto, vulnera el texto constitucional ya que fundamenta el autogobierno de Cataluña en sus derechos históricos, en sus instituciones seculares y en la tradición jurídica catalana, en contradicción con el art. 2 en relación con el art. 1.2, ambos CE, en tanto que es la Constitución la que reconoce y garantiza el derecho de autonomía de nacionalidades y regiones, la cual se ejercita a través de la aprobación de los respectivos Estatutos de Autonomía, sin que éstos puedan ocupar el lugar del constituyente (art. 168 CE) y decidir nuevas fuentes de legitimación, sin citarse en su articulado la única constitucionalmente prevista. Siendo inconstitucional su fundamento también lo son las consecuencias que se extraen de él.

La Sentencia sólo aborda el primer problema (FJ 10) con una interpretación conforme que hace decir al precepto lo que no dice y, de paso, también interpreta el inciso correspondiente del preámbulo, que no lleva al fallo, haciendo interpretación conforme oculta del preámbulo. Se guarda silencio sobre la “posición peculiar” de la Generalitat en esas materias -qui tacet, consentire videtur- con la incertidumbre consiguiente sobre el alcance del art. 5 EAC en contraposición a los arts. 149.1 y 2 y el art. 3.1 del título preliminar, todos CE.

La interpretación conforme “oculta” del art. 7 EAC no merece el mismo juicio que la expresada respecto del art. 2.4 EAC. Como la soberanía nacional reside en el pueblo español (art. 1.2 CE), y, en buena doctrina, es indivisible, no puede compartirse que la ciudadanía sea en España un género que admita especies.

En contra de los razonamientos del FJ 11 de la Sentencia llama poderosamente la atención que “los ciudadanos de Cataluña y sus instituciones políticas” reconozcan a Arán (en el art. 11.2 EAC) como una realidad occitana, en una demostración clara del alcance de la expresión “ciudadanos de Cataluña” que aquí se enjuicia. El precepto es inconstitucional porque no existe en la CE competencia alguna para decidir, al margen del art. 141.3 CE, sobre la autonomía de territorios intracomunitarios; también lo es porque no pueden atribuirse esos derechos eminentes sobre una porción del territorio intracomunitario a una especie de ese género de ciudadanos españoles que admite la Sentencia.

El FJ 15 de la Sentencia elude pronunciarse sobre si la lengua occitana o “habla aranesa” del art. 6.5 EAC es sólo cuestión intracomunitaria y sobre si su régimen se subsume en el art. 3.2 CE o, más bien, en el art. 3.3 CE (STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 4).

La distinción de la ciudadanía en especies puede suscitar otras controversias. Así que los arts. 3.1 y 4.1 d) de la Ley autonómica 2/2009, de 12 de febrero, que ya ha desarrollado el EAC respecto del Consejo de Garantías Estatutarias, exija la condición política de catalán para ser, y mantenerse, como miembro de dicho Consejo.

C.- Derechos lingüísticos

16. Ejemplos paradigmáticos del método de “Sentencia oculta” se encuentra en el FJ 14, en el que se enjuicia el art. 6.1 del título preliminar del EAC sobre la lengua propia de Cataluña y su uso en la enseñanza. Esta en cuestión en este precepto el derecho de todos los ciudadanos a expresarse en castellano, que es la lengua oficial del Estado, como garantiza con meridiana claridad el art. 3.1 CE, con otra decisión terminante del constituyente de revisión total expresada en el título preliminar CE.

No existe pronunciamiento en dicho FJ 14 sobre el inciso esencial del mismo que establece el catalán como “la lengua normalmente utilizada como vehicular y de aprendizaje en la enseñanza”. La Sentencia lo elude, porque se remite a lo que dirá respecto del art. 35 EAC. Olvida, así, por cierto, en esa oportuna remisión, las razones de impugnación a todo el art. 35 EAC que se contienen en la impugnación del art. 6.1 (antecedente 22) y la demanda no repite, como es obvio, en la impugnación de todo el art. 35 EAC.

En ese control del art. 6 EAC la Sentencia no repara -vicio lógico de ignoratio elenchi- en que está enjuiciando el título preliminar del EAC y que, si hay una materia singular y que puede entenderse irreformable por el singularísimo procedimiento de reforma del EAC, es especialmente ésta.

Por ello cuando la Sentencia aborda el examen del inciso final del art. 6.1 EAC me resulta inadmisible que no resuelva nada sobre el inciso que, en ese precepto concreto, afirma el catalán como “la lengua normalmente utilizada como vehicular y de aprendizaje en la enseñanza”. El precepto es esencial para el Estatuto porque las materias del art. 6 son desarrolladas por “leyes de desarrollo básico del Estatuto” (art. 2.2 EAC) y suscita perplejidad que se eluda enjuiciar una norma impugnada en el propio recurso con un razonamiento evasivo que, sin embargo, acoge la propia argumentación de los recurrentes (cfr. antecedente 22) y sería por ello estimatorio, pero concluye en la desestimación final (punto 4 del fallo) de la impugnación de este extremo del art. 6.1 in fine EAC.

Esa forma equívoca de razonar tiene consecuencias jurisdiccionales muy dudosas ya que aunque, esconde una interpretación conforme oculta, la encierra en un resultado jurisdiccional que deja incólume el art. 6.1 in fine EAC como “norma patógena” del ordenamiento que sigue presente, con una fuerza irresistible para todos sus destinatarios. La incertidumbre y ambigüedad resultantes son incompatibles con el principio constitucional de seguridad jurídica (por todas, STC 248/2007, de 13 de diciembre, FJ 4).

La declaración de inconstitucionalidad del término “preferente” en el art. 6.1 EAC y las interpretaciones conformes realizadas por la Sentencia respecto de los arts. 35.1 y 35.2, ambos EAC, no resuelven la cuestión esencial porque dejan formalmente incólume el inciso transcrito del art. 6.1 EAC. ¿Resulta afectado por la interpretación conforme de los arts. 35.1 y 35.2? Entiendo que el inciso del art. 6.1 EAC referente al catalán como lengua normalmente usada como vehicular y de aprendizaje en la enseñanza es inconstitucional y nulo por vicio de incompetencia y las interpretaciones conformes que efectúa el FJ 24 de la Sentencia respecto del art. 35 EAC deben ser declaraciones de inconstitucionalidad por los mismos motivos.

La doctrina de la interpretación conforme citada choca además, en forma evidente, con la dicción del art. 35.4 EAC, que reza: “Los alumnos que se incorporen más tarde de la edad correspondiente al sistema escolar de Cataluña gozan del derecho a recibir un apoyo lingüístico especial si la falta de comprensión les dificulta seguir con normalidad la enseñanza”. Todos los apartados del art. 35 EAC están impugnados en el recurso (antecedente 29) y los fundamentos jurídicos sobre el vicio de incompetencia constitucional y la contradicción con nuestra jurisprudencia en que incurre el precepto se encuentran en el antecedente 22. Claro es, por ello, que la aseveración del FJ 14 de que la impugnación “se ciñe a los apartados 1 y 2 del art. 35” no se ajusta a la demanda, como demuestra el citado antecedente 22.

El art. 3.1 CE contiene una decisión del constituyente de reforma total de la CE clara e inequívoca al afirmar que el castellano es la lengua española oficial del Estado y que todos los españoles tienen el deber de conocerla y el derecho a usarla. La educación en la lengua materna, que además es la oficial del Estado, es un derecho vinculado a la dignidad humana y la claridad del texto constitucional se impone como decisión esencial del constituyente, que no se puede oscurecer o matizar.

Discrepo de la constitucionalidad del art. 34 EAC y del exceso cometido por la Sentencia en la utilización de la técnica de la interpretación conforme también en este caso. El derecho que asiste a todas las personas a ser atendidas oralmente y por escrito en la lengua oficial que elijan en su condición de usuarias o consumidoras, es inconstitucional además por razones formales por sobrepasar la regulación de la cooficialidad (art. 3.2 CE) y colocarse indebidamente, además, en el lugar del legislador autonómico.

También considero inconstitucionales todos aquellos preceptos que en materia de lengua, exceden de los límites de competencia y territorialidad (así, por ejemplo, arts. 33.2 al 5 EAC; 102.1 y 4 EAC y 147.1 a) EAC).

En el 6.2 se convierte en una obligación de los ciudadanos de Cataluña en una obligación en la enseñanza y para los funcionarios lo que no puede aceptarse. La inconstitucionalidad del precepto resulta de la jurisprudencia que se cita y de la propia fundamentación que se vierte en el FJ 14 b) de la Sentencia. Dado que el precepto no admite una interpretación conforme con la CE resulta que es -no “sería”- inconstitucional y nulo.

D. - El vicio de incompetencia

17. La Constitución no es un texto inerte sino dinámico. En cuanto obra del poder constituyente de 1978, es un texto puntual, instantáneo e irrepetible pero con el normal ejercicio de las fuentes del Derecho que ha previsto, convierte lo instantáneo en duradero y en normal lo excepcional. La legislación es la vida de la CE; por ella se desarrollan los valores fundamentales en que se sustancia el ordenamiento democrático. Las fuentes previstas en la Constitución son las que hacen actual la CE misma y le dan vida. La vida de la CE requiere una apertura de sus contenidos abierta a las distintas mayorías y a las opciones políticas democráticas que se sucedan. La primacía de la subsunción debe consentir que toda ley ordinaria se subsuma en una competencia constitucional. La apertura de principio del significado constitucional de las materias constitucionales no puede enturbiarse constitucionalmente con normas interpretativas o normas de relleno que hagan imposible la interpretación con las pautas constitucionales del título competencial.

La esclerosis de una materia constitucional con normas de relleno estatutarias es contraria a la aplicabilidad correcta del art. 149.1 CE. Entre la interpretación de las normas de competencia y la calificación del derecho legal concreto existe una conexión muy estrecha. La calificación de una materia legal en conexión con su pertenencia competencial es lo que hace posible un ir y venir de la mirada entre la Constitución y la ley ordinaria. Esta separación de perspectiva es necesaria porque, de otro modo, no se garantiza la sustantividad de la Constitución. La primacía de la subsunción debe permitir que la ley ordinaria se subsuma en una competencia constitucional. La apertura de principio del significado constitucional no puede enturbiarse con normas interpretativas que hagan imposible la interpretación con las pautas constitucionales del título competencial. Ese es, a mi juicio, el sentido profundo de la STC 76/1983, de 5 de agosto (FJ 4) y esa es la crítica que merecen los razonamientos del FJ 58 de la Sentencia. Los arts. 110, 111 y 112 EAC esclerosan el sistema constitucional de distribución de competencias y por ello son inconstitucionales y nulos, conforme a la jurisprudencia firme y estable de este Tribunal (SSTC 76/1983, FJ 4; 214/1989, de 21 de diciembre, FJ 5; 46/1990, de 15 de marzo, FJ 4; 132/1998, de 18 de junio, FJ 12).

Por su procedimiento específico de reforma el EAC está dotado de una rigidez muy especial, examinada en detalle, reservada exclusivamente a las Constituciones. Esa rigidez impide que las leyes del Estado y las de la propia Comunidad Autónoma lo modifiquen sin seguir sus rígidos procedimientos de reforma (disposición adicional séptima, párrafo 2 EAC a contrario y arts. 222 y 223 EAC). Del mismo modo que todo lo que tocaba el Rey Midas se convertía en oro, todo lo que los Estatutos tocan se convierte en Estatuto (por todas, SSTC 225/1998, de 25 de noviembre, FJ 2; y 247/2007, FJ 6). El problema es que el EAC, que posee una extensión desmesurada -admitida como válida por la Sentencia (cfr., mi VP a STC 247/2007, FJ 8)- y mucho mayor que la de la propia CE, lo toca todo; “petrifica” todo lo que toca y, al colocarse en el bloque de la constitucionalidad como una norma imprevista y patógena, ocupa el espacio que debe existir necesariamente entre todas las leyes y la propia Constitución. El EAC, de esta forma impide garantizar la vida, la sustantividad y la subsistencia de la Constitución misma.

18. La Sentencia -como se anunciaba ya en la STC 247/2007, FJ 6- consiente al EAC, y a cualquier Estatuto que lo emule, un contenido prácticamente ilimitado porque “los Estatutos de Autonomía también son obra del legislador democrático” (FJ 6) y sólo limita este contenido (FJ 5 in fine) por un supuesto respeto del poder constituyente o, dice, para evitar un colapso del sistema de fuentes del Derecho. Pero el EAC, mediante las técnicas denominadas de “blindaje”, provoca una esclerosis del reparto competencial e impide la libertad de opción en nuevos desarrollos al legislador estatal y al autonómico en todas las disposiciones del capítulo II de su título IV (arts. 116 a 173). La Sentencia es consciente de ese problema y desactiva el blindaje competencial del EAC, pero lo hace con una forma de razonar benevolente, que se caracteriza por evitar declarar inconstitucionales y nulas innumerables disposiciones del EAC que contradicen la Constitución de 1978, tal y como ésta ha sido interpretada en la jurisprudencia de estos últimos treinta años. La argumentación que emplea la Sentencia para desestimar, una y otra vez, el recurso, revela la misma inconstitucionalidad que dice rechazar. Como trata de evitar las declaraciones de inconstitucionalidad y nulidad que comporta todo vicio de incompetencia, se apega al método interpretativo, en la forma que he criticado.

La “petrificación del ordenamiento” y el desplazamiento del derecho estatal por el Estatuto como consecuencia de la inclusión de cualquier contenido como posible en el EAC se desactiva mediante la interpretación conforme a la Constitución de los artículos 110, 111 y 112 EAC (FFJJ 58 a 61) que después se lleva, en forma más o menos oculta, a la interpretación particular de cada una de las competencias. Sostiene la Sentencia que la inclusión de contenidos que afectan a competencias del Estado en el EAC no impide en ningún caso que el Estado actúe “con perfecta libertad” en ejercicio de las materias sobre las que tiene reconocida competencia, permitiendo su despliegue por el legislador estatal, incluso cuando no existan cláusulas de salvaguardia, ni vincula al Tribunal Constitucional en su interpretación, aseverando además que la relación de submaterias en las que el legislador estatutario describe la materias definidas por el Estatuto como exclusivas o compartidas, tiene un valor meramente descriptivo (FJ 59).

El precio que la Sentencia hace pagar al EAC para desactivar su técnica inconstitucional es privar parcialmente de valor vinculante a sus normas en el terreno más claro de la reserva estatutaria respecto de las competencias de Cataluña. Su tesis consagra un ordenamiento autonómico frágil porque, tras la Sentencia, el EAC se puede reformar por leyes extraestautarias, “con toda libertad”, en cuanto sus normas competenciales tienen, según la Sentencia, un contenido puramente descriptivo.

Al aceptar esa tesis se cae en la contradicción de romper la coherencia del texto que se quiere salvar y se dejan sin responder preguntas esenciales: ¿Qué ocurre con la “fuerza activa o innovadora” y “fuerza derogatoria” del EAC, por la que éste se inserta en el ordenamiento jurídico? ¿Sigue vigente en Cataluña el derecho del Estado afectado por un Estatuto que contiene, en realidad, una cláusula subrogatoria gigantesca?

En el FJ 64 se lee el inciso: “un modelo de distribución competencial que, por mayor que pueda ser su grado de definición en la letra del Estatuto requiere del concurso de una normativa de aplicación y desarrollo aún inexistente”. Tal vez podría contener, con obvia ambigüedad, la respuesta a las preguntas formuladas consistente en que sigue la vigencia en Cataluña del Derecho estatal.

19. No puedo compartir, desde el punto de vista de la teoría de las fuentes del Derecho, la solución útil de la Sentencia. Las normas de distribución de competencias son siempre vinculantes (ius cogens) y no pueden tener, en ningún caso, carácter dispositivo. La descongelación de rango, supuesto de que fuera esa la solución de la Sentencia, no afecta a la fuerza innovadora y derogatoria de un Estatuto de Autonomía.

La Sentencia enerva el problema de la petrificación o blindaje competencial con la solución creativa expuesta, orientada a mantener, en forma útil, la viabilidad del sistema, pero producirá consecuencias en el sistema de fuentes del Derecho de alcance incalculable en este momento. La Sentencia es consciente de que la regulación de las materias de titularidad estatal en los Estatutos de Autonomía -es decir, las contenidas en el art. 149.1 CE que el constituyente entendió como integrantes de un núcleo intransferible que, sin negar la autonomía y descentralización constitucionalmente reconocida, corresponden al Estado como garante de los principios, también constitucionales, de unidad e igualdad- haría inviable el sistema diseñado por la Constitución de 1978, basado en los citados principios, pero se ha resistido a la confirmación abierta de esta situación y ha arbitrado soluciones alternativas que sin emitir la declaración de inconstitucionalidad diluyen los efectos de petrificación que conlleva la regulación de contenidos en los Estatutos de Autonomía, cuando ante tales extralimitaciones este Tribunal Constitucional ha declarado siempre la inconstitucionalidad y nulidad de las normas que incurren en extralimitación competencial.

La falta de competencia autonómica ha conllevado inexorablemente la declaración de inconstitucionalidad, incluso en aquellos casos en los que la norma autonómica transcriba lo dispuesto por la norma estatal.

Por ello debieron ser declarados inconstitucionales y nulos todos los preceptos del EAC que regulan materias del Estado. La existencia de interés, afectación o competencias implícitas no es suficiente para entender que el Estatuto es el instrumento normativo adecuado para regular cuestiones sobre las que no se tenga bien competencia exclusiva bien competencia compartida. También las de aquellas disposiciones del EAC que conllevan un mandato o, si se quiere, una invitación al Estado de acomodar a aquéllas sus propias leyes.

Sorprendería a Hans Kelsen ver superada su Stufentheorie por una novedosa Einladungstheorie o “construcción por invitación” del ordenamiento jurídico. En virtud de ella toda norma incompetente pasaría a evitar su inconstitucionalidad llamando en su auxilio a la norma competente para que dote de fuerza normativa sus deseos, y sin perjuicio de que “con toda, o perfecta, libertad” pueda dejarla, cuando desee, huérfana nuevamente de competencia.

No puedo compartir, en ninguno de sus extremos, y sin necesidad ya de mayor examen, tal construcción. Una paráfrasis me permite traer a colación versos de Baltasar del Alcázar: “Esto, ello sólo se alaba, no es menester alaballo”.

Madrid, a veintiocho de de junio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, respecto de la Sentencia del Pleno de 28 de junio de 2010, dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 8045- 2006.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de LOTC y con pleno respeto a la opinión de la mayoría, expreso mi discrepancia con la Sentencia por las razones que fundo en las siguientes consideraciones.

1ª.- Necesidad de formular voto particular discrepante.

Este es el voto particular que menos he deseado tener que formular; la importancia y transcendencia de las numerosas y complejas cuestiones planteadas en relación con el nuevo Estatuto de Cataluña demandaban una Sentencia clara, bien fundada, que preservara los principios y valores constitucionales y que contara con los máximos apoyos posibles, incluida la deseable y difícil unanimidad; a obtener esta última, o al menos una mayoría reforzada, se dedicaron intensos esfuerzos y se empleó mucho tiempo, pero desgraciadamente no me fue posible compaginar aquella finalidad con los otros fines preferentes, porque ninguna consideración puede imponerse sobre aquellos criterios jurídico-constitucionales asumidos en conciencia a la hora de adoptar una decisión jurisdiccional en el seno de cualquier tribunal y, naturalmente, también en el Tribunal Constitucional; después, cuando se constató que realmente no cabía ya esperar una Sentencia por el procedimiento ordinario y el tiempo exigía que el Tribunal la dictara sin más espera, reclamé, insistentemente, la aplicación del procedimiento de votación subsidiario del art. 254 de la LOPJ, aplicable por la remisión del art. 80 de la LOTC, solución que acabó adoptándose, pero con una fórmula que no me permitió tampoco adherirme, porque hacerlo me suponía quebrar lo que me exigían mis convicciones jurídico- constitucionales; esa misma exigencia es la que me lleva ahora a hacer pública mi discrepancia con la Sentencia de la mayoría.

Cuanto antecede trata de anticipar, de manera general, las causas de que, a pesar de desearlo e intentarlo sinceramente, al final no me ha sido posible sumarme a la opinión de la mayoría, hacia cuyos criterios se reitera el máximo respeto, el mismo que espero recibir, ya que si no nos es permitido exigir a los demás que compartan nuestra opinión, tampoco puede nadie hacerlo con quienes creemos firmemente otra cosa distinta y en algunos casos opuesta.

2ª.- Las discrepancias.

Mis discrepancias afectan a los fundamentos jurídicos y al fallo y las encuentro fundamentalmente en la insuficiencia de las declaraciones de inconstitucionalidad, y también en las interpretaciones conformes, porque, paralelamente, creo que algunas deberían ser inconstitucionalidades, lo que hubiera permitido excluir a aquellas que, por su carácter más incisivo y su distanciamiento del sentido normal del precepto enjuiciado, podrían exceder de los límites que la propia jurisprudencia del Tribunal ha puesto a las interpretaciones de acomodación de una norma legal a la Constitución.

En otros casos, como veremos, también entiendo insuficientes las interpretaciones conformes, bien porque considero necesario añadir algunas más, bien porque, en algún concreto supuesto, su formulación necesita rectificaciones o adiciones clarificadoras, pero es que, además, se ha dado un importante paso atrás, porque las interpretaciones conformes ya no figuran en el fallo, como llegó a aceptarse mayoritariamente, con acierto, y ni siquiera se recogen ahora en un fundamento jurídico último y conclusivo, como también se propuso y llegó a aceptarse con práctica unanimidad, después ignorada en la última ponencia, sino que ahora las interpretaciones están desperdigadas entre cientos de folios, en los fundamentos jurídicos correspondientes, situación que dificulta la labor del intérprete y lo que es más importante, la información de los ciudadanos, con lo que se ha rebajado la fuerza expresiva del fallo.

Tampoco se ignora que la fórmula de desechar aquella o aquellas interpretaciones de un precepto legal que se declaran contrarias a la Constitución o fijar la única que es conforme a la misma, presenta problemas de efectividad jurídica y práctica, como sucedió, de forma paradigmática, en la STC 108/1986, de 29 de julio, sobre la impugnación de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en lo concerniente a la elección de los Vocales judiciales del Consejo General del Poder Judicial, en la que éste Tribunal declaró que “el precepto impugnado es susceptible de una interpretación conforme a la Constitución y no impone necesariamente actuaciones contrarias a ella”, refiriéndose al riesgo de que las Cámaras “a la hora de efectuar sus propuestas, olvidan el objetivo perseguido y, actuando con criterios admisibles en otros terrenos, pero no en este, atienden solo a la división de fuerzas existentes en su propio seno y distribuyen los puestos a cubrir entre los distintos partidos, en proporción a la fuerza parlamentaria de estos”, pues, a pesar de esta clara admonición, esta distribución de puestos por “cuotas” es lo que se ha venido haciendo, desde el principio, en el Parlamento.

Sin embargo, también es verdad que, en aquella Sentencia, esa fórmula interpretativa no se llevó al fallo, ni directa ni indirectamente, limitándose éste a declarar la constitucionalidad de la norma impugnada, desestimando completamente la pretensión anulatoria. Por el contrario, en la Sentencia que nos ocupa, y como se acaba de poner de manifiesto, figuran en el fallo las referencias a las interpretaciones conformes, precepto por precepto, y además, contenidas en un punto de dicho fallo inmediatamente anterior al que establece la desestimación del recurso de inconstitucionalidad “en todo lo demás”, lo que equivale a una declaración de estimación parcial de la parte correspondiente del recurso, al declarar que “no son inconstitucionales siempre que se interpreten en los términos establecidos en el correspondiente fundamento jurídico que se indica, los siguientes preceptos …”

Ha de reconocerse, por lo tanto, que al hacerse una expresa remisión desde el fallo a aquellos fundamentos jurídicos, nominalmente señalados, donde ésta interpretación que permite a cada precepto ser constitucional, es un mandato erga omnes que, de no ser atendido, conducirá a la inconstitucionalidad de su aplicación.

En conclusión: aparte de las que afectan a los fundamentos jurídicos y la insuficiencia de las declaraciones de inconstitucionalidad, mis discrepancias con las interpretaciones conformes están en que algunas debían ser declaraciones de inconstitucionalidad plena, otras deberían haber sido redactadas con mayor contundencia y claridad, debieron establecerse algunas más y, en todo caso, llevarse literalmente al fallo, o al menos al último fundamento jurídico y conclusivo, (al que habría remitido el fallo).

3ª. Límites de las interpretaciones conformes.

En cuanto a los límites de las interpretaciones conformes, a los que nos acabamos de referir, hemos de decir que el Tribunal Constitucional puede y debe, en aras del principio de preservación o conservación de la ley, interpretar conforme a la Constitución los textos legales que, siendo susceptibles de ser entendidos en sentidos diversos, sólo en alguno o algunos de ellos resulten conciliables con los principios y valores constitucionales.

En virtud del principio de conservación de la ley, este Tribunal ha dicho reiteradamente (STC 111/1993, de 25 de marzo, FJ 8) que sólo cabe declarar la inconstitucionalidad de aquellos preceptos “cuya incompatibilidad con la Constitución resulte indudable por ser imposible llevar a cabo una interpretación conforme a la misma”. Ello implica que, cuando quepa entender una norma cuya constitucionalidad resulta cuestionada en términos tales que hagan desaparecer los reparos avanzados frente a ella, el Tribunal Constitucional debe consagrar dicho entendimiento realizando una interpretación conforme que habrá de ser aceptada (en cuanto el intérprete último de la Constitución manifiesta que es el único recurso para salvar la validez del precepto) por todos los Jueces y Tribunales que integran el Poder Judicial.

Pero en el desarrollo de su función de intérprete supremo o último de la Constitución el Tribunal Constitucional no puede suplantar al legislador e incluir en el Ordenamiento jurídico preceptos o desarrollos normativos que, en rigor, no responden a la interpretación de los textos legales, sino a la introducción en ellos de contenidos ajenos que los rectifican o alteran.

La posibilidad de imponer una interpretación secundum Constitutionem de una norma legal cuestionada requiere como presupuesto inexcusable que dicha interpretación se acomode a las normales pautas hermenéuticas de los textos legales, pues no cabe tratar de reconstruir una norma contra su sentido evidente (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 4). Y ello porque la efectividad del principio de conservación de las normas no alcanza a ignorar o desfigurar enunciados legales meridianos (SSTC 22/1985, de 15 de febrero, FJ 5; 341/1993, de 18 de noviembre, FJ 2).

Al hilo del examen de cada precepto se irá señalando en qué casos la interpretación conforme puede exceder de las funciones propias del Tribunal Constitucional y por ello debió declararse la inconstitucionalidad de la norma cuestionada y cuándo la interpretación de aquélla es no solo admisible sino procedente en aras de su conservación.

De cualquier forma no se debe ignorar que, en los casos en que la interpretación conforme, por su alejamiento o incluso contradicción con el texto legal, pudiera suponer una extralimitación jurisdiccional, porque lo correcto sea la declaración de inconstitucionalidad del precepto cuestionado, los reproches doctrinales o de cualquier otro tipo que pudieran hacerse al Tribunal, no legitiman, ni siquiera justifican o explican, cualquier actitud desobediente a su pronunciamiento.

En conclusión: mis discrepancias con la Sentencia de la mayoría, no es tanto por lo que dice sino más bien por lo que omite, y por aquellas declaraciones y fundamentaciones que considero insuficientes, ambiguas o erróneas.

4ª.- Preámbulo y título preliminar: derechos históricos, nación, soberanía y bilateralidad.

Preámbulo

Los preámbulos, aunque ciertamente no tengan fuerza jurídica normativa y sí solo interpretativa, tienen una importancia que no puede minimizarse, por cuanto reflejan los valores y principios que inspiran el texto legal y por eso discrepo del tratamiento que se ha hecho en la Sentencia de la mayoría analizándolo al hilo de los preceptos afectados por aquellos párrafos cuyo contenido ha sido objeto de impugnación en el recurso. Por el contrario, si se hubiera afrontado de manera directa y preferente el asunto, no se hubiera tenido más remedio que advertir que de la simple lectura del preámbulo del reformado Estatuto de Cataluña, se desprende de manera literal, que aquellos valores y principios se inspiran en la concepción de una nación catalana, de un pueblo catalán del que emanan los poderes de la Generalidad y de unos derechos históricos que, por preceder a la Constitución española, fundamentan el Estatuto de autonomía y el carácter inalienable del derecho de Cataluña al autogobierno.

Esas concepciones, entendidas como aspiraciones políticas de un partido o de un grupo social, entran dentro de lo que la Constitución, que no consagra una democracia militante, permite en libertad, pero declaradas en el preámbulo de una ley orgánica aprobada por las Cortes Generales y aunque haya sido también refrendada por los ciudadanos españoles inscritos en el censo electoral de la Comunidad Autónoma catalana, son constitucionalmente inadmisibles, porque para su realización exigirían una reforma constitucional que afectaría, además, a preceptos que equivalen a una revisión total de la Constitución y por lo tanto obligaría, de acuerdo con lo que impone el art. 168 CE, a la aprobación de la reforma por mayoría de dos tercios del Congreso de los Diputados y del Senado, a la inmediata disolución de las Cortes, de nuevo a obtener la misma mayoría cualificada de ambas Cámaras aprobando el cambio constitucional y, finalmente, habría de someterse a referéndum de ratificación, en el que tendría que intervenir y pronunciarse de manera decisiva, el pueblo español en su conjunto, en el que reside la soberanía nacional y al que no puede sustraerse, en ningún caso y bajo ningún concepto, tan importantes y graves modificaciones del sistema político de España.

Por otra parte, aunque no exista precedente jurisprudencial, el asunto era tan grave y tan singular que era procedente la declaración de inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de los enteros párrafos del preámbulo contrarios a la Constitución.

La Sentencia de la mayoría sale al paso del problema declarando, acertadamente, en el punto primero del fallo, que carecen de eficacia jurídica interpretativa las referencias del preámbulo del Estatuto de Cataluña a “Cataluña como nación” y a “la realidad nacional de Cataluña”, pero omite lo referente a los “derechos históricos”, aunque incluya después una interpretación conforme, con referencia desde el fallo, respecto al art. 5 EAC que es completamente insuficiente; precisamente la ausencia de valor jurídico interpretativo que tienen los párrafos del preámbulo del Estatuto, que no es por otra causa que la de ser contrarios a la Constitución, tenía que haber llevado a declarar inconstitucionales bastantes más preceptos que los que la Sentencia de la que discrepo expulsa del ordenamiento jurídico y, al menos, utilizar la fórmula de la interpretación conforme en el fallo para separar el texto de otros artículos de la impregnación inconstitucional que les infunde el propio preámbulo.

Para comenzar y derivado directamente del carácter contrario a la Constitución de aquellas declaraciones del preámbulo, además de recogerlo así en el fallo, hubiera sido necesario declarar la total inconstitucionalidad de dicho art. 5, o al menos de la frase “también en los derechos históricos del pueblo catalán”, como fundamento del autogobierno de Cataluña y del adjetivo “nacionales” del art. 8.1 EAC, referido a los símbolos de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

Derechos históricos

Los invocados “derechos históricos del pueblo catalán” no pueden constituir un añadido (así lo evidencia la palabra “también”) al fundamento de la autonomía de Cataluña, que se encuentra exclusivamente (subrayo lo de exclusivamente) en la Constitución española, en cuyo art. 2 se “reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran”, integración referida a la “indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles”; si se aceptara que existen derechos anteriores a la Constitución y que esta no tenía mas remedio que reconocer, se estaría sugiriendo la nulidad absoluta de la propia Constitución, ya que, conforme ha declarado este Tribunal, todos los derechos, incluidos los que ampara para determinados territorios, nacen con la Constitución misma.

Nación

En cuanto al término ación, ha de advertirse que dicho concepto jurídico- constitucional no ha suscitado ninguna polémica doctrinal, ni en España ni en ninguna de las doctrinas constitucionales de los países democráticos. En la Constitución española de 1978, la cuestión quedó meridianamente clara en los primeros preceptos de su articulado; así en el art. 2, que acabamos de citar, se comienza diciendo que “la Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española”, dando al término “unidad” una doble dimensión: la de que no hay más ación que España, y la de que ha de permanecer unida de manera “indisoluble”.

Esta cuestión también la deja clara en sus fundamentos jurídicos la Sentencia de la mayoría, como no podía ser de otra manera, porque si se admitiera, directa o indirectamente, que dentro del territorio español hay, o podría haber, otras naciones , la Constitución perdería su fundamento y se abriría el camino al desmoronamiento de nuestro sistema político, destrucción que, naturalmente, nunca es instantánea, ni siquiera inmediata, sino fruto de un proceso que el Tribunal Constitucional no podía permitir que se iniciara. La cuestión es de tal importancia, que si se quisiera modificar nuestro edificio institucional introduciendo un cambio tan radical, solo podría conducirse por la vía de la reforma constitucional y nunca de la estatutaria.

No obstante lo declarado a este respecto en la Sentencia de la mayoría, el mantenimiento dentro del ordenamiento jurídico del punto 1, del art. 8 del Estatuto de Cataluña, en lo referente a la adjetivación de “nacionales” de los símbolos de la Comunidad Autónoma, aunque sea con una interpretación conforme, no resuelve el problema, ni desde el punto de vista lógico y hasta gramatical, ni desde el punto de vista jurídico- constitucional: en cuanto a lo primero porque si “provinciales” se refiere a provincia, y “municipales” a municipio, “nacionales” se refiere a nación y constituye un quiebro semántico referirlo a “nacionalidad”; en cuanto a lo segundo porque el precepto estatutario, por mucho que se quiera maquillar, está en flagrante contradicción con los artículos 1 y 2 de la Constitución.

Soberanía

Otra cuestión insuficientemente resuelta por la Sentencia de la mayoría, es la referente al art. 2.4 EAC, que ni siquiera se lleva a las interpretaciones conformes con llamamiento en el fallo, cuando la realidad es que lo más ajustado sería incluso la declaración de inconstitucionalidad de la frase “los poderes de la Generalitat emanan del pueblo de Cataluña”, ya que del entendimiento literal y de la sistemática interpretación con el art. 3 EAC en la parte que dice que “la Generalitat es Estado”, se puede llegar a la conclusión de que hay poderes del Estado que no “emanan del pueblo español”, sino de una parte de él, contra lo expresamente dispuesto en el art. 1.2 CE; una cuestión que roza con el principio de soberanía nacional debió ser objeto de un tratamiento más riguroso y de, al menos, una interpretación conforme con llamamiento en el fallo, que dejara claro que los poderes de la Generalidad solo emanan del pueblo de Cataluña, en cuanto este, integrado en el conjunto del pueblo español, está constituido por los ciudadanos españoles inscritos en el censo electoral de Cataluña, y eligen el Parlamento autonómico, del que emanan las instituciones de la Comunidad Autónoma.

Bilateralidad

También pasa inadvertido en el fallo, de manera difícilmente comprensible, el art. 3.1 EAC, en cuanto proclama que, dentro del “marco político” (según reza el epígrafe del precepto), “las relaciones de la Generalitat con el Estado se fundamentan”, entre otros, en el principio de “bilateralidad”, lo más correcto, incluso en aras de la seguridad jurídica, hubiera sido declarar inconstitucional el término y en último extremo formular, al menos, una interpretación conforme que dejara claro que solo es una forma de simple cooperación voluntaria y nunca entre iguales, sin que baste que, en cuanto a los efectos prácticos, tales criterios aparezcan al tratar de otros artículos, porque la aparición en el título preliminar de una cuestión tan polémica no podía dejarse pasar por alto.

En conclusión: La expresión del carácter contrario a la Constitución de los párrafos del preámbulo sobre derechos históricos, nación y realidad nacional, debió constar en el fallo de la Sentencia, junto con la declaración de su carencia de valor jurídico interpretativo y debió declararse además la inconstitucionalidad, al menos, de la frase “también en los derechos históricos del pueblo catalán” del art. 5, del adjetivo “nacionales” referido a los símbolos de Cataluña, del art. 8.1, y formularse, también al menos, interpretaciones conformes con expreso llamamiento desde el fallo, de la frase “los poderes de la Generalitat emanan del pueblo de Cataluña” del art. 2.4 y del término “bilateralidad” del art. 3.1.

5ª.- Las lenguas cooficiales.

Principios

Esta cuestión merece tratamiento aparte y sobre ella ha de comenzarse recordando principios elementales: en primer lugar, los idiomas son para los seres humanos y no al contrario, porque sólo éstos y no las lenguas pueden ser titulares de derechos. De otro lado, la Constitución, al definir el Estado social y democrático de derecho, impone “la libertad” como el primero de los “valores superiores de su ordenamiento jurídico” y lo hace en el artículo 1 de su título preliminar, por ello, nadie puede imponer obligaciones a la hora de hablar en un idioma; es más, el número 1 del art. 3 CE, después de proclamar que “el castellano es la lengua española oficial del Estado”, añade que, “todos los españoles tienen el deber de conocerla y el derecho a usarla”, es decir, que usar la lengua oficial y común de España es un derecho, y solo un derecho, no una obligación, aunque el no usarla pueda tener otras consecuencias, pero nunca las de la pena o la sanción; resulta significativo que la obligación solo se impone para “conocer” la lengua oficial del Estado por sus ciudadanos. Si este es el tratamiento, respetuoso con la libertad individual, que la Constitución dispensa a la lengua común de todos los españoles, no puede considerarse constitucional y conforme al común sentido que otra lengua española pueda resultar de mejor condición.

En segundo lugar, la cooficialidad se produce por imperativo del núm. 2 del art. 3 CE y, en el caso que nos ocupa, entre el castellano, como lengua española común y el catalán como lengua española de la Comunidad Autónoma, en un plano de absoluta igualdad, principio al que necesariamente tiene que servir la norma estatutaria y las de desarrollo.

Ambos principios, el de la libertad de los ciudadanos a usar cualquiera de las lenguas cooficiales y el de igualdad entre ambas, se extiende a las áreas de la Administración, de la enseñanza y de las relaciones privadas, de manera que cualquier precepto que entre en contradicción con estos principios, incurrirá en inconstitucionalidad y con este canon debieron abordarse los diferentes problemas que se planteaban en relación con las lenguas en el Estatuto de Cataluña.

Las lenguas de uso normal en la Administración y la enseñanza

La acertada declaración de inconstitucionalidad de la expresión “y preferente” en el art. 6.1. EAC, unido a las propias argumentaciones de la Sentencia, no bastan para resolver el problema de la igualdad de las lenguas cooficiales, que plantea el precepto, pues lo que ahora dice es que, “el catalán es la lengua de uso normal (ya no es preferente) de las administraciones públicas y de los medios de comunicación públicos de Cataluña, y es también la lengua normalmente utilizada como vehicular y de aprendizaje en la enseñanza”, (el subrayado es nuestro); el uso del artículo determinado “la” pone de manifiesto que de las dos lenguas oficiales en Cataluña, una de ellas es la de uso normal en la administración, en los medios de comunicación públicos y vehicular y de aprendizaje en la enseñanza, con lo que de manera indirecta se produce la posibilidad de marginación del castellano; hubiera bastado, como postulé desde el principio, con anular en el texto ambos artículos determinados “la”, para que el precepto estatutario dijera lo único que constitucionalmente puede decir, esto es, que el catalán es “lengua de uso normal”, pero no la única, porque ya la Constitución se encarga de establecer, para todo el territorio español, que el castellano es también lengua de uso normal; menos mal que alguna interpretación conforme, con llamada en el fallo, aunque sea de manera insuficiente, sale al paso del problema al ocuparse de otros artículos del EAC, como el 35. 1 y 2, sobre la enseñanza y el 50.5, sobre las administraciones públicas, como veremos después.

El deber de conocimiento de las lenguas.

En el art. 6.2, la cuestión del deber de conocimiento de la lengua catalana trata de resolverse en la Sentencia de la mayoría con una interpretación conforme que intenta desvirtuar la existencia de dicho deber, y que en el FJ 14 b) arranca con la siguiente significativa frase: “el art. 6.2 EAC, sería inconstitucional y nulo en su pretensión de imponer un deber de conocimiento del catalán, equivalente en su sentido al que se desprende del deber constitucional de conocimiento del castellano”, sorprendentemente eso es precisamente lo que hace el precepto estatutario, es decir, imponer una obligación tan similar que prácticamente es la misma que la que constitucionalmente corresponde al castellano. Con haber declarado la inconstitucionalidad de las frases “… y el deber de conocerlas” de la primera parte del número 2 del art. 6 y la que en la segunda parte del mismo dice “… y el cumplimiento de este deber” -como postulé desde el principio- hubiera bastado para solucionar el asunto sin dedicar tanto espacio a justificar una interpretación conforme a la Constitución, que hace decir a esas frases lo contrario de lo que realmente dicen, rebasando, en esta ocasión, los límites que antes señalábamos para las interpretaciones conformes.

En el mismo FJ 14, antes citado, se dice que no se trata “de un deber generalizado para todos los ciudadanos de Cataluña, sino de la imposición de un deber individual y de obligado cumplimiento que tiene su lugar específico y propio en el ámbito de la educación, según resulta del art. 35.2 del EAC y en el de las relaciones de sujeción especial que vinculan a la administración catalana con sus funcionarios, obligados a dar satisfacción al derecho de opción lingüística reconocido en el art. 33.1 EAC”, esto es, que, a pesar de hablar del art. 6.2, de “los ciudadanos de Cataluña” para señalar a quienes tienen “el derecho y el deber” de conocer las lenguas oficiales, la Sentencia de la mayoría establece que el deber de conocer el catalán solo puede imponerse a los alumnos de la enseñanza oficial y a los funcionarios que traten con el público, con lo que, no sin una cierta indeseada ambigüedad, al menos es de esperar que se haga imposible el absurdo de que un jubilado de cualquier otra parte de España que quiera ir a residir a la Costa Brava, pongamos por ejemplo absolutamente real y de ninguna manera imaginario, tenga que ponerse a estudiar catalán para cumplir con un deber estatutariamente impuesto.

El deber de conocer el catalán por los funcionarios del Estado y los miembros del Poder Judicial.

El art. 33.3 impone, para garantizar el derecho de opción lingüística, que los jueces, magistrados, fiscales, registradores de la propiedad, mercantiles, encargados del Registro Civil y funcionarios judiciales, para prestar sus servicios en Cataluña, deban acreditar, “en la forma establecida en las leyes”, que tienen un conocimiento adecuado y suficiente del castellano y del catalán.

El precepto es inconstitucional, porque aunque se remita a las “leyes” (sin especificar cuáles y, por tanto, lo mismo las del Estado que las autonómicas) ello es solo para la regulación de “la forma” en que ha de acreditarse que se ha cumplido el deber, que el propio Estatuto establece por sí mismo, para los funcionarios del Estado, incluidos jueces y magistrados, de tener “un nivel de conocimiento adecuado y suficiente de las lenguas cooficiales”.

Esta es una regulación que excede con mucho del contenido propio de un Estatuto de Autonomía, sustrae a las leyes del Estado, único competente para sus funcionarios, el establecimiento o no de deberes en este aspecto y en cuanto a los jueces y magistrados se introduce en el contenido propio de la Ley Orgánica del Poder Judicial, al incluir en el estatuto profesional un deber lingüístico, rompiendo la unidad del Poder Judicial, que esencialmente consiste en que sea único para todo el territorio nacional y ya no lo sería si hay normas estatutarias de cada Comunidad Autónoma bilingüe que establezcan limitaciones, aunque solo sea en la práctica, a la función de juzgar y ejecutar lo juzgado de los miembros del Poder Judicial, que han de poder ejercer sus funciones como jueces en el entero territorio español.

Pues bien, tan importante asunto no ha merecido ni siquiera la interpretación conforme en el fallo, con lo que no se impide (atendiendo a lo que se dice en otros preceptos del título III del EAC) que hasta a los jueces y magistrados ya destinados en Cataluña se les intente exigir, por uno u otro procedimiento, que acrediten sus conocimientos lingüísticos y no digamos de los demás funcionarios estatales, aunque en el FJ 21 de la Sentencia de la mayoría se busque “un entendimiento” que derive hacia el Estado la regulación completa de estos extremos y con ello se trate también de salvar la constitucionalidad del art. 102, que por las mismas razones y por el contrario, también incurre en vulneración de la Constitución, como veremos más adelante.

El uso del catalán en escritos oficiales

En cuanto al art. 33.5, que regula el derecho de los ciudadanos de Cataluña a relacionarse por escrito en catalán con los órganos constitucionales y los jurisdiccionales de ámbito estatal, “con plena eficacia jurídica”, la Sentencia de la mayoría, en el ya citado FJ 21, realiza una interpretación conforme diciendo que “la existencia o no de eficacia jurídica y, en su caso, el grado de ésta, ha de ser establecido con entera libertad, dentro de los límites constitucionales, por el legislador estatal competente” y entonces lo que no se comprende es que la regulación se contenga, como otras muchas, en un Estatuto de Autonomía. Lo más ajustado a la Constitución y hasta más sencillo hubiera sido, como postulé desde el principio, declarar la inconstitucionalidad de la frase “que tendrán, en todo caso, plena eficacia jurídica”.

Las lenguas en el comercio

El art. 34 regula los derechos lingüísticos de los consumidores y usuarios estableciendo que en tal condición “todas las personas tienen derecho a ser atendidas oralmente y por escrito en la lengua oficial que elijan” y en su segundo inciso que “las entidades, las empresas y los establecimientos abiertos al público en Cataluña, quedan sujetos al deber de disponibilidad lingüística en los términos establecidos por ley”.

Este articulo es también inconstitucional, porque, al socaire de la protección de los derechos de los consumidores (que consumen bienes y servicios, pero no idiomas) se impone en el comercio un “deber” de disponibilidad lingüística frontalmente contrario a la libertad de empresa y a la esencial libertad de los contratantes a elegir de común acuerdo la lengua del contrato o a no contratar en caso de desacuerdo, ya sea el contrato oral o escrito. La interpretación conforme que se formula en el FJ 22 declara que “el deber de disponibilidad lingüística de las entidades privadas, empresas o establecimientos abiertos al público, no puede significar la imposición a estos, a su titular o a su personal de obligaciones individuales de uso de cualquiera de las dos lenguas oficiales, de modo general, inmediato y directo en las relaciones privadas, toda vez que el derecho a ser atendido en cualquiera de dichas lenguas, solo puede ser exigible en las relaciones entre los poderes públicos y los ciudadanos. Por ello, en este ámbito de las relaciones entre privados no cabe entender que el Estatuto imponga de modo inmediato y directo tal obligación a los ciudadanos”. De nuevo se huye de la literalidad del precepto para hacerle decir prácticamente lo contario de lo que dice, por que, precisamente, lo que regula, de forma constitucionalmente inadmisible, son las relaciones privadas en el comercio; por lo tanto, aquí también se produce el exceso respecto a las interpretaciones conformes, aunque por lo menos servirá para evitar otro absurdo, como sería la imposición de sanciones administrativas al comerciante individual, procedente de otra parte del territorio español, que al abrir su establecimiento en Cataluña usara el castellano, como expresamente le permite el art. 3.1. CE, para contestar al cliente que se dirigiera a él en catalán.

Las lenguas en la enseñanza

Los apartados 1 y 2 del art. 35 EAC, que se ocupan de los derechos lingüísticos en el ámbito de la enseñanza, son objeto de una interpretación conforme en el FJ 24 de la Sentencia “en el sentido de que no impiden el libre y eficaz ejercicio del derecho a recibir la enseñanza en castellano como lengua vehicular y de aprendizaje”.

Siempre he postulado a lo largo de las deliberaciones que era posible una interpretación conforme, pero la que se ha formulado es manifiestamente insuficiente. Aunque del texto completo del referido fundamento jurídico puede llegar a deducirse, no se dice de manera expresa y contundente, como literalmente postulamos varios miembros del Pleno, tanto de entre los que han votado la Sentencia como de entre los que lo hemos hecho en contra, que “los apartados 1 y 2 del art. 35 no impiden el libre ejercicio por los ciudadanos, para sí o para las personas de ellos dependientes, del derecho a recibir la enseñanza en castellano como lengua vehicular y de aprendizaje en los mismos términos que el catalán, lo que ha de ser garantizado por el sistema educativo de manera real y efectiva”. Este es un extremo en el que he de mostrar mi firme desacuerdo con la insuficiente interpretación conforme a la que se remite el fallo y que sustituye la claridad del texto desechado y que se acaba de reproducir, por una referencia a que el derecho a recibir la enseñanza en castellano sea “eficaz”.

Bien es verdad, que con la eficacia del libre ejercicio del derecho a recibir la enseñanza en castellano, como lengua vehicular y de aprendizaje, que es, desde ahora, la única interpretación conforme a la Constitución del art. 35.1 y 2 EAC, no será jurídicamente posible impedir que cualquier ciudadano en Cataluña pueda elegir, de manera “eficaz”, que la enseñanza de sus hijos se produzca en cualquiera de las dos lenguas oficiales, ya sea el catalán o el castellano.

Las lenguas en las relaciones entre administraciones y de éstas con los ciudadanos.

El art. 50.5, que regula el deber de utilizar el catalán en las relaciones internas de las administraciones autonómica y local, las instituciones y las empresas de ellas dependientes y hasta de los concesionarios de sus servicios, así como en las relaciones entre dichas entidades y que se extiende a las comunicaciones y notificaciones dirigidas a personas físicas o jurídicas residentes en Cataluña, “ sin perjuicio del derecho de los ciudadanos a recibirlas en castellano si lo piden”, presenta también graves dudas de constitucionalidad.

La interpretación conforme que se formula en el FJ 23 “en el sentido de que en el marco de la política de fomento y difusión del catalán, las entidades públicas, instituciones y empresas a que el precepto se refiere pueden utilizar la lengua catalana con normalidad, sin perjuicio de poder utilizar también el castellano, en su relaciones internas, en las relaciones entre ellas, y en sus comunicaciones con los particulares, siempre que se arbitren los mecanismos pertinentes para que el derecho de los ciudadanos a recibir tales comunicaciones en castellano, pueda hacerse efectivo sin formalidades ni condiciones que redunden para ellos en una carga u obligación que les constituya en la posición de sujeto activo en sus relaciones con la administración pública”, aunque el texto es admisible, incurre también en la falta de claridad y contundencia que sería deseable y por ello, considero que debería haber sido más explicita y hasta breve, como la que figuraba en el último fundamento jurídico de la ponencia inmediatamente anterior a la que ha servido de base a la Sentencia de la mayoría.

En conclusión: Debió declararse la inconstitucionalidad de los artículos determinados “la” del art. 6.1, de las frases “y el deber de conocerlas” y también “y el cumplimiento de este deber” del art. 6.2; del art. 33.3; de la frase “con plena eficacia jurídica” del 33.5; y del art. 34 EAC, con el refuerzo de las interpretaciones conformes de los arts. 35.1 y 2 y 50.5.

6ª.- Derechos y principios rectores en los Estatutos.

En materia de los llamados “derechos estatutarios”, mas propiamente “derechos en los Estatutos”, como los titulo, ya manifesté mi opinión restrictiva en el voto particular que formulé a la STC 247/2007, de 12 de diciembre, dictada en el recurso de inconstitucionalidad 7288/2006, sobre el art. 17.1 del reformado Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, que no voy a reproducir y a cuyo contenido me remito. Ahora bien, incluso dentro de lo declarado en aquella Sentencia, tampoco deberían haber sido ignorados sin haberse formulado, al menos, una interpretación conforme con referencia en el fallo, varios artículos del Estatuto de Cataluña que por su contenido no pueden considerarse totalmente admisibles en relación con las competencias de la Comunidad Autónoma.

En efecto, la expresión, con forma externa de derechos, de los que aquella STC 247/2007, configuraba como “mandatos” o “directrices políticas” a las instituciones y poderes autonómicos, especialmente dirigidos desde el Estatuto a la correspondiente Asamblea Legislativa, por tener relación con las competencias asumidas, no puede afectar a la regulación de cuestiones reservadas por la Constitución a leyes orgánicas del Estado por afectar a derechos fundamentales, como el derecho a la vida y a la educación relacionada con la libertad religiosa.

De esta forma, se aprecia que en el art. 20, destinado al “derecho a vivir con dignidad el proceso de la muerte” y al llamado testamento vital, y en el art. 41.5 al establecer un principio rector hablando de “la libre decisión de la mujer” … “en particular en lo que concierne al propio cuerpo y a su salud reproductiva y sexual”, hubiera sido conveniente una interpretación conforme que salvara que tales mandatos no pueden autorizar la regulación autonómica de nada que se refiera al derecho a la vida, aunque es cierto que en el FJ 28, la Sentencia de la mayoría, a nivel de argumentación, deja afortunadamente claro que en uno y otro caso no puede entenderse referido ni a la eutanasia, ni al aborto, respectivamente.

De otro lado, en el art. 21.2, se dice que “en las escuelas de titularidad pública” … “la enseñanza es laica”, lo que supone un desconocimiento del carácter aconfesional del Estado que proclama el art. 16.3. CE y también hubiera sido más correcto ponerlo de manifiesto en una interpretación conforme llevada al fallo, porque no pueden despreciarse o minimizarse desviaciones tan directas del texto constitucional.

En conclusión: en los artículos 20, 21 y 41.5 debieron incluirse interpretaciones conformes en el fallo.

7ª.- Estructura territorial del Estado, provincias, municipios y veguerías.

El problema que plantea el impugnado art. 84, relativo a las competencias locales y que aisladamente podría exigir alguna declaración de inconstitucionalidad y una genérica interpretación conforme en el fallo, que además no se ha realizado, pudo haberse salvado, dada su íntima relación, con la declaración de inconstitucionalidad del art.160.1 b), como postulé reiteradamente, sin ser atendido. En efecto, este último precepto establece que “Corresponde a la Generalitat la competencia exclusiva en materia de régimen local que, respetando el principio de autonomía local, incluye: b) La determinación de las competencias y de las potestades propias de los municipios y de los demás entes locales, en los ámbitos especificados en el articulo 84”; al anular este precepto ya no habría ninguno que ignorase, ni entrara en contradicción con la competencia para la fijación de las bases del régimen local que reserva al Estado el art. 149.1.18 CE. Por el contrario, el mantenimiento de la constitucionalidad del art. 160.1 b) en unión de lo que dice el art. 84, especialmente en los apartados 2 y 3, viene a poner en peligro, en el aspecto municipal, la homogénea estructura territorial del Estado, porque habrá unos ayuntamientos, los de Cataluña, que pueden no ser sustancialmente iguales al resto de España, tanto en cuanto a competencias como en su sometimiento a las bases estatales.

Por lo que se refiere al art. 86.5, cuando establece, al tratar del control de la adecuación al ordenamiento jurídico de los actos y acuerdos adoptados por los municipios y su impugnación, que corresponde a la Generalitat, “sin perjuicio de las acciones que el Estado pueda emprender en defensa de sus competencias”, frase cuya última parte, esto es, “en defensa de sus competencias”, es inconstitucional, ya que limita la genérica y amplísima facultad del Estado para impugnar cualquier acto contrario al ordenamiento jurídico adoptado por las corporaciones locales. En último extremo cabría haber formulado una interpretación conforme en el fallo, diciendo que “entre las competencias del Estado, está la de garantizar la observancia del ordenamiento jurídico”.

En cuanto a la veguerías, sigo manteniendo que es imposible evitar que de forma alternativa, bien el número 3, del art. 91, que autoriza a convertir las Diputaciones en Consejos de veguería, o bien el número 4, que atribuye al Parlamento catalán “la creación, modificación, supresión y régimen jurídico de las veguerías”, ha de ser declarado inconstitucional; el número 3 si las veguerías no coinciden con las provincias o el número 4 en caso contrario. Lo que, a mi juicio no es aceptable, es dejar abierto todo, manteniendo la constitucionalidad de ambos números del art. 91 EAC, con una suerte de constitucionalidad condicional, según lo que haga el legislador autonómico. Además, esta fórmula, que lo que hace es crear problemas o aplazarlos en lugar de resolverlos, está en contradicción con la postura de las partes. También en este aspecto no queda debidamente resguardado el principio constitucional de la homogénea estructura territorial del Estado en Comunidades Autónomas, Provincias y Municipios, lo que unido a cuanto se acaba de decir sobre los municipios en Cataluña resulta particularmente grave.

8ª.- Poder Judicial

Esta es una cuestión especialmente sensible desde el punto de vista constitucional, por que así como los Poderes Ejecutivo y Legislativo nacieron en 1978 con la posibilidad de ser compartidos (y de hecho lo fueron en el desarrollo posterior) con las Comunidades Autónomas, el Poder Judicial es del Estado, único, y solo del Estado, de manera que cualquier desviación que pretenda su descoyuntamiento o parcelación choca radicalmente con la estructura del Estado que la Constitución diseñó y no puede ser admitida.

En el art. 95.2, al establecer -bien es verdad que también impropiamente para un Estatuto de Autonomía- las competencias del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, como última instancia jurisdiccional en su ámbito territorial, se dice que ello es “sin perjuicio de la competencia reservada al Tribunal Supremo para unificación de doctrina”, lo que a mi juicio no puede salvarse de la inconstitucionalidad, pues, en ningún caso, un Estatuto de Autonomía puede reservar o establecer competencias al Tribunal Supremo; la vigencia territorialmente limitada de aquél y la competencia en todo el territorio nacional de éste, evidencian la vulneración del art. 123 CE.

Sobre el Consejo de Justicia de Cataluña, es donde, a mi juicio, y reiterando una vez más mi respeto por la opinión contraria, la Sentencia de la mayoría incurre en una flagrante incoherencia interna, tanto lógica como jurídica. Después de haber declarado, correctamente, la inconstitucionalidad del art. 97 y una vez anulado éste porque define un órgano (el Consejo de Justicia de Cataluña) que no cabe en la Constitución, carece de sentido alguno que ese órgano, ya inexistente, reaparezca para, no obstante, conservar algunas competencias y además se mantengan otros preceptos que regulan su composición y solo parcialmente son declarados inconstitucionales; la realidad es que todo el capítulo II del título III del Estatuto es inconstitucional y así debió declararse, en cuanto a los arts. 97, 98, 99 y 100, íntegramente, sin la enrevesada interpretación para conseguir una anulación solo parcial, que va a crear más problemas en el futuro.

Por otra parte, y aquí tengo la máxima discrepancia con la fundamentación que se utiliza en la Sentencia, en el FJ 47, parecen dejarse a salvo, aunque con la reserva evanescente de “con los límites constitucionales antes expresados,” las posibilidades de que en el resucitado Consejo de Justicia de Cataluña aparezcan, eso sí, en la LOPJ, “eventuales fórmulas de desconcentración”, de las que, asombrosamente, se dice que no son “constitucionalmente imprescindibles”; pues bien, empezando por que la palabra “desconcentración” no existe y ha sido una producción semántica del legislador para evitar inútilmente la inconstitucionalidad del órgano, la unidad en sentido estricto del Consejo General del Poder Judicial impide una descentralización, desconcentración o como se quiera llamar, que acabaría multiplicando por diecisiete el órgano de gobierno del Poder Judicial, que la Constitución quiso único, como lo es el propio Poder al que gobierna.

La imposibilidad constitucional de crear “consejos desconcentrados” del Consejo General del Poder Judicial, lo es por razones materiales y nadie, tampoco el legislador orgánico estatal, puede hacerlo; lo mas que cabría hacer y ya fuera del Estatuto de Autonomía, sería la creación de un órgano que asumiera exclusivamente las competencias autonómicas sobre la “administración de la Administración de Justicia”, pero sin ninguna facultad sobre los jueces y magistrados y sin sustituir a las Salas de Gobierno integradas solo por aquéllos.

En cuanto al art. 102, en sus apartados 1, y 2 que impone, establecido por el propio Estatuto de Autonomía, “el deber de acreditar” el conocimiento adecuado y suficiente del catalán y del derecho de Cataluña, por los jueces y magistrados, quedando solo al legislador orgánico estatal, la determinación de “la forma” y “el alcance” del cumplimiento de dicha obligación, ya hemos anticipado que son preceptos irremediablemente inconstitucionales, por la doble razón de ser impropios del contenido de un Estatuto de Autonomía e invasores de competencias materiales, constitucionalmente reservadas a la LOPJ.

En el marco de lo que corresponde decir sobre el Poder Judicial y aunque el precepto se haya ubicado en el capítulo IV del título III, destinado a la tutela de los derechos recogidos en el Estatuto, el art. 38.2, tampoco es conforme a la Constitución, porque no lo es suplir o condicionar las leyes orgánicas y procesales, competencia exclusiva del Estado, para establecer un recurso de protección de derechos y fijar el órgano ante el que pueda ejercitarse, máxime cuando lo hace con una referencia genérica a derechos reconocidos en tres capítulos del titulo IV del Estatuto, que contienen derechos propiamente dichos y otros que hemos declarado que no son tales, por afectar a materia competencial y no institucional de la Comunidad Autónoma, aunque revistan la forma externa de derechos y que en la STC 247/2007 hemos calificado -según antes recordábamos- como “mandatos a los poderes públicos autonómicos” o “directrices políticas”; pues bien, no solo no se declara la patente inconstitucionalidad del precepto, siempre a mi juicio, sino que tampoco se lleva al fallo una interpretación conforme.

En conclusión: debió declararse la inconstitucionalidad del recién citado art. 38.2, en el art. 95.2, de la frase “para la unificación de doctrina”, referida a las competencias reservadas al Tribunal Supremo, de los arts. 98, 99 y 100 íntegramente (y no sólo el 97) sobre el Consejo de Justicia de Cataluña y del art. 102, 1 y 2, sobre el deber de acreditar los jueces y magistrados su conocimiento del catalán y del derecho de Cataluña. Debió de ser otra, de contenido material, la fundamentación de la inconstitucionalidad del órgano creado por el art. 97 EAC.

9ª.- Competencias y relaciones institucionales de la Generalitat.

El nuevo Estatuto de Cataluña dedica a la asunción de competencias el extenso título IV, al que se ha achacado el mal llamado “blindaje” de las mismas, por la vía de la definición y la descripción de materias y submaterias. Los problemas se plantean en la definición de “competencias exclusivas”, en la expresión reiterada “en todo caso”, en la marginación o reducción de las bases de la legislación del Estado y en el término “participación” que, además, se suele expresar en muchos preceptos, de manera gramaticalmente incorrecta pero políticamente significativa, en tiempo presente, al decir que “la Generalitat participa”.

La Sentencia de la mayoría afronta el problema con una interpretación conforme en el fallo, explícita y severa, del art. 110 para situar donde corresponde a las referidas expresiones de “competencias exclusivas” y “en todo caso”, con la declaración de inconstitucionalidad de la expresión limitativa de las bases del Estado del art. 111 (con las correlativas declaraciones de inconstitucionalidad de las expresiones concordantes de los artículos 120.2 y 126.2) y con la interpretación conforme del término “participa” en el art. 174.3.

Aunque lo sean de forma un tanto forzada, no me opuse a las interpretaciones conformes citadas en primer lugar, y a las inconstitucionalidades referenciadas, de evidente acierto, pero sigo manteniendo la imposibilidad de que un precepto estatutario, el art. 174.3 (situado en el título V, que trata de las relaciones institucionales de la Generalitat) establezca la intervención de una Comunidad Autónoma (y por ende, tal vez de todas) en las “instituciones, los organismos y los procedimientos de toma de decisiones del Estado”, afecten o no a las competencias autonómicas y aunque tal intervención se remita a las leyes; este es un precepto que se enmarca entre aquellos en que pretende encontrar plasmación normativa el constitucionalmente imposible principio de bilateralidad con el Estado y por ello debió declararse su inconstitucionalidad.

Otro tanto cabe decir del art. 117.3 que al establecer que “la Generalitat participa en la planificación hidrológica y en los órganos de gestión estatales de los recursos hídricos y de los aprovechamientos hidráulicos que pertenezcan a cuencas hidrográficas intercomunitarias”, invade competencias exclusivas del Estado e incluso con posible merma de los derechos e intereses de otras Comunidades Autónomas, por lo que también debió ser declarada su inconstitucionalidad.

En el mismo marco ha de situarse el art. 180, que regula la participación de la Generalitat en los procesos de designación de los magistrados del Tribunal Constitucional y de los miembros del Consejo General del Poder Judicial, ya que, a mi juicio, su inconstitucionalidad resulta incuestionable y no basta una mera interpretación conforme, como la que se establece en el FJ 113 de la Sentencia, porque, aunque el precepto se remita a “los términos que dispongan las leyes, o, en su caso, el ordenamiento parlamentario”, constituye una intromisión, imposible de aceptar, de un Estatuto de Autonomía en la designación de órganos constitucionales del Estado, cuya regulación está reservada por razón de la materia a sus respectivas leyes orgánicas.

Otro precepto en el que se produce el intento de plasmación normativa de la imposible bilateralidad entre la Generalitat y el Estado, es el art. 183 que regula las “Funciones y composición de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado”.La inconstitucionalidad, a mi juicio, afecta a todo el precepto, pero a lo más que se podría llegar, es a reducirla al apartado a) del núm. 1 y a los apartados a) b) y f) de su núm. 2, con la interpretación conforme del resto, como hace, pero con carácter general, la Sentencia de la mayoría, en el FJ 115.

En efecto, no es constitucionalmente posible que una Comunidad Autónoma no solo colabore, sino, además, tenga participación en el ejercicio de las competencias estatales, aunque sean las que afecten a su autonomía (que podrían llegar a ser todas, prácticamente, dada la profusión y extensión de las competencias asumidas), como ya hemos dicho al tratar del art. 174.3. Las competencias del Estado no pueden estar intervenidas, condicionadas o restringidas por ninguna Comunidad Autónoma.

En particular, resultan especialmente llamativas algunas competencias atribuidas a dicha Comisión Bilateral, y que ya hemos anticipado debieron declararse inconstitucionales, como las contenidas en los apartados siguientes del núm. 2 del art. 183: la de la letra a), que afecta a “los proyectos de ley que inciden singularmente sobre la atribución de competencias entre el Estado y la Generalitat”, y que la Sentencia de la mayoría salva de la inconstitucionalidad viniendo a señalar que las funciones de la Comisión se ejercen en la fase preparatoria del proyecto, también en este caso contra el texto literal del precepto. Las de los apartados b) y f), que también establecen inadmisibles intromisiones en competencias exclusivas del Estado, como son “la programación de la política económica”, ex art. 149.1.13 y la designación de representantes de la Comunidad Autónoma en organismos del Estado, y que también son objeto de interpretaciones contrarias al sentido natural de los preceptos.

De otro lado, hay una serie de preceptos, concretamente el 134, sobre “deporte y tiempo libre”, el 142.2, sobre “juventud”, el 191.1, sobre “acciones ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea”, el 198, sobre “participación en organismos internacionales” y el 200, sobre “proyección internacional de las organizaciones de Cataluña”, este último, también en relación con actividades culturales y deportivas, que exigían una clarificadora interpretación conforme en el fallo, que dejara expreso en éste y no solo en los correspondientes fundamentos jurídicos de la Sentencia (FFJJ 80, 87, 124, 127 y 129) que no se menoscaba la representación española en el seno de organizaciones internacionales, ni se sitúa a una Comunidad Autónoma en paralelo con el Estado; al no hacerlo así, la Sentencia adolece de una insuficiencia potencialmente productora de situaciones de conflicto absurdo en un área, como es la internacional, especialmente sensible para el Estado y la presencia de España en actividades de gran incidencia social.

En otros casos, tanto de “competencias” como de “relaciones institucionales de la Generalitat”, la Sentencia de la mayoría utiliza abundantemente interpretaciones, más o menos incisivas, que se llevan o no al fallo y en cuyo detalle no vamos a entrar, aunque reconozca que con ello se protege el ejercicio de las competencias del Estado; sin embargo hay un caso especialmente llamativo: el art. 138 EAC, en el que el epígrafe (aunque no tenga valor normativo, tampoco se puede dar por inexistente) titula la competencia autonómica como “inmigración” y después insiste en su número 1 diciendo “corresponde a la Generalitat en materia de inmigración”, con lo que formalmente se produce una colisión evidente con el art. 149.1.2 CE, que otorga al Estado la competencia exclusiva sobre la materia de “Nacionalidad, inmigración, emigración, extranjería y derecho de asilo”; ya por esto debería haberse declarado la inconstitucionalidad del art. 138 EAC íntegramente, pero al menos resultaba insoslayable en su número 2, que otorga competencia ejecutiva en materia de autorización de trabajo de los extranjeros, hasta en la tramitación de las autorizaciones iniciales y la tramitación y resolución de los recursos y la aplicación del régimen de inspección y sanción.

En conclusión: debería haberse declarado la inconstitucionalidad de los arts. 117.3, sobre participación de la Generalitat en la planificación hidrológica y en las cuencas hidrográficas intercomunitarias, del núm. 2 del art. 138, sobre inmigración, del 174.3, sobre participación de la Generalitat en organismos y procedimientos de toma de decisiones del Estado, del 180, sobre participación de la Generalitat en las designaciones para el Tribunal Constitucional y el Consejo General del Poder Judicial, y al menos del apartado a) del núm. 1 del art. 183, y los apartados a) b) y f) del núm. 2 del mismo artículo. Debieron hacerse interpretaciones conformes en el fallo de los arts. 134, sobre deporte y tiempo libre, 142.2, sobre juventud, 191.1, sobre acciones ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 198, sobre participación en organismos internacionales y 200 sobre proyección internacional de las organizaciones de Cataluña.

10ª.- Financiación

En esta materia del título VI EAC, la Sentencia de la mayoría declara inconstitucionales, en el art. 206.3, el inciso “siempre y cuando lleven a cabo un esfuerzo fiscal similar” y en el art. 218.2, el inciso “puede incluir la capacidad legislativa para establecer y regular los tributos propios de los gobiernos locales” y somete a interpretación conforme a la Constitución el art. 206.5, sobre mecanismos de nivelación y no alteración de la posición de Cataluña en rentas per capita y los apartados 1 y 2, letras a) b) y d), del art. 210 sobre la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat.

En todos los demás preceptos impugnados viene a desestimar las pretensiones del recurso, aunque lo haga, como en algunos casos, con interpretaciones conformes que no se llevan al fallo. Pues bien, también en este aspecto creo que la Sentencia resulta insuficiente.

El art. 201.4 EAC, que establece que “la financiación de la Generalitat no debe implicar efectos discriminatorios para Cataluña respecto de las restantes Comunidades Autónomas”, aunque cita expresamente el art. 138 de la CE, en realidad lo infringe, porque lo que este dice es que “las diferencias entre los Estatutos de las distintas Comunidades Autónomas no podrán implicar, en ningún caso, privilegios económicos o sociales”, lo que es tanto como decir, dicho sea en lenguaje popular, que “no se puede ser más que otros”, mientras la no discriminación que establece el Estatuto, supone “no ser menos que nadie”, que es muy distinto y hasta contrario; solo por ello debió declararse la inconstitucionalidad del precepto o, al menos, formular una interpretación conforme en el fallo.

El art. 204.1, establece que “la gestión, recaudación, liquidación e inspección de todos los tributos propios de la Generalitat de Cataluña, así como, por delegación del Estado, de los tributos cedidos totalmente a la Generalitat, corresponde a la Agencia Tributaria de Cataluña”. Pues bien, la cesión de tributos estatales a una Comunidad Autónoma, aunque la cesión sea total, no los convierte en tributos autonómicos, ni es una decisión irreversible, ni el art. 157.3 CE habilita a los Estatutos para regular la gestión de los tributos estatales. Por otra parte, la posibilidad de que las Comunidades Autónomas, “como delegados o colaboradores del Estado” puedan ocuparse de “la recaudación, la gestión y la liquidación de los recursos tributarios del Estado”, no tiene nada que ver con la cesión de tributos, sino solo con la cooperación de las Comunidades Autónomas con el Estado en la gestión tributaria. Finalmente, resulta imposible aceptar que sobre los tributos estatales cedidos la Generalitat disponga, a través de una norma estatutaria y no por ley del Estado sobre la materia, de la capacidad normativa completa, convirtiéndolos en tributos autonómicos y haciendo irreversible la cesión, con lo que se produce un desapoderamiento del Estado en materia de “Hacienda general”, que es una de sus competencias exclusivas, ex art. 149.1.14 CE. Por todas estas razones, este precepto es también inconstitucional y ni siquiera ha merecido una interpretación conforme en el fallo.

En el art. 205.1 EAC se atribuye a los órganos económicos-administrativos de la Generalitat la revisión de todos los actos de gestión tributaria dictados por la Agencia Tributaria de Cataluña, entre los que se pueden encontrar y de hecho se encontrarán, los tributos totalmente cedidos e incluso los no cedidos, pero con gestión delegada. Este precepto produce, también, un grave desapoderamiento del Estado en materia económico- administrativa sobre sus propios tributos y por ello es inconstitucional, sin que puedan aceptarse las interpretaciones que se formulan en el FJ 133 de la Sentencia de la mayoría y que además no se llevan al fallo.

En el art. 206.5 EAC, se establece que “el Estado garantizará que la aplicación de los mecanismos de nivelación, no altere en ningún caso la posición de Cataluña en la ordenación de rentas per capita, entre las Comunidades Autónomas, antes de la nivelación”. No puedo compartir la interpretación conforme que se formula en el FJ 134 de la Sentencia de la mayoría, en uno de cuyos párrafos se llega a decir “si, como acabamos de resolver el respeto a las competencias del Estado garante de la solidaridad interterritorial en el ámbito económico y financiero no permite la imposición estatutaria de condiciones como la incluida en el art. 206.3 EAC respecto del esfuerzo fiscal comparado de las distintas Comunidades Autónomas, también la previsión del art. 206.5 EAC debería declararse inconstitucional y nula en el caso de que compartiera esa misma naturaleza condicional e imperativa”. Como en alguna otra ocasión, la Sentencia afirma la inconstitucionalidad del texto del precepto cuestionado para luego desvirtuarla argumentalmente; si embargo, lo cierto es el carácter imperativo de la formulación estatutaria (“el Estado garantizará …”) y la imposición de la condición (que no se altere, “en ningún caso la posición de Cataluña en la ordenación de rentas per capita”) por lo tanto, debió declararse la inconstitucionalidad.

En el art. 210 EAC, sobre la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado- Generalitat, entre otras cosas, en el apartado 2 b) se viene a decir que corresponde a dicha Comisión “acordar la contribución a la solidaridad y a los mecanismos de nivelación prevista en el art. 206”. Se trata de una norma que atribuye a una Comisión con pretensiones de bilateralidad, la determinación entre dos partes (así lo evidencia el verbo “acordar”, por mucho que se quiera interpretar) de algo, como es “la contribución a la solidaridad y a los mecanismos de nivelación” que no corresponde hacer a una Comunidad Autónoma en solitario junto al Estado. En consecuencia, este precepto, también, debió declararse inconstitucional.

Estudio separado de las demás cuestiones y conjunto entre ellas, merece hacerse respecto de las disposiciones adicionales tercera, apartado 1, octava, novena y décima, sobre las que la Sentencia de la mayoría formula interpretaciones conformes en el fallo, remitiéndose a los FFJJ 138 y 137, respectivamente. El hilo conductor de estas interpretaciones conformes pasa por la doctrina de la STC 13/2007, sometiendo a los preceptos a sucesivos condicionamientos, como son: el acuerdo en el seno del Consejo de Política Fiscal y Financiera, a lo que resulte de la modificación de la LOFCA y al contenido de las Leyes Generales de presupuestos de cada ejercicio, y todo ello sobre la base, en cuanto a la disposición adicional tercera, apartado 1, “de que no vincula al Estado en la definición de su política de inversiones, ni menoscaba la plena libertad de las Cortes Generales, para decidir sobre la existencia y cuantía de dichas inversiones” y en cuanto a las otras disposiciones adicionales, sobre cesión de impuestos al Estado, que solo es admisible “desde el absoluto respeto a la potestad legislativa del Estado que ejercen las Cortes Generales”; esto es, las normas quedan reducidas a la nada jurídica y para ese viaje mejor hubiera sido expulsarlas del ordenamiento jurídico. Sería más respetuoso con el legislador estatutario, aunque la carencia de efectos de aquellas disposiciones, (no puede negarse), resuelve el problema que planteaba la sujeción del Estado a inversiones y cesiones de impuestos predeterminadas desde un Estatuto de Autonomía y que no solo resulta contrario a la Constitución sino posiblemente inviable.

En conclusión: además de las inconstitucionalidades declaradas, debieron reconocerse inconstitucionales los arts. 201.4, sobre no discriminación de Cataluña, 204.1, sobre la gestión, etc. de los tributos estatales cedidos totalmente, 205.1, sobre reclamaciones económico-administrativas por los órganos de la Generalitat, 206.5, sobre no alteración de la ordenación de Cataluña en rentas per capita, 210.2 b), sobre facultades de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales, la disposición adicional tercera, apartado 1, sobre inversiones en Cataluña y las disposiciones adicionales octava, novena y décima, sobre cesión de impuestos estatales.

11ª.- Reforma Estatutaria

La Sentencia de la que discrepo somete los impugnados arts. 222.1 d) y 223. 1 i) a interpretación conforme en el fallo, que se remite al FJ 147, estableciendo que los referenda aprobatorios de la reforma estatutaria, una vez autorizados por el Estado, sean convocados por el Presidente de la respectiva Comunidad Autónoma, siempre en nombre de El Rey.

Los preceptos citados establecen, respectivamente, que “una vez ratificada la reforma por las Cortes Generales, la Generalitat debe someterla a referéndum” y que “la aprobación de la reforma por las Cortes Generales mediante una ley orgánica incluirá la autorización del Estado para que la Generalitat convoque en el plazo máximo de seis meses el referéndum a que se refiere la letra b)”. Dejando a un lado que en el primer caso se prescinde de la autorización del Estado y en el segundo se determina qué órgano de éste (en el caso, las Cortes Generales) es el que ha de otorgar la autorización, es decir, que la realidad es que en el referéndum, en uno y otro caso, solo interviene la Generalitat.

La cuestión tiene relevancia constitucional en un aspecto muy sensible, como es la intervención del Rey a la hora de pedir a los ciudadanos españoles inscritos en el censo electoral de una Comunidad Autónoma que se pronuncien sobre la que va a ser para el futuro su norma institucional básica y no es lo mismo que lo haga El Rey personalmente, o que se haga en su nombre y por lo tanto sin su intervención.

El art. 62 CE, establece que “corresponde al Rey: …c) convocar a referéndum en los casos previstos en la Constitución”; el art. 92 CE, después de referirse a que “las decisiones políticas de especial trascendencia podrán ser sometidas a referéndum consultivo de todos los ciudadanos”, establece en el núm. 2 que “el referéndum será convocado por El Rey…”; el art. 151.2.5. CE, sobre elaboración de Estatutos de Autonomía, establece, por lo que aquí importa, que “…el proyecto de Estatuto será tramitado como proyecto de ley ante las Cortes Generales. El texto aprobado por éstas será sometido a referéndum…”. Pues bien, el juego combinado de estos preceptos de la Constitución conduce inexorablemente a la exigencia de que sea El Rey, en uso de una de sus atribuciones como cabeza visible del Estado y encarnación física de la Nación, el que convoque el referéndum en un caso previsto por la Constitución, sin posible delegación ni sustitución.

En consecuencia, ambos preceptos son inconstitucionales por omisión.

En conclusión: debió declararse la inconstitucionalidad por omisión de la intervención del Rey, en los arts. 222.1 d) y 223.1 i), sobre la convocatoria del referéndum de la reforma estatutaria.

De la lectura de los párrafos conclusivos que figuran al final de cada epígrafe, se evidencia que mis discrepancias con la Sentencia de la mayoría, afectan a las declaraciones de inconstitucionalidad, por que considero que debieron declararse, además, las que se especifican y que alcanzan a 27 artículos; en cuanto a interpretaciones conformes debieron de reforzarse algunas y añadirse 10. También he discrepado de algunos fundamentos jurídicos y muy singularmente de los que se refieren al Consejo de Justicia de Cataluña. En definitiva, y en el sentido expuesto, formulo mi Voto particular.

En Madrid, a veintiocho de junio de dos mil diez.

SENTENCIA 32/2010, de 8 de julio de 2010

Sección Segunda

("BOE" núm. 192, de 9 de agosto de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:32

Recurso de amparo 957-2007. Promovido por la entidad Fomento de Construcciones y Contratas, S.L., frente al Auto de la Audiencia Provincial de Madrid que inadmitió su recurso de apelación en proceso de ejecución de títulos judiciales.

Alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: falta de agotamiento porque se presentó incidente de nulidad de actuaciones al mismo tiempo que el recurso de amparo.

1. La entidad recurrente cuando formuló su demanda de amparo mantenía abierta la vía judicial previa, merced a un incidente de nulidad de actuaciones que no fue definitivamente resuelto sino con posterioridad a la presentación del presente recurso de amparo [FJ 2].

2. No es obstáculo para abordar la concurrencia de la causa de inadmisión de falta de agotamiento de la vía judicial previa que la demanda de amparo haya sido admitida a trámite, ya que cabe abordar, incluso de oficio, la concurrencia de los presupuestos de viabilidad del amparo en fase de Sentencia y, en caso de comprobar su incumplimiento, dictar un pronunciamiento de inadmisión del recurso afectado por tal inobservancia (STC 41/2009) [FJ 2].

3. Es opuesto al carácter subsidiario de esta jurisdicción constitucional simultanear un recurso de amparo con otro recurso seguido en la vía judicial ordinaria, como ocurre cuando se inicia el proceso de amparo antes de que estén resueltos los recursos interpuestos contra la resolución judicial impugnada en aquella otra vía, aunque la resolución final de la jurisdicción ordinaria sea finalmente desestimatoria (STC 99/2009) [FJ 2].

La Sección Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, Presidente, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 957-2007, promovido por la entidad Fomento de Construcciones y Contratas, S.L., representada por el Procurador de los Tribunales don Florencio Araez Martínez y bajo la dirección de la Letrada doña Silvia Blanco González, contra el Auto de la Sección Vigésimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid de 22 de diciembre de 2006, dictado en el recurso de queja núm. 362-2006. Han comparecido Fiuna, S.A, representada por el Procurador de los Tribunales don Jaime Briones Méndez y bajo la dirección del Letrado don Álvaro de Laiglesia Kaifer; y la Comunidad de Propietarios de la calle Costa Brava núm. 49 en Madrid, don Marcial Ángel Portela Álvarez, doña Asunción González Wandosel, doña María Soledad González Wandosel, don Eladio Manuel Pérez Cebollino, don Cecilio Oviedo Pérez de Tudela, Clínica Oftalmológica Raquel Martín Carabias, S.L., don Javier Rial Fernández, doña María Ángeles Sáez Izquierdo, Kampinas, S.A., Paipeisa, S.L., y Altromar, S.L., representados por el Procurador de los Tribunales don Fernando García de la Cruz Romeral y bajo la dirección del Letrado don Juan Antonio Montoro Cavero. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, quien expresa el parecer de la Sección.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado el 1 de febrero de 2007, el Procurador de los Tribunales don Florencio Araez Martínez, en nombre y representación de Fomento de Construcciones y Contratas, S.L., y bajo la dirección de la Letrada doña Silvia Blanco González, interpuso recurso de amparo contra la resolución mencionada en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) La entidad demandante en amparo fue condenada, junto con otros ejecutados, por providencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 44 de Madrid de 20 de enero de 2006, dictada en el proceso de ejecución de títulos judiciales núm. 858-2002, al abono de una determinada cantidad económica como ejecución sustitutoria. Dicha entidad interpuso recurso de reposición y, subsidiariamente, recurso de apelación, siendo desestimado el primero e inadmitido el segundo por Auto de 7 de abril de 2006. El recurso de queja interpuesto contra la citada inadmisión fue desestimado por Auto de la Sección Vigésimo Quinta de la Audiencia Provincial de Madrid de 22 de diciembre de 2006, dictado en el rollo de sala núm. 362-2006.

b) La entidad demandante en amparo mediante escrito registrado el 19 de enero de 2007 formuló incidente de nulidad de actuaciones ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 44 de Madrid, alegando que se le había causado indefensión por no haberle permitido formular recurso de apelación contra el pronunciamiento de desestimación del recurso de reforma contenido en el Auto de 7 de abril de 2006. A esos efectos, solicitó que se le diese traslado para la interposición de la apelación o que se revocase el mencionado Auto, en el sentido de declarar que contra el mismo cabía recurso de apelación, concediéndose un nuevo plazo para su anuncio. El incidente fue inadmitido por providencia de 22 de febrero de 2007.

3. La recurrente aduce en la demanda de amparo que se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por no haberse permitido su acceso al recurso de apelación, partiendo de la errónea apreciación de que éste no se interpuso, cuando ello se realizó en tiempo y forma junto con el recurso de reposición.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 21 de mayo de 2008, acordó la admisión a trámite del recurso de amparo y, en aplicación del art. 51 LOTC, requerir atentamente de los órganos judiciales la remisión del testimonio de las actuaciones y el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción de la recurrente, para que pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el presente proceso de amparo.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 16 de julio de 2008, acordó tener por recibido el testimonio de las actuaciones, por personados a los Procuradores de los Tribunales don Jaime Briones Méndez, en nombre y representación de Fiuna, S.A, y don Fernando García de la Cruz Romeral, en nombre y representación de la comunidad de propietarios calle Costa Brava núm. 49 en Madrid, don Marcial Ángel Portela Álvarez, doña Asunción González Wandosel, doña María Soledad González Wandosel, don Eladio Manuel Pérez Cebollino, don Cecilio Oviedo Pérez de Tudela, Clínica Oftalmológica Raquel Martín Carabias, S.L., don Javier Rial Fernández, doña Mª Ángeles Sáez Izquierdo, Kampinas, S.A., Paipeisa, S.L., y Altromar, S.L, y, de conformidad con el art. 52 LOTC, dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por plazo común de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes.

6. El Procurador de los Tribunales don Fernando García de la Cruz Romeral, por escrito registrado el 19 de septiembre de 2008, solicitó la inadmisión del recurso por falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 50.1 a), en relación con el art. 44.1 a) LOTC], ya que la entidad recurrente había formulado un incidente de nulidad de actuaciones que no había sido resuelto cuando se interpuso el presente recurso de amparo y, además, lo había presentado ante un órgano judicial que no era el competente para su resolución. Subsidiariamente, solicitó la desestimación del recurso, al considerar que la resolución impugnada fundamenta la procedencia de inadmitir el recurso de apelación en la concurrencia de una causa legal debidamente argumentada.

7. El Procurador de los Tribunales don Jaime Briones Méndez, por escrito registrado el 19 de septiembre de 2008, solicitó la desestimación del recurso de amparo, argumentando que la resolución impugnada, al desestimar el recurso de queja, confirmando la inadmisión del recurso de apelación, hizo una interpretación y aplicación de la legalidad ordinaria que no cabe considerar contraria al derecho a la tutela judicial efectiva.

8. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 28 de octubre de 2008, interesó la desestimación del recurso, alegando que las razones por las que se acordó la desestimación del recurso de queja se fundamentó debidamente en la concurrencia de una causa legal (art. 494 LEC), destacando que si bien sí hubo una errónea instrucción de recursos, ello no afectó al derecho fundamental de la parte, pues el Juzgado permitió la tramitación del recurso de queja.

9. La recurrente no formuló alegaciones.

10. La Sala Primera de este Tribunal, mediante providencia de 21 de junio de 2010, al efecto previsto en el art. 52.2 LOTC, aprecia que para la resolución de este recurso es aplicable doctrina consolidada del Tribunal Constitucional y, en consecuencia, defiere la misma a la Sección Segunda.

11. La Presidenta del Tribunal Constitucional, en el ejercicio de las competencias que le atribuye el art. 15 LOTC, por Acuerdo de 21 de junio de 2010, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 20 de enero de 2005, designó al Magistrado don Manuel Aragón Reyes para completar la Sección Segunda.

12. Por providencia de 8 de julio de 2010 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 8 del mismo mes y año, trámite que ha finalizado en el día de hoy.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente recurso de amparo es determinar si la resolución impugnada ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de la entidad recurrente al confirmar la inadmisión del recurso de apelación por ella planteado.

2. Con carácter previo es necesario abordar la concurrencia de la causa de inadmisión de falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 50.1 a), en relación con el art. 44.1 a) LOTC], que ha sido alegada por una de las partes comparecidas, por haberse simultaneado el presente recurso de amparo con un incidente de nulidad de actuaciones. No es obstáculo a este análisis que la demanda de amparo haya sido previamente admitida a trámite, ya que, como ha sido reiterado por este Tribunal, cabe abordar, incluso de oficio, la concurrencia de los presupuestos de viabilidad del amparo en fase de Sentencia y, en caso de comprobar su incumplimiento, dictar un pronunciamiento de inadmisión del recurso o del motivo del recurso afectado por tal inobservancia (por todas, STC 41/2009, de 9 de febrero, FJ 2).

Este Tribunal ha puesto de manifiesto que la causa de inadmisión de falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 50.1 a), en relación con el art. 44.1 a) LOTC] tiene su fundamento en la salvaguarda de la naturaleza subsidiaria del amparo, con el fin de evitar que este Tribunal se pronuncie sobre eventuales vulneraciones de derechos fundamentales cuando los órganos judiciales tienen todavía la ocasión de reestablecerlos. En relación con ello, se ha destacado que es opuesto al carácter subsidiario de esta jurisdicción constitucional simultanear un recurso de amparo con otro recurso seguido en la vía judicial ordinaria, como ocurre cuando se inicia el proceso de amparo antes de que estén resueltos los recursos interpuestos contra la resolución judicial impugnada en aquella otra vía o cuando, una vez presentada la demanda de amparo, se reabre la vía judicial durante la pendencia del proceso de amparo, aunque la resolución final de la jurisdicción ordinaria sea finalmente desestimatoria (por todas, STC 99/2009, de 27 de abril, FJ 2).

En el presente caso, una vez recibidas las actuaciones judiciales, ha quedado acreditado que la entidad recurrente, tras serle notificada la resolución judicial que impugna en este recurso de amparo, procedió, con fecha 19 de enero de 2007, a formular incidente de nulidad de actuaciones, alegando la indefensión causada por no haber podido formular recurso de apelación. Este incidente no fue resuelto hasta el 22 de febrero de 2007 en que se dictó providencia inadmitiéndolo a trámite. Simultáneamente con ello, en fecha 1 de febrero de 2007, procedió a registrar la demanda de amparo que ha dado lugar al presente recurso, alegando, igualmente, la eventual indefensión causada por no poder acceder al recurso de apelación.

Todo ello pone de manifiesto que la entidad recurrente cuando formuló su demanda de amparo mantenía abierta la vía judicial previa, merced a un incidente de nulidad de actuaciones que no fue definitivamente resuelto sino con posterioridad a la presentación del presente recurso de amparo. Por tanto, el presente recurso de amparo debe ser inadmitido por falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 50.1 a), en relación con el art. 44.1 a) LOTC], al haberse hecho coexistir con un incidente de nulidad de actuaciones no resuelto.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Inadmitir el recurso de amparo interpuesto por Fomento de Construcciones y Contratas, S.L.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a ocho de julio de dos mil diez.

SENTENCIA 33/2010, de 19 de julio de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 192, de 9 de agosto de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:33

Recurso de amparo 4321-2005. Promovido por don Joan Ribó i Canut, don Carles Arnal Ibáñez y doña Dolors Pérez Martí frente a varios acuerdos de la Mesa de las Cortes Valencianas que inadmitieron diversas iniciativas parlamentarias.

Vulneración del derecho al ejercicio del cargo parlamentario: inadmisión de preguntas parlamentarias y de la solicitud de comparecencia de una consejera sin motivación (STC 74/2009). Voto particular.

1. El contenido lacónico y estereotipado de las resoluciones de inadmisión de las preguntas parlamentarias, carente de cualquier tipo de justificación argumentada, junto al hecho de inadmitir conjuntamente numerosas preguntas de tenor y contenido muy diferentes, ponen en evidencia un vicio de falta de motivación que vulnera el derecho fundamental contenido en el art. 23.2 CE (STC 74/2009) [FJ 4].

2. La mera remisión, por parte de la Mesa de la Cámara, a una decisión inmotivada de rechazo de la Junta de Portavoces no supone una motivación suficiente a los efectos del derecho fundamental garantizado por el art. 23.2 CE, que justifique la inadmisión de la solicitud de comparecencia solicitada [FJ 5].

3. La facultad parlamentaria de instar la comparecencia de determinadas personas, cuando las solicitudes de comparecencia aparezcan previstas en las normas o usos parlamentarios y en cuanto su finalidad sea la de control del Gobierno, ha de entenderse incluida dentro del núcleo básico de la función parlamentaria (SSTC 177/2002, 208/2003) [FJ 5].

4. El derecho fundamental contenido en el art. 23.2 CE es un derecho de configuración legal, en el sentido de que compete a los reglamentos parlamentarios fijar y ordenar los derechos y atribuciones que a los representantes políticos corresponden, quedando, una vez creados, integrados en el *status* propio del cargo, pudiendo sus titulares reclamar su protección cuando los consideren ilegítimamente constreñidos o ignorados (SSTC 208/2003, 141/2007) [FJ 4].

5. Son los propios Diputados, individualmente, los titulares del derecho fundamental del art. 23.2 CE, lo que les otorga, además del derecho de acceso en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, como garantía añadida, el derecho a ejercer sus funciones en condiciones de igualdad dentro de la legalidad parlamentaria, de modo que se vulnera el derecho fundamental de los parlamentarios individuales cuando se restringen de manera ilegítima, las facultades reglamentarias reconocidas al grupo parlamentario en el que se integran (STC 39/2008, 74/2009) [FJ 3].

6. Sólo poseen relevancia constitucional los derechos o facultades atribuidos al representante que pertenezcan al núcleo de su función representativa parlamentaria (SSTC 38/1999, 203/2001; ATC 118/1999) [FJ 4].

7. Carece de viabilidad la invocación del derecho a la igualdad (art. 14 CE) al ser aplicable el art. 23.2 CE, pues es doctrina de este Tribunal que el art. 23.2 CE, concreta, sin reiterarlo, el mandato presente en el artículo 14 CE (SSTC 75/1983, 191/2007, 39/2008) [FJ 4].

8. Doctrina sobre la necesidad de agotamiento previo de las vías intraparlamentarias de impugnación, siempre que existan, en aplicación del artículo 42 LOTC (SSTC 136/1989, 121/1997; AATC 241/1984, 334/1993) [FJ 2].

9. El otorgamiento del amparo solicitado no conduce a adoptar una medida destinada al pleno restablecimiento del derecho vulnerado, puesto que la adopción de los acuerdos tuvo lugar en una legislatura ya finalizada, de suerte que la pretensión de los demandantes de amparo ha de quedar satisfecha mediante la declaración de la lesión de su derecho y la nulidad de los acuerdos que impidieron su ejercicio (SSTC 107/2001, 141/2007) [FJ 6].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4321-2005, promovido por don Joan Ribó i Canut, don Carles Arnal Ibáñez y doña Dolors Pérez Martí, representados por el Procurador de los Tribunales don José Antonio Sandín Fernández y asistido por la Abogada doña Mónica Oltra Jarque, contra los acuerdos de la Mesa de las Cortes Valencianas de fecha 9 de noviembre de 2004, 14 de diciembre de 2004, 5 de abril de 2005, 12 de abril de 2005 y dos de 7 de junio de 2005. Han intervenido la Mesa de las Cortes Valencianas, representada por su Letrado Mayor, y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 10 de junio de 2005, don José Antonio Sandín Fernández, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Joan Ribó i Canut, don Carles Arnal Ibáñez y doña Dolors Pérez Martí, Diputados del Grupo Parlamentario Esquerra Unida-Els Verds-Entesa Valenciana en las Cortes Valencianas interpuso recurso de amparo contra las resoluciones parlamentarias a las que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Los hechos en los que se fundamenta la sentencia de amparo son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) Por escritos registrados el 3 de noviembre de 2004 don Carles Arnal i Ibáñez, diputado del Grupo Parlamentario Esquerra Unida-Els Verds-Entesa Valenciana formuló ante la Mesa de las Cortes Valencianas tres pregunta dirigidas al Consejero de Territorio y Vivienda, deseando contestación oral ante el Pleno, y con el siguiente tenor:

R.E. 17721 “¿En el caso de que un determinado ayuntamiento no haga cumplir con rigor las legislación sobre contaminación sonora, cuáles son las funciones de corresponden a su departamento para hacer cumplirla legislación vigente?”

R.E. 17.723 “¿Conoce el Sr. Consejero, si la empresa de tratamiento de Dacsa ubicada muy cerca del núcleo urbano de Almássera y referenciada en el último informe del Síndico de Agravios, ha sido sancionada por el ayuntamiento, como marca la ley, por el reiterado incumplimiento de la normativa vigente, en elación a la contaminación sonora y otras molestias de la zona? ¿En el caso de que, como al parecer ocurre, no se haya producido todavía esta sanción, tiene la Consejería responsabilidades subsidiarias al respecto?”

R.E. 17.724 “¿Si el ayuntamiento no ejecuta sus facultades sancionadoras en el caso de la empresa de tratamiento de Dacsa ubicada muy cerca del núcleo urbano de Almássera, en relación a la contaminación sonora y otras molestias para los vecinos de la zona, puede actuar la Consejería endonando a la empresa? ¿En el caso que existan estas facultades por parte de su departamento, qué medidas se han iniciado al respecto?”

b) Mediante resolución de 9 de noviembre de 2004, la Mesa de las Cortes Valencianas acordó no admitir a trámite las preguntas número 259/04, 261/04 y 262/04 formuladas por el Diputado don Carles Arnal del Grupo Parlamentario Unida-Els Verds-Esquerra Valenciana (ENTESA) por considerar, en aplicación del artículo 147.2 del Reglamento de las Cortes Valencianas, que su contenido se refería a consultas de índole estrictamente jurídica.

Presentado ante la Mesa de las Cortes recurso de reposición solicitando la reconsideración de dicha resolución, fue resuelto por otra de 22 de febrero de 2005 que recordando que corresponde a la Mesa la calificación de los escritos y documentos de índole parlamentaria y la decisión sobre su tramitación, lo desestima.

c) Por escritos registrados el 1 de diciembre de 2004, doña Dolors Pérez i Martí, diputada del Grupo Parlamentario Esquerra Unida-Els Verds-Entesa Valenciana formuló ante la Mesa de las Cortes valencianas diversas preguntas dirigida al Consejo, deseando contestación por escrito, y con el siguiente tenor:

Pregunta R.E. 23.398 “¿Por qué en caso de rechazar el vehículo por el silenciador o tubo de escape hay dos meses para solucionar el defecto, siendo que las consecuencias de este defecto suponen un aumento de ruidos, pero en estos casos se le da un mes para solventar el problema, por lo tanto qué solución hay para el usuario que se encuentra con esta contradicción?”

Pregunta R.E. 23.399 “Cuando un vehículo es rechazado por ruidos, si pasan 10 días hábiles después de un mes y no ha presentado el vehículo a segunda inspección, la ITV comunica esta circunstancia a la Dirección Provincial de Tráfico y al ayuntamiento donde está matriculado el vehículo, para que le sancione. ¿Pero con qué intención lo comunica a la Dirección General de Tráfico?”

Pregunta R.E. 23.400 “¿Por qué las ITV no comunican a los ayuntamientos, cuando pasan más de dos meses, que está rechazando un vehículo por otro defecto más peligroso aún para la seguridad de todos y todas y también del mismo propietario, como pueda ser ir sin frenos, etc.?”

Pregunta R.E. 23.401 “El usuario, caso de ser favorable el primer expediente (parte mecánica y gases), pero rechazado el segundo informe (ruidos), pierde tiempo de la caducidad de ITV porque está sellada y dada como favorable pero no puede circular, y el tiempo de inspección, que le cuenta a partir de la fecha del primer expediente favorable, lo pierde, ya que el tiempo va pasando sin que pueda circular. Una vez superada la prueba de ruidos, que puede ser en un mes o dos meses ... ¿Por qué no le cuenta la fecha del expediente de ruidos, cuando este es posterior al primero? ¿Por qué se hacen dos expedientes diferentes?”

Pregunta R.E. 23.402 “¿Queda reflejada en el pliego de condiciones la nueva tarifa de ruidos? ¿ Aparece la subida del IPC en el pliego de condiciones?”

Pregunta R.E. 23.403 “¿Cuándo se privatizaron las ITV todas las plantas disponían de un responsable técnico?”

Pregunta R.E. 23.404 “¿En qué consistirán estas campañas? ¿Cobran los ayuntamientos por hacerlas?”

Pregunta R.E. 23.405 “¿Es competencia autonómica regular qué vehículos deben pasar ITV y cuáles no? ¿Para qué vale el manual que edita el MINER, con los códigos de defectos así como su catalogación? ¿Hay alguna Consejería que tenga previsto bonificar a los usuarios que contaminan menos: ruidos, gases, etc.? ¿Hay un plan renové para que se vayan sustituyendo los vehículos más contaminantes por vehículos que gastan menos combustible o combustibles alternativos a tos no fósiles por vehículos más ecológicos? ¿Por qué no pagan menos tasas de ITV los vehículos de gama baja a media?”

Pregunta R.E. 23.406 “¿Podría darse el caso de que un vehículo afectado por este sistema de medir los niveles de ruidos, superase incluso, los límites máximos a nivel nacional y solo fuera apto para circular por nuestra comunidad?”

Pregunta R.E. 23.407 “¿Se emite un informe técnico para determinar que el vehículo en cuestión está en perfecto estado de mantenimiento? ¿Quién lo hace? ¿Qué pruebas se hacen para determinar el perfecto estado de mantenimiento del vehículo y qué personal las hace?”

Pregunta R.E. 23.408 “¿91 db en ciclomotores con 4 db de tolerancia o sin? ¿Si otro vehículo está homologado con 50 db y produce 60 db será rechazado y condenado a no poder circular más que a taller y a pasar segunda inspección, regresar a hacer cola de horas y a pagar nuevamente en la ITV, pero tendremos otro vehículo que nos molestará más hablando desde el punto de vista o de oído, circulando legalmente?”

Pregunta R.E. 23.412 “Las flotas de camiones que estén matriculadas en otras comunidades, pero que tengan su base aquí, no pasan la prueba sonora, pero la empresa que tenga su flota fuera y matriculada aquí, sí deberá pasarla, aunque no circule por nuestra comunidad. No se entiende como se les obligará ni por qué, a hacer la prueba a estos últimos. ¿Saldrán los agentes de tráfico de nuestra comunidad detrás de ellos por otras comunidades y países extranjeros y los llevarán a una ITV de nuestra comunidad?”

Pregunta R.E. 23.413 “¿Si la prueba la hace el agente, tendrá que pagar el usuario por ella? ¿ Dejará la ITV, de manera gratuita, sus instalaciones y sus aparatos? ¿Habrá también que hacer cola de horas para poder hacer la prueba? ¿Estará dispuesto, el ayuntamiento afectado en cada caso, a prescindir de un agente durante horas sin ningún ingreso y trabajando de manera gratuita para una empresa privada que sí obtiene unos beneficios?”

Por escritos registrados el mismo día 1 de diciembre de 2004, doña Dolors Pérez i Martí, diputada del Grupo Parlamentario “Esquerra Unida-Els Verds-Entesa valenciana” formuló ante la Mesa de las Cortes valencianas tres preguntas dirigidas al Consejero de Empresa, Universidad y Ciencia, deseando contestación por escrito, y con el siguiente tenor:

Pregunta R.E. 23.409 “¿Cuántos vehículos fueron rechazados por exceso de ruidos? ¿Por qué razones se ha editado esta nueva norma?”

Pregunta R.E. 23.410 “¿En qué se basaron para aprobar la tarifa de gases y opacidad? Después de un largo período de tiempo haciéndola a nivel experimental, el método ha cambiado, a menos tiempo de duración, pero el precio no ha bajado. ¿A qué es debido eso?”

Pregunta R.E. 23.411 “¿En qué se han basado para aprobar las tarifas de emisión acústica? ¿ Están, también ahora, haciendo pruebas mientras pagamos los usuarios? ¿Se ha hecho un estudio en profundidad de todas las cuestiones relacionadas con los ruidos como puede ser por ejemplo: a partir de cuantos db comienza a ser perjudicial para la salud; puntos negros de las ciudades, límite de velocidad en núcleos urbanos; control del cumplimiento de los límites de velocidad; …?”

d) Por acuerdo de 14 de diciembre de 2004, la Mesa de las Cortes Valencianas inadmitió también a trámite las preguntas número 2885/04 a 2900/04 formuladas por la Diputada doña Dolors Pérez Marti del Grupo Parlamentario Esquerra Unida-Els Verds-Esquerra Valenciana (ENTESA) por considerar, en aplicación del artículo 147.2 del Reglamento de las Cortes Valencianas, que su contenido se refería a consultas de índole estrictamente jurídica. Presentado ante la Mesa de las Cortes recurso de reposición solicitando la reconsideración de dicha resolución, fue resuelto por otra de 22 de febrero de 2005 que, recordando que corresponde a la Mesa la calificación de los escritos y documentos de índole parlamentaria y la decisión sobre su tramitación, lo desestima.

e) Por escrito registrado el 4 de marzo de 2005 don Carles Arnal i Ibáñez, diputado del Grupo Parlamentario Esquerra Unida-Els Verds-Entesa Valenciana formuló ante la Mesa de las Cortes valencianas una pregunta dirigida al Consejero de Territorio y Vivienda, deseando contestación oral ante el Pleno, y con el siguiente tenor:

Pregunta RE 26.471: “¿Qué empresas e instalaciones han comenzado ya a efectuar la retirada y substitución de los PCBs y cuáles todavía no han comenzado a hacerlo?”

Por escritos registrados el 14 de marzo de 2005 don Carles Arnal i Ibáñez, diputado del Grupo Parlamentario Esquerra Unida-Els Verds-Entesa Valenciana formuló ante la Mesa de las Cortes Valencianas diez preguntas dirigidas al Consejero de Territorio y Vivienda, deseando contestación oral ante el Pleno, y con el siguiente tenor:

Pregunta R.E. 26.847: “¿Asume su departamento la corrección de los trabajos efectuados por la empresa GEOLAB?”

Pregunta R.E. 26.848: “¿Qué estudios se han efectuado o encargado a terceros para determinar la aptitud geológica de los terrenos afectados por el proyecto referente al complejo de valorización y eliminación de residuos urbanos a Cervera del Maestre, en la partida conocida como la Bassa?”

Pregunta R.E. 26.849: “¿De qué informaciones dispone el Sr. Consejero para rebatir o contradecir las conclusiones que se derivan del Mapa del IGME?”

Pregunta R.E. 26.850: “¿Considera, el Sr. Consejero, que las características geológicas que vienen expuestas en el Mapa del IGME son las adecuadas para un vertedero?”

Pregunta R.E. 26.851: “¿Ha estado incurso este proyecto en el preceptivo procedimiento de evaluación de impacto ambiental?”

Pregunta R.E. 26.852: “¿Tiene conocimiento, el Sr. Consejero, de que este proyecto cumple los requisitos previstos por la ley de Prevención y Control Integrales de la Contaminación?”

Pregunta R.E. 26.853: “¿Tiene conocimiento, el Sr. Consejero, del sistema que se empleará en esta instalación para eliminar el problema de los lixiviados?”

Pregunta R.E. 26.854: “¿Puede asegurar, su departamento, la viabilidad y eficacia del sistema previsto para solucionar el problema de los lixiviados?”

Pregunta R.E. 26.855: “¿Tiene conocimiento, el Sr. Consejero, de que la ubicación propuesta por estas instalaciones afecta a terrenos situados en un acuífero?”

Pregunta R.E. 26.856: “¿Qué valoración hace su departamento del riesgo de contaminación de los acuíferos por parte de este proyecto?”

f) Por resolución de 5 de abril de 2005, la Mesa de las Cortes Valencianas acordó no admitir las preguntas número 81/05 y 124/05 a 133/05 formuladas por el Diputado don Carles Arnal del Grupo Parlamentario Esquerra Unida-Els Verds-Esquerra Valenciana (ENTESA) por considerar, en aplicación del artículo 147.2 del Reglamento de las Cortes Valencianas, que su contenido se refería a persona física o jurídica que no tiene trascendencia pública dentro del ámbito de la Comunidad Autónoma.

Presentado ante la Mesa de las Cortes recurso de reposición solicitando la reconsideración de dicha resolución, fue resuelto por otra de 17 de mayo de 2005 que, recordando que corresponde a la Mesa la calificación de los escritos y documentos de índole parlamentaria y la decisión sobre su tramitación, lo desestima.

g) Por escrito registrado el 4 de marzo de 2005, doña Dolors Pérez i Martí, Diputada y Portavoz del Grupo Parlamentario, Esquerra Unida-Els verds-Entesa Valenciana, y don Joan Ribó i Canut, Diputado del mismo Grupo, conforme al art. 162 del Reglamento de las Cortes Valencianas (RCV) solicitaron a la Mesa de las Cortes Valencianas la comparecencia urgente ante el Pleno de la Consejera de Turismo para explicar el planteamiento de la Consejería para la realización de una feria del turismo en el País valenciano.

h) Mediante escrito de 12 de abril de 2005, la Mesa de la cámara comunicó al Grupo Parlamentario ENTESA que la Junta de Portavoces de las Cortes Valencianas había acordado oponerse a la solicitud de comparecencia de la Consejera de Turismo para explicar su planteamiento sobre la realización de una feria de turismo en Valencia solicitada por el Grupo Parlamentario Esquerra Unida- Els Verds-Esquerra Valenciana (ENTESA).

Presentado ante la Mesa de las Cortes recurso de reposición contra dicha resolución solicitando la reconsideración de la oposición, el 24 de mayo de 2005 la Mesa comunicó que la Junta de Portavoces se oponía nuevamente a lo solicitado.

i) Por escrito registrado el 6 de junio de 2005, don Joan Ribó Canut, portavoz del Grupo Parlamentario Esquerra Unida-Els Verds-Entesa Valenciana, conforme al art. 163 del Reglamento, formuló ante la Mesa de las Cortes valencianas una pregunta dirigida al Presidente Consejo de Gobierno, deseando contestación en la sesión de Pleno correspondiente, y con el siguiente tenor:

Pregunta 31.596: “¿Cómo valora el Presidente del Consejo la denuncia de la Agencia Tributaria (AEAT) al Presidente de la Diputación de Castellón?”

j) Por resolución de 7 de junio de 2005, la Mesa de las Cortes Valencianas acordó no admitir a trámite el escrito de pregunta número 31.596 del Grupo Parlamentario Esquerra Unida-Els Verds- Esquerra Valenciana (ENTESA) dirigida al Señor Presidente del Consejo de Gobierno de acuerdo con lo dispuesto en el punto 5 de la resolución de carácter general de la Presidencia 3/III que regula el procedimiento parlamentario de las comparecencias del presidente del Consejo previstas en el art. 163 del Reglamento de las Cortes Valencianas.

k) Reformulada en el mismo día la pregunta, mediante resolución de 7 de junio de 2005, la Mesa de las Cortes Valencianas acordó no admitir a trámite el escrito de pregunta número 31.671 del Grupo Parlamentario Esquerra Unida-Els Verds-Esquerra Valenciana (ENTESA) dirigida al Señor Presidente del Consejo de Gobierno de acuerdo con lo dispuesto en el punto 5 de la resolución de carácter general de la Presidencia 3/III que regula el procedimiento parlamentario de las comparecencias del presidente del Consejo previstas en el art. 163 del Reglamento de las Cortes Valencianas.

3. En la demanda de amparo se alega con carácter principal la vulneración del derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través de sus representantes (art. 23.1 CE) y el derecho de acceso en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE). Complementariamente invocan la lesión del derecho a no ser discriminado (art. 14 CE).

Fundamentan tales violaciones en que la Mesa de las Cortes ha realizado, a su juicio, una interpretación errónea de los preceptos del Reglamento de las Cortes Valencianas (RCV) que regulan las preguntas parlamentarias. En concreto, consideran que la Mesa ha realizado una interpretación extensiva e inconstitucional del art. 147.2 RCV. Este precepto establece las excepciones al derecho de los parlamentarios a presentar preguntas y literalmente dispone “La Mesa no admitirá aquellas preguntas que sean de exclusivo interés personal por parte de quién las formula o aquellas que se refieran a persona física o jurídica que no tenga una trascendencia pública dentro del ámbito de la Comunidad Autónoma. Asimismo, tampoco se admitirán las que supongan una consulta de índole estrictamente jurídica.”

A juicio de los recurrentes la Mesa ha calificado como consulta de índole estrictamente jurídica preguntas que estaban dirigidas al ejercicio del control de gobierno. Considera que con ello restringe de manera ilegítima su derecho a realizar preguntas (art. 146 RCV), que es independiente de la libertad de los miembros del Gobierno de contestar como deseen a las mismas.

Respecto a la petición de comparecencia de la Consejera de Turismo, el art. 161 RCV reconoce tal facultad a los Grupos Parlamentarios, que no puede quedar sometida a la discrecionalidad de la Mesa, que la rechazó sin motivación alguna.

Por lo que hace al rechazo de la pregunta dirigida al Presidente del Consell, la demanda de amparo invoca el art. 163 RCV que prevé la comparecencia del Presidente del Consell para contestar las preguntas que formulen los “sindics” de los Grupos Parlamentarios y establece que éstos presentarán previamente a la Mesa la pregunta a formular, para su calificación. La denegación por falta de interés general resulta, a juicio de los recurrentes, evidentemente infundada pues se trataba de garantizar que los cargos públicos cumplan con sus obligaciones fiscales y con el deber de transparencia y ética en la vida pública.

La demanda cita abundante jurisprudencia constitucional en respaldo de su pretensión, en especial invocan la STC 40/2003 respecto a la ilegitimidad de que las cámaras Parlamentarias realicen un examen de oportunidad política de las iniciativas parlamentarias y la necesidad de un interpretación restrictiva de las normas que supongan una limitación de los derechos de los parlamentarios, que consideran directamente aplicable al asunto objeto del presente recurso de amparo. Del mismo modo, traen también a colación la doctrina de este Tribunal respecto a que el rechazo arbitrario o inmotivado de las iniciativas parlamentarias lesiona directamente el derecho fundamental consagrado en el art. 23.2 CE.

Concluye la demanda instando el otorgamiento del amparo solicitado, que se declare la nulidad de las resoluciones impugnadas, que se les reconozca el derecho contenido en el art. 23 CE y que se ordene el restablecimiento de los recurrentes en la integridad de su derecho y la obligación de la Mesa de motivar sus decisiones y limitar el examen de los escritos presentados para su calificación a las cuestiones técnico formales.

4. Por providencia de 19 de diciembre de 2007 de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de conformidad con el art. 11.2 LOTC acordó conocer del presente recurso de amparo y admitir a trámite la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir atentamente a las Cortes Valencianas a fin de que remitieran certificación o fotocopia de las actuaciones correspondientes a las decisiones y actos recurridos, debiendo previamente emplazarse, para que en el plazo de diez días puedan comparecer en este proceso constitucional quienes hubieran sido parte en el procedimiento, con traslado a dichos efectos de copia de la demanda presentada.

5. Por escrito del Letrado de las Cortes Valencianas, en representación de las mismas, ingresado en el Registro General de este Tribunal el día 8 de febrero de 2008, la Mesa de las Cortes Valencianas se persona como parte demandada en el presente recurso.

Mediante diligencia de ordenación de 29 de febrero de 2008 se acordó tener por personado y parte en el procedimiento al Letrado de las Cortes Valencianas y dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por el plazo común de veinte días, dentro de los cuales pudieran presentar las alegaciones pertinentes conforme al art. 52.1 LOTC.

Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 5 de junio de 2008, el Fiscal ante el Tribunal Constitucional puso de manifiesto que siendo imprescindible para el despacho de las alegaciones recabadas la perfecta comprensión de la documentación acompañada, había comprobado que había sido aportada en lengua valenciana, por lo que en aplicación del art. 80 LOTC interesaba que se reclame por el Tribunal su traducción.

Por providencia de 23 de junio de 2008 de la Sala Segunda de este Tribunal, visto el contenido del escrito anterior, se acordó la suspensión del trámite de alegaciones del art. 52.1 LOTC y requerir a las Cortes Valencianas el envío de copia de las actuaciones en lengua castellana, de conformidad con lo dispuesto en el art. 49.3 LOTC.

Recibida la documentación interesada, por providencia de 17 de septiembre de 2008 se concedió a las partes personadas y el Ministerio Fiscal un nuevo plazo común de veinte días, dentro del cual podían presentar las alegaciones que estimasen pertinentes o completar las ya formuladas.

6. El Letrado Mayor de las Cortes Valencianas, en representación de la Mesa de las Cortes Valencianas, formuló alegaciones mediante escrito ingresado en el Registro General del Tribunal Constitucional el día 14 de mayo de 2008. En las mismas opone en primer lugar dos objeciones que califica como de orden procesal. De un lado pone en evidencia que respecto a la inadmisión de la interpelación y la de la pregunta de interés general al Presidente del Consell los recurrentes no han agotado la vía judicial (sic) previa al recurso de amparo conforme al art. 44.1 a) LOTC. Los Diputados afectados, argumenta, no interpusieron los pertinentes recursos de reposición ante la Mesa de las Cortes, conforme al art. 27.2 RCV. Junto a ello aduce que la demanda carece de contenido constitucional puesto que la Mesa actuó en ejercicio legítimo de sus competencias.

Entrando ya en el fondo, el Letrado Mayor expone que el derecho fundamental garantizado en el art. 23.2 CE es de configuración legal, de modo que compete a los reglamentos parlamentarios fijar y ordenar los derechos y atribuciones de los parlamentarios. Aún así, no todo acto parlamentario que infrinja la legalidad afecta al derecho fundamental. En esta ocasión está en juego el ejercicio por la Mesa de las Cortes Valencianas de las funciones de calificación y tramitación de los escritos que se le dirigen. Conforme a la STC 208/2003 el ejercicio de dicha función no puede suponer un juicio de mera oportunidad política, pero sí consistir en la verificación liminar de la conformidad a derecho de la pretensión deducida, junto a un juicio de calificación sobre la idoneidad o procedencia del procedimiento parlamentario elegido.

Eso es, a juicio del Letrado Mayor de las Cortes Valencianas, lo que la Mesa realizó en esta ocasión. La licitud de no admitir a trámite una iniciativa de contenido manifiestamente contrario a Derecho ha sido ya admitida por la jurisprudencia constitucional. En especial, el escrito destaca el hecho de que el respeto de los derechos de sus Señorías se ha garantizado a través de la tramitación y sustanciación de otras iniciativas que han permitido en la Cámara el debate sobre las cuestiones materiales que se plantean en sus escritos. Con cita de los AATC 614/1988 y 6/1998, se concluye que, a la vista de esas otras posibilidades, la inadmisión no afectó de manera relevante al derecho de los autores de las iniciativas ni al normal funcionamiento de la actividad parlamentaria. Seguidamente detalla ocasiones en las que los parlamentarios afectados pudieron preguntar sobre cuestiones similares. Así diversas preguntas del Diputado Carles Arnal Ibáñez sobre contaminación acústica, varias iniciativas de la Diputada Dolors Pérez i Martí sobre las ITV y una pregunta de un Diputado de otro grupo sobre el complejo de eliminación de residuos en Cervera del Mestre.

En conclusión, el escrito defiende que el respeto de los derechos de representación de sus Señorías ha sido garantizado por la propia Mesa a través de la tramitación y sustanciación de otras iniciativas que han permitido en la Cámara el debate sobre las mismas cuestiones materiales que se plantean en las iniciativas inadmitidas a trámite y objeto del recurso de amparo.

En cuanto a la solicitud de comparecencia y la pregunta de interés general al Presidente del Consell la cuestión es distinta puesto que la iniciativa sí que fue calificada como tal y tramitada por la Mesa a la Junta de Portavoces, donde se manifestó criterio contrario a su inclusión en el calendario parlamentario. En tal caso, la Mesa no dispone de facultad alguna para incluir directamente dicha comparecencia en el calendario parlamentario, necesitando, conforme al Reglamento, el acuerdo de la Junta de Portavoces. Por todo ello, el Letrado Mayor termina pidiendo la inadmisión a trámite del presente recurso de amparo.

Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el día 10 de noviembre de 2008, el Letrado Mayor de las Cortes Valencianas reiteró las alegaciones presentadas anteriormente, arriba reseñadas.

7. José Antonio Sandín Fernández, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Joan Ribó i Canut, don Carles Arnal Ibáñez y doña Dolors Pérez Martí, presentó un escrito en el Registro General de este Tribunal el día 28 de octubre de 2008 por el que viene a formular sus alegaciones. Esencialmente en las mismas viene a ratificarse en su demanda de amparo disintiendo de las alegaciones del Letrado Mayor de las Cortes Valencianas.

En concreto señala que en la respuesta a la solicitud de comparecencia denegada no se notificó su no inclusión en el orden del día sino su no tramitación por parte de la Mesa, y así fue recurrido en reposición.

Respecto a la admisión de otras preguntas sobre temáticas similares el escrito de los recurrentes pone de manifiesto que las preguntas sobre contaminación acústica que se recogen como admitidas anteriormente se referían a otros lugares y empresas distintos de los aludidos en las preguntas inadmitidas. El resto de preguntas que se alegan como admitidas tampoco son coincidentes materialmente con las inadmitidas en las que se sustenta el recurso de amparo.

8. El Fiscal presentó sus alegaciones mediante escrito ingresado en el Registro General de este Tribunal el 6 de noviembre de 2008. En las mismas, señala en primer lugar que la supuesta lesión del derecho a la igualdad del art. 14 CE ha de entenderse incluida en la del derecho fundamental garantizado en el art. 23.2 CE.

En cuanto al fondo, el Fiscal entiende que las preguntas inadmitidas perseguían el control de la actuación del Gobierno, careciendo de concreción y fundamento las respuestas denegatorias. Del mismo modo, entiende que la confirmación de la Mesa a la oposición de la junta de portavoces debió incluir las razones de derecho que justificaban tal decisión. En resumidas cuentas, a juicio del Fiscal, las respuestas de la Mesa supusieron una interpretación no estricta de preceptos que limitaban derechos de los parlamentarios y no constituyen respuesta suficiente sobre el motivo del rechazo, de modo que cabe apreciar vulneración del art. 23 CE por falta de motivación y arbitrariedad de los acuerdos de la Mesa.

Tan sólo respecto a la pregunta dirigida al Presidente del Consejo sobre los efectos de la aplicación de determinadas normas a los cargos públicos valencianos entiende que los demandantes de amparo no recurrieron en reposición, de donde se deriva su inadmisibilidad por falta de agotamiento de la vía previa. Respecto al resto de alegaciones el Fiscal interesa el otorgamiento del amparo solicitado.

9. Por providencia de fecha 15 de julio de 2010 se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el día 19, del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurso de amparo se dirige contra una serie de resoluciones de la Mesa de las Cortes Valencianas que inadmitieron diversas iniciativas parlamentarias de los recurrentes, presentadas tanto individualmente como en cuanto Grupo Parlamentario. La demanda de amparo aduce que dichas inadmisiones lesionaron sus derechos a la igualdad (art. 14 CE) y a ejercer en condiciones de igualdad los cargos públicos (art. 23.2 CE), argumentando que aunque se remiten formalmente a motivos de inadmisión previstos en el Reglamento de las Cortes Valencianas (RCV) ocultan en verdad un control de oportunidad que le está vedado a la Mesa de la cámara y restringe ilegítimamente sus facultades en cuanto parlamentarios.

La representación procesal de la Mesa de las Cortes Valencianas solicita la desestimación del recurso de amparo entendiendo que ejerció legítimamente sus facultades de calificación de las iniciativas parlamentarias y que no se lesionó materialmente el derecho de los parlamentarios porque en las materias en cuestión se habían admitido anteriormente iniciativas parlamentarias de contenido similar.

Por su parte, el Ministerio Fiscal considera que la Mesa de la Cámara realizó una interpretación extensiva y carente de fundamento de preceptos reglamentarios que limitan facultades de los parlamentarios contraria al art. 23.2 CE, por lo que interesa la estimación del recurso de amparo.

2. Con carácter previo, han de abordarse las objeciones de inadmisibilidad que, por lo que hace a dos de las resoluciones objeto del recurso de amparo, realizan tanto el Fiscal como la representación procesal de la Mesa de las Cortes Valencianas. Se trata, en concreto, de las resoluciones de la Mesa de las Cortes de fecha 7 de junio de 2005 que acordaron no admitir a trámite los escritos de pregunta núm. 31.596 y núm. 31.671 del Grupo Parlamentario Esquerra Unida-Els Verds-Esquerra Valenciana (ENTESA) dirigidas al Señor Presidente del Consejo de Gobierno. Contra las mismas, según consta en las actuaciones del presente recurso de amparo, no se ha presentado el procedente recurso de reposición conforme establece el art. 32.2 RCV.

A tenor del art. 42 LOTC, el plazo para interponer recurso de amparo frente a las decisiones o actos sin valor de Ley adoptados por nuestras Asambleas parlamentarias es de tres meses, a contar desde que, con arreglo a las normas internas de dichas Asambleas, tales decisiones o actos sean firmes. Ello supone, conforme a nuestra doctrina, exigir que se agoten previamente, y siempre que existan, las vías intraparlamentarias de impugnación (SSTC 136/1989, de 19 de julio, 125/1990, de 5 de julio, y 121/1997, de 1 de julio; y AATC 241/1984, de 11 de abril, 296/1985, de 8 de mayo, 219/1989, de 27 de abril, 570/1989, de 27 de noviembre, y 334/1993, de 10 de noviembre), procediendo en consecuencia la inadmisión de los recursos de amparo dirigidos contra actos parlamentarios sin fuerza de ley que no hayan adquirido firmeza con el agotamiento de los mecanismos internos previstas en cada caso para ello; el incumplimiento de este requisito lo hemos considerado causa de inadmisibilidad por “falta de agotamiento de la vía previa” (STC 20/2008, de 31 de enero, FJ 4) Frente a ello, los recurrentes argumentan que el acuerdo devino firme con la celebración del Pleno el día 9 de junio, y que el día de celebración del Pleno debe ser considerado el día a quo a efectos de cómputo de los plazos y firmeza de las resoluciones. Tal criterio no puede ser acogido, pues la exigencia de haber agotado las instancias internas parlamentarias es, conforme a nuestra jurisprudencia, una exigencia derivada del principio de subsidiariedad y del debido respeto a la autonomía parlamentaria, de tal manera que no cabe recabar el amparo de este Tribunal Constitucional si la lesión pudo ser remediada mediante procedimientos parlamentarios que no se hayan utilizado. Si excepcionalmente hemos considerado la celebración del Pleno de la Cámara como criterio para determinar la firmeza del acto parlamentario recurrido, ello ha sido porque en razón de la notificación de una resolución en el mismo día de celebración del Pleno los recursos internos del órgano parlamentario no hubieran podido tener ningún efecto práctico (STC 27/2000, de 31 de enero, FJ 2). En el caso actual las resoluciones de inadmisión fueron comunicadas a los recurrentes el mismo día de su adopción, es decir dos días antes de la celebración del Pleno y, conforme al art. 32.2 RCV entonces vigente, eran susceptible de recurso de reposición, que no consta que se haya intentado ni mucho menos resuelto en el momento de la interposición de la demanda de amparo. Por tanto, las impugnaciones contra las citadas resoluciones de 7 de junio de 2005 han de ser inadmitidas por aplicación del art. 42 de nuestra Ley Orgánica.

3. El presente asunto viene a plantear un supuesto muy parecido al que ha sido resuelto en nuestra reciente STC 74/2009, de 23 de marzo, en la que vinimos a resolver el recurso de amparo presentado por Diputados autonómicos del mismo Grupo Parlamentario frente a otra serie de resoluciones de la Mesa de las Cortes valencianas que inadmitían diversas iniciativas parlamentarias. Resulta, por ello, de aplicación en su mayor parte la doctrina allí expuesta.

En esta ocasión, la demanda de amparo se dirige, nuevamente, contra una serie heterogénea de resoluciones parlamentarias. No obstante, como dijimos en la Sentencia que acabamos de citar, “la unidad argumental de la demanda, al razonar conjuntamente sobre la restricción continuada a los Diputados adscritos a un mismo grupo parlamentario de las diversas facultades de control político del Gobierno mediante el rechazo inmotivado de sus iniciativas de control parlamentario, aconseja resolver conjuntamente las distintas vulneraciones del derecho fundamental garantizado por el art. 23 CE; sin embargo ello no obsta a que, a la vista de la especial naturaleza de cada una de las iniciativas restringidas, sea también aconsejable, como se verá, su análisis por separado” (FJ 2).

También ha de resultar aplicable en sus mismos términos la doctrina de la STC 74/2009, de 23 de marzo, en lo relativo a la legitimación de los diputados recurrentes para impugnar la resolución que inadmitió la solicitud de comparecencia del Presidente del Consejo, presentada por dos de ellos. Como dijimos entonces, en un supuesto sustancialmente idéntico al actual, “la facultad de instar la comparecencia ante el Pleno del Parlamento de los miembros del Consejo de Gobierno, conforme al art. 161 del Reglamento de las Cortes Valencianas (RCV), corresponde formalmente a los grupos parlamentarios. En tal sentido, 'es doctrina consolidada de este Tribunal que los grupos parlamentarios ostentan una representación institucional de los miembros que los integran que les otorga capacidad procesal ante el Tribunal Constitucional para defender las eventuales vulneraciones de los derechos fundamentales de dichos miembros que tengan relación con el ejercicio de su cargo representativo (por todas, SSTC 81/1991, de 22 de abril, FJ 1, y 177/2002, de 14 de octubre, FJ 1)' (STC 361/2006, de 18 de diciembre, FJ 5). Sin embargo, resulta indudable que el reconocimiento de esta representación en ningún caso puede privar de legitimación a los propios Diputados que, individualmente, son los titulares del derecho fundamental del art. 23.2 CE. Este derecho, siguiendo con nuestra doctrina, 'además del derecho de acceso en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos incorpora, como garantía añadida, el derecho de los parlamentarios y de los grupos en que se integran a ejercer sus funciones en condiciones de igualdad y dentro de la legalidad parlamentaria' (por todas, STC 39/2008, de 10 de marzo, FJ 5), de modo que también se vulnera el derecho fundamental de los parlamentarios individuales cuando se restringen de manera ilegítima, tal y como alega en este caso la demanda de amparo, las facultades reglamentarias reconocidas al grupo parlamentario en el que se integran” (FJ 2).

Por lo demás, no resultan aquí de aplicación las prevenciones de la reciente STC 98/2009, de 27 de abril, pues en esta ocasión se da plenamente la “identidad entre los Diputados promotores de la citada iniciativa parlamentaria y los que, más tarde, han promovido el presente recurso de amparo” (FJ 2). Efectivamente, en el asunto de autos la solicitud de la iniciativa parlamentaria corrió a cargo de doña Dolors Pérez i Martí, Diputada y Portavoz del Grupo Parlamentario Esquerra Unida-Els Verds- Entesa Valenciana y don Joan Ribó i Canut, del mismo Grupo, que aparecen también como firmantes de la demanda de amparo.

4. Entrando ya en el fondo del recurso de amparo, resulta nuevamente de aplicación la doctrina de la STC 74/2009 de 23 de marzo: “hay que señalar ante todo que carece de viabilidad, como señala el Ministerio Fiscal, la invocación del derecho a la igualdad (art. 14 CE) pues es doctrina de este Tribunal que el 23.2 CE 'concreta, sin reiterarlo, el mandato presente en la regla que, en el artículo 14 de la misma Constitución, establece la igualdad de todos los españoles ante la Ley' (SSTC 75/1983, de 3 de agosto, FJ 3, y 50/1986, de 23 de abril, FJ 4; más recientemente, en similares términos, STC 154/2003, de 17 de julio, FJ 6 ). De modo que el art. 23.2 CE especifica el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos, siendo éste, por tanto, el precepto que debe ser considerado de modo directo para apreciar si el acto, resolución o norma objeto del proceso constitucional ha quebrantado ese derecho, a no ser que el tratamiento diferenciado controvertido se deba a alguno de los criterios expresamente mencionados en el art. 14 CE (por todas, SSTC 191/2007, de 10 de septiembre, FJ 3 y 39/2008, de 10 de marzo, FJ 4).

En cuanto al análisis de las alegadas lesiones del derecho a la participación política (art. 23.2 CE), es preciso diferenciar entre los diversos actos de las Cortes Valencianas impugnados para su examen separado; siendo diferentes su origen, naturaleza y régimen jurídico parlamentario y constitucional, también habrá de serlo, sin duda, la respuesta que a la controversia dé este Tribunal. En tal sentido conviene abordar de un lado los tres acuerdos de la Mesa que rechazan preguntas parlamentarias y de otro al acuerdo de la Mesa que traslada el acuerdo de Junta de Portavoces rechazando una solicitud parlamentaria de comparecencia” (FJ 3).

Los acuerdos de la Mesa de las Cortes Valencianas que inadmitieron a trámite diversas preguntas de los Diputados recurrentes dirigidas a Consejeros del Gobierno autonómico contienen todos similar argumentación, escueta, que justifica la decisión en que el contenido de las preguntas se refería a “consulta de índole estrictamente jurídica” o “a persona física o jurídica que no tiene una trascendencia pública dentro del ámbito de la comunidad autónoma”. De ese modo, la Mesa hacía referencia al art. 147.2 del Reglamento de las Cortes de Valencia (RCV) vigente en el momento de los hechos, que literalmente rezaba: “ La Mesa no admitirá aquellas preguntas que sean de exclusivo interés personal por parte de quien la formula o aquellas que se refieran a persona física o jurídica que no tenga una trascendencia pública en el ámbito de la Comunidad Autónoma. Asimismo, tampoco se admitirán las que supongan una consulta de índole estrictamente jurídica”. Este precepto, a su vez, venía a regular el ejerció del derecho reconocido explícitamente en el art. 146: “Los diputados podrán formular preguntas al Consell y a cada uno de los consellers”.

Como también indicamos en la citada STC 74/2009 de 23 de marzo: “Conforme a nuestra doctrina, el derecho fundamental contenido en el art. 23.2 CE es un derecho de configuración legal, en el sentido de que compete a los Reglamentos parlamentarios fijar y ordenar los derechos y atribuciones que a los representantes políticos corresponden. Una vez creados, quedan integrados en el status propio del cargo, con la consecuencia de que podrán sus titulares, al amparo del art. 23.2 CE, reclamar su protección cuando los consideren ilegítimamente constreñidos o ignorados por actos del poder público, incluidos los provenientes del propio órgano en el que se integren (por todas, SSTC 208/2003, de 1 de diciembre, FJ 4; 141/2007, de 18 de junio, FJ 3). En definitiva, para apreciar que existe vulneración de los derechos fundamentales de los parlamentarios contenidos en el art. 23.2 CE, en el sentido al que se refiere la presente demanda de amparo, es necesario que se haya producido una restricción ilegítima de los derechos que les reconocen las normas internas de la Cámara. No obstante tampoco cualquier acto que infrinja el estatuto del parlamentario en la Cámara lesiona el derecho fundamental, pues a estos efectos sólo poseen relevancia constitucional los derechos o facultades atribuidos al representante que pertenezcan al núcleo de su función representativa parlamentaria, como es, indudablemente, el ejercicio de la función legislativa o de control de la acción del Gobierno, siendo vulnerado el art. 23.2 CE si los propios órganos de las Asambleas impiden o coartan ilegítimamente su práctica o adoptan decisiones jurídicamente reprobables que contraríen la naturaleza de la representación o la igualdad de los representantes (SSTC 38/1999, de 22 de marzo, FJ 2; 107/2001, de 23 de abril, FJ 3; 203/2001, de 15 de octubre, FJ 2, y ATC 118/1999, de 10 de mayo).

A este respecto ya hemos tenido ocasión de señalar que la facultad de formular preguntas al Consejo de Gobierno pertenece al núcleo de su función representativa parlamentaria, pues la participación en el ejercicio de la función de controlar la acción del Consejo de Gobierno y de su Presidente y el desempeño de los derechos y facultades que la acompañan constituyen manifestaciones constitucionalmente relevantes del ius in officium del representante (SSTC 225/1992, de 14 de diciembre, FJ 2; 107/2001, de 23 de abril, FJ 4). Así, la inadmisión de las preguntas en cuestión, si bien prevista excepcionalmente en el Reglamento de las Cortes Valencianas, supone una limitación de los derechos y facultades que integran el estatuto constitucionalmente relevante de los representantes políticos cuya primera exigencia constitucional es la de que tal limitación aparezca suficientemente motivada (STC 38/1999, de 22 de marzo, FJ 2; ATC 118/1999, de 10 de mayo, FJ 5). Por ello, en el presente asunto, corresponde a este Tribunal controlar que en los supuestos en que los acuerdos de la Mesa de las Cortes Valencianas sean contrarios a la admisibilidad de las preguntas, tales resoluciones incorporen una motivación expresa, suficiente y adecuada, en aplicación de las normas a las que está sujeta la Mesa en el ejercicio de su función de calificación y admisión de los escritos y documentos de índole parlamentaria. En ausencia de motivación alguna no sería posible determinar si el rechazo de la iniciativa de control al Gobierno entraña en sí misma el desconocimiento de la facultad que se ha querido ejercitar, ni si se manifiesta desprovista de razonabilidad en atención al fin institucional propio de la función que quiso ejercerse y los motivos aducidos para impedir su ejercicio (SSTC 161/1988, de 20 de septiembre, FJ 9; 107/2001, de 23 de abril, FJ 7; 203/2001, de 15 de octubre, FJ 4; 177/2002, de 14 de octubre, FJ 10)” (FJ 3).

En el caso actual no cabe duda de que las resoluciones impugnadas, incluidas aquellas que resuelven los recursos de reposición, difícilmente pueden calificarse de motivadas; se limitan a transcribir el enunciado de correspondiente apartado del art. 147.2 RCV sin especificar por qué procede su aplicación en el caso concreto. Con esta somera alusión al precepto aplicable, conforme a lo expuesto en el antecedente jurídico segundo, se inadmitieron por la resolución de nueve de noviembre de 2004 tres preguntas; por la resolución de catorce de diciembre de 2004 dieciséis preguntas; por la resolución de cinco de abril de 2005 once preguntas. La disparidad temática de las preguntas difícilmente se compadece con una resolución genérica que no individualice en cada una de ellas las razones que llevaron al órgano parlamentario a entender que concurría una de las causas que, conforme al reglamento y a la finalidad misma de la institución, justifica su inadmisión a trámite. Resulta además que nada permite deducir que la concurrencia de las citadas causas de inadmisibilidad fuese tan evidente que no necesitase explicación ulterior. De hecho, el Letrado Mayor de las Cortes Valencianas señala en sus alegaciones que preguntas de tenor muy similar fueron admitidas en ocasiones anteriores, lo que acrecienta la necesidad de un esfuerzo argumentativo que justifique, en su caso, la diversidad de trato acordada en esta ocasión. En definitiva, como sucedía en la STC 74/2009, de 23 de marzo “el contenido lacónico y estereotipado de las resoluciones, carente de cualquier tipo de justificación argumentada”, junto al hecho de inadmitir conjuntamente numerosas preguntas de tenor y contenido muy diferentes ponen en evidencia “un vicio de falta de motivación que impide conocer las razones por las que la Mesa considera que las iniciativas rechazadas incurren en una de las causas previstas en el art. 147.2 RCV, por lo que resulta obligado concluir que se ha vulnerado el derecho fundamental en juego, lo que conlleva el necesario otorgamiento del amparo solicitado en este punto” (FJ 3).

“Dicho esto, el carácter esencialmente formal de la exigencia de motivación no nos exime en el caso de ahondar, siquiera someramente, en el contenido de las alegaciones sobre el fondo de los recurrentes pues del examen de las mismas se desprende que se trata de un asunto muy similar al que resolvimos en la STC 107/2001, de 23 de abril. En aquella ocasión otorgamos el amparo a un Diputado autonómico al que se le había inadmitido una pregunta que, por su contenido, se refería a las actuaciones que pudiera llevar a cabo el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma y versaba sobre un asunto que tampoco era ajeno a la acción política del Consejo de Gobierno, ni a los intereses de la Comunidad Autónoma (FJ 9). El fundamento de nuestra decisión entonces descansó sobre la caracterización de las preguntas que los Diputados autonómicos pueden formular al Consejo de Gobierno o a sus miembros como instrumentos de control o de fiscalización de la acción del Consejo de Gobierno y de su Presidente. En el caso que ahora tratamos se hace difícil juzgar las razones que llevaron a la Mesa de las Cortes a inadmitir las preguntas, pero del tenor literal de éstas se deduce una innegable vinculación con la actividad de control del Gobierno que integra la esencia de la actividad parlamentaria (STC 161/1988, de 20 de septiembre, FJ 6). Así, la obligación de interpretar las normas parlamentarias del modo más favorable al ejercicio de los derechos y facultades de los representantes (STC 141/2007, de 18 de junio, FJ 5) habría obligado, en principio, a su admisión a trámite si bien la falta de fundamentación de las resoluciones parlamentarias, que no puede ser subsanada mediante las alegaciones realizadas por el Letrado Mayor en el presente recurso de amparo, impide ahondar en este momento en el control material de las mismas por el necesario respeto a las facultades que integran la autonomía parlamentaria” (STC 74/2009, de 23 de marzo, FJ 3).

5. Restan por analizar las resoluciones de la Mesa de la Cortes Valencianas de 14 de abril de 2005 y 6 de junio de 2005 comunicando que la Junta de Portavoces (Junta de Síndics) de las Cortes Valencianas se había opuesto a la tramitación de la solicitud de comparecencia de la Consejera de Turismo instada por dos de los recurrentes, uno de ellos portavoz del grupo parlamentario al que ambos pertenecían.

Conforme al art. 161 RCV corresponde a los Grupos Parlamentarios la iniciativa para instar la comparecencia de los miembros del Consejo ante el Pleno de la Cámara. Su admisión requiere el acuerdo de la Mesa de las Cortes y la Junta de Síndics, si bien, puesto que el art. art. 32.1 RCV en vigor en el momento de los hechos reserva a la Mesa de las Cortes la competencia de “calificar con arreglo a este reglamento los escritos y documentos de índole parlamentaria, así como declarar la admisibilidad o inadmisibilidad de los mismos”, en caso de negativa de la Junta de Portavoces corresponde a la Mesa, inevitablemente, declarar la inadmisibilidad de la iniciativa. Así lo hizo en la resolución impugnada, firmada por el Secretario Primero de la Mesa de las Cortes Valencianas que se limitó a trasladar el acuerdo de la Junta de Portavoces, con el siguiente tenor literal: “La Junta de Síndics en la reunión del día 12 de abril de 2005, se ha opuesto a la tramitación de la solicitud de comparecencia de la Consejera de Turismo para explicar el planteamiento de la Consejería para la realización de una Feria de Turismo en el País Valenciano, solicitada por el Grupo parlamentario Esquerra Unida-Els Verds-Entesa Valenciana”. Interpuesto el recurso de reposición, el art. 32.2 RCV obligaba a la Mesa a oír al respecto a la Junta de Síndics, lo que hizo adecuadamente, concluyendo con la resolución desestimatoria también impugnada. En esta ocasión la única motivación del acuerdo era que: “La Junta de Síndics, en lareunión de 24 de mayo de 2005, se ha opuesto a lo solicitado en el escrito RE 28.663 en relación a la solicitud de comparecencia de la Consejera de Turismo para explicar el planteamiento de la Consejería para la realización de una Feria de Turismo en el País Valenciano”.

Procede nuevamente reiterar la doctrina de la STC 74/2009 de 23 de marzo, conforme a la cual “este Tribunal se ha ocupado ya en otras ocasiones de la naturaleza de la facultad parlamentaria de instar la comparecencia de determinadas personas y de su régimen jurídico. Con carácter general hay que entender que estas iniciativas cuando, como sucede en este caso, aparecen previstas en el Reglamento de la Cámara, se integran en el ius in officium del representante. En concreto, respecto a las solicitudes de comparecencia que aparecen previstas en las normas o usos parlamentarios, hemos destacado que, 'en cuanto su finalidad sea el control del Gobierno, dicha facultad ha de entenderse incluida dentro del núcleo básico de la función parlamentaria garantizado por el art. 23.2 CE' (SSTC 177/2002, de 14 de octubre, FJ 5; 208/2003 de 1 de diciembre, FJ 5). Por ello, como dijimos en el ATC 181/2003, de 2 de junio, FJ 2 b), 'la Mesa de la Cámara, al decidir sobre la admisión de la iniciativa, no podrá en ningún caso desconocer que es manifestación del ejercicio del derecho del parlamentario que la formula y que, por ello, cualquier rechazo arbitrario o no motivado causará lesión de dicho derecho y, a su través, según hemos indicado, del fundamental del Diputado a desarrollar sus funciones sin impedimentos ilegítimos (STC 203/2001, de 15 de octubre, FJ 3; que reitera, STC 177/2002, de 14 de octubre, FJ 3)'. La cuestión a resolver ahora es la de si la mera remisión, por parte de la Mesa de la Cámara, a una decisión inmotivada de rechazo de la Junta de Portavoces supone una motivación suficiente a los efectos del derecho fundamental garantizado por el art. 23.2 CE” (FJ 4).

“La respuesta ha de ser necesariamente negativa, pues lo contrario supondría someter a razones de oportunidad política el ejercicio de las facultades de control otorgadas por el Reglamento a los parlamentarios y los grupos en que se integran, y que forman parte del derecho fundamental reconocido en el art. 23 CE. A tal respecto, 'dado que las decisiones de inadmisión de tales escritos y documentos pueden implicar una limitación del derecho a ejercer la función parlamentaria y, con él, del derecho de participación ciudadana, también hemos exigido que las mismas estén formal y materialmente motivadas, a fin de que tras ellas no se esconda un juicio sobre la oportunidad política' (STC 242/2006, de 24 de julio, FJ 4). Del mismo modo tampoco cabe entender que la decisión de la Junta de Síndics tenga carácter interno e irrevisable, pues 'en la medida en que un acto parlamentario afecte a un derecho o libertad susceptible de amparo constitucional sale o trasciende de la esfera irrevisable propia de los interna corporis acta y corresponde a este Tribunal el examen, pero sólo ello, de la virtual lesión de derechos o libertades' (STC 118/1995, de 17 de julio, FJ 3. En el mismo sentido SSTC 118/1988, de 20 de junio, FJ 2; 227/2004, de 29 de noviembre, FJ 1).

La resolución de la Mesa, a la vista del carácter imprescindible de la concurrencia del acuerdo de la Junta de Portavoces, podía haberse remitido a la argumentación sobre la inadmisión que hubiera formulado ésta y podía basarse incluso en cuestiones de organización temporal del trabajo parlamentario (STC 41/1995, de 13 de febrero, FJ 4) pero no al mero resultado decisivo carente en absoluto de motivación. Resulta, por tanto, que en la medida en que en las diversas resoluciones parlamentarias no consta ningún motivo de fondo que justifique la inadmisión de la iniciativa solicitada, constituyen una limitación ilegítima al ejercicio de aquellos derechos y facultades que integran el estatuto constitucionalmente relevante de los representantes políticos (SSTC 40/2003, de 27 de febrero, FJ 6; 242/2006, de 24 de julio, FJ 4) y, en consecuencia, del derecho a ejercer la función parlamentaria (art. 23.2 CE) y, en consecuencia, el derecho de participación ciudadana en los asuntos públicos (art. 23.1 CE)” (ibídem).

6. Las anteriores conclusiones conducen necesariamente al otorgamiento del amparo solicitado contra las respectivas resoluciones de la Mesa de la Cámara, si bien es necesario precisar el alcance de nuestro fallo. Al dictarse éste nos encontramos, en efecto, con que la adopción de los acuerdos tuvo lugar en una legislatura ya finalizada. Por ello, al igual que hemos hecho y explicado en las SSTC 107/2001, de 23 de abril, FJ 10; 203/2001, de 15 de octubre, FJ 6; 177/2002, de 14 de octubre, FJ 11; 90/2005, de 18 de abril, FJ 8; y 141/2007, de 18 de junio, FJ 6, respecto a supuestos similares, no cabe adoptar en el fallo de nuestra Sentencia una medida destinada al pleno restablecimiento del derecho vulnerado por la Mesa de las Cortes Valencianas, de suerte que la pretensión de los demandantes de amparo ha de quedar satisfecha mediante la declaración de la lesión de su derecho recogido en el art. 23.2 CE y la nulidad de los acuerdos que, en primera instancia, impidieron su ejercicio (STC 74/2009, de 23 de marzo, FJ 5).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1º Inadmitir el recurso de amparo por don Joan Ribó i Canut, don Carles Arnal Ibáñez y doña Dolors Pérez Martí contra los acuerdos de 7 de junio de 2005 de la Mesa de las Cortes Valencianas.

2º Declarar vulnerado el derecho de los recurrentes en amparo a ejercer sus funciones representativas (art. 23.2 CE).

3º Restablecerlos en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de los acuerdos de de fecha 9 de noviembre de 2004, 14 de diciembre de 2004, 5 de abril de 2005 y 12 de abril de 2005 de la Mesa de las Cortes Valencianas.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecinueve de julio de dos mil diez

Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas respecto de la Sentencia de fecha 19 de julio de 2010 dictada en el recurso de amparo núm. 4321-2005.

En ejercicio de la facultad prevista en el art. 90.2 LOTC, y proclamando, no obstante, mi respeto personal hacia los Magistrados que con su voto han dado lugar a la solución reflejada en la Sentencia, considero conveniente manifestar mi criterio discrepante del de la mayoría, en los extremos y por las razones que paso a exponer.

1. La Sentencia actual, por la sustancial identidad de objeto del proceso con el del resuelto por la STC 74/2009, de 23 de marzo (“Boletín Oficial del Estado” núm. 102, de 27 de abril) viene a trasladar, con extensa reproducción literal de fundamentos claves de ésta al caso actual.

Como respecto a la Sentencia precedente que se toma como pauta formulé Voto particular, en coherencia con tal base de partida, me limito ahora a remitirme a los razonamientos expuestos en el referido Voto para sustentar mi tesis, que sigo sosteniendo, de que en el contenido del recurso referente a la impugnación de las resoluciones de la Mesa de las Cortes Valenciana de 14 de abril de 2005 y 6 de junio de 2005, en las que se comunicaba que la Junta de Portavoces (Junta de Sindics) de las Cortes Valencianas se había opuesto a la tramitación de la solicitud de comparencia de la Consejera de Turismo, instada por dos de los recurrentes, el recurso debía haber sido desestimado.

A tal efecto a la argumentación contenida en el fundamento jurídico 5 de la Sentencia, opongo, mutatis mutandi los expuestos en los apartados 2 a 5 de mi referido Voto.

En tal sentido dejo formulado mi Voto.

Madrid, a diecinueve de julio de dos mil diez.

SENTENCIA 34/2010, de 19 de julio de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 192, de 9 de agosto de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:34

Recursos de amparo 6565-2005 y 6566-2005 (acumulados). Promovidos respectivamente por Antena 3 de Televisión, S.A., y por Zeppelin Televisión, S.A.U., respecto al Auto de la Audiencia Provincial de Salamanca que suspendió de forma definitiva la emisión de un programa televisivo.

Vulneración del derecho a la libertad de información: suspensión indefinida de la emisión que no se adopta en el proceso declarativo correspondiente sino en un procedimiento de constitución de acogimiento de un menor.

1. Resulta contrario a la habilitación legal, y consecuentemente a la Constitución, una medida cautelar que venga a impedir de manera definitiva o indefinida la difusión de una obra informativa sin el procedimiento declarativo específico correspondiente celebrado ante la jurisdicción competente para ello [FJ 6].

2. La posibilidad de contradicción procesal en el seno del trámite de medidas cautelares no resulta apto para convalidar el vicio consistente en que las partes no hayan podido acceder a un juicio declarativo en el que a título principal se debatiera sobre la posibilidad de la emisión del programa cuestionado, pudiendo alegar, con todas las garantías que estos procedimientos permiten, sobre la posible afectación de la salud del menor y la legitimidad del ejercicio del derecho a la libertad de información [FJ 6].

3. La posibilidad de que los órganos judiciales, en el marco de procedimientos legalmente establecidos sobre las libertades de expresión e información, adopten medidas restrictivas de las libertades de la comunicación no pueden ser incardinadas en el concepto de censura previa, vetada por el art. 20.2 CE, ya que la Constitución permite que se adopten medidas cautelares que impliquen la interdicción de difusión pública de una obra, destinadas a asegurar la eficacia de la protección judicial de los derechos fundamentales y bienes jurídicos que sean límite de tales libertades [FFJJ 4, 6].

4. Dado que no se trató de crear una obra por completo nueva, sino que se pretendió hacer llegar a los espectadores una versión de unos hechos reales y recientes, utilizando la forma dramática con licencias creativas para hacer más amena la información, el objeto de nuestro pronunciamiento ha de centrarse básicamente en el ejercicio del derecho a la libertad de información si bien deberán ser tenidas en cuenta las especialidades derivadas del aspecto creativo de la obra audiovisual [FJ 3].

5. No resulta posible trasladar al ámbito de la creación literaria los criterios de veracidad, relevancia pública de los personajes o hechos narrados, o necesidad de la información para contribuir a la formación de una opinión pública libre, definitorios de la libertad de información, aunque su ámbito de protección se extienda también a su difusión (STC 51/2008) [FJ 3].

6. Doctrina del *Tribunal Europeo de Derechos Humanos* sobre derecho a un proceso con todas las garantías (STEDH *Sociedad Plon contra Francia* de 2004) [FJ 5].

7. Toda injerencia estatal en el ámbito de los derechos fundamentales y las libertades públicas precisa de una habilitación legal que constituye el único modo efectivo de garantizar las exigencias de seguridad jurídica en dicho ámbito para garantizar la expectativa razonablemente fundada del ciudadano sobre cuál ha de ser la actuación del poder en aplicación del Derecho (STC 36/1991) [FJ 5].

8. El requisito de agotar todos los recursos utilizables en la vía judicial ordinaria que establece el art. 44.1 a) LOTC es una exigencia derivada de la subsidiariedad del recurso de amparo, pues, en virtud de lo dispuesto en el art. 53.2 CE, la tutela general de los derechos y libertades corresponde, en primer lugar, a los órganos del Poder Judicial (SSTC 133/2001, 144/2007) [FJ 2].

9. Los defectos insubsanables de que pueda estar afectada la demanda de amparo no resultan subsanados porque haya sido inicialmente admitida a trámite, pudiendo abordarse por este Tribunal, incluso de oficio, el examen de los presupuestos de viabilidad de la demanda en fase de Sentencia para llegar, en su caso, y si tales defectos son apreciados, a la declaración de inadmisión del recurso o del motivo del recurso afectado por ellos (SSTC 99/1993, 76/2009). [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Vicente Conde Martín de Hijas, Presidente, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En los recursos de amparo acumulados núms. 6565-2005 y 6566-2005, promovidos respectivamente por Antena 3 de Televisión, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales don Manuel Lanchares Perlado y asistida por la Abogada doña Marina Arto de Prado, y por Zeppelin Televisión, S.A.U., representada por el Procurador de los Tribunales don Alberto Hidalgo Martínez y asistida por el Abogado don Luis Bardají Muñoz, contra el Auto núm. 50/2005 de 14 de julio de 2005 de la Audiencia Provincial de Salamanca, dictado en recurso de apelación interpuesto contra el Auto de fecha 30 de diciembre de 2004 del Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Salamanca, dictado en la pieza separada de medidas cautelares coetáneas núm. 762-2003 dimanante del procedimiento de constitución de acogimiento núm. 262-1999. Han intervenido la Junta de Castilla y León, representada por el Letrado de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escritos ingresados en el registro de este Tribunal el día 21 de septiembre de 2005, los Procuradores de los Tribunales don Manuel Lanchares Perlado, en nombre y representación de Antena 3 de Televisión, S.A., y don Alberto Hidalgo Martínez, en nombre y representación de Zeppelin Televisión, S.A.U., interpusieron sendos recursos de amparo contra la resolución judicial a la que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Los hechos en los que se fundamentan las demandas de amparo son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) El 31 de octubre de 2003 el Gerente Territorial de Servicios Sociales de Salamanca de la Junta de Castilla y León puso en conocimiento del Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Salamanca la existencia de una información en el periódico “El Adelanto” de Salamanca según la cual en la programación prevista para el 4 de noviembre por la cadena de televisión “Antena 3 TV” se incluía la emisión de una película sobre la vida y las vicisitudes personales y familiares del menor N N.

b) El 3 de noviembre de 2003, habiéndose dado previo traslado de las actuaciones al Ministerio Fiscal, que interesó la adopción urgente de medidas cautelares, el Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Salamanca dictó Auto por el que acordaba, como medida cautelar en el procedimiento núm. 262-1999 de constitución de acogimiento del menor N N, en el que el 30 de septiembre del mismo año se había dictado Auto de acogimiento residencial, “la suspensión de la emisión del programa televisivo 'Sin Hogar' programado por la cadena Antena 3 TV para el martes día 4 de noviembre a las 21:35 horas, absteniéndose de emitir, en todo o en parte, dicha dramatización o cualquier parte o referencia a ella en esa hora y día o en cualquiera otros”. En la misma resolución se ordenaba también la entrega del “original de la grabación” para ponerla a disposición del Juzgado.

c) Formada la correspondiente pieza separada de medidas cautelares, y una vez entregada la copia de la película por parte de la cadena televisiva, se citó a las partes para su visualización y se les requirió para que realizaran sus alegaciones, dando también la posibilidad de personarse a la empresa productora Zeppelin S.A, en cuanto autores de la producción.

d) El día 30 de diciembre de 2004 el Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Salamanca dictó Auto en la pieza separada de medidas cautelares por el que dispone que “se suspende de forma definitiva del programa televisivo 'sin hogar' que fue programado en su día por la cadena Antena 3”, en los mismos términos del Auto de 3 de noviembre. En esencia, el Auto se fundamenta en la necesidad de proteger la intimidad del menor frente al ejercicio de la libertad de expresión, creación y comunicación de la productora y la cadena de televisión.

e) Contra dicha resolución interpusieron recurso de apelación las representaciones procesales de Antena 3 TV y Zeppelin Televisión, S.A. Fueron desestimados por Auto de 14 de julio de 2005 de la Audiencia Provincial de Salamanca que confirmó el anterior, ratificando la suspensión definitiva de la emisión de la película “Sin Hogar”. La Audiencia Provincial considera que no hay impedimentos procesales para que unas medidas cautelares se vuelvan definitivas y cree necesaria una ponderación entre la libertad de expresión y el derecho a la intimidad del menor, que considera prevalente. Entiende que la obra juzgada no es de ficción, sino un docudrama que permite la recognoscibilidad del menor afectando a su intimidad, de tal manera que su protección justifica la adopción de medidas cautelares y definitivas más allá de lo previsto en la propia LEC. Al respecto invoca el art. 4.2 de la Ley del menor y el art. 9.2 de Ley Orgánica 1/1982 como normas que habilitan para adoptar cualesquiera medidas necesarias para impedir intromisiones en el honor, la intimidad y la propia imagen.

3. En las demandas de amparo se alega la vulneración de los derechos a la libertad de expresión [art. 20.1 d) CE], a la producción y creación literaria, artística, científica y técnica [art. 20.1 b)] y a la libertad de información [art. 20.1 d) CE]. Consideran las entidades recurrentes que resulta contrario a estos derechos fundamentales el establecimiento de una prohibición con carácter indefinido, que no puede ser revisable. En tal sentido ponen de manifiesto su extrañeza ante el hecho de que “lo que era una medida provisional, dictada al margen del ordenamiento procesal, pudiera convertirse en una resolución definitiva dictada sin un procedimiento declarativo en el que las partes pudieran ejercitar sus derechos de defensa”.

Junto a ello destacan que la película versa sobre unos hechos de indudable interés general y narra hechos absolutamente veraces. Se trata, en este sentido, de abordar una controversia general que afecta a casos similares y que, con ocasión de los hechos a los que se alude, planteó un debate público en su día acerca de la actuación de la Administración ante casos de menores supuestamente desatendidos. Junto a ello, y en aras de proteger al menor involucrado, se presenta como una obra de ficción en la que se evitan mencionar nombres y cualquier circunstancia identificadora. La propia Junta de Castilla y León, en su escrito de 30 de diciembre de 2003 reconoció que la película está realizada “con veracidad y sin atisbos de sensacionalismo” así como que no utiliza la imagen o el nombre del menor ni revela datos que no estuviesen ya divulgados. Todo ello lleva a los recurrentes a concluir que la medida limitadora lesiona los derechos aludidos.

Complementariamente, la demanda de amparo registrada con el número 6565-2005 alega también la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). La sustenta esencialmente en la falta de sostenibilidad procesal de unas “medidas cautelares coetáneas a procedimiento de acogimiento familiar”, lo que ha venido a provocar, a su juicio, diversas infracciones procesales.

A tal respecto, denuncia en primer lugar, que no consta en las actuaciones ninguna solicitud formal de medidas cautelares por parte del Ministerio Fiscal, incumpliendo con ello el art. 732.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC). El mismo precepto contiene una interdicción de mantener una medida cautelar cuando el proceso principal haya terminado o si quedare en suspenso más de seis meses por causa imputable a quien la solicitó. Resulta además que la provisionalidad de la medida es intrínseca a su propia naturaleza, además del mandato de proporcionalidad para el fin buscado y necesidad, que la jurisprudencia establece como requisitos para tales medidas.

En definitiva, la demanda de amparo concluye que las resoluciones judiciales que adoptan y ratifican la suspensión definitiva resultan lesivas de sus derechos por no haber respetado los requisitos legales previstos para medidas de esta naturaleza, causándole indefensión material y excediéndose de lo solicitado por las partes.

4. La Sala Segunda de este Tribunal, mediante providencia de 18 de diciembre de 2008, acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 11.2 LOTC, conocer del recurso de amparo tramitado con el núm. 6565-2005, y admitir a trámite la demanda. Del mismo modo acordó también recabar de los órganos judiciales correspondientes las actuaciones correspondientes a los procedimientos objeto del recurso de amparo e instar al Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Salamanca a que emplazase a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer si lo desearen.

5. Por providencia de 21 de febrero de 2008 la Sección Tercera de este Tribunal Constitucional acordó conceder a la parte demandante del de amparo, tramitado con el núm. 6566-2005, y al Ministerio Fiscal el plazo común de diez días para que formulasen, con las aportaciones documentales procedentes, las alegaciones que estimaran pertinentes en relación con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC.

El Procurador de los Tribunales don Alberto Hidalgo Martínez, en nombre y representación de Zeppelin Televisión, S.A.U., presentó el día 14 de marzo de 2008 escrito en el que, cumpliendo el trámite concedido, se ratificaba en su demanda de amparo y ponía de manifiesto la no concurrencia de causa alguna de inadmisión del recurso.

Por su parte, el Fiscal ante el Tribunal Constitucional evacuó el traslado conferido en escrito de 22 de mayo de 2008 en el que argumentaba que los órganos judiciales habían procedido a una correcta ponderación de los derechos en juego e instaba a la inadmisión del recurso núm. 6566-2005 por falta de contenido que justificara una decisión en forma de Sentencia.

La Sala Segunda de este Tribunal, mediante providencia de 18 de diciembre de 2008, acordó conocer del citado recurso de amparo, tramitado con el núm. 6566-2005, y admitir a trámite la demanda. Del mismo modo acordó también recabar de los órganos judiciales correspondientes las actuaciones referidas a los procedimientos objeto del recurso de amparo e instar al Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Salamanca a que emplazase, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer si lo desearen, a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo.

6. El Procurador de los Tribunales don Alberto Hidalgo Martínez, en nombre y representación de Zeppelin Televisión, S.A.U., presentó el día 20 de mayo de 2009 su escrito de alegaciones en el recurso de amparo 6566-2005, en el que daba por reproducida su demanda de amparo.

El Procurador de los Tribunales don Manuel Lanchares Perlado, en nombre y representación de Antena 3 de Televisión S.A., presentó sus alegaciones en el recurso de amparo núm. 6565- 2005 mediante escrito ingresado en el Registro General de este Tribunal el día 9 de junio de 2009, solicitando la estimación del recurso de amparo y complementando su escrito de demanda con las alegaciones contenidas en el recurso de amparo interpuesto por Zeppelin Televisión, S.A.U. en este mismo asunto.

7. El Letrado de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, en la representación que le es propia, presentó el día 16 de junio de 2009 su escrito de alegaciones en el recurso de amparo núm. 6566-2005.

En el mismo solicita en primer lugar la inadmisión del recurso de amparo por no haberse agotado la vía judicial previa conforme al art. 44.1 a) LOTC. Lo funda en que el art. 469.4 LEC permite la interposición del recurso extraordinario por infracción procesal cuando en el proceso civil se hubieran vulnerado derechos fundamentales de los reconocidos en el art. 24 CE.

Respecto a la invocada falta de cobertura legal de la medida, el escrito señala que conforme a la Sentencia, si bien no se ha seguido el régimen general para las medidas cautelares previsto en la Ley de enjuiciamiento civil, ello se ha hecho a la vista de las particularidades de la protección civil del honor, la intimidad y la propia imagen y de la legislación de protección del menor. Por otro lado, entiende que no ha habido indefensión alguna por haber intervenido todas las partes implicadas.

En cuanto a la lesión de los derechos del art. 20.1 CE, destaca en primer lugar que entran en colisión con el derecho a la intimidad y a la propia imagen de un menor.

Respecto al menor, el Letrado de la Junta de Castilla y León señala que en el momento en que se dictaron los Autos que prohibían la emisión de la película el menor en cuestión estaba sometido completamente a la tutela de su madre biológica. Transcurridos seis años desde entonces, la tutela la tiene ahora la Administración pública, en concreto la Gerencia territorial de Servicios Sociales de Salamanca, señalando que, por su edad actual y su superior capacidad de comprender, la emisión de la película no le favorecería.

A la hora de efectuar la ponderación entre los derechos en juego señala la exposición de motivos de la Ley Orgánica 1/1996, de protección jurídica del menor, que prohíbe expresamente la difusión en los medios de comunicación de imágenes o datos referidos a menores de edad. Su art. 4 establece que la difusión de estas imágenes o datos será considerada como intromisión ilegítima y determinará la intervención del Fiscal. En tal sentido alude a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional respecto al necesario respeto a la intimidad de los menores y a los límites de la información públicamente relevante, citando en especial la doctrina de las SSTC 134/1999, 76/2002 y 127/2003.

En consecuencia la representación procesal de la Junta de Castilla y León insta a este Tribunal Constitucional a que dicte Sentencia inadmitiendo el recurso de amparo, subsidiariamente denegándolo o, en caso de entenderlo procedente, que acuerde la devolución de los autos al órgano judicial de instancia para que acuerde la suspensión de la emisión de la película con carácter temporal, sin que pueda ser revisada mientras exista alguna medida de protección acordada sobre la persona del menor en cuestión.

8. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional, por escrito presentado el día 3 de junio de 2009 puso en evidencia que entre las actuaciones remitidas por los órganos judiciales no figuraba el soporte en el que constara el documento cuya emisión fue suspendida, que consideraba absolutamente imprescindible para informar el presente asunto. En el mismo escrito señalaba la notoria identidad entre los recursos de amparo número 6565-2005 y 6566-2005 que, a su juicio, debía conducir a que la Sala abriera pieza separada de acumulación en donde se decida sobre este objeto procesal.

Recibida la grabación con el documento audiovisual objeto del litigio, el Fiscal formuló sus alegaciones en el recurso núm. 6565-2005 mediante escrito ingresado en el Registro General de este Tribunal el día 8 de septiembre de 2009 y en el recurso núm. 6566-2005, el día 9 de octubre de 2009. En ellas destaca en primer lugar que el derecho que está en juego es exclusivamente el de la libertad de información. Considera que es un nuevo supuesto de confrontación entre este derecho y el de la intimidad, cualificado en esta ocasión por tratarse de un menor.

En tal sentido los escritos del Fiscal señalan que la veracidad de una información no legitima su intromisión en el derecho a la intimidad y cita expresamente las SSTC 197/1991, 134/1999 y 158/2009. Considera además que en el presente caso el juez ha valorado y ponderado correctamente la controversia entre intimidad y libertad de información teniendo en cuenta la incidencia que la observación de la emisión televisiva podía causar en el menor que tenía, en aquel entonces, cinco años. A tal respecto cita el art. 16 de la Convención de Naciones Unidas de los derechos del niño, de 20 de noviembre de 1989 y señala que del visionado de la película se desprende que contiene situaciones que podrían reabrir heridas en la mente del menor. En conclusión, entiende que la ponderación judicial ha sido adecuada y razonable e interesa la desestimación del recurso de amparo promovido por dicho motivo.

Respecto a la alegada lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.2 CE), argumenta que la mayoría de las alegaciones respecto a su vulneración encuentran cumplida respuesta en el Auto de la Audiencia Provincial, al que se remite el Fiscal. En este sentido considera que el art. 9.2 de la Ley Orgánica 1/1982 legitima al juez para actuar de oficio en la toma de medidas cautelares, incluso sin que medie la petición del Fiscal y evita la sumisión de las medidas a un procedimiento.

Respecto al carácter definitivo de la prohibición el Fiscal entiende que para evitar la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva hay que entender que la prohibición es meramente temporal, sin que quepa descartar que transcurrido un tiempo razonable, una vez que el menor vaya ganando madurez, reiniciado el proceso, pudiera contemplarse la idea de su emisión.

En definitiva entiende que las irregularidades que se han dado en el procedimiento y el no existir una estricta fidelidad a las normas de las medidas cautelares en la LEC no han causado indefensión material en el sentido de privación material de un acto de alegación y prueba de manera que la tutela judicial efectiva ha sido, a juicio del Fiscal, respetada en su sustantividad sin que haya habido tampoco en este punto lesión de un derecho fundamental.

9. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, mediante Auto de 26 de noviembre de 2009 acordó la acumulación del recurso de amparo núm. 6566-2005 al recurso de amparo núm. 6565-2005 para su resolución conjunta.

10. Mediante providencia de 15 de julio de 2010, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 19 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Las presentes demandas de amparo acumuladas tienen por objeto los Autos de fecha 14 de julio de 2005 de la Audiencia Provincial de Salamanca y de fecha 30 de diciembre de 2004 del Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Salamanca, dictados en procedimiento de medidas cautelares, por los que “se suspende de forma definitiva del programa televisivo 'sin hogar' que fue programado en su día por la cadena Antena 3”.

Las entidades recurrentes en amparo, que son la empresa productora y la cadena responsable de la emisión de la película, denuncian que la decisión de impedir la difusión de la obra lesiona sus derechos a las libertades de expresión, creación artística e información (art. 20.1 CE). Alegan también diversas lesiones de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) debido a la falta de cobertura legal de la medida cautelar, a que se ha adoptado sin seguir el procedimiento establecido en la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) y a que tiene carácter definitivo. Por último alegan también algunos vicios procesales causantes de indefensión.

La representación procesal de la Junta de Castilla y León insta la inadmisión del recurso de amparo, por falta de agotamiento de la vía judicial y subsidiariamente su desestimación por entender que no se han lesionado los derechos fundamentales invocados.

El Ministerio Fiscal, por su parte, interesa la denegación del amparo, al entender que los órganos judiciales han valorado y ponderado correctamente los derechos constitucionales en conflicto razonando adecuadamente que prevalecen los derechos a la intimidad y la propia imagen del menor (art. 18.1 CE) sobre el derecho a la libertad de información [art. 20.1 d) CE]. Entiende también que no se ha producido indefensión material que provocara ninguna lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Examinaremos en primer lugar la eventual concurrencia de la causa de inadmisión del recurso invocada por la representación procesal de la Junta de Castilla y León, relativa a la falta de agotamiento de la vía judicial previa al no haberse interpuesto el recurso extraordinario por infracción procesal previsto en el art. 469.4 LEC. No representa impedimento para el análisis de tal objeción de procedibilidad el hecho de que la demanda de amparo fuese admitida a trámite en su día, ya que, según reiterada doctrina constitucional, los defectos insubsanables de que pueda estar afectada la demanda de amparo no resultan subsanados porque haya sido inicialmente admitida a trámite, pudiendo abordarse por este Tribunal, incluso de oficio, el examen de los presupuestos de viabilidad de la demanda en fase de Sentencia para llegar, en su caso, y si tales defectos son apreciados, a la declaración de inadmisión del recurso o del motivo del recurso afectado por ellos (por todas, SSTC 99/1993, de 22 de marzo, FJ único; 201/2000, de 24 de julio, FJ 2; 85/2004, de 10 de mayo, FJ 2 y 76/2009, de 23 de marzo, FJ 2).

La causa de inadmisión que se aduce no puede prosperar. Conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, el requisito de agotar todos los recursos utilizables en la vía judicial ordinaria que establece el art. 44.1 a) LOTC es una exigencia derivada de la subsidiariedad del recurso de amparo, pues, en virtud de lo dispuesto en el art. 53.2 CE, la tutela general de los derechos y libertades corresponde, en primer lugar, a los órganos del Poder Judicial. Por ello, es preciso que se apuren las posibilidades que los cauces procesales ofrecen en la vía judicial para la reparación del derecho fundamental que se estima lesionado, de suerte que cuando aquellas vías no han sido recorridas, el recurso de amparo resultará inadmisible (entre muchas otras, SSTC 133/2001, de 13 de junio, FJ 3; 36/2004, de 8 de marzo, FJ 2; 288/2005, de 7 de noviembre, FJ 1 y 144/2007, de 18 de junio, FJ 2).

Conforme al art. 469.4 LEC, el recurso extraordinario por infracción procesal resulta procedente cuando se invoque la vulneración, en el proceso civil, de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la Constitución. Sin embargo, conforme a lo dispuesto en el apartado 1, regla 5 de la disposición final decimosexta de la Ley 1/2000, dicho recurso sólo cabe si la resolución fuera recurrible en casación (así, STC 114/2009, de 14 de mayo, FJ 3), lo que no sucede en esta ocasión en la que, a la vista de la asentada jurisprudencia del Tribunal Supremo, no puede entenderse que el Auto de la Audiencia Provincial de Salamanca se englobe en ninguno de los supuestos previstos en el art. 477 LEC.

3. Desechado el óbice de procedibilidad, y antes de proceder al examen de las quejas formuladas, conviene precisar el objeto de nuestro enjuiciamiento.

El núcleo de las alegaciones de los recurrentes en amparo relativas a la supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) se basa en la falta de sustento legal para la adopción de la medida cautelar de prohibición definitiva de emitir la película y en no haberse adoptado, en todo caso, conforme a las normas procedimentales que regulan dichas medidas. De ese modo, lo que se viene a discutir son los requisitos legales y procedimentales que legitiman la restricción del ejercicio de los derechos del art. 20.1 CE, por lo que tales alegaciones han de entenderse subsumidas en la queja principal que formulan las demandantes de amparo, relativa a la vulneración de los derechos a las libertades de expresión, creación artística e información (art. 20.1 CE).

En este punto el Fiscal ante el Tribunal Constitucional defiende en su escrito de alegaciones que debe entenderse que el derecho sustantivo invocado por las entidades mercantiles es, exclusivamente, el derecho a la libertad de información [art. 20.1 d) CE]. Resulta, no obstante, que del examen de las actuaciones se desprende que la obra cuya difusión se prohibió no era, tan sólo, un documento informativo. Conforme al Auto de la Audiencia Provincial de Salamanca se trata de un “docudrama” en el que lo esencial de la historia se corresponde con hechos y situaciones reales, si bien se mezcla con situaciones y diálogos inventados. En este sentido, la película incluye una advertencia final conforme a la cual se trata de “una ficción inspirada en sucesos reales” y utiliza nombres ficticios para todos sus protagonistas, si bien los órganos judiciales entienden que pese a ello la notoriedad de los hechos a los que se alude y su fidelidad esencial a los mismos permite su recognoscibilidad.

Todo esto hace que en la cuestión aparezcan intensamente imbricados la libertad de información [art. 20.1 d) CE], que tiene por objeto la transmisión de hechos veraces y relevantes públicamente, con el derecho a la libertad de creación artística. Esta libertad, conforme a nuestra jurisprudencia, “no es sino una concreción del derecho -también reconocido y protegido en el apartado a) del mismo- a expresar y difundir libremente pensamientos, ideas y opiniones” (STC 153/1985, de 7 de noviembre, FJ 5; 43/2004, de 23 de marzo, FJ 5). Sin embargo, su inclusión en la Constitución le otorga la consideración de derecho autónomo, con un ámbito propio de protección. Por lo que hace a la creación literaria, hemos señalado que “el objetivo principal de este derecho es proteger la libertad del propio proceso creativo literario, manteniéndolo inmune frente a cualquier forma de censura previa (art. 20.2 CE) y protegiéndolo respecto de toda interferencia ilegítima proveniente de los poderes públicos o de los particulares. Como en toda actividad creativa, que por definición es prolongación de su propio autor y en la que se entremezclan impresiones y experiencias del mismo, la creación literaria da nacimiento a una nueva realidad, que se forja y transmite a través de la palabra escrita, y que no se identifica con la realidad empírica. De ahí que no resulte posible trasladar a este ámbito el criterio de la veracidad, definitorio de la libertad de información, o el de la relevancia pública de los personajes o hechos narrados, o el de la necesidad de la información para contribuir a la formación de una opinión pública libre. Además hay que tener en cuenta que la creación literaria, al igual que la artística, tiene una proyección externa derivada de la voluntad de su autor, quien crea para comunicarse, como vino a reconocer implícitamente la STC 153/1985, de 7 de noviembre, FJ 5. De ahí que su ámbito de protección no se limite exclusivamente a la obra literaria aisladamente considerada, sino también a su difusión” (STC 51/2008, de 14 de abril, FJ 5).

Indudablemente, los hechos del caso sometido a nuestra consideración obligan a concluir que no se trata en esta ocasión de crear una obra por completo nueva, sino que los autores de la película y las entidades mercantiles recurrentes en amparo pretendieron realmente hacer llegar a los espectadores su versión e interpretación de unos hechos reales y recientes, utilizando la forma dramática y sus consecuentes licencias creativas para hacer más accesible y amena la información. Ha de entenderse por ello, que se centra básicamente en el ejercicio del derecho a la libertad de información garantizado en el art. 20.1 d) CE, si bien a la hora de valorar las posibles limitaciones del derecho derivadas de su necesaria articulación con otros valores constitucionales deberán ser tenidas en cuenta las especialidades derivadas del aspecto creativo de la obra audiovisual.

4. La demanda de amparo funda sus principales alegaciones en que las resoluciones judiciales, por la forma en que han sido adoptadas y con independencia de cuál fuera su motivación, resultan en sí mismas lesivas de las libertades de expresión e información. En concreto, cuestiona la idoneidad de una medida provisional restrictiva de los derechos fundamentales garantizados en el art. 20 CE, adoptada al hilo de un proceso declarativo de constitución de acogimiento de un menor, a la que, además, se da carácter indefinido. En congruencia con tales alegaciones, la cuestión a tratar en primer lugar no es la referida a la corrección de la ponderación efectuada por los órganos judiciales entre el derecho a la libertad de información [art. 20.1 d) CE] y el derecho a la intimidad (art. 18.1 CE) del menor protagonista de la película, sino la legitimidad constitucional de la medida cautelar acordada, así como del carácter indefinido del que se ha dotado.

Este Tribunal ha tenido ya ocasión de abordar el régimen de las medidas cautelares que pueden adoptar los órganos judiciales en el marco de litigios sobre las libertades de expresión e información, notablemente en la STC 187/1999, de 25 de octubre. En dicha decisión vinimos a reconocer en primer lugar la posibilidad constitucional de medidas judiciales por las que se prohíba la difusión de una obra o información, que no pueden ser incardinadas en el concepto de censura previa, vetada por el art. 20.2 CE. Efectivamente, conforme a la doctrina de este Tribunal, la censura implica el sometimiento de una publicación a un control público previo “cuya finalidad sea la de enjuiciar la obra en cuestión con arreglo a unos valores abstractos y restrictivos de la libertad, de manera tal que se otorgue el placet a la publicación de la obra que se acomode a ellos a juicio del censor y se le niegue en el caso contrario” (STC 13/1985, de 31 de enero, FJ 1), lo que no puede ser aplicado a la posibilidad de que los órganos judiciales, en el marco de un procedimiento legalmente establecido, adopten medidas restrictivas de las libertades de la comunicación.

En tal sentido, la propia Constitución en su art. 20.5 CE, contrario sensu, legitima el secuestro de publicaciones, grabaciones y otros medios de información en virtud de una resolución judicial. Hemos señalado al respecto que tal autorización se refiere tanto al secuestro entendido en sentido estricto en tanto que “puesta a disposición del órgano judicial que lo ha acordado del soporte material, sea éste un impreso, publicación, grabación o cualquier otro medio de difusión de mensajes”, como también, para la debida protección de los derechos fundamentales y otros bienes o valores jurídicos constitucionalmente protegidos, a “medidas de urgencia diferentes del secuestro que bien pudieran responder a una finalidad diversa, como sería la preservación de aquéllos frente al riesgo de sufrir daños inminentes e irreparables” (STC 187/1999, de 25 de octubre, FJ 6). No cabe duda, por tanto, de que la Constitución permite que se adopten medidas cautelares que impliquen la interdicción de difusión pública de una obra, destinadas a asegurar la eficacia de la protección judicial de los derechos fundamentales.

La intensa afección que estas medidas ejercen sobre los derechos a la libertad de expresión e información nos han llevado, sin embargo, a establecer una serie de cautelas referidas a los requisitos que ha de reunir en estos casos la decisión judicial. Así, “sin Ley que habilite para adoptar una tan severa medida, el Juez carece de cualquier potestad al respecto. En efecto, no cabe inducir de la letra del art. 20.5 C.E. un apoderamiento genérico a los Jueces y Tribunales para acordar secuestros o medidas equivalentes, como la enjuiciada, limitando el libre ejercicio de la libertad de expresión y el derecho a informar y a ser informado sin que, por otra parte, su pleno sometimiento al imperio de la Ley les permita actuar extramuros de ella, praeter legem, siempre a instancia de parte y nunca por iniciativa propia, ex officio” (STC 187/1999, de 25 de octubre, FJ 6).

Resulta, pues, necesario que haya una ley habilitante y que la actuación judicial no se inicie de oficio. Más específicamente, hemos señalado también los términos en los que ha de llevarse a cabo el correspondiente procedimiento judicial. Así, “dichas medidas, sea el secuestro judicial de los soportes del mensaje o sean otras, por razones de urgencia, sólo podrán adoptarse en el curso de un proceso judicial en el que se pretendan hacer valer o defender, precisamente, los derechos y bienes jurídicos que sean límite de tales libertades, proceso que es el cauce formal inexcusable para la prestación de la tutela a la que está abocada la función jurisdiccional y donde ha de recaer la adecuada resolución judicial motivada, que deberá estribar la medida en la protección de tales derechos y bienes jurídicos, con severa observancia tanto de las garantías formales como de las pautas propias del principio de proporcionalidad exigibles en toda aplicación de medidas restrictivas de los derechos fundamentales (STC 62/1982, 13/1985, 151/1997, 175/1997, 200/1997, 177/1998, 18/1999)” (STC 187/1999, de 25 de octubre, FJ 6).

5. El primer reproche que se hace a la medida cautelar adoptada en este caso viene referido a la insuficiente habilitación legislativa. Junto a ello se aduce también que la manera en que se adoptó la medida no respetó las garantías formales previstas para ello en la Ley de enjuiciamiento civil. Conviene abordar ambos reproches por separado.

Los Autos judiciales recurridos encuentran cobertura legal para la adopción de la medida en el art. 9.2 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, en relación con el art. 4 de la Ley Orgánica 1/1996 de protección del menor. El primero de los mencionados preceptos dispone que “La tutela judicial comprenderá la adopción de todas las medidas necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima de que se trate y restablecer al perjudicado en el pleno disfrute de sus derechos, así como para prevenir o impedir intromisiones ulteriores. Entre dichas medidas podrán incluirse las cautelares encaminadas al cese inmediato de la intromisión ilegítima, así como el reconocimiento del derecho a replicar, la difusión de la sentencia y la condena a indemnizar los perjuicios causados.”

Al abordar la suficiencia de esta habilitación legal hemos de partir de nuestra doctrina según la cual “por mandato expreso de la Constitución, toda injerencia estatal en el ámbito de los derechos fundamentales y las libertades públicas, ora incida directamente sobre su desarrollo (art. 81.1 CE), o limite o condicione su ejercicio (art. 53.1 CE), precisa una habilitación legal”. Una reserva de ley que “constituye, en definitiva el único modo efectivo de garantizar las exigencias de seguridad jurídica en el ámbito de los derechos fundamentales y las libertades públicas” y que “no es una mera forma, sino que implica exigencias respecto del contenido de la Ley que, naturalmente, son distintas según el ámbito material de que se trate”, pero “que en todo caso el legislador ha de hacer el 'máximo esfuerzo posible' para garantizar la seguridad jurídica o dicho de otro modo, 'la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en aplicación del Derecho' (STC 36/1991, FJ 5)” (STC 49/1999, de 5 de abril, FJ 4). Profundizando en esa exigencia, en la STC 169/2001, 16 de julio, FJ 6, sostuvimos, con abundante cita de Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en cuanto a las características exigidas por la seguridad jurídica respecto de la calidad de la ley habilitadora de las injerencias en un derecho reconocido en el Convenio, que “la ley debe definir las modalidades y extensión del ejercicio del poder otorgado con la suficiente claridad para aportar al individuo una protección adecuada contra la arbitrariedad” (STC 70/2002, de 3 de abril, FJ 10).

Por lo que hace a las particularidades de las normas legales que autorizan la restricción judicial de las libertades de expresión e información, en la citada STC 187/1999, de 25 de octubre, FJ 8, hicimos nuestras las exigencias de precisión y previsibilidad exigidas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al respecto, reconociendo que la Ley habilitadora ha de ser “previsible en las circunstancias de su aplicación y en las consecuencias que puede acarrear la misma, estableciendo una pauta de conducta de los órganos judiciales perfectamente controlable y previsible”. Sin embargo, al tratarse de medidas cautelares que prohíben la difusión de un documento, señalamos que la certeza y precisión exigibles al legislador en la determinación de la forma en la que tal medida deba decretarse son menores en razón de la urgencia y temporalidad con que se adopta. Ello es así porque “la necesaria provisionalidad de la medida, para no hacer de ella una suspensión individualizada de derechos fundamentales que por cierto, estaría vedada por el art. 55.2 C.E., que naturalmente debe poder revisarse en cualquier momento y levantarse en cuanto desaparezcan las causas que la hayan motivado; y la sumariedad del procedimiento en el que puede acordarse, hacen que los efectos de tal medida de urgencia sobre el ejercicio de las libertades del art. 20.1 C.E. sean de menor intensidad que aquellas otras que pueden implicar una privación de derechos fundamentales de mayor severidad. Menor intensidad en la limitación temporal del ejercicio de un derecho fundamental que permite una menor taxatividad en la norma que regula la medida de urgencia que posee ese efecto limitativo”. Tal es, por otra parte, también el criterio del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que en la STEDH en el asunto Sociedad Plon contra Francia, de 18 mayo 2004, párrafo 30, reconoció la suficiencia como norma habilitadora del artículo 809 de la Ley de Enjuiciamiento Civil francesa, conforme al cual, el Juez de los procedimientos de urgencia “podrá siempre, incluso en presencia de un litigio grave, prescribir ... las medidas cautelares o de revisión que se impongan, bien para prevenir un daño inminente, bien para hacer cesar un desorden manifiestamente ilícito”.

De ese modo hay que concluir que el art. 9.2 de la Ley Orgánica 1/1982, en lo que se refiere a las medidas cautelares adoptadas en el marco de un proceso civil, cumple con las exigencias de concreción y previsibilidad que permiten sustentar en el mismo la prohibición de difusión de una obra audiovisual en la medida en que se trate de una medida provisional y temporal, accesoria a un juicio declarativo sobre el fondo de la cuestión, y se acuerde con estricta observancia de las normas procesales que regulan su adopción.

6. Es pues, en el examen de las circunstancias en las que se adoptó la medida cautelar de prohibición de difusión, donde ha de radicar en primer lugar nuestro juicio sobre su legitimidad constitucional desde la perspectiva del derecho a la libertad de información. Como hemos dicho, la Constitución establece una serie de garantías formales para los derechos de la comunicación recogidos en el art. 20.1 CE, entre las que destaca, por lo que aquí interesa, la de que cualquier restricción judicial a los mismos ha de ceñirse al ámbito definido por la Ley habilitante con estricta observancia, además, de las normas procesales que regulan su adopción. La vulneración grave y relevante de estas reglas de procedimiento dejarían a las resoluciones judiciales huérfanas del respaldo legal que legitima su intervención restrictiva sobre el ámbito constitucionalmente protegido de la libertad de información, determinando su carácter contrario a la Constitución sin necesidad de examinar la proporcionalidad material de la medida.

En el caso que nos ocupa, conviene destacar, ante todo, que la tramitación de la medida cautelar se realizó en relación con un proceso de acogimiento del menor que había concluido en su acogimiento residencial. Pues bien, el primer reproche que hacen los recurrentes a los dos Autos impugnados es que ambos acordaron expresamente la suspensión “definitiva” de la emisión de la película, desconociendo así el carácter provisional de toda medida cautelar. Junto a ello niegan la posibilidad misma de adoptar medidas cautelares al hilo de un procedimiento de acogimiento ya fenecido y denuncian la ilegitimidad de que el procedimiento se iniciara de oficio por el órgano judicial.

Sobre esta última queja debemos limitarnos a señalar que conforme a los Autos impugnados la medida se adoptó a raíz de una petición expresa del Ministerio Fiscal y que tampoco los actores adujeron nada al respecto en sus alegaciones iniciales. Este Tribunal debe, por tanto, partir de los hechos del proceso tal y como aparecen descritos en las resoluciones judiciales impugnadas y limitar nuestro enjuiciamiento a la observancia de los requisitos procesales aplicables a la hora de adoptar la medida restrictiva de la libertad de información.

En ese sentido, resulta contrario a la habilitación legal, y consecuentemente a la Constitución, una medida cautelar que venga a impedir de manera definitiva o indefinida la difusión de una obra informativa sin el procedimiento declarativo específico correspondiente. Ante ello, el Ministerio Fiscal en sus alegaciones destaca que a pesar de la literalidad de los Autos judiciales la “suspensión definitiva de la emisión de la película” no supone una prohibición definitiva sino temporal, en la medida en que en el futuro podría contemplarse la idea de su emisión. Efectivamente, la argumentación del Ministerio Fiscal encuentra acomodo en las previsiones del art. 743 LEC, conforme al cual, las medidas cautelares podrán ser modificadas cuando se den hechos y circunstancias que no pudieron tenerse en cuenta en el momento de su adopción. Congruentemente con tal argumentación del Fiscal y conforme a lo que las propias resoluciones impugnadas indican en su encabezamiento, es por tanto necesario encuadrar la prohibición que juzgamos entre las medidas cautelares de orden civil, cuyo régimen general aparece previsto en la Ley de enjuiciamiento civil. Así lo hacen los Autos en cuestión, si bien los órganos judiciales invocan adicionalmente el carácter abierto de la legislación específica sobre protección civil de los derechos al honor, la intimidad y la propia imagen, y protección a la infancia, obviando la esencia de las garantías procesales que rigen generalmente estas medidas provisionales. Así, la Audiencia Provincial de Salamanca considera que la importancia de los derechos a proteger puede servir para justificar la adopción de una medida de protección cautelar sin necesidad de que exista la cobertura de un proceso principal, y entiende también que la amplitud de los términos en los que la citada Ley Orgánica 1/1982 habilita para la adopción de cualquier medida concede a los órganos judiciales un margen de actuación más amplio, “superador en cierto modo de los estrictos requisitos ritualistas que podrían erigirse en formalismos enervantes de la protección merecida por derechos fundamentales”. Con todo ello se viene a justificar que la medida cautelar haya sido adoptada de manera tan atípica que no dependa de un juicio declarativo principal, perdiendo su carácter preventivo respecto al mismo y su sentido provisional. En efecto, la medida cautelar en cuestión se ha adoptado en relación con un proceso de constitución de acogimiento, en el que el Auto de 30 de septiembre de 2003 acordó el acogimiento residencial del menor, es decir, en un procedimiento en el que, por tanto, no cabía discutir ya sobre la afectación que la emisión de una película pudiera tener sobre la situación mental del menor.

Con carácter general, la finalidad de las medidas cautelares no es otra que la de asegurar la efectividad del pronunciamiento futuro del órgano judicial relativo precisamente a los derechos e intereses legítimos llevados ante los jueces y tribunales en el proceso principal en el que se resuelve la cuestión de fondo (STC 159/2008, de 12 de diciembre, FJ 2). Este carácter provisional, instrumental a un juicio declarativo sobre el fondo de la cuestión, resulta especialmente ineludible cuando se trata de la restricción de un derecho fundamental del art. 20.1 CE autorizado por una norma legal que resulta suficiente, precisamente, en razón de esa temporalidad. El régimen constitucional de las libertades de expresión e información establecido por los arts. 20.2 CE y 20.5 CE limita cualquier control cautelar de su ejercicio a supuestos muy excepcionales, restringidos a la protección de otros bienes constitucionales frente a daños irreparables, evitando interferir en el proceso creativo de la obra que se quiera transmitir y de manera indudablemente provisional, en tanto se sustancia y resuelve un juicio declarativo sobre el fondo de la cuestión, basado en los principios de preferencia y sumariedad (art. 53.2 CE).

Por tanto, la posibilidad de contradicción procesal en el seno del trámite de medidas cautelares no resulta apto para convalidar el vicio consistente en que las partes no han podido acceder a un juicio declarativo en el que a título principal se debatiera sobre la posibilidad de la emisión del programa cuestionado; juicio que tendría que haberse celebrado ante la jurisdicción competente para ello y con audiencia de todas las partes implicadas, en el que pudieran alegar, con todas las garantías que estos procedimientos permiten, sobre la posible afectación de la salud del menor y la legitimidad del ejercicio del derecho a la libertad de información [art. 20.1 d) CE], tal y como se desprende necesariamente de la legislación procesal civil. En tal sentido hay que subrayar que de la legislación especial invocada se desprende que nada impedía que, ante el anuncio de la emisión de la película, el Ministerio Fiscal, caso de considerar que podía afectar al libre desarrollo de la personalidad del menor, hubiera iniciado, conforme al art. 249.1.2 LEC, ante el órgano judicial competente establecido en el art. 52.1.6 LEC, un procedimiento ordinario para la tutela de sus derechos fundamentales, al hilo del cual hubiera solicitado la adopción provisional de una medida cautelar de suspensión, que, esta vez sí, se habría adoptado con las garantías previstas en la normativa procesal.

Ha de concluirse, por tanto, que la medida de suspensión de la emisión, por más que posible conforme al citado art. 9.2 de la Ley Orgánica 1/1982, no se adoptó con las garantías y los procedimientos previstos por la ley habilitante para asegurar la correcta protección de todos los derechos en juego, por lo que resulta lesiva de la libertad de información.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar los recursos de amparo interpuestos por Antena 3 de Televisión, S.A. y Zeppelin Televisión, S.A.U. y en su virtud:

1º Declarar que se ha vulnerado el derecho fundamental de las recurrentes a la libertad de información [art. 20.1 d) CE].

2º Restablecerlas en su derecho y, a tal fin, anular los Autos de 3 de noviembre de 2003 y de 30 de diciembre de 2004 del Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Salamanca y el Auto de 14 de julio de 2005 de la Audiencia Provincial de Salamanca.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecinueve de julio de dos mil diez.

SENTENCIA 35/2010, de 19 de julio de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 192, de 9 de agosto de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:35

Recurso de amparo 7408-2005. Promovido por Bodegas Berberana, S.A., respecto de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que desestimó el recurso interpuesto frente a resoluciones sancionadoras del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación.

Vulneración del derecho a la legalidad sancionadora en materia de denominaciones de origen (SSTC 297/2005 y 77/2006).

1. La resolución sancionadora impugnada ha vulnerado el principio de legalidad, en su vertiente relativa al principio de reserva de ley en materia sancionadora, en la medida en que las infracciones imputadas a la sociedad mercantil recurrente, carecen del rango normativo mínimo exigido por este Tribunal, al estar previstas en una norma reglamentaria carente de cobertura legal suficiente (STC 297/2005) [FJ 3].

2. El mantenimiento de la sanción cuestionada infringiría la exigencia de predeterminación normativa, y con ello el principio de tipicidad en materia punitiva, al estar prevista en un reglamento ejecutivo declarado nulo, lo que hace que las conductas prohibidas originariamente tipificadas hayan dejado de estarlo (STC 297/2005) [FJ 3].

3. El principio de tipicidad exige que la Administración sancionadora precise de manera suficiente y correcta, a la hora de dictar cada acto sancionador, cuál es el tipo infractor con base en el que se impone la sanción, sin que corresponda a los órganos de la jurisdicción ordinaria ni a este Tribunal buscar una cobertura legal al tipo infractor o, mucho menos, encontrar un tipo sancionador alternativo al aplicado de manera eventualmente incorrecta por la Administración sancionadora (STC 297/2005) [FJ 3].

4. La garantía formal del principio de legalidad sancionadora no excluye que la norma de rango legal contenga remisiones a normas reglamentarias, siempre que en aquélla queden suficientemente determinados los elementos esenciales de la conducta antijurídica [FJ 5].

5. Asunto similar a los resueltos, otorgando el amparo contra resoluciones que sustentaban las sanciones impuestas en el Reglamento de la denominación de origen calificada “Rioja” al apreciarse vulneración del derecho a la legalidad sancionadora en sus vertientes material (tipicidad) y formal (reserva de ley), en las SSTC 297/2005 y 77/2006 [FJ 3].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 7408-2005, promovido por Bodegas Berberana, S.A., representado por el Procurador de los Tribunales don Manuel Sánchez-Puelles González-Carvajal y asistido por el Abogado don Pablo Silván Ochoa, contra Sentencia de 30 de junio de 2005, de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido parte el Abogado del Estado, en la representación que ostenta. Ha sido Ponente el Magistrado don Eugenio Gay Montalvo, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 21 de octubre de 2005, el Procurador de los Tribunales don Manuel Sánchez-Puelles González-Carvajal, en nombre y representación de Bodegas Berberana, S.A., interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de 30 de junio de 2005, dictada en única instancia por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, y desestimatoria de recurso contencioso-administrativo interpuesto contra confirmación en alzada de la Resolución de fecha 22 de febrero de 2002, de la Dirección General de Alimentación del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, mediante la que se imponía a la recurrente sendas sanciones: una primera de 4.198,33 euros -irrelevante a los efectos del presente amparo- y una segunda, por importe de 40.064,27 euros, esta última con sustento en el art. 51.1.1 del Reglamento de la denominación de origen calificada “Rioja” (aprobado por Orden de 3 de abril de 1991, del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación), estimando infracción del art. 28 de dicho Reglamento, al apreciar comercialización coetánea de vinos amparados y no amparados con el mismo distintivo.

2. La demanda de amparo se dirige contra la precitada Sentencia, así como contra las resoluciones administrativas sancionadoras de que aquella trae causa, contraídas éstas a la sanción no anulada por la jurisdicción, es decir, a la que por importe de 40.064,27 euros y sustento en el art. 51.1.1 del Reglamento de la denominación de origen calificada “Rioja” (aprobado por Orden de 3 de abril de 1991, del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación), estimaba infracción del art. 28 de dicho Reglamento, por comercialización coetánea de vinos amparados y no amparados con el mismo distintivo.

Respecto a la resolución sancionadora de 22 de febrero de 2002, confirmada en alzada por Orden Ministerial de 24 de septiembre del mismo año, se denuncia la vulneración del principio de legalidad sancionadora en sus dos vertientes, material y formal, por cuanto la sanción administrativa impuesta se sustenta en una norma de rango infralegal, cual es el Reglamento de la denominación de origen calificada “Rioja”, aprobado por Orden de 3 de abril de 1991, y cuyo contenido, una vez examinado, no contendría la necesaria predeterminación normativa, respectivamente, de infracciones y sanciones a imponer, lo que conllevaría, según la demandante, una doble lesión del art. 25.1 CE.

Abunda a ello el que dichas lesiones no se podrían subsanar con la posterior mención jurisdiccional, como norma de cobertura, al art. 129 del Estatuto de la viña, del vino y de los alcoholes aprobado por Ley 25/1970, de 2 de diciembre, pues su art. 93 se remite en blanco, para la tipificación de infracciones y graduación de sanciones en la materia, a su reglamento de desarrollo, aprobado por Decreto 835/1972, de 23 de marzo, el cual, a su vez, y salvo excepciones como la del art. 123, vuelve a hacer una segunda remisión a los reglamentos de cada denominación de origen, produciéndose de esa forma no una, sino dos remisiones normativas que no sólo no se ajustan a las exigencias del citado art. 25.1 CE, sino que indefectiblemente llevan al propio reglamento aprobado por Orden de 3 de abril de 1991, originariamente aplicado que fue, insiste la parte, declarado nulo por el Tribunal Supremo en Sentencia anterior a la hoy impugnada.

En lo atinente a la Sentencia de 30 de junio de 2005, de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, denuncia la recurrente la vulneración de los principios de tutela judicial efectiva, legalidad sancionadora y tipicidad por haber confirmado la adecuación a Derecho de la sanción impuesta, no obstante la declaración de nulidad, por Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de junio de 2004, de la Orden de 3 de abril de 1991, sustento jurídico de la imposición de la sanción, Sentencia y declaración de nulidad que el Tribunal Superior de Justicia debía haber aplicado con todos sus efectos, al ser previos al dictado de la Sentencia impugnada en el presente amparo. Sin que se pueda aceptar a efectos de subsanación el pronunciamiento obrante al fundamento de Derecho sexto de la Sentencia impugnada mediante el que la Sala de Justicia encuentra la cobertura legal de la infracción en el art. 129 del Estatuto de la viña, aprobado por Ley de 2 de diciembre de 1970.

3. Tras apertura y tramitación del incidente previsto en el art. 50.3 LOTC, en su redacción previa a la reforma operada por Ley Orgánica 6/2007, la Sala Segunda de este Tribunal dictó providencia de 28 de abril de 2009, admitiendo a trámite la demanda, con comunicación al órgano judicial para que en plazo no superior a diez días emplazara a quienes hubieren sido parte en el procedimiento para su comparecencia en el presente recurso de amparo.

4. Por providencia de la misma fecha se acordó formar pieza separada a los efectos de resolver sobre la suspensión solicitada en la demanda de amparo. Tras recibir los escritos de alegaciones de las partes, por Auto de 15 de junio de 2009 se acordó denegar la suspensión.

5. Mediante providencia de 25 de junio de 2009, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional acordó tener por personado y parte en el procedimiento al Abogado del Estado y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 52 LOTC, dar vista de las actuaciones del recurso de amparo al Ministerio Fiscal y a las partes personadas para alegaciones por plazo común de veinte días.

6. En fecha 29 de julio de 2009 tuvo entrada en este Tribunal escrito de alegaciones presentado por la representación de la recurrente, que sustancialmente reiteró las efectuadas inicialmente en la demanda de amparo

7. El Abogado del Estado formuló sus alegaciones mediante escrito con fecha de entrada 20 de julio de 2009. En el mismo interesaba la desestimación del amparo por considerar que existió un defecto en la publicación en el “BOE” de la Sentencia de 10 de junio de 2004 del Tribunal Supremo, anulatoria del Reglamento de la denominación de origen calificada “Rioja”, defecto que habría privado de efectos generales a dicho pronunciamiento, excluyendo toda posible lesión consecuencia de su desconocimiento por la Sala de Justicia, pues el fallo de dicha Sentencia se habría publicado en la Sección IV, de edictos, del “BOE”, en lugar de en la Sección I, de disposiciones generales. A dicho defecto en la publicación de la Sentencia declaratoria de nulidad de una disposición general, une el Abogado del Estado lo que considera falta de diligencia por parte de la sociedad recurrente, que podría haber hecho uso de la facultad que prevé el art. 271.2 LEC para presentar, en el seno del procedimiento judicial abierto, resoluciones que pudieran resultar condicionantes o decisivas para resolver el recurso, y el hecho de que el art. 129 de la Ley de 2 de Diciembre de 1970 sí es mencionado expresamente al apartado 4.2 de la Resolución sancionadora inicial, de 22 de febrero de 2002, lo que determinaría el respeto al principio de reserva de ley en materia sancionadora desde el mismo momento de la primera resolución al respecto.

8. El Ministerio Fiscal interesó el otorgamiento del amparo mediante escrito de alegaciones registrado en fecha 18 de septiembre de 2009. En el mismo, hace un exhaustivo análisis de los hechos, las pretensiones, las garantías material y formal del principio de legalidad en materia sancionadora y el carácter mixto del recurso, postulando la plena aplicación al presente supuesto de la jurisprudencia constitucional sentada, por todas, en las SSTC 297/2005, de 21 de noviembre y 77/2006, de 13 de marzo para concluir la vulneración de los principios de legalidad sancionadora, tipicidad y tutela judicial efectiva.

9. Por providencia de 15 de julio de 2010, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 19 de julio de 2010.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente recurso de amparo es doble, pues se impugnan expresamente tanto la resolución administrativa, confirmada en alzada, como la Sentencia desestimatoria del recurso contencioso-administrativo interpuesto. En concreto se impugna la Resolución de 22 de febrero de 2002, del Director General de Alimentación del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, por la que se impusieron al recurrente dos sanciones: una primera de 4.198,33 euros -irrelevante a los efectos del presente amparo, al haber sido dejada sin efecto por la jurisdicción- y una segunda, por importe de 40.064,27 euros, con base en los arts. 28, 51.1.1 y 51.2 del Reglamento de la denominación de origen calificada “Rioja” (aprobado por Orden de 3 de abril de 1991, del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación), por apreciarse comercialización coetánea de vinos amparados y no amparados con el mismo distintivo. Dicha resolución fue confirmada en alzada por Orden Ministerial de 24 de septiembre de 2002, y contra la misma se interpuso recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, finalizando el procedimiento, de única instancia, mediante la Sentencia impugnada en el presente amparo, de 30 de junio de 2005, estimatoria parcial de la pretensión en lo referido a la anulación de la sanción de 4.198,33 euros, pero confirmatoria de la de 40.064,27 euros.

Tanto la resolución sancionadora confirmada en alzada como la Sentencia desestimatoria fueron expresamente recurridas mediante el presente recurso de amparo, lo que le confiere la naturaleza de recurso de amparo mixto, en la forma y condiciones que siguen.

2. Delimitados la naturaleza mixta y el objeto del presente recurso de amparo en los términos expuestos, a efectos de establecer la prelación en la resolución de las diversas lesiones imputadas a administración y jurisdicción se ha de recordar lo establecido, por todas, en el fundamento jurídico 3 de la reciente STC 156/2009, de 29 de junio, donde decíamos que “como consecuencia de que en los recursos de amparo mixtos la comisión de una lesión constitucional en el transcurso del proceso judicial no impide que el acto administrativo siga siendo el verdadero objeto del proceso de amparo, hemos destacado el carácter autónomo y preferente que en tales procesos ofrece la pretensión deducida por el cauce del art. 43 LOTC (STC 5/2008, de 21 de enero, FJ 3)”. Por ello, procederá el examen y resolución de las lesiones imputadas a sendas resoluciones administrativas sancionadoras, originaria y de alzada, de cuyo resultado dependerá la posterior reflexión y pronunciamiento sobre las quiebras de constitucionalidad que se proclaman de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

3. El presente supuesto es similar a los resueltos en las SSTC 297/2005, de 21 de noviembre, y 77/2006, de 13 de marzo. En dichas Sentencias se otorgaba el amparo en sendos recursos interpuestos contra resoluciones que sustentaban las sanciones impuestas en el Reglamento de la denominación de origen calificada “Rioja”, apreciándose vulneración del derecho a la legalidad sancionadora en ambas vertientes, material (tipicidad) y formal (reserva de ley), con examen de los efectos de la declaración de nulidad de dicho Reglamento operada por la Sentencia de 10 de junio de 2004, del Tribunal Supremo, así como del contenido material de las normas sancionadoras aplicadas. Todo ello, en relación con el carácter preconstitucional de la ley 25/1970, de 2 de diciembre, aprobatoria del Estatuto de la viña, y de su Reglamento de aplicación, aprobado por Decreto 835/1972, de 23 de marzo. En el fundamento jurídico único de la citada STC 77/2006, con base en las previas SSTC 52/2003, de 17 de marzo; 132/2003, de 30 de junio; 172/2005, de 20 de junio, y 297/2005, de 21 de noviembre, concluía este Tribunal que “la resolución sancionadora impugnada ha vulnerado el principio de legalidad, en su vertiente relativa al principio de reserva de ley en materia sancionadora, en la medida en que las infracciones imputadas a la sociedad mercantil recurrente, previstas en distintos ordinales del apartado 1 del art. 51 del Reglamento de la denominación de origen calificada 'Rioja', carecen del rango normativo mínimo exigido por este Tribunal, en aplicación del art. 25.1 CE, para la tipificación de los ilícitos administrativos, al estar previstas en una norma reglamentaria (en una Orden Ministerial en concreto) carente de cobertura legal suficiente”. Prosigue diciendo la Sentencia mencionada, también con apoyo en la previa STC 297/2005, que “la declaración de nulidad -con los efectos que ello conlleva- del Reglamento de la denominación de origen del Rioja de 1991, por parte de la Sentencia de 10 de junio de 2004, de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, por tratarse de un reglamento ejecutivo que no había sido sometido al dictamen preceptivo del Consejo de Estado, hace que las conductas prohibidas originariamente tipificadas -aunque fuese por normas de rango insuficiente-, hayan dejado de estarlo. Por tanto, el mantenimiento de la sanción cuestionada en amparo infringiría la exigencia de predeterminación normativa, y con ello el principio de tipicidad en materia punitiva”. Por último, y en relación con el posible sustento de la constitucionalidad de la sanción en normativa preconstitucional -concretamente, en el Real Decreto 835/1972, de 23 de marzo, de desarrollo de la Ley 25/1970, que aprueba el Estatuto de la Viña-, la STC 77/2006 vuelve a remitirse a la 297/2005, cuyo fundamento jurídico 8 establece que “el principio de tipicidad exige que la Administración sancionadora precise de manera suficiente y correcta, a la hora de dictar cada acto sancionador, cuál es el tipo infractor con base en el que se impone la sanción, sin que corresponda a los órganos de la jurisdicción ordinaria ni a este Tribunal buscar una cobertura legal al tipo infractor o, mucho menos, encontrar un tipo sancionador alternativo al aplicado de manera eventualmente incorrecta por la Administración sancionadora. Por ello, no resulta, ciertamente, posible sustituir el tipo sancionador aplicado por el Consejo de Ministros (y confirmado por la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Supremo) por ningún otro descubierto por este Tribunal, bien directamente o bien -como sucede en este caso- a propuesta de la Abogacía del Estado, dado que la mercantil recurrente ha sido sancionada en el caso enjuiciado exclusivamente por infracción de distintos ordinales del art. 51.1 del Reglamento de la denominación de origen calificada de 'Rioja', y no por infracción del Reglamento del vino de 1972”.

4. La jurisprudencia expuesta ut supra es de todo punto aplicable al presente supuesto, sin que pueda prosperar la alegación del Abogado del Estado referida a que el respeto al principio de reserva de ley estaría garantizado por la referencia que el apartado 4.2 de la resolución sancionadora originaria hace al art. 129 del Estatuto de la viña (aprobado por Ley 25/1970), mención que la jurisdicción reitera en el fundamento jurídico 6 de la Sentencia recurrida. Constatado que, en efecto, en el apartado 4.2 de la Resolución de 22 de febrero de 2002 se hace mención a los arts. 83.5 y 129 de la Ley 25/1970, de 2 de diciembre, del Estatuto de la viña, el vino y de los alcoholes, así como al art. 129 de su Reglamento de desarrollo, aprobado por Decreto 835/1972, dicha mención no puede considerarse con virtualidad supresora de las lesiones constitucionales imputadas, por cuanto del examen de dicho apartado 4.2 se deduce que tanto la infracción cometida como la sanción de 40.064,27 euros impuesta se sustentan directamente en los arts. 28, 51.1.1 y 51.2 de la Orden de 3 de abril de 1991, disposición de rango reglamentario declarada posteriormente nula ex tunc (y no meramente anulada) por el Tribunal Supremo, sin que se pueda considerar que las citadas menciones que la resolución sancionadora hace al Estatuto de la viña (arts. 83.5 y 129 de la Ley 25/1970) y a su Reglamento sean otra cosa que inclusiones tangenciales de carácter secundario, sin contenido suficiente para satisfacer la garantía material del principio de legalidad. Tal naturaleza accesoria de las citadas menciones es abundada y confirmada, en todo caso, por el propio órgano administrativo superior al que impuso la sanción, vistos los términos de la Orden Ministerial de 24 de septiembre de 2002, desestimatoria de la alzada, y en cuyo fundamento jurídico 4 se insiste expresamente en que “la Resolución recurrida tiene un mero carácter aplicativo del Reglamento de la Denominación de Origen Calificada 'Rioja' limitándose al cumplimiento de las prescripciones contenidas en el mismo”, tenor éste que confirma la insuficiencia de tal mención a los efectos de entender que con la misma se pueda entender cumplido el principio de reserva de ley.

5. La taxatividad de dicha declaración haría desaparecer per se cualquier duda sobre la normativa realmente aplicada en la imposición de la sanción, pero, en todo caso, y abundando en los razonamientos al respecto, las menciones que hace la Abogacía del Estado a dicha ley y su reglamento, ambos de carácter preconstitucional, además de ser tangenciales en la forma expuesta, lo son a un primer artículo, el art. 83.5 de la Ley 25/1970, al que se remite el propio art. 129 mencionado, y cuyo tenor es, a su vez, una mera remisión a posteriores reglamentos -“los Reglamentos de cada Denominación de Origen podrán impedir la aplicación de los nombres comerciales…en la comercialización de otros artículos de la misma especie”-. Esta remisión implica la inexistencia de un contenido material eficaz mínimo que pueda sustentar la legalidad de la sanción a los efectos de la vertiente material del principio de legalidad, en los términos que recientemente recuerda la STC 104/2009, de 4 de mayo, cuyo fundamento jurídico 5 se recuerda expresamente, en relación con la garantía formal de dicho principio, que “este precepto constitucional [el art. 25.1] no excluye que la norma de rango legal contenga remisiones a normas reglamentarias, siempre que en aquélla queden suficientemente determinados los elementos esenciales de la conducta antijurídica”. En la misma materia, en el fundamento jurídico 6 de la STC 172/2005, de 20 de marzo, se afirmó sin ambages que “la normativa en este caso aplicable está constituida por la Ley 25/1970, de 2 de diciembre, de estatuto de la viña, del vino y de los alcoholes, cuyo art. 93 se remite en blanco al Decreto 835/1972, de 23 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 25/1970, de 2 de diciembre, que, a su vez, salvo excepciones como la del art. 123, vuelve a hacer otra remisión a los Reglamentos de cada denominación de origen, produciéndose de esa forma esa segunda remisión normativa que no se ajusta a las exigencias del citado art. 25.1 CE”.

En similar sentido, y con respecto a la concreta virtualidad del art. 129.2 c) -de pretendida aplicación, si bien se plasmaría, se supone que por error, el 129.1 c) en la resolución administrativa sancionadora- del Decreto 835/1972, aprobatorio del Reglamento de la Ley 25/1970, como normativa preconstitucional apta para satisfacer el principio de legalidad sancionadora, dicho apartado se limita a recoger una de las clasificaciones genéricas de infracciones que “los Reglamentos de cada denominación de origen especificarán”, en tenor del propio encabezamiento del art. 129.2 examinado, con lo que nos hallamos ante una nueva remisión al Reglamento declarado nulo, con la consecuente desestimación del motivo, de consuno con el fundamento jurídico 10 in fine de la STC 52/2003, de 17 de marzo, que establecía que “sin necesidad de que nos pronunciemos acerca de si los términos empleados por el art. 129.2 c) del Reglamento del vino en lo que se refiere a 'los actos que puedan causarle perjuicio o desprestigio' implican una descripción de la conducta infractora que alcanza a satisfacer las exigencias de taxatividad que el art. 25.1 CE impone en la previa descripción normativa de las conductas a sancionar por la Administración, dicho art. 129.2 c) es el antecedente próximo del art. 51.1.7 del Reglamento del Rioja de 1991, que fue el precepto de rango infralegal aplicado por la Administración al sancionar a la demandante de amparo. Así, la Administración se apoya en una normativa reglamentaria sancionadora, aprobada con posterioridad a la Constitución y tributaria inmediata de una regulación preconstitucional: el Decreto 835/1972, de 23 de marzo, que si bien viene a dotar de contenido en materia sancionadora a la ilimitada deslegalización que habilita el art. 93 del Estatuto del vino de 1970, incumple las exigencias formales del principio de legalidad penal que, con carácter general, se imponen a toda norma sancionadora desde la perspectiva del art. 25.1 CE”.

Prosigue la STC 52/2003 concluyendo que “este panorama descubre que las normas sancionadoras del Reglamento del Rioja prolongan, revitalizando hasta la actualidad, otros preceptos cuya pervivencia en el ordenamiento constitucional se justificaba en necesidades de continuidad del ordenamiento, apoyadas en el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE). Necesidades que si por un lado han de ponderarse restrictivamente en todo caso, como supuesto limitativo que son de un derecho fundamental, por el otro se ven matizadas progresivamente conforme avanzamos en nuestro tiempo, el de la vigencia de la Constitución. Posterior a la de ésta, el art. 51.1.7 del Reglamento del Rioja hace perdurar en el presente un sistema de producción de normas sancionadoras contrario al art. 25.1 CE. De ahí que, conforme a la doctrina más arriba expuesta, tengamos que concluir que dicho precepto reglamentario carece del fundamento de legalidad mínimo en el que la Administración pueda justificar constitucionalmente el ejercicio de su potestad sancionadora”.

Constatada, así, la nulidad declarada por el Tribunal Supremo, del Reglamento de la denominación de origen calificada “Rioja”, aprobado por Orden de 3 de abril de 1991, del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, así como la inidoneidad de las menciones a la Ley 25/1970 y su Reglamento a los efectos de considerar suplido el principio de reserva legal, procede la estimación del presente recurso de amparo, en los términos que siguen, sin que, de conformidad con la naturaleza mixta del presente recurso de amparo y la conclusión sobre la existencia de lesión del 25.1 producida por la resolución sancionadora, se entienda necesario proseguir con la resolución de las lesiones imputadas a la Sentencia como consecuencia de aplicar el Reglamento declarado nulo, máxime cuando, con anterioridad al 30 de junio de 2005, fecha del dictado de la Sentencia impugnada, la disposición derogatoria única de la Ley 24/2003, de 10 de julio, de la viña y el vino (en vigor desde el 12 de julio de 2003) derogaba expresamente la Ley 25/1970 en lo atinente a la materia objeto del presente amparo.

6. Por todo lo expuesto, y en aplicación de la doctrina sentada en las precitadas SSTC 297/2005 y 77/2006, procede otorgar el amparo, ante la constatación de vulneración del principio de legalidad en materia sancionadora operada por la Resolución de fecha 22 de febrero de 2002, de la Dirección General de Alimentación del Ministerio De Agricultura, Pesca y Alimentación, confirmada posteriormente en alzada, “puesto que los tipos infractores en base a los que se ha sancionado a la mercantil recurrente no sólo carecían de suficiente cobertura legal, sino que han sido declarados nulos por el Tribunal Supremo y, por tanto, inexistentes ab origine. De este modo la resolución (y los posteriores actos administrativos y judiciales que la han confirmado) resultan contrarios tanto a la garantía constitucional formal inherente al art. 25.1 CE como a su garantía material, connatural también al principio de legalidad punitiva”. Se debe añadir a dicho tenor que la inclusión con carácter accesorio, por la Resolución sancionadora impugnada, de las menciones a la Ley 25/1970 y a su Reglamento de desarrollo tampoco satisfacen las exigencias de dicho principio desde la perspectiva de la tipicidad, al no recoger con la debida exhaustividad y contenido material el catálogo de infracciones en la materia.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por la entidad mercantil Bodegas Berberana, S.A, y, en consecuencia:

1º Declarar vulnerado el derecho de la recurrente en amparo a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE).

2º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la Resolución de la Dirección General de Alimentación del Ministerio De Agricultura, Pesca y Alimentación de 22 de febrero de 2002 y de la Orden Ministerial de 24 de septiembre de 2002 del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, recaídas en el expediente administrativo que impuso a la recurrente una sanción de multa al amparo del art. 51.1.1 del Reglamento de la denominación de origen calificada “Rioja” (aprobado por Orden Ministerial de 3 de abril de 1991), por infracción del art. 28 de dicho Reglamento; y de la Sentencia de 30 de junio de 2005, dictada por la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso contencioso- administrativo núm. 2247-2002.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, diecinueve de julio de dos mil diez.

SENTENCIA 36/2010, de 19 de julio de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 192, de 9 de agosto de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:36

Recurso de amparo 1082-2006. Promovido por doña Teresa Juste Picón respecto a la Sentencia de un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Madrid que desestimó su demanda contra el Ayuntamiento de Madrid sobre multa por incumplimiento del deber de identificar al conductor de un vehículo con el que se cometió una infracción de tráfico.

Vulneración del derecho a la legalidad sancionadora: sanción administrativa al titular de un vehículo de motor por no identificar suficientemente a un conductor residente en el extranjero que carece de fundamento razonable en la infracción administrativa aplicada (STC 54/2008).

1. Recurso de amparo es sustancialmente igual al que dio lugar a la STC 54/2008 [FJ 3].

2. No puede inferirse en modo alguno del art. 72.3 LSV un distinto régimen en la obligación de identificar al conductor responsable de la infracción en función de que resida o no en el extranjero (STC 54/2008) [FJ 3].

3. La inactividad de la Administración, en orden a comunicarse con quien fue identificado como infractor, hace irrelevante el hecho de que el domicilio del conductor infractor señalado por la recurrente no concuerde con el que consta en la fotocopia de la licencia de conducir aportada posteriormente, pues lo cierto es que la Administración no intentó practicar notificación en ninguno de ellos, por lo que, difícilmente puede sostenerse que la identificación realizada por la demandante no haya sido veraz [FJ 3].

4. No existe en las resoluciones administrativa y judicial argumentación razonable que permita subsumir la conducta de la recurrente en el tipo previsto por el art. 72.3 LSV y por lo tanto, la exigencia de que junto con la identificación del conductor infractor se acredite o pruebe su efectiva estancia en el lugar y fecha en la que se cometió la infracción supone una extensión del contenido del precepto que ha de reputarse contraria al principio de legalidad sancionadora (art. 25.1 CE) [FJ 3].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Vicente Conde Martín de Hijas, Presidente, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. , promovido por doña Teresa Juste Picón, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Blanca Rueda Quintero y asistida por la misma recurrente, contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 11 de Madrid, de 19 de diciembre de 2005, dictada en el procedimiento abreviado núm. 309-2005, recaída en el recurso contencioso- administrativo interpuesto contra la Resolución del Director General de Movilidad, del Área de Gobierno de Seguridad y Servicios a la Comunidad del Ayuntamiento de Madrid, de 7 de marzo de 2005. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General del Tribunal Constitucional con fecha de 3 de febrero de 2006 doña Blanca Rueda Quintero, Procuradora de los Tribunales en nombre y representación de doña Teresa Juste Picón, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 11 de Madrid, de 19 de diciembre de 2005, dictada en procedimiento abreviado núm. 309-2005 y contra la Resolución del Director General de Movilidad, del Área de Gobierno de Seguridad y Servicios a la Comunidad del Ayuntamiento de Madrid, de 7 de marzo de 2005.

2. En la demanda se contiene el relato de hechos que a continuación se resume:

a) Con fecha 7 de marzo de 2004, la demandante recibió notificación de denuncia e iniciación de expediente sancionador, remitida por la Concejalía de Gobierno de Seguridad y Servicios a la Comunidad del Ayuntamiento de Madrid, en la que se hacía constar como motivo de la denuncia: “estacionar, sin distintivo que lo autoriza, en lugar habilitado para el estacionamiento con limitación horaria”.

b) Siguiendo instrucciones contenidas en la notificación, la demandante remitió al órgano instructor del expediente, dentro del plazo señalado a tal efecto, comunicación en la que hacía constar los datos de la persona que conducía el vehículo el día de la denuncia. En concreto, hizo constar: nombre y apellidos, número del permiso de conducir y domicilio. Se trataba de un ciudadano extranjero con domicilio en Santiago (Chile).

c) Posteriormente, con fecha de 13 de mayo de 2004, la demandante recibió requerimiento firmado por el Jefe de la Sección de Reclamaciones de Multas de Circulación del Ayuntamiento de Madrid para que, en el plazo señalado, aportara. “Fotocopia de la autorización administrativa para conducir de la persona identificada como conductor responsable de la infracción, así como prueba acreditativa de que el conductor identificado era el que realizaba la conducción del vehículo en el momento de la denuncia”.

d) Dentro del plazo señalado, la demandante remitió escrito, acompañado de la fotocopia del documento solicitado, en el que se indicaba que con ello consideraba cumplida la obligación prevista en el art. 72.3 del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial.

e) El Concejal de Gobierno de Seguridad y Servicios a la Comunidad del Ayuntamiento de Madrid, mediante Decreto de 2 de junio de 2004, acordó la incoación de expediente sancionador, imputando a la demandante la comisión de una infracción consistente en el incumplimiento de la obligación de identificar en tiempo y forma al conductor responsable. En la notificación se hacía constar lo siguiente: “El titular no solo no ha acreditado que la persona identificada como conductor (no residente en territorio nacional) era la que conducía el vehículo, ni siquiera ha demostrado que estuviese en esta Capital el día de la denuncia”.

f) Por parte de la demandante se realizaron las oportunas alegaciones de disconformidad con los cargos formulados y, posteriormente, con ocasión de la apertura del trámite de audiencia tras la conclusión de la fase instructora del procedimiento, se realizaron distintas consideraciones relativas a la existencia de distintas infracciones del procedimiento administrativo.

g) Desestimadas las alegaciones y aceptada la propuesta de resolución elevada por el órgano instructor, por parte del Director General de Movilidad del Área de Gobierno de Seguridad y Servicios a la Comunidad del referido Ayuntamiento se procedió a imponer, mediante resolución de 7 de marzo de 2005, una multa de 301 euros a la demandante.

h) Contra la citada resolución la actora interpuso recurso contencioso-administrativo que fue desestimado por la Sentencia núm. 444/2005 dictada por el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 11 de Madrid, con fecha de 19 de diciembre de 2005.

3. En la demanda se denuncia la vulneración de los derechos recogidos en el art. 24 CE, en su vertiente de derecho a la tutela judicial efectiva y a la presunción de inocencia, y en el art. 25.1 CE, en relación con el debido respeto al principio de legalidad en el procedimiento administrativo sancionador.

La recurrente comienza la fundamentación jurídica de la demanda recordando que la actividad administrativa sancionadora ha de observar las garantías recogidas en el art. 24 CE, del que se desprende que la desvirtuación de la presunción de inocencia corresponde a la Administración mediante la correspondiente actividad probatoria, quedando descartado que se enerve dicha garantía mediante el recurso a la mera sospecha o a valoraciones subjetivas del órgano sancionador. Pues bien, la demandante sostiene que, de acuerdo con la norma aplicable (el art. 72.3 del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, en su redacción vigente cuando se produjeron los hechos que están el origen del asunto), cumplió con la obligación de legal de identificar al infractor, facilitando, primero, nombre, apellidos y domicilio y, después, fotocopia de su licencia de conducir, en la que igualmente constaba el domicilio del infractor. Sin embargo, a pesar de ello, la demandante ha sido sancionada por no acreditar que la persona a quien se ha identificado como conductor del vehículo, ciudadano extranjero que no reside en el territorio nacional, fuera quien realmente lo hacía ni que estuviera en Madrid el día en que se denunció la infracción de las normas de tráfico. En consecuencia, a juicio de la demandante, la imposición de una sanción administrativa por dichos motivos, no obstante haberse procedido a la identificación del conductor del vehículo, supone una vulneración del principio de legalidad sancionadora según viene reconocido por el art. 25.1 CE. A mayor abundamiento, se indica que del expediente administrativo no se deduce que la Administración haya practicado actuación o comunicación alguna con el infractor que permitiera sostener que la identificación facilitada fuera errónea o falsa. En conclusión, a juicio de la demandante “el acto administrativo no responde a una argumentación lógica que permita subsumir la conducta de la recurrente en el tipo aplicado, al no exigir la norma esos datos concretos que la administración señala”.

Por su parte, en lo que a la resolución judicial atañe la presente demanda le reprocha que extienda a los extremos solicitados en el requerimiento administrativo el deber impuesto por el precepto citado anteriormente, sobre la base de que no constituye prueba diabólica o imposible acreditar la presencia de la persona a quien se ha identificado como conductor, pues en caso contrario se admitiría la posibilidad del fraude de ley. Asimismo, la demanda reprocha a la resolución que no se pronunciara sobre el principio de legalidad sancionadora. Concluye la demandante, a la luz de lo expuesto que, tanto la resolución administrativa como la posterior resolución que ha puesto fin a la vía judicial previa, carecen de “fundamentos razonables para subsumir la conducta de la recurrente en el artículo 72.3 de la Ley de Seguridad Vial” por lo que ambas lesionan “el derecho fundamental del artículo 24.1 de la Constitución”, así como el principio de legalidad sancionadora ya referido.

El suplico de la demanda solicita que se dicte Sentencia por la que se otorgue el amparo y se declare la nulidad de la Resolución del Director General de Movilidad del Ayuntamiento de Madrid, de 7 de marzo de 2005, y de la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 11 de Madrid, con fecha de 19 de diciembre de 2005, en el procedimiento abreviado 309-2005.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 22 de enero de 2008, acordó admitir la demanda y, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 51 LOTC, constando en la Sala las actuaciones correspondientes al procedimiento abreviado 309-2005 del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 11 de Madrid y al expediente administrativo del que traía causa, dirigió comunicación al citado órgano judicial a fin de que emplazara previamente a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que en el plazo de diez días pudiesen comparecer, si lo desearan, en este recurso de amparo.

5. Mediante diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 28 de abril de 2008, se tuvo por personado y parte en el procedimiento a la Letrada del Ayuntamiento de Madrid, doña Marisa Asensio Sánchez, en nombre y representación de dicha Corporación, y se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, dentro de los cuales pudieron efectuar las alegaciones que tuvieron por conveniente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 52.1 LOTC.

6. La representación procesal de la recurrente en amparo evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 5 de enero de 2008, en el que, manteniendo los antecedentes y derechos invocados en el recurso, reiteró las imputaciones realizadas en la demanda de amparo al acto administrativo y posterior resolución judicial en los términos referidos y ratificó el suplico de la demanda según ha quedado expuesto.

7. El Ministerio Fiscal, por su parte, evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 25 de junio de 2008, que, en sus aspectos esenciales, contenía los siguientes extremos:

a) Comienza el Ministerio Fiscal poniendo de manifiesto que la demanda se corresponde con los denominados recursos de amparo mixtos, en tanto en cuanto se solicita, como resultado del eventual otorgamiento del amparo, la nulidad de las resoluciones administrativa y judicial. Asimismo, indica que, aunque en la demanda se contienen invocaciones a la tutela judicial efectiva y a la presunción de inocencia, la argumentación jurídica sustancial se refiere al principio de legalidad sancionadora en el ámbito administrativo.

b) A continuación, se realizan una serie de consideraciones acerca de si la invocación de dicho principio ha sido correctamente realizada en la vía judicial previa. Entiende que, más allá de que parezca no haber existido una invocación formal y literal del precepto constitucional (el art. 25.1) a lo largo de la vía que antecede al amparo constitucional, lo cierto es que en la argumentación esgrimida por la demandante se ha sostenido el cumplimiento de la obligación de identificación en los términos previstos por la norma aplicable y la improcedencia de que se le exigieran otros elementos adicionales no recogidos por la misma. Por parte del Ministerio Fiscal se pone de relieve que la demandante fue sancionada como resultado de la tramitación de un procedimiento administrativo por “incumplimiento de la obligación de identificar en tiempo y forma al conductor responsable”, y que dicho procedimiento se ha derivado de un expediente incoado contra la misma por no haberse acreditado que la persona identificada como conductor era quien realmente conducía el vehículo y que, de modo efectivo, hubiera estado en la capital en el día de la denuncia. Frente a esta circunstancia la demandante ha sostenido que la norma jurídica impone la identificación del conductor de vehículo (y tipifica su eventual incumplimiento) pero no que se acredite que el conductor pudo cometer la infracción. Por tanto, se hace hincapié en que la queja principal de la demandante consiste en que ha sido sancionada por conducta no típica.

c) Con estos antecedentes, el Ministerio Fiscal indica que el asunto guarda identidad sustancial con el resuelto por la misma Sala Segunda del Tribunal Constitucional, mediante Sentencia 54/2008, de 14 de abril, cuyos fundamentos considera aplicables a la presente demanda. En relación con ello, se recuerda la continuada doctrina de este Tribunal, según la cual el artículo 25.1 CE incorpora la regla nullum crimen nulla poena sine lege, que se proyecta sobre el ámbito administrativo sancionador, imponiendo, por un lado, la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones y, por otro lado, la reserva de ley en materia sancionadora. Aún más, se indica que la predeterminación normativa impone la existencia de preceptos jurídicos que permitan predecir con la suficiente certeza tanto las conductas infractoras como la responsabilidad que se derive de las mismas y su eventual sanción. En consecuencia, el órgano sancionador no puede actuar más allá de los contornos fijados por la norma sancionadora.

El Ministerio Fiscal también realiza distintas consideraciones relativas a la doctrina de este Tribunal acerca de las pautas interpretativas que han de seguirse a la hora de subsumir la conducta infractora en el tipo que la recoge. Así, se recuerda que la aplicación de las normas sancionadoras depende del respeto a su tenor literal, pero también de su previsibilidad. Previsibilidad que ha de analizarse, siempre de acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal, según las pautas axiológicas que informan el texto constitucional y conforme a modelos de argumentación aceptados por la comunidad jurídica. Todo ello conduce a que pueda reputarse conculcada la legalidad cuando las resoluciones sancionadoras se sustenten en una subsunción de los hechos ajena al significado posible de los términos de la norma sancionadora, así como cuando aquéllas se sostengan bien en una argumentación ilógica o extravagante, bien en una base valorativa ajena a los criterios informadores de nuestro sistema constitucional.

d) Tras la cita de la jurisprudencia de este Tribunal sobre el art. 25.1 CE, el Ministerio Fiscal recuerda que en la ya citada STC 54/2008 se otorgó el amparo en un supuesto semejante sobre la base de que el titular del vehículo había procedido a identificar al conductor responsable y, sin embargo, no existía constancia de que la Administración hubiera intentado ponerse en contacto con el mismo en términos que permitieran sostener que dicha comunicación había quedado frustrada a pesar de los datos facilitados. Es decir, se entendió que la motivación de la resolución administrativa, primero, y de la posterior resolución judicial no respondía a una argumentación lógica que permitiera subsumir la conducta del recurrente en amparo en el tipo normativo.

En este sentido, recuerda el Ministerio Fiscal que ya entonces se estimó que la conducta del demandante en amparo había sido congruente con el deber de identificar al conductor responsable, sin que de la lectura de la norma pudiera inferirse la existencia de un régimen jurídico distinto en función de la nacionalidad del infractor, que supondría en suma, añadir a la obligación de identificar al conductor infractor, la de acreditar su presencia en Madrid en la fecha que constaba en la denuncia.

e) A partir de lo expuesto, el Ministerio Fiscal procede a señalar las similitudes concretas del caso del que traen causa sus alegaciones con el que dio lugar a la STC 54/2008. En primer lugar, también ahora existe una resolución administrativa que se sustenta en que los datos suministrados por la recurrente eran insuficientes para cumplir con el deber de identificar al conductor infractor; y, en segundo lugar, de la lectura del expediente administrativo se deduce la inactividad de la Administración en orden a intentar comunicar con el infractor. Ambos extremos conducen al Ministerio Fiscal a afirmar que la motivación del acto administrativo no ha respondido a una argumentación lógica que permita subsumir la conducta de la ahora recurrente en amparo en el tipo de referencia. Dicha conclusión se sustenta en que ni la norma jurídica exige expresamente que se pruebe la conducción ajena, ni conforme a los modelos de argumentación jurídica aceptados es posible deducir tal exigencia una vez que el titular del vehículo ya ha facilitado el nombre y apellidos del infractor, su domicilio, el número de la licencia administrativa de conducir e, incluso, fotocopia de la misma. En este sentido, se sostiene que la actuación de la reclamante ha sido congruente con la obligación de identificación y suficiente de acuerdo con los términos legales en los que viene impuesta, pues de lo que se trata es de hacer posible que la Administración dirija el procedimiento administrativo sancionador contra la persona identificada.

Respecto de la resolución judicial que puso fin a la vía previa el Ministerio Fiscal, en sus alegaciones, considera que tampoco suministra una motivación concreta y cognoscible en términos que permitan calificar como razonable la subsunción de los hechos en el tipo aplicado para imponer la sanción controvertida. Se reprocha al órgano juzgador que deduzca del tenor de la norma, mediante una interpretación extensiva inadmisible, un deber adicional de prueba cuyo incumplimiento generaría el incumplimiento del deber general de identificación del conductor infractor. Dicha operación interpretativa del juez supone establecer, allí donde la norma no ha llegado, un régimen distinto en función de que el conductor identificado resida en España o en el extranjero. También se reprocha a la resolución judicial que acuda al pretexto de un eventual fraude para dar cobertura a la interpretación extensiva del tipo sancionador a la que se ha hecho referencia, reproche que se funda en que, por parte de la Administración, no ha existido actividad alguna tendente a comprobar la veracidad de la identificación del conductor infractor realizada por la recurrente. En atención a estas circunstancias, no puede sostenerse que la sancionada haya ignorado el requerimiento de la Administración en orden a identificar al infractor o que lo haya atendido de forma inverosímil o incompleta, ni tampoco puede deducirse que la respuesta haya sido inconsistente o esquiva, ni mucho menos que su actividad haya constituido una maniobra “de entorpecimiento o disfraz más o menos sutil” que constituya fraude de ley. Por las antedichas razones, los criterios de interpretación utilizados en el presente caso por el juzgador no son aceptables para la comunidad jurídica, resultando la argumentación ilógica y extravagante, de donde hay que concluir la no conformidad con el ordenamiento constitucional de la base valorativa seguida.

Continúa el Ministerio Fiscal señalando que “constatada la falta de una motivación razonable que dé sustento a la sanción, no cabe apreciar sin más que aquélla suponga una vulneración del art. 24.1 CE. Ciertamente este Tribunal tiene declarado que la posición preferente que ocupan los derechos fundamentales en el Ordenamiento jurídico refuerza el deber de motivación de las Sentencias cuando se invoca la vulneración de uno de ellos, como aconteció en este caso, de forma que 'todo motivo de recurso atinente a un derecho fundamental que se estime conculcado por la resolución impugnada debe ser resuelto expresamente', por lo que no es posible una motivación tácita (SSTC 34/1997, de 25 de febrero, FJ 2; y 83/1998, de 20 de abril, FJ 3, entre otras). La necesidad de motivación debe vincularse aquí, por el contrario, con el derecho a la legalidad sancionadora del art. 25.1 CE”. En este plano, cuando la ausencia de motivación se encuentra ligada a una aplicación extensiva o analógica de una norma sancionadora, dicha falta de motivación deja de ser una infracción formal susceptible de reparación para convertirse en una vulneración del citado precepto constitucional cuya reparación únicamente es posible mediante la anulación definitiva de la sanción.

f) Se indica, por último, que con respecto del resto de las vulneraciones de derechos constitucionales invocados en el recurso, no se contiene una argumentación más allá de su mera aseveración, con lo que, una vez constatada la vulneración del art. 25.1 CE, el Ministerio Fiscal interesa de esta Sala que dicte Sentencia por la que, estimando el amparo solicitado, se declare la vulneración del derecho fundamental a la legalidad sancionadora en su vertiente material y se acuerde la nulidad, tanto de la Resolución administrativa del Ayuntamiento de Madrid de 7 de marzo de 2005, como de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Madrid, de 19 de diciembre de 2005, recaída en el procedimiento abreviado 309-2005.

8. La representación del Ayuntamiento de Madrid evacuó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado en fecha 11 de enero de 2008. Las alegaciones contenidas en el mismo se estructuran en torno a dos apartados, destinados a tratar de la eventual vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y del derecho a la presunción de inocencia, el primero, y del principio de legalidad, el segundo.

En relación con el primer apartado, tras indicar que la sanción impuesta a la recurrente lo ha sido por el incumplimiento del deber de identificar al conductor infractor y que, por ello, no ha lugar la consideración de eventuales deficiencias procedimentales relativas a la denuncia original por estacionar, sin distintivo que lo autorice, en lugar habilitado para el estacionamiento con limitación horaria, se señala que la presunción de inocencia se desvirtúa, en el Derecho administrativo sancionador, mediante prueba dotada de suficiente fuerza para destruirla. En el presente caso, la Administración ha apreciado insuficiente la actividad probatoria de contrario, limitada a señalar el nombre y apellidos de un extranjero con la indicación de un domicilio igualmente fuera de España sin acreditar que esa persona se encontrara en nuestro país en la fecha de la comisión de la infracción de estacionamiento a la que se ha aludido.

En lo que hace al segundo apartado, se alega que el deber normativo al que se viene haciendo referencia impone una identificación veraz. Y, si bien es cierto que la norma no expresa de qué modo ha de realizarse la identificación, en el caso de los extranjeros no es posible acudir a documentos administrativos como el Padrón para realizar una comprobación de los datos aportados. En cualquier caso, se sostiene que la ahora recurrente no fue sancionada por no aportar un dato en concreto, sino porque la identificación no fue completa e inequívoca, y en apoyo de dicha alegación recuerda que el domicilio facilitado en la primera respuesta que se dio a la Administración no concuerda con el que consta en la posterior fotocopia de la licencia de conducir remitida posteriormente. De esta circunstancia se colige, en las alegaciones, que la sancionada no procedió a identificar verazmente el domicilio de conductor infractor. Se sostiene que la Administración, en atención a las circunstancias, ha de poder requerir en cada caso la información que estime necesaria en relación con el cumplimiento del citado deber y, en su caso, intensificar las exigencias de justificación a los efectos de garantizar la verosimilitud de la información que se le suministra. Se pone de manifiesto, en relación con ello, la frecuencia con que se procede a la identificación de conductores infractores extranjeros en supuestos análogos al presente caso, y se indica que la Administración no exige documentación o prueba imposible, pues, ya que se pudo aportar la fotocopia de la licencia de conducir, no resulta imposible hacer lo mismo con otro tipo de documentación que pueda acreditar la efectiva presencia del infractor en España. Labor probatoria que, en cualquier caso, se estima compatible con el deber de colaboración con la Administración establecido en el art. 39 de la Ley de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común. En definitiva, se argumenta, la Administración, como representante del interés general, ha de disponer de los medios que le aseguren la adopción del buen orden y seguridad vial y que no se entorpezca su potestad sancionadora.

En conclusión, la representación del Ayuntamiento de Madrid se concluye solicita que se tengan por presentadas las alegaciones cuyo contenido ha quedado expuesto y se dicte Sentencia por la que se deniegue el amparo demandado.

9. Por providencia de 15 de julio de 2010, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 19 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo se dirige contra la Resolución del Director General de Movilidad, del Área de Gobierno de Seguridad y Servicios a la Comunidad del Ayuntamiento de Madrid, de 7 de marzo de 2005, por la que se sanciona a la demandante por la comisión de una infracción consistente en el incumplimiento de la obligación de identificar en tiempo y forma al conductor responsable, prevista en el art. 72.3 del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial (en la redacción dada por la Ley 19/2001, de 19 de diciembre: LSV) y la posterior resolución judicial dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 11 de Madrid, de 19 de diciembre de 2005, recaída en procedimiento abreviado núm. 309-2005, por la que se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el citado acto administrativo.

La demandante de amparo denuncia la vulneración, por un lado, de los derechos recogidos en el art. 24 CE, en su vertiente de derecho a la tutela judicial efectiva, y a la presunción de inocencia, por cuanto se ha invertido por parte de la actuación administrativa la carga de la prueba al exigirse que la recurrente pruebe su inocencia. Por otro lado, denuncia, asimismo, la vulneración del art. 25.1 CE, al no haberse respetado el principio de legalidad ni en el procedimiento administrativo sancionador, ni en la resolución judicial cuestionada pues en ambos casos se extiende el tenor de la norma sancionadora subsumiendo indebidamente la conducta de la recurrente en el tipo que se recoge en la misma.

El Ministerio Fiscal dirige su argumentación a constatar la lesión del principio de legalidad sancionadora y, en este sentido, reprocha a ambas resoluciones, administrativa y judicial, la ausencia de una motivación concreta y cognoscible en términos que permitan calificar como razonable la subsunción de los hechos en el tipo aplicado para imponer la sanción (en concreto, el contenido en el art. 72.3 LSV). Pone de manifiesto la conducta de la recurrente, que identificó al conductor infractor aportando, incluso, la fotocopia de su licencia de conducir, mientras que, por parte de la Administración, no se inició actuación alguna contra el mismo sino que se procedió a sancionar, tras incoar el oportuno procedimiento administrativo, a la demandante en amparo sobre la base de que no había identificado de forma veraz al infractor. En consecuencia, interesa la estimación del recurso de amparo y la correspondiente anulación de las resoluciones impugnadas.

La representación procesal del Ayuntamiento se opone, por su parte, a la estimación de la presente demanda. Estima correcta, en primer lugar, la apreciación realizada por la Administración en orden a considerar insuficiente la actividad probatoria realizada por la demandante, pues de la misma no puede deducirse que, a quien ha identificado como infractor, se encontrara en España en el momento de la denuncia. Igualmente pone de manifiesto que el tipo aplicable impone el deber de identificación veraz, recordando que el identificado como infractor es extranjero, señalando la frecuencia de este tipo de identificaciones y la dificultad de la Administración, en estos casos, para dirigirse contra los identificados como infractores.

2. Aunque la demandante denuncia la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva, lo cierto es que, más allá de una genérica referencia a la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales en el encabezamiento de la demanda, no se contiene argumentación alguna que permita discernir las razones por las que se entiende vulnerado el art. 24.1 CE en el presente caso. En realidad, la argumentación de la demanda gira en torno a la eventual vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE). Como quiera que la lesión de ambos derechos ya fue puesta de manifiesta en el correspondiente recurso contencioso- administrativo y debatida en sede jurisdiccional, la presente demanda encaja más estrictamente en los amparos contra actos dictados por la Administración (según se dispone en el art. 43.1 LOTC). Y es que, desde el punto de vista de la demandante, a la actividad del órgano juzgador se le reprocha el que no ha corregido la lesión padecida en vía administrativa y no el que sea lesiva, por sí misma, de los derechos fundamentales referidos. Así lo viene entendiendo este Tribunal cuando afirma que “las decisiones producidas en esta vía judicial no han de ser objeto de impugnación por la sola razón de no haber estimado la pretensión deducida por el recurrente. Estas decisiones desestimatorias no alteran la situación jurídica creada por el acto de la Administración presuntamente lesivo de un derecho fundamental y no son, por tanto, en sí mismas causas de lesión. Otra interpretación llevaría a entender, en definitiva, que no hay más actos u omisiones atacables en vía de amparo constitucional que los actos u omisiones de los órganos judiciales” (STC 6/1981, de 16 de marzo, FJ 2).

3. Fijados los términos de la demanda, ha de convenirse, con el Ministerio Fiscal, en la identidad del supuesto que ahora se analiza con el resuelto en la Sentencia 54/2008, de 14 de abril. En ambos casos, en el origen del asunto se encuentra una denuncia por estacionamiento indebido, la identificación del conductor infractor por parte del titular del vehículo denunciado, la condición de extranjero del infractor, la no acreditación, por parte del titular del vehículo, de la efectiva estancia del infractor en España en la fecha de la denuncia y la apertura por parte de la Administración de un expediente sancionador, al amparo de lo dispuesto en el art. 72.3 LSV, que concluyó con la sanción del titular del vehículo por la comisión de una infracción consistente en el incumplimiento del deber de identificación. Por tanto la solución al tema planteado también ha de ser la misma.

En la STC 54/2008, tras ponerse en relación el tipo que contiene la infracción aplicada (el art. 72.3 LSV) con el caso se concluyó que “[l]as circunstancias concurrentes en este caso, de un lado, la identificación por parte del demandante de amparo de la persona que conducía su vehículo en el momento de la infracción en los términos en los que la ha llevado a cabo, y, de otro lado, la inactividad administrativa en orden a comunicar con la persona identificada, ponen de manifiesto que la motivación de las resoluciones administrativa y judicial impugnadas, al exigir al recurrente que acreditase la presencia en Madrid del conductor de su vehículo en las fechas en las que se cometió la infracción, así como que era en realidad el conductor, no responde a una argumentación lógica ni razonable que permita subsumir la conducta del recurrente en el tipo aplicado. En efecto, ni la norma exigía expresamente que se facilitaran estos concretos datos, aun tratándose de una persona residente en el extranjero, ni, conforme al modelo de argumentación aceptados en la comunidad jurídica, cabe extraer tal exigencia de la misma, una vez que se había indicado a la Administración el nombre, los dos apellidos, el número de permiso de conducir y el domicilio del conductor, lo que, en principio y sin que las circunstancias concurrentes permitan presumir otra cosa, dada la inactividad de la Administración, parece, por una parte, que supone una respuesta congruente con el deber de identificar a una persona impuesto por el art. 72.3 LSV y, por otra, que es suficiente con la finalidad de la exigencia legal, que es la de permitir a la Administración dirigir eventualmente contra esa persona un procedimiento sancionador (STC 197/1995, de 21 de diciembre, FJ 7)” (STC 54/2008, FJ 6).

Por lo demás, frente al argumento utilizado por la resolución dictada en el procedimiento contencioso-administrativo, que estima conforme con el precepto indicado que, en los casos como el presente, en los que el conductor infractor reside fuera de España, el deber probatorio se extienda a la acreditación, siquiera sea de forma indiciaria, de que tal persona se encontraba en la fecha en la que se cometió la infracción en el lugar de la misma, hay que reiterar con la Sentencia citada que no “pued[e] inferirse en modo alguno de aquel precepto legal un distinto régimen en la obligación de identificar al conductor responsable de la infracción en función de que resida o no en el extranjero” (STC 54/2008, de 1 de abril, FJ 6).

A lo que hay que añadir que la inactividad de la Administración, en orden a comunicarse con quien fue identificado como infractor, hace irrelevante el hecho puesto de manifiesto en el trámite de alegaciones del presente recurso de amparo por parte de la representación procesal del Ayuntamiento de Madrid, en el sentido de que el domicilio del conductor infractor señalado en el primer requerimiento atendido por la recurrente no concuerda con el que consta en la fotocopia de la licencia de conducir aportada posteriormente, pues lo cierto es que la Administración no ha intentado practicar notificación en ninguno de ellos. Siendo esto así, difícilmente puede sostenerse que la identificación realizada por la demandante no haya sido veraz.

A la vista de lo expuesto, cabe afirmar que no existe en ambas resoluciones argumentación razonable que permita subsumir la conducta de la recurrente en el tipo previsto por el art. 72.3 LSV. Por lo tanto, la exigencia de que junto con la identificación del conductor infractor se acredite o pruebe su efectiva estancia en el lugar y fecha en la que se cometió la infracción supone una extensión del contenido del precepto que ha de reputarse contraria al principio de legalidad sancionadora (art. 25.1 CE).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo promovida por doña Teresa Juste Picón y, en su virtud:

1º Declarar vulnerado el derecho de la recurrente en amparo a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE).

2º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la resolución del Ayuntamiento de Madrid, de 7 de marzo de 2005, recaída en el expediente núm. 34/33280241.3, sobre incumplimiento por el propietario de un vehículo a motor del deber de identificar al conductor responsable de una infracción de tráfico, así como la de la Sentencia núm. 444/2005, de de 19 de diciembre, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 11 de Madrid, recaída en el procedimiento abreviado núm. 309- 2005.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecinueve de julio de dos mil diez.

SENTENCIA 37/2010, de 19 de julio de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 192, de 9 de agosto de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:37

Recurso de amparo 8312-2006. Promovido por don Javier Moreno Moraga respecto a las Sentencias de la Audiencia Provincial y de un Juzgado de lo Penal de Madrid que le condenaron por una falta en el ejercicio de la profesión médica.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a la legalidad penal: apreciación sobre la prescripción de la falta que no ofrece una tutela reforzada de la libertad personal del acusado al interpretar la ley vigente (SSTC 63/2005 y 29/2008).

1. La Sentencia recurrida ha vulnerado el derecho del demandante de amparo a la tutela judicial efectiva sin indefensión, al haber desestimado su pretensión de que la falta por la que fue condenado se encontraba ya prescrita en función de una interpretación del precepto legal que no resulta coherente con el canon constitucional aplicable [FJ 5].

2. La estimación de la denunciada lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), lleva necesariamente en este caso a considerar también vulnerado el art. 25.1 CE, al no haber apreciado los órganos judiciales la prescripción de la falta por la que el demandante de amparo ha sido condenado [FJ 6].

3. La determinación de las previsiones legales aplicables sobre la prescripción han de ser las correspondientes no al título de imputación, esto es, a la infracción penal que se imputa al acusado, inicialmente o a lo largo del procedimiento, sino a la infracción de la que resulta penalmente responsable y por la que habría de ser condenado de no concurrir la prescripción como causa extintiva de la responsabilidad penal [FJ 5].

4. Los plazos de prescripción de los delitos y de las penas son una cuestión de orden público, no estando por consiguiente a disposición de las partes acusadoras para que sean éstas quienes los modulen (STC 63/2005) [FJ 5].

5. Doctrina constitucional acerca del alcance del control externo que el Tribunal Constitucional puede ejercer sobre las resoluciones judiciales dictadas en materia de prescripción penal [FJ 2].

6. La interpretación realizada por la Audiencia Provincial de la norma contenida en el art. 132.2 CP no satisface el canon de motivación reforzada exigible en toda decisión judicial acerca de si los hechos denunciados están prescritos o no, al oponerse al fundamento material de dicho instituto, ignorar la *ratio* que lo inspira y no resultar, por ello, coherente con el logro de los fines que con él se persiguen [FJ 5].

7. La falta de adecuación de la Sentencia de la Audiencia Provincial a la doctrina del Tribunal Supremo no es por sí misma motivo suficiente para estimar vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente en amparo [FJ 4].

8. Procede declarar de nulidad no sólo de la Sentencia de la Audiencia Provincial, sino también la del Juzgado de lo Penal núm. 15 de Madrid, que le condenó como autor de una falta de imprudencia médica de carácter leve, sin que para ello sea óbice que la demanda de amparo no se haya dirigido formalmente contra esta Sentencia, pues, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, ha de entenderse impugnada esta última resolución judicial en cuanto ha sido lógica y cronológicamente presupuesto de la Sentencia de apelación (STC 176/2008) [FJ 6].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Vicente Conde Martín de Hijas, Presidente, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 8312-2006, promovido por don Javier Moreno Moraga, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Almudena Gil Segura y asistido por el Letrado don Ricardo Ibáñez Castresana, contra la Sentencia de la Sección Decimoséptima de la Audiencia Provincial de Madrid, de 29 de junio de 2006, que confirmó en apelación la Sentencia núm. 409/2005, de 18 de octubre, del Juzgado de lo Penal núm. 15 de Madrid, dictada en autos de procedimiento abreviado núm. 48-2005 por delito de imprudencia profesional. Han comparecido y formulado alegaciones doña Rosa Corrales Díaz, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Cayetana Zulueta Luchsinger y asistida por la Letrada doña Inés González Méndez, y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 5 de septiembre de 2006, doña Almudena Gil Segura, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don Javier Moreno Moraga, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial a la que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. En la demanda de amparo se recoge la relación de antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se extracta:

a) El Juzgado de lo Penal núm. 15 de Madrid dictó la Sentencia 409/2005, de 18 de octubre, en la que condenó al recurrente en amparo como autor de una falta por imprudencia simple en el ejercicio de su profesión médica (art. 621.3 CP).

b) El demandante de amparo interpuso recurso de apelación contra la anterior Sentencia, que fue desestimado por Sentencia de la Sección Decimoséptima de la Audiencia Provincial de Madrid, de 29 de junio de 2009, que rechazó entre otras alegaciones, la relativa a la prescripción de la falta por la que había sido condenado, ya que la querella había sido presentada por la comisión de un delito y no de una falta.

3. En la fundamentación jurídica de la demanda de amparo se invoca la vulneración de los derechos fundamentales que a continuación se exponen.

a) Vulneración de los arts. 24 y 25 CE. Bajo la invocación de los citados preceptos constitucionales se argumenta que el plazo de prescripción de seis meses que para las faltas establece el Código penal opera ipso iure y no puede quedar al arbitrio de las partes. En este caso debió decretarse la prescripción de la falta, pues cuando la querella se presentó había transcurrido con creces el plazo de seis meses que al respecto señala el art. 131.2 CP. El art. 132 CP precisa que dicho plazo se computa desde que se cometió la infracción y que la prescripción se interrumpe cuando el procedimiento se dirige contra el culpable. Basta con leer con un mínimo detalle los autos para comprobar que concurre la causa de absolución penal alegada, dado que la operación que motivó la querella tuvo lugar el día 3 de julio de 2000 y ésta se presentó casi dos años después, siendo admitida a trámite por Auto de 15 de abril de 2002.

En apoyo de este motivo de amparo se cita y reproduce en la demanda la doctrina de la STC 63/2005, de 14 de marzo, así como diversas Sentencias de distintas Audiencias Provinciales.

b) Vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). Se aduce en la demanda que la Sentencia del Juzgado de lo Penal no ha valorado los hechos de una forma correcta y ha conferido más valor al testimonio del acusador que al del recurrente en amparo, sin que concurrieran los requisitos exigidos por la jurisprudencia del Tribunal Supremo para dotar a aquel testimonio de plena credibilidad como prueba de cargo, pues resultaba poco creíble a la vista de las circunstancias. Asimismo, no se sabe por qué el órgano judicial ha optado por el criterio de uno de los peritos en vez por el de los otros que depusieron en el acto del juicio, fijando una indemnización de 24000 euros y 3000 euros, respectivamente, por una queratitis que era previa a la operación.

No hay un solo hecho que acredite la conducta culposa del recurrente en amparo, pues el Juez ha realizado una inferencia de culpabilidad a partir del hecho de que existe un mal resultado, cuando ello no supone una mala praxis, ni por los peritos se ha afirmado que hubiera resultado acreditada, debiendo absolverse cuando no hay indicio claro e indudable de la conducta delictiva El Juez ha confundido las supuestas secuelas (fruto de una complicación cuyo riesgo aceptó la cliente) de la paciente, no acreditadas en su mayoría, con una mala praxis. No ha existido imprudencia, ya que para que ésta se produzca es necesario que en el tratamiento efectuado a la paciente se incida en conductas descuidadas de las que resulte un proceder irreflexivo, la falta de adopción de cautelas de generalizado uso o la ausencia de pruebas, investigaciones o verificaciones precisas como imprescindibles para seguir el curso del estado del paciente, exigiéndose por tanto un error inexcusable en su actuar de modo tal que la ausencia de pericia atribuida al médico ha de ser de naturaleza extraordinaria -incluso grosera- y excepcional, en cuanto indicativa de un proceder irreflexivo, estimándose por tal conducta que falta a la más elemental prudencia de la persona menos cuidadosa y previsora. Estas circunstancias en modo alguno se han dado en la conducta del recurrente en amparo, quien actuó con la debida diligencia y empleando todos los medios necesarios para las intervenciones y tratamientos a las que sometió a la querellante. No puede hablarse, por tanto, de una imprudencia grave en la conducta del demandante de amparo. Tampoco cabe apreciar en ella la existencia de una imprudencia leve, ya que en su actuación se ajustó en todas sus pautas a la lex artis de su profesión, sin perjuicio de que el resultado final no fuera el deseado.

La tipificación de la conducta del recurrente como una falta de lesiones es contraria a la lógica jurídica y a la presunción de inocencia. No debe confundirse la realidad naturalística o física con su valoración jurídica. No es lo mismo un resultado físico de lesión, en sentido natural, que un resultado penalmente típico de lesión. Aun si se estimara que la operación no obtuvo el resultado debido por hecho imputable al recurrente, no por ello cabe concluir que se ha realizado el tipo de lesiones por imprudencia. De tal circunstancia no cabe extraer otra conclusión que la de que de la acción del demandante de amparo se han derivado unos resultados físicos. Sin embargo, tales resultados físicos en modo alguno pueden ser penalmente típicos, es decir, constitutivos del hecho penal imprudente. En efecto, tales resultados están descritos ampliamente en la literatura científica-médico- estética como resultados típicos, como efectos secundarios normales, que desaparecen en un plazo variable, y ante los que no caben medidas preventivas. Al tratarse de resultados inevitables, jurídicamente son casos fortuitos y no integran el tipo penal del delito imprudente.

La demanda concluye suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites pertinentes, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado y se declare la nulidad de la Sentencia de la Sección Decimoséptima de la Audiencia Provincial de Madrid, de 29 de junio de 2006, la suspensión de cuya ejecución se interesa, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 1 de julio de 2008, admitió a trámite la demanda y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, acordó dirigir atentas comunicaciones a la Sección Decimoséptima de la Audiencia Provincial de Madrid y al Juzgado de lo Penal núm. 15 de Madrid, a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitieran, respectivamente, certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de apelación núm. 77-2006 y al procedimiento abreviado núm. 48-2005, debiendo previamente el Juzgado de lo Penal emplazar a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que si lo deseasen pudieran comparecer en el plazo de diez días en este recurso.

5. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 1 de julio de 2008, acordó formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente sobre la suspensión y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimasen procedente sobre dicha suspensión.

Evacuado el trámite de alegaciones conferido, la Sala por ATC 385/2008, de 15 de diciembre, denegó la suspensión solicitada.

6. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 4 de mayo de 2009, se tuvo por personado y parte en el procedimiento a la Procuradora de los Tribunales doña Cayetana Zulueta Luchsinger, en nombre y representación de doña Rosa Corrales Díaz, y se dio vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, dentro del cual pudieron presentar las alegaciones que tuvieron por oportuno, de conformidad con lo que determina el art. 52.1 LOTC.

7. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 28 de mayo de 2009, que, en lo sustancial, a continuación se resume.

a) En relación con la prescripción de la falta por la que ha sido condenado el recurrente en amparo, el Ministerio Fiscal señala que la Sentencia de apelación rechazó la prescripción extintiva de la responsabilidad criminal porque el procedimiento se había seguido y enjuiciado por delito, por lo que el cómputo de los plazos para estimar la concurrencia de la prescripción había de realizarse en relación con el delito inicialmente imputado. En su opinión, tal modo de razonar no puede ser admitido, pues, de una parte, se desconoce la reiterada doctrina de este Tribunal de que los procesos sólo pueden iniciarse dentro del término previa y legalmente acotado, y, por otra parte, se contraviene la doctrina del Tribunal Supremo sobre la materia, de conformidad con la cual, en el concreto supuesto que ahora interesa, esto es, causa seguida por una infracción criminal inicialmente calificada como delito aunque finalmente sentenciada como falta, el plazo de prescripción es el de las faltas, es decir, el de seis meses, que se ha de computar desde la fecha de comisión de la falta hasta que se dirija el procedimiento contra el culpable. Sólo si la iniciación del procedimiento se ha producido dentro de dicho plazo y la causa se sigue por delito rigen los plazos de este último.

La Sentencia de la Audiencia Provincial aplica de modo sesgado la doctrina del Tribunal Supremo, con olvido de que si el hecho es falta, con independencia del título de imputación, el procedimiento ha de iniciarse dentro del término de seis meses de prescripción de las faltas. Este modo de proceder desconoce los fines de la prescripción y permite que por el mero hecho de calificar unos hechos como constitutivos de una infracción criminal de mayor gravedad se sigan unos plazos de prescripción que permitan la iniciación y prosecución procesal cuando los hechos ya están prescritos, otorgando a la indiligencia de las partes acusadoras la virtualidad de formular de forma no temporánea sus pretensiones punitivas, obviando, en contra del inculpado, los plazos de prescripción legalmente establecidos.

b) Respecto a la denunciada vulneración del derecho a la presunción de inocencia, el Ministerio Fiscal argumenta que la Sentencia del Juzgado de lo Penal contiene en su fundamento de Derecho tercero un extenso relato de la totalidad de la prueba practicada, que ha consistido en diversas testificales, periciales y documentales. En el siguiente fundamento de Derecho se explica también de forma pormenorizada por qué se estiman acreditados los hechos por los que a la postre ha resultado condenado el demandante. Por su parte, la Audiencia Provincial confirma la valoración del material probatorio efectuada por el órgano de instancia.

Bajo la invocación del derecho a la presunción de inocencia, el demandante se queja no de la inexistencia de prueba de cargo, sino de su valoración, del tanto al que ha ascendido la indemnización concedida a la perjudicada y de la calificación jurídica de los hechos. Frente a lo sostenido por él, ha de afirmarse que la Sentencia de instancia analizó profusamente el material probatorio y explicó de modo razonado por qué entendió acreditada la existencia de una incorrecta praxis médica atribuible al recurrente. El órgano judicial consideró que hubo una excesiva incisión en la piel de la querellante y que ello desencadenó las consecuencias perjudiciales que padeció, basando su conclusión en dos pruebas periciales médicas, descartando otras dos y explicando la razón de ello. Nada hay en el extenso razonamiento judicial que puede ser reprochable desde el punto de vista constitucional, pues se examinan de forma lógica y coherente las distintas pruebas de cargo y de descargo practicadas, llegándose a la conclusión de que el resultado habido fue producto de un actuar indiligente del recurrente y no una mera consecuencia indeseada y no previsible de una actuación médica respetuosa con la lex artis. Hubo prueba de cargo y la misma fue valorada de forma razonada.

En cuanto a la indemnización por los daños fijada en la Sentencia, la valoración del Ministerio Fiscal en el proceso a quo no constituye un parámetro suficiente para combatir la razonabilidad de la cifra finalmente concedida. Tampoco puede ser atendida la protesta por la incorrecta subsunción jurídica de los hechos, queja ajena al derecho fundamental invocado, dado que se construye negando los hechos acreditados.

El Ministerio Fiscal concluye su escrito de alegaciones interesando del Tribunal Constitucional que dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), se anulen las Sentencias del Juzgado de lo Penal núm. 15 de Madrid núm. 409/2005, de 18 de octubre, y de la Sección Decimoséptima de la Audiencia Provincial de Madrid, de 19 de junio de 2006, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior al dictado de la primera Sentencia a fin de que se dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

8. La representación procesal del recurrente en amparo evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 1 de junio de 2009, en el que en lo sustancial se ratificó en las ya formuladas en la demanda.

9. La representación procesal de doña Rosa Corrales Díaz, evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 8 de junio de 2009, que, en lo sustancial, a continuación se resume.

a) Considera que la infracción penal no había prescrito, puesto que los hechos fueron en todo momento investigados y enjuiciados como delito y no como falta, aunque finalmente se condenó al recurrente en amparo como autor de una falta. Por consiguiente es claro que el plazo de prescripción aplicable es el de los delitos y no el de las faltas, tal y como establece una consolidada jurisprudencia del Tribunal Supremo. De acuerdo con la referida jurisprudencia del Tribunal Supremo en aquellos casos en que los hechos hayan sido perseguidos como delito, la circunstancia de que finalmente sean calificados como una falta en la Sentencia en nada afecta a los plazos de prescripción, que siguen siendo los correspondientes al delito y no los de la falta (SSTS 250/2006, de 15 de junio; 505/2005, de 14 de abril; 17 de junio de 2002; 20 de diciembre de 2000; 8 de marzo de 1999; 17 de octubre de 1998; 17 de octubre de 1997).

Es evidente que el plazo de prescripción aplicable al caso es el de tres años previsto para la prescripción de los delitos menos graves (art. 131 CP) y no el de seis meses establecido para las faltas, pues el proceso se tramitó por delito y no por falta. Esta fue precisamente la respuesta que el recurrente recibió de la Audiencia Provincial a su alegación referida a la prescripción de la infracción penal, en cuya Sentencia se hace referencia expresa al criterio jurisprudencial del Tribunal Supremo. Así pues, la respuesta que recibió del órgano de apelación en relación con la infracción no puede calificarse de arbitraria, sino de razonadamente fundada, por lo que no puede prosperar la queja actora.

b) Tampoco ha resultado vulnerado el derecho a la presunción de inocencia del recurrente, puesto que la condena se ha fundado en una racional, motivada y coherente valoración de la prueba practicada, que el Juzgado de lo Penal explica con todo detalle en su Sentencia y de la que infiere la impericia profesional del demandante de amparo, corroborando la Audiencia Provincial la conclusión a la que aquél había llegado. La condena se fundó, como se pormenoriza en la Sentencia de instancia, en los dos informes de los peritos judiciales, a partir de los cuales el órgano judicial consideró que había existido una mala praxis en la actuación profesional del recurrente en amparo, al decidir por su cuenta y riesgo una intervención no consentida ni querida por doña Rosa Corrales Díaz. En realidad, bajo la invocación del mencionado derecho fundamental, lo que el actor pretende es convertir al Tribunal Constitucional en una tercera instancia, que revise la valoración que de la prueba practicada han realizado los órganos judiciales.

Concluye su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación de la demanda de amparo, con la condena en costas de este recurso para la contraparte.

10. Por providencia de 15 de julio de 2010, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 19 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo tiene por objeto la impugnación de la Sentencia de la Sección Decimoséptima de la Audiencia Provincial de Madrid de 29 de junio de 2006, que confirmó en apelación la Sentencia núm. 1409/2005, de 18 de octubre, del Juzgado de lo Penal núm. 15 de Madrid, por la que se condenó al recurrente en amparo como autor de una falta de imprudencia médica de carácter leve con el resultado de lesiones y secuelas constitutivas de delito (art. 621.3 del Código penal, en adelante CP).

El demandante sostiene, en primer término, que la Sentencia recurrida infringe los arts. 24 y 25 CE, al no haber apreciado la prescripción de la falta por la que ha sido condenado, pues cuando se presentó la querella por los hechos enjuiciados ya había transcurrido con creces el plazo de seis meses que para la prescripción de las faltas establece el art. 131.2 CP, cuyo cómputo ha de iniciarse desde el día en que se ha cometido la infracción punible (art. 132 CP). También considera que ha sido vulnerado su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), ya que no se ha valorado de una forma correcta la prueba practicada y se ha errado en la tipificación de los hechos, fijándose una indemnización a favor de la víctima que considera excesiva.

El Ministerio Fiscal se pronuncia a favor de la estimación del recurso de amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al no haber apreciado la Audiencia Provincial la prescripción de la falta por la que ha sido condenado el demandante. Argumenta al respecto, en síntesis, que, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Supremo, cuando el hecho delictivo es constitutivo de una falta el procedimiento ha de iniciarse dentro de plazo de seis meses que para la prescripción de las faltas establece el art. 131.2 CP, con independencia del título de imputación durante el procedimiento. Por el contrario, descarta la denunciada lesión del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), al haber existido suficiente prueba de cargo valorada de forma razonada, así como las quejas relativas a la supuesta irrazonabilidad de la indemnización fijada y a la incorrecta subsunción jurídica de los hechos.

La representación procesal de doña Rosa Corrales Díaz se opone a la estimación de la demanda de amparo. Rechaza la prescripción de la falta por la que ha sido condenado el recurrente, ya que los hechos fueron investigados y enjuiciados como delito y no como falta, por lo que el plazo de prescripción aplicable es el de los delitos menos graves y no el de las faltas. Asimismo, considera que no ha resultado vulnerado el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), puesto que la condena se ha fundado en una racional, motivada y coherente valoración de la prueba practicada.

2. Delimitadas en los términos expuestos las cuestiones planteadas en el presente proceso de amparo, nuestro enjuiciamiento ha de comenzar, en virtud del diferente efecto y alcance que tendría la eventual estimación de las vulneraciones constitucionales aducidas, por la denunciada infracción de los arts. 24 y 25 CE, por no haber apreciado la Audiencia Provincial la prescripción de la falta por la que ha sido condenado el demandante de amparo, dado que, como consecuencia de su supuesta estimación, resultaría en principio innecesario un pronunciamiento de este Tribunal sobre las otras lesiones alegadas (STC 63/2005, de 14 de marzo, FJ 2). Procede, pues, recordar, siquiera brevemente, la doctrina constitucional sentada por este Tribunal acerca del alcance del control externo que podemos ejercer sobre las resoluciones judiciales dictadas en materia de prescripción penal.

a) De acuerdo la mencionada doctrina constitucional, la apreciación en cada caso concreto de la concurrencia o no de la prescripción como causa extintiva de la responsabilidad criminal es, en principio, una cuestión de legalidad que en origen corresponde decidir a los Tribunales ordinarios y que carece, por su propio contenido, de relevancia constitucional, lo que no significa, sin embargo, que cualquiera que sea la decisión que se adopte en materia de prescripción en el proceso penal sea irrevisable a través del recurso de amparo, sino que, por el contrario, la aplicación de dicho instituto en el caso concreto puede ser objeto de examen constitucional en sede de amparo. Y ello porque la “prescripción penal, institución de larga tradición histórica y generalmente aceptada, supone una autolimitación o renuncia del Estado al ius puniendi por el transcurso del tiempo, que encuentra también fundamentos en principios y valores constitucionales, pues toma en consideración la función de la pena y la situación del presunto inculpado, su derecho a que no se dilate indebidamente la situación que supone la virtual amenaza de una sanción penal; a lo que añadíamos que dicho instituto 'en general, encuentra su propia justificación constitucional en el principio de seguridad jurídica', si bien, por tratarse de una situación de libre configuración legal, no cabe concluir que su establecimiento suponga una merma del derecho de acción de los acusadores …, ni que las peculiaridades del régimen jurídico que el legislador decida adoptar -delitos a los que se refiere, plazos de prescripción, momento inicial de cómputo del plazo o causas de interrupción del mismo- afecten, en sí mismas consideradas, a derecho fundamental alguno de los acusados” (STC 63/2005, de 14 de marzo, FJ 2; en el mismo sentido, SSTC 29/2008, de 20 de febrero, FJ 7;79/2008, de 14 de julio, FJ 2, y resoluciones en ellas citadas).

b) Por lo que se refiere a la determinación del canon aplicable para proceder, en su caso, a la revisión de una decisión judicial apreciando o negando la existencia de prescripción, hemos declarado que es el propio del art. 24 CE, en cuanto exige para entender otorgada la tutela judicial efectiva que la pretensión sea resuelta mediante una resolución que sea razonada, es decir, basada en una argumentación no arbitraria, ni manifiestamente irrazonable, ni incursa en error patente. Ahora bien, dada la trascendencia de los valores constitucionales en juego en la aplicación del Derecho penal, hemos señalado que el estándar de las exigencias derivadas del deber de motivación es más riguroso en estos casos, por tratarse de supuestos en los que están en juego otros derechos fundamentales, ya que, en efecto, no puede desconocerse que la decisión judicial desestimatoria de la prescripción extintiva de una infracción penal abre paso a la posibilidad de dictar una Sentencia condenatoria que, por su propio contenido, supone la privación de bienes jurídicos protegidos constitucionalmente, pues descarta que concurra uno de los supuestos en los que el legislador ha establecido una renuncia o autolimitación del Estado al ius puniendi por el transcurso del tiempo. La trascendencia de aquellos valores en juego exige, en este ámbito, tanto la exteriorización del razonamiento por el que se estima que no concurre el supuesto previsto en la ley, como que el mismo se manifieste a través de una motivación en la que, más allá de su carácter razonado, sea posible apreciar un nexo de coherencia entre la decisión adoptada, la norma que le sirve de fundamento y los fines que justifican la institución. Por lo tanto, la decisión, por la que se desestima una pretensión de prescripción de una infracción penal no puede, pues, limitarse a una simple verificación o cómputo del tiempo transcurrido desde la comisión del hecho delictivo en cuestión, ni a un mero cotejo de ese lapso temporal con el plazo de prescripción legalmente establecido, sino que, al afectar a los derechos fundamentales a la libertad y a la legalidad penal de quien invoca la causa extintiva de la responsabilidad penal, debe contener un razonamiento expresivo de los elementos tomados en cuenta por el órgano judicial al interpretar las normas relativas a la institución - que, por otra parte, distan mucho de ser diáfanas-, en el entendimiento de que esa interpretación debe estar presidida por la ratio legis o fin de protección de dichas normas. De manera que no resultará suficiente un razonamiento exclusivamente atento a no sobrepasar los límites marcados por el tenor literal de los preceptos aplicables, sino que es exigible una argumentación axiológica que sea respetuosa con los fines perseguidos por el instituto de la prescripción penal (SSTC 63/2005, de 14 de marzo, FJ 3; 29/2008, de 20 de febrero, FJ 7; 60/2008, de 26 de mayo, FJ 8; 79/2008, de 14 de julio, FJ 2; 129/2008, de 27 de octubre, FJ 8).

c) En relación con los fines de la institución, este Tribunal tiene declarado que lo que el establecimiento de un plazo temporal para que el Estado pueda proceder a perseguir las infracciones penales persigue a su vez es que no se produzca una latencia sine die de la amenaza penal que genere inseguridad en los ciudadanos respecto del calendario de exigencia de responsabilidad por hechos cometidos en un pasado más o menos remoto; o, dicho con otras palabras, el plazo de prescripción toma en consideración la función de la pena y la situación del presunto inculpado, su derecho a que no se dilate indebidamente la situación que supone la virtual amenaza de una sanción penal. De manera que lo que la existencia de la prescripción penal supone es que la infracción penal tiene un plazo de vida, pasado el cual se extingue toda posibilidad de exigir responsabilidades por razón de su comisión. Pero también obedece a la esencia de la propia amenaza penal, que requiere ser actuada de forma seria, rápida y eficaz, a fin de lograr satisfacer las finalidades de prevención general y de prevención especial que se le atribuyen. Para lograr esa inmediatez no basta con la prohibición de dilaciones indebidas en el procedimiento sino que el legislador penal ha acudido a un instrumento más conminatorio, por el que se constriñe a los órganos judiciales a iniciar el procedimiento dentro del término previa y legalmente acotado o a olvidarlo para siempre.

Los plazos de prescripción responden pues, esencialmente, a un deseo de aproximación del momento de la comisión de la infracción penal al momento de imposición de la pena legalmente prevista, dado que sólo así pueden satisfacerse adecuada y eficazmente las finalidades antes mencionadas. Ni que decir tiene que ese deseo conlleva una incitación a los órganos judiciales y a los acusadores públicos y privados a actuar diligentemente a fin de no demorar el inicio de la persecución penal. La diligencia del Juez y de la parte acusadora también es, por consiguiente, una de las finalidades que con carácter inmediato persigue la prescripción penal, en el entendimiento de que toda negligencia de uno y otra conduce a favorecer al supuesto delincuente con la eventual impunidad de su conducta (SSTC 63/2005, de 14 de marzo, FJ 4; 79/2008, de 14 de julio, FJ 2).

3. A la luz de la doctrina constitucional expuesta ha de ser examinada la queja del recurrente en amparo.

Según resulta del examen de las actuaciones, la representación procesal de doña Rosa Corrales Díaz, quien comparece como demanda en este proceso de amparo, interpuso en fecha 1 de marzo de 2002 querella contra el recurrente en amparo por presunto delito de lesiones por imprudencia grave profesional (art. 152.1.2 o, alternativamente, art. 125.1.3, CP). En el escrito de querella se especificaba que los hechos causantes de las lesiones sufridas, producto de una intervención quirúrgica realizada por el acusado a la víctima, se produjeron el día 3 de julio de 2000.

El Juzgado de Instrucción núm. 11 de Madrid por Auto de 5 de marzo de 2002, al poder constituir los hechos objeto de la querella una infracción penal, acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 789.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (en adelante, LECrim), instruir diligencias previas y practicar las necesarias a fin de determinar la naturaleza y las circunstancias de tales hechos, así como las personas que en ellos habían intervenido. Por posterior Auto de 15 de abril de 2002, el Juzgado, al poder ser los hechos denunciados constitutivos de un delito de imprudencia médica, admitió a trámite la querella. Practicadas las diligencias estimadas necesarias, el Juzgado, por Auto de 22 de julio de 2003, al poder ser los hechos denunciados constitutivos de un delito de lesiones por imprudencia, comprendido en los arts. 14 y 779.1.4 LECrim, acordó continuar la tramitación de las diligencias previas por los trámites del procedimiento abreviado, dando traslado al Ministerio Fiscal y a la acusación particular, a fin de que, en el plazo de diez días, pudieran formular escrito de acusación solicitando la apertura de juicio oral o instar el sobreseimiento de la causa.

La acusación particular presentó escrito de acusación calificando los hechos como constitutivos de un concurso ideal de delitos entre un delito de menoscabo en la integridad corporal y en la salud física (art. 147.1, en relación con el art. 152.1.1, CP), un delito de lesiones con resultado de deformidad (art. 150, en relación con el art. 152.1.3, CP) y un delito de intrusismo (art. 403.1 CP), solicitando las penas de dos años de prisión, inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión por cuatro años, así como la condena en costas y una indemnización de 120.202 €. En el acto del juicio elevó estas conclusiones a definitivas.

Por su parte el Ministerio Fiscal presentó escrito de acusación considerando los hechos constitutivos de una falta de lesiones y no de un delito. En el acto del juicio los calificó como constitutivos de una falta de imprudencia del art. 621.3 CP, interesando la pena de multa de veinte días a razón de 12 € de cuota diaria y una indemnización para la querellante de 12.000 euros.

El Juzgado de lo Penal núm. 15 de Madrid dictó la Sentencia núm. 409/2005, de 18 de octubre, en la que calificó los hechos imputados al recurrente en amparo como constitutivos de una falta de imprudencia leve causante de lesión constitutiva de delito (art. 621.3 CP), condenándole a la pena de treinta días de multa a razón de 12 euros de cuota diaria con responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas insatisfechas, así como a indemnizar a doña Rosa Corrales Díaz en 24.000 euros por daño moral, en 3.000 euros por secuelas y en la cantidad que se fije en ejecución de Sentencia por los gastos que originen las futuras intervenciones quirúrgicas y demás gastos o perjuicios.

El demandante de amparo interpuso recurso de apelación contra la anterior Sentencia, en el que, a los efectos que a este recurso de amparo interesan, alegó, entre otros motivos, la infracción del art. 131.2 CP por prescripción manifiesta de la falta a la que había sido condenado.

La Sección Decimoséptima de la Audiencia Provincial de Madrid dictó Sentencia en fecha 29 de junio de 2006, en la que desestimó el recurso de apelación interpuesto por el recurrente en amparo y confirmó la Sentencia de instancia. La Sala rechazó la denunciada prescripción de la falta por el transcurro de casi dos años desde la comisión de los hechos -3 de julio de 2000- hasta la presentación de la querella -15 de marzo de 2002-, porque “el procedimiento se ha seguido por delito, enjuiciándose conforme a la petición que por delito realizaban tanto la Acusación Particular como el Ministerio Fiscal, siendo posteriormente en el acto del plenario, en el momento de elevar las conclusiones a definitivas, cuando las mismas son modificadas con la calificación de falta de imprudencia del artículo 621.3 por parte del Ministerio Público, siendo incuestionable que el cómputo de los plazos para estimar la concurrencia de la prescripción ha de realizarse en relación con el delito inicialmente imputado, ya que dicho delito es el que da lugar al proceso ha sido considerado desde el comienzo como supuesto hecho delictivo y no una simple falta (STS de 17 de octubre de 1997)” (fundamento de Derecho primero).

4. Dos elementos fácticos han de destacarse del precedente relato de las actuaciones judiciales. De una parte, como se afirma expresamente en la Sentencia de apelación, que entre la fecha de comisión de los hechos constitutivos de infracción penal -3 de julio de 2000- y la presentación de la querella por la acusación particular -1 de marzo de 2002- y su admisión a trámite -15 de abril de 2002- habían transcurrido casi dos años, o, con otras palabras, se había sobrepasado con creces el plazo de seis meses que para la prescripción de las faltas establece el art. 131.2 CP. De otra parte, que la causa se tramitó por el procedimiento abreviado para delitos (libro IV, título II LECrim), aunque el demandante de amparo fuese finalmente condenado como autor de una falta prevista y tipificada en el art. 621.3 CP.

La Audiencia Provincial incurre en el razonamiento que dedica a la prescripción alegada por el demandante de amparo en un error material, al considerar que el Ministerio Fiscal había calificado inicialmente los hechos como constitutivos de delito y que fue en el acto del plenario, al elevar sus conclusiones a definitivas, cuando los calificó como constitutivos de un falta de imprudencia del art. 621.3 CP, pues consta en las actuaciones, y así se recoge en la Sentencia del Juzgado de lo Penal, que el Ministerio Fiscal ya en el escrito de acusación calificó los hechos imputados al recurrente como constitutivos de una falta. Sin embargo, a este error no puede conferírsele trascendencia constitucional alguna, ya que no constituye la ratio decidendi de la desestimación de la prescripción de la falta por la que ha sido condenado el recurrente. La decisión de la Audiencia Provincial se funda en la consideración de que al habérsele imputado al demandante de amparo un delito y seguirse la causa por el procedimiento para los delitos el plazo de prescripción es el correspondiente al delito inicialmente imputado, aunque los hechos hayan sido finalmente considerados y penado por los órganos judiciales como constitutivos de una falta. En apoyo de este razonamiento cita la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 1997.

Ahora bien, no sólo son distintos los supuestos objeto de la Sentencia recurrida en amparo y de la Sentencia del Tribunal Supremo que se cita en ésta, como permite apreciar su lectura, pues en aquélla el motivo de casación basado en la prescripción de la falta devino superfluo, sino que además y principalmente ha de señalarse que la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo viene manteniendo sobre la prescripción de las faltas cuando se persiguen en un procedimiento por delito una doctrina consolidada, radicalmente distinta a la reflejada en la Sentencia impugnada en amparo. En efecto, en supuestos como el que nos ocupa -plazo de prescripción desde la fecha de comisión de la infracción hasta que se dirige el procedimiento contra el culpable-, el Tribunal Supremo viene manteniendo que las faltas prescriben a los seis meses, plazo que establece el art. 131.2 CP, sin que a ello sea óbice la presentación posterior de una querella por supuesto delito o la deducción de posterior testimonio, pues si la falta prescribió por el transcurso de seis meses desde su comisión sin que se hubiese iniciado procedimiento alguno contra sus autores, la formulación ulterior de una querella o la deducción de un testimonio calificándolo como delito no puede revivir una responsabilidad penal que ya se ha extinguido por imperativo legal, de modo que si la Sentencia definitiva declara el hecho falta habrá que considerarlo prescrito por estarlo ya cuando el procedimiento se inició (STS 1444/2003, de 6 de noviembre, con cita de las SSTS 1181/1987, de 3 de octubre, y 879/2002, de 17 de mayo. En el mismo sentido, SSTS 1384/1999, de 8 de octubre; 505/2005, de 14 de abril; 592/2006, de 28 de abril; 311/2007, de 20 de abril, por todas).

Es evidente, como el Ministerio Fiscal pone de manifiesto, la falta de acomodación de la Sentencia recurrida a la doctrina del Tribunal Supremo sobre el plazo de prescripción de las faltas cuya prosecución se lleva a cabo por el procedimiento para los delitos, pues en este caso la prescripción se denunciaba por haber transcurrido el plazo de prescripción legalmente establecido desde la comisión de la infracción hasta que el procedimiento se dirigió contra el demandante de amparo, esto es, por no haberse iniciado el procedimiento antes de que hubiese transcurrido el plazo legalmente establecido de prescripción de la falta, de modo que, de conformidad con referida jurisprudencia, la falta habría de considerarse prescrita por el transcurso del plazo de prescripción de seis meses que establece el art. 131.2 CP. La Audiencia Provincial incurre en el error de aplicar al caso enjuiciado la doctrina del Tribunal Supremo para el supuesto del cómputo de la prescripción por paralización del procedimiento cuando éste se ha iniciado antes de que hubiera transcurrido el plazo de prescripción de la falta, en el que, a tenor de dicha doctrina, ha de estarse al título de imputación. No obstante, la evidente falta de adecuación de la Sentencia de la Audiencia Provincial a la doctrina del Tribunal Supremo no es por sí misma motivo suficiente para estimar vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente en amparo, de acuerdo con el canon de constitucionalidad aplicable a las decisiones judiciales sobre prescripción penal anteriormente determinado.

5. La Audiencia Provincial desestima la denunciada prescripción de la falta a la que ha sido condenado el recurrente en amparo, que ésta fundó en el transcurso del plazo de prescripción de seis meses que para faltas establece el art. 131.2 CP desde la comisión de la infracción penal hasta que el procedimiento se dirigió contra él (art. 132 CP), al considerar que al haberse seguido la falta por el procedimiento previsto para los delitos debía de estarse al plazo de prescripción del delito inicialmente imputado.

Desde la perspectiva que nos es propia, ciñendo nuestras consideraciones exclusivamente al concreto caso suscitado en la vía judicial previa, esto es, la posible prescripción de una falta cuando su persecución se realiza en un procedimiento por delito por el transcurso del plazo de prescripción legalmente establecido desde la fecha de comisión de la infracción penal hasta que el procedimiento se dirige contra el culpable, esto es, por la no iniciación del procedimiento penal antes de que hubiera transcurrido el plazo legalmente establecido para la prescripción de la falta, ha de señalarse que el criterio interpretativo mantenido por la Audiencia Provincial no se compadece, de acuerdo con la doctrina constitucional de la que se ha dejado constancia en el fundamento jurídico 2, con la esencia y fundamento de la prescripción, ni satisface la exigencia constitucional de que toda decisión judicial adoptada en esta materia manifieste un nexo de coherencia con la norma que le sirve de fundamento y con los fines que justifican la existencia de esa causa extintiva de la responsabilidad penal.

El referido criterio interpretativo convierte en ilusorias las previsiones del art. 131.2 CP, que dispone que “las faltas prescriben a los seis meses”, y del art. 132 CP que establece, a los efectos que ahora interesan, que dicho término se computará “desde que se haya comedido la infracción punible”, y que “la prescripción se interrumpirá, quedando sin efecto el tiempo transcurrido, cuando el procedimiento se dirija contra el culpable”. Aunque no puede ser calificado como arbitrario, dicho criterio excede del propio tenor literal de aquellos preceptos, que en modo alguno condicionan el plazo de prescripción de las faltas y su cómputo al procedimiento que se hubiera seguido para su enjuiciamiento. La interpretación judicial plasmada en la Sentencia recurrida excede del más directo significado gramatical del tenor de los preceptos legales en este caso concernidos.

Se trata además de un criterio interpretativo que no resulta coherente con los fines que justifican la existencia de la prescripción. Hemos declarado en resoluciones anteriores que el establecimiento de un plazo de prescripción de los delitos y faltas no obedece a la voluntad de limitar temporalmente el ejercicio de la acción penal de denunciantes y querellados (configuración procesal de la prescripción), sino a la voluntad inequívocamente expresada por el legislador penal de limitar temporalmente el ejercicio del ius puniendi por parte del Estado en atención a la consideración de que el simple transcurso del tiempo disminuye las necesidades de respuesta penal (configuración material de la prescripción) [SSTC 63/2005, de 14 de marzo, FJ 6; 29/2008, de 20 de febrero, FJ 12]. Si el fin o fundamento de la prescripción en materia punitiva reside en la “autolimitación del Estado en la persecución de los delitos o faltas”, o, en otras palabras, si constituye “una renuncia o autolimitación del Estado al ius puniendi”, que tiene como efecto no la prescripción de la acción penal para perseguir la infracción punitiva, sino la de esta misma, lógicamente, en supuestos como el que ahora nos ocupa, la determinación de las previsiones legales aplicables sobre la prescripción han de ser las correspondientes no al título de imputación, esto es, a la infracción penal que se imputa al acusado, inicialmente o a lo largo del procedimiento, sino a la infracción de la que resulta penalmente responsable, es decir, la infracción penal que hubiera cometido y por la que habría de ser condenado de no concurrir la prescripción como causa extintiva de la responsabilidad penal. De lo contrario, se haría recaer y soportar sobre la persona sometida a un proceso penal los plazos de prescripción correspondientes a una infracción penal que no habría cometido y de la que, por lo tanto, tampoco habría de ser responsable. La interpretación de la normativa reguladora de la prescripción efectuada por la Audiencia Provincial no resulta por tanto coherente con el fundamento material de la prescripción en los principios de seguridad jurídica, intervención mínima y necesidad preventivo-general y preventivo- especial de la pena.

Tampoco puede considerarse razonable una interpretación como la mantenida en la Sentencia de apelación que viene a dejar en última instancia la determinación de los plazos de prescripción en manos de los denunciantes o querellantes. En efecto, como señala el Ministerio Fiscal, la argumentación en la que la Audiencia Provincial funda la desestimación de la prescripción en este caso permite que por la mera circunstancia de que los denunciantes o querellantes califiquen los hechos objeto de denuncia o querella como constitutivos de una infracción penal de mayor gravedad que la que realmente constituyen son de aplicación unos plazos de prescripción que permiten la iniciación y prosecución del proceso cuando los hechos ya están prescritos, otorgando de este modo a los denunciantes y querellantes la virtualidad de formular de forma extemporánea sus pretensiones punitivas, obviando, en contra del inculpado, los plazos de prescripción legalmente establecidos. La falta de coherencia de la situación a la que conduce el razonamiento de la Sentencia de apelación con los fines o fundamentos de la prescripción penal resulta en este extremo evidente a la vista de nuestra doctrina, según la cual los “plazos de prescripción de los delitos y de las penas son -como en forma unánime y constante admite la jurisprudencia- una cuestión de orden público, no estando por consiguiente a disposición de las partes acusadoras para que sean éstas quienes los modulen” (STC 63/2005, de 14 de marzo, FJ 10), resultando, por lo tanto, indisponibles para las partes actuantes en el procedimiento penal, toda vez que lo que prescribe, como ya hemos tenido ocasión de señalar, no es la acción penal para perseguir la infracción, sino esta misma.

Además no resulta una interpretación constitucionalmente admisible en cuanto es una interpretación restrictiva contra reo carente del necesario rigor en relación con el tenor literal de la norma que le sirve de fundamento y con los fines de la prescripción. En este sentido, en modo alguno resulta ocioso recordar que este Tribunal tiene declarado que por estar en juego el principio de legalidad por imposición de la propia Constitución (art. 25.1 CE), “resulta patente que los términos en que el instituto de la prescripción … venga regulado han de ser interpretados con particular rigor en tanto que perjudiquen al reo”, “sin posibilidad de interpretaciones in malam parte” de la normativa reguladora de la prescripción (art. 25.1 CE), “que está al servicio de la seguridad jurídica de los imputados y que implica … una limitación al ejercicio del ius puniendi del Estado como consecuencia de la renuncia del mismo” (STC 29/2008, de 20 de febrero, FFJJ 10 y 12).

Con base en las precedentes consideraciones hemos de concluir que la interpretación realizada por la Audiencia Provincial de la norma contenida en el art. 132.2 CP no satisface el canon de motivación reforzada exigible en toda decisión judicial acerca de si los hechos denunciados están prescritos o no, al oponerse al fundamento material de dicho instituto, ignorar la ratio que lo inspira y no resultar, por ello, coherente con el logro de los fines que con él se persiguen. La Sentencia recurrida, por lo tanto, ha vulnerado el derecho del demandante de amparo a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), al haber desestimado su pretensión de que la falta por la que fue condenado se encontraba ya prescrita en función de una interpretación del mencionado precepto legal que no resulta coherente con el canon constitucional aplicable.

6. La estimación de la denunciada lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), nos ha de llevar necesariamente en este caso a considerar también vulnerado el art. 25.1 CE, al no haber apreciado los órganos judiciales la prescripción de la falta por la que el demandante de amparo ha sido condenado, por lo que el restablecimiento en la integridad de sus derechos requiere la declaración de nulidad no sólo de la Sentencia de la Audiencia Provincial, sino también la del Juzgado de lo Penal núm. 15 de Madrid, que le condenó como autor de una falta de imprudencia médica de carácter leve (art. 621.3 CP), sin que para ello sea óbice que la demanda de amparo no se haya dirigido formalmente contra esta Sentencia, pues, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, ha de entenderse impugnada esta última resolución judicial en cuanto ha sido lógica y cronológicamente presupuesto de la Sentencia de apelación (por todas, STC 176/2008, de 22 de diciembre, FJ 1) y a ella es imputable en su origen la lesión del derecho fundamental invocado en la demanda por haber sido condenado el recurrente como autor de una falta prescrita.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Javier Moreno Moraga y, en consecuencia:

1º Declarar vulnerados los derechos del recurrente en amparo a la tutela judicial efectiva, sin indefensión (art. 24.1 CE) y a la legalidad penal (art. 25.1 CE).

2º Restablecerle en sus derechos y, a tal fin, declarar la nulidad de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, de 29 de junio de 2006, recaída en el recurso de apelación núm. 77- 2006, así como la de la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 15 de Madrid núm. 409/2005, de 18 de octubre, dictada en autos de procedimiento abreviado núm. 48-2005 por delito de imprudencia profesional.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, diecinueve de julio de dos mil diez.

SENTENCIA 38/2010, de 19 de julio de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 192, de 9 de agosto de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:38

Recurso de amparo 10094-2006. Promovido por el Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid respecto a las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia y de un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Madrid que inadmitieron su recurso frente a la adjudicación de un contrato en materia urbanística.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): legitimación activa de un colegio profesional para impugnar una resolución administrativa en interés de la profesión y de sus colegiados (STC 45/2004).

1. Las Sentencias recurridas, al haber negado al colegio demandante de amparo legitimación procesal, han llevado a cabo una interpretación de los requisitos procesales y, en particular, del relativo a la existencia de interés legítimo, excesivamente rigorista y desproporcionada, contraria al principio *pro accione*, lesionando de esta forma su derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción [FJ 5].

2. La pretensión del colegio profesional de que se procediese a la publicación de la convocatoria del concurso en los medios oficiales legalmente establecidos, puede subsumirse tanto en el ámbito de la representación y defensa del interés general de la profesión, como en el ámbito de la defensa de los intereses de los colegiados, ya que mediante la publicidad pretendida se perseguía la libre concurrencia en términos de igualdad en un proceso de licitación de indudable competencia de los arquitectos [FJ 5].

3. Es función propia de los colegios profesionales la representación y defensa de la profesión que se ejerce por los mismos en exclusividad o monopolio y, diferenciada de ella, la defensa de los intereses profesionales de los colegiados, que puede ejercerse tanto por los colegios profesionales, como por los propios colegiados, cuando resulten individualmente afectados, así como por otras personas jurídicas (STC 45/2004) [FJ 2].

4. En el orden contencioso-administrativo, el interés legítimo se caracteriza como una relación material unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión, de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto positivo —beneficio— o negativo —perjuicio—, actual o futuro, pero cierto, debiendo entenderse tal relación referida a un interés en sentido propio, cualificado y específico, actual y real —no a potencial o hipotético— (SSTC 73/2004, 28/2009) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Vicente Conde Martín de Hijas, Presidente, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 10094-2006, promovido por el Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Asunción Miquel Aguado y asistido por el Letrado don Juan Perea Costa, contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid núm. 515 bis/2006, de 29 de septiembre, recaída en el recurso de apelación núm. 632-2005 interpuesto contra la Sentencia núm. 170/2005, de 8 de junio, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 9 de Madrid, dictada en el procedimiento ordinario núm. 70-2004. Han comparecido y formulado alegaciones la Empresa Municipal de Gestión Inmobiliaria de Alcorcón, S.A. (EMGIASA), representada por el Procurador de los Tribunales don Alejandro González Salinas y asistida por el Letrado don Jesús González Pérez, el Ayuntamiento de Alcorcón, representado por el Procurador de los Tribunales don José Luis Granda Alonso y asistido por el Letrado don Jesús González Pérez, y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 8 de noviembre de 2006, doña Asunción Miquel Aguado, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación del Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid (COAM), interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial a la que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. En la demanda se recoge la relación de antecedentes fácticos que a continuación se resume.

a) Con fecha 26 de septiembre de 2003 se publicó en el diario “ABC” un anuncio por el que se convocaba concurso para la adjudicación de un contrato de elaboración, redacción y producción material de la totalidad de la documentación integrante y complementaria de los instrumentos de planeamiento urbanístico de desarrollo correspondiente a los sectores PP-1 La Princesa, PP-2 Barranco Crinque y PP- 3 los Palomares, comprendidos en el ensanche sur residencial del Plan General del Ayuntamiento de Alcorcón.

Figuraba como entidad convocante la sociedad Empresa Municipal de Gestión Inmobiliaria de Alcorcón, S.A. (EMGIASA).

b) El Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid, que tuvo conocimiento de la anterior convocatoria a través de la comunicación remitida por un colegiado, interpuso recurso de reposición contra dicha publicación ante el Ayuntamiento de Alcorcón y ante el Consejo de Administración de EMGIASA, solicitando la suspensión de la tramitación del concurso hasta la resolución de los recursos.

c) Ante la desestimación por silencio administrativo de los mencionados recursos de reposición, el Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid interpuso recurso contencioso-administrativo, que fue declarado inadmisible por falta de legitimación [art. 69 b), en relación con el art. 19, ambos LJCA] por la Sentencia núm. 170/2005, de 8 de junio, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 9 de Madrid.

d) El Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid interpuso recurso de apelación contra la anterior Sentencia, que fue desestimado por la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid núm. 515 bis/2006, de 29 de septiembre.

3. En la fundamentación jurídica de la demanda de amparo se invoca la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al haberle sido denegada al colegio recurrente la legitimación para impugnar la referida convocatoria ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

a) Se argumenta al respecto que el objeto del concurso convocado entra de lleno en las competencias que ostentan los arquitectos superiores, de modo que el COAM ostenta interés legítimo en que al concurso puedan acceder sus colegiados, para lo que resulta determinante que la convocatoria respete las exigencias de publicidad que la legislación establece, lo que es además de indudable trascendencia para el desarrollo de la profesión.

En apoyo de la pretensión actora su representación procesal reproduce la doctrina de la STC 45/2004, de 23 de marzo, de la que concluye que en principio y, con carácter general, concurren en los colegios profesionales las notas características necesarias que permiten afirmar su completa legitimación cuando se trata de la defensa del interés profesional respectivo del que en cada caso se trate, tanto si defienden intereses de los profesionales colegiados como cuando la defensa se dirige al interés general de la profesión, debiendo por tanto analizarse si en este caso concurre interés legítimo en el orden contencioso-administrativo. Concepto éste que ha sido definido como “una relación material unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto o disposición impugnados) de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto positivo (beneficio) o negativo (perjuicio), actual o futuro, pero cierto”.

Pues bien, la legitimación de los colegios profesionales ha sido expresamente reconocida en numerosas ocasiones por los Tribunales en procedimientos en los que se impugnan procesos de licitación pública en los que son o pueden ser parte los colegiados, ya que afecta a sus intereses y, por tanto, se actúa en defensa del interés general de la profesión. A tal efecto en la demanda se cita, se reproduce y se considera aplicable al caso la doctrina recogida en las Sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 27 de diciembre de 1983, 15 de marzo de 2004, y de las Salas de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 25 de mayo y de 8 de octubre de 2004, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 5 de octubre de 1998, del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 19 de noviembre de 1999, del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 20 de marzo de 2002, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de 2 de mayo de 2003, y, en fin, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 19 de enero y 28 de mayo de 2004.

Con ocasión de las citadas Sentencias y de la línea jurisprudencial que en ellas se mantiene sobre la legitimación de los colegios profesionales para impugnar las convocatorias de concursos públicos, se afirma que en este caso, frente a lo que se sostiene en las resoluciones impugnadas, el COAM no está defendiendo intereses particulares, sino el general de la profesión, a fin de que todos los colegiados puedan licitar en condiciones de igualdad, por lo que ostenta plena legitimación activa, en cuanto pretende el reconocimiento de una situación que afectará en igual medida a todos sus colegiados y porque la protección que el COAM pretende beneficia a los derechos colectivos de la profesión de arquitecto. Que las licitaciones públicas se publiquen en los medios oficiales legalmente establecidos es de indudable importancia para acceder a su conocimiento y eludir tal exigencia afecta directamente a las posibilidades de participación de los colegiados. El COAM lo que ha defendido en el recurso contencioso-administrativo es la injustificada exclusión de la debida publicidad en un concurso cuyo objeto es la redacción de instrumentos de planeamiento y ordenación, licitación pública que afecta a los intereses de los arquitectos en cuanto limita su concurrencia.

b) A continuación se analizan y se rebaten en la demanda las razones en las que el órgano de apelación ha fundado la falta de legitimación del COAM en el recurso a quo. Se sostiene al respecto que no cabe duda de que el COAM defiende intereses de los arquitectos así como el interés general de la profesión en cuanto beneficia su ejercicio que las licitaciones dispongan de la publicidad mínima en los medios oficiales que la ley exige a fin de conocer su existencia y permitir la licitación en términos de igualdad, es decir, procurar que todos los interesados conozcan por los mismos medios la existencia de procesos de contratación pública en los que pueden concurrir los arquitectos, sin que quepa que ese conocimiento se limite a los lectores de una determinada publicación. La igualdad supone que todos los posibles interesados tengan los mismos medios de averiguación de las licitaciones y para ello deben establecerse y están establecidos en la ley los concretos medios en los que cualquier persona puede consultar los procesos de licitación tramitados por las distintas Administraciones y/o entidades de Derecho público.

No tiene trascendencia alguna el hecho de que el pliego no limite la concurrencia de forma exclusiva a los arquitectos y puedan por lo tanto licitar otros profesionales. Afecta a los arquitectos en cuanto ostentan la habilitación técnica necesaria para redactar planes e instrumentos de urbanismo y ordenación. Por ello el COAM tiene un claro interés en el pleito y en su resultado, a fin de que los procesos de licitación sean conocidos en la forma y modo legalmente establecidos.

No se puede compartir el argumento de que la falta de publicidad no afecta a la concurrencia. No sólo la concurrencia será mayor en la medida que el concurso sea más conocido, sino que además de estimarse el recurso la publicidad se produciría en los medios que la ley exige: “BOE” y “DOCE”. Son estas publicaciones a las que atienden los arquitectos y los servicios del COAM para buscar licitaciones en las que les pueda interesar participar. El hecho de evitar la publicación en tales medios determina efectivamente una clara limitación a la concurrencia por falta de la debida publicidad, dificultando de forma grave el general conocimiento del que la ley considera deben ser objeto las licitaciones públicas.

Lo que el COAM ha venido sosteniendo es que esa carencia de publicidad en los medios oficiales legalmente previstos afecta directamente al ejercicio profesional en cuanto es en tales medios, por determinarlos la ley, en donde se buscan los procesos de licitación en los que los arquitectos pueden intervenir. Eludir esta publicación en dichos medios afecta directamente a la concurrencia, limita las posibilidades de los arquitectos de concurrir a esta licitación y afecta igualmente al interés general de la profesión en cuanto es patente el beneficio que supone que los procesos de licitación se publiquen en los medios legalmente establecidos y no en otros, siendo claro el perjuicio que implica para el ejercicio de la profesión de arquitecto la ausencia de publicidad en los medios oficiales que la ley establece.

En definitiva, se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva del COAM, al negarle legitimación para recurrir e impedir obtener un pronunciamiento de fondo en un proceso cuyo resultado afecta directamente a los intereses que legalmente debe tutelar y que, en caso de ser estimatorio de sus pretensiones, determina una clara ventaja para los arquitectos colegiados en cuanto promueve y posibilita el cumplimiento del principio de concurrencia en términos de igualdad en un proceso de licitación cuyo objeto, de forma compartida o no, es de indudable competencia de los arquitectos.

Concluye el escrito de demanda suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites pertinentes, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado, se declare el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva y, por ende, el reconocimiento de su legitimación para la interposición del recurso contencioso-administrativo.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 22 de julio de 2008, admitió a trámite la demanda y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, acordó dirigir sendas comunicaciones a la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 9 de Madrid, a fin de que en plazo que no excediera de diez días remitiesen, respectivamente, certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de apelación núm. 632-2005 y al procedimiento ordinario núm. 70-2004, debiendo previamente el Juzgado emplazar a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que si lo deseasen pudieran comparecer en el plazo de diez días en este proceso de amparo.

5. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional de 4 de noviembre de 2008, se tuvieron por personados y partes en el procedimiento a los Procuradores de los Tribunales don Alejandro González Salinas y don José Luis Granda Alonso, en nombre y representación, respectivamente, de la mercantil Empresa Municipal de Gestión Inmobiliaria de Alcorcón, S.A. (EMGIASA) y del Ayuntamiento de Alcorcón, así como, de conformidad con lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días, dentro del cual pudieron efectuar las alegaciones que tuvieron por conveniente.

6. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 4 de diciembre de 2008, que en lo sustancial a continuación se resume.

a) Comienza por precisar que aunque la demanda de amparo únicamente se dirige contra la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia ha de entenderse impugnada también la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, pues aquélla se ha limitado a confirmar en apelación la inadmisión del recurso contencioso-administrativo dispuesto por ésta.

Se refiere a continuación a la conocida doctrina constitucional sobre el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho de acceso al proceso, y, más concretamente, sobre la legitimación de los colegios profesionales en el orden contencioso-administrativo, con reproducción, a los efectos que aquí interesan, de la doctrina recogida en la STC 45/2004, de 23 de marzo. En este sentido destaca que son funciones propias de los colegios profesionales la representación y defensa de la profesión y la defensa de los intereses de los colegiados, lo que permite distinguir dos situaciones: a) la defensa de los intereses de los profesionales colegiados, en la que pueden concurrir tanto los colegios profesionales como los propios colegiados cuando resulten individualmente afectados y otras personas jurídicas, tales como sindicatos y asociaciones profesionales; y b) la representación y defensa de la profesión misma, esto es, del interés general o colectivo de la profesión ante los poderes públicos, la cual se ejerce por los colegios profesionales bajo la nota de exclusividad o monopolio. Así pues, la defensa del ámbito competencial de la profesión constituye una manifestación genuina de la defensa de los intereses profesionales.

De otra parte, en términos similares a la legitimación reconocida por la jurisprudencia constitucional a los sindicatos (STC 202/2007, de 24 de septiembre), el Tribunal Constitucional en relación con la legitimación activa de las asociaciones en el orden contencioso-administrativo ha venido exigiendo para apreciar la existencia de un interés legítimo que, además de las condiciones generales, exista un interés profesional o económico que sea predicable de las asociaciones recurrentes, de forma que “cuando exista ese interés profesional o económico existirá a su vez el vínculo o conexión entre la organización o asociación actora y la pretensión ejercitada, vínculo en el cual, como ya se ha explicado, se encarna el interés legítimo constitucionalmente protegido” (STC 252/2000, de 30 de octubre, FJ 5).

b) La aplicación al caso de la doctrina constitucional reseñada ha de conducir, a juicio del Ministerio Fiscal, a la estimación de la demanda de amparo.

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo negó la legitimación al recurrente en amparo por considerar que no resultaban afectados los intereses profesionales o sectoriales que el colegio pretendía defender, ya que lo único que éste perseguía era la mera legalidad de la publicidad de la convocatoria, con lo que mediante la pretensión ejercitada únicamente defendía el interés directo de los profesionales que estando interesados en participar en el concurso no lo habían hecho. Por su parte, el Tribunal Superior de Justicia estimó que, aunque era indiscutible que los arquitectos podían intervenir en el concurso convocado, sin embargo, de una parte, no son los únicos profesionales que intervienen en la elaboración de los instrumentos de planeamiento urbanístico, y, de otra parte, al impugnar el pliego que regía el concurso, el colegio lo hace no porque se restrinja o limite la participación de los arquitectos o porque contenga aspectos que afecten directamente al ejercicio de la profesión o a determinaciones que sean propias de la arquitectura como ciencia o técnica, sino porque no se respetan la reglas de publicidad que impone la legislación de contratos de las Administraciones públicas, de manera que los motivos de impugnación no permiten apreciar una conexión específica entre el acto o resolución impugnada y el estatuto o la actuación de la profesión, pues aunque se admitiera que la publicidad fue limitada tal circunstancia afectaría no sólo a los profesionales que integran el Colegio de Arquitectos, sino a todos los profesionales que pudieran intervenir en el concurso.

Frente a las expuestas argumentaciones, el Ministerio Fiscal recuerda que en nuestro ordenamiento está reconocida la legitimación de las corporaciones, naturaleza de la que participan los colegios profesionales. El art. 7.3 LOPJ para la defensa de los derechos e intereses legítimos tanto individuales como colectivos reconoce la legitimación de las corporaciones, asociaciones y grupos que resulten afectados o que estén legalmente habilitados para su defensa y promoción. Por su parte, el art. 19.1 b) LJCA reconoce legitimación ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo a las corporaciones cuando “resulten afectados o estén legalmente habilitadas para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos”. Asimismo, tanto la normativa relativa a los colegios profesionales como la doctrina de este Tribunal Constitucional atribuyen a éstos la representación y defensa de los intereses profesionales de los colegiados (arts. 1.3 Ley 2/1974, de 13 de febrero, de colegios profesionales; 13 de la Ley de la Comunidad Autónoma de Madrid 19/1997, de 11 de julio, de colegios profesionales de la Comunidad de Madrid; STC 45/2004, de 23 de marzo, FJ 5). Más concretamente, el COAM tiene como fines, entre otros, “la representación exclusiva de la profesión de arquitecto” y “la defensa de los intereses profesionales de los colegiados” (art. 4 Estatutos del Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid aprobados por resolución de la Comunidad de Madrid de 17 de mayo de 2005).

La pretensión deducida por el COAM en la vía contencioso-administrativa parece que en principio debe integrarse, en opinión del Ministerio Fiscal, en el ámbito de la defensa del interés general o colectivo de la profesión ante los poderes públicos, como resulta de la propia demanda de amparo, en la que se afirma que la “carencia de publicidad en los medios oficiales legalmente previstos afecta directamente al ejercicio profesional en cuanto es en tales medios oficiales, por determinarlo la Ley, en donde se buscan los procesos de licitación en que los arquitectos pueden intervenir y eludir esa publicación, en tales medios, afecta directamente a la concurrencia, por tanto no es que restrinja o limite su participación, es que directamente la evita en cuanto que sólo los arquitectos lectores del diario “ABC” que lean la publicidad pueden conocer de modo directo la existencia de la licitación”. O, en otras palabras, como se sostiene también en la demanda, “el resultado [del proceso contencioso- administrativo] afecta directamente a los intereses que legalmente debe tutelar y que, caso de ser estimatorio de sus pretensiones, determina una clara ventaja para los arquitectos colegiados en cuanto promueve y posibilita el cumplimiento del principio de concurrencia en términos de igualdad en un proceso de licitación cuyo objeto … es … de indudable competencia de los arquitectos.”

No obstante, lo cierto es que la pretensión ejercitada puede también integrarse en el ámbito de la defensa de los intereses colegiados. En cualquiera de los dos ámbitos indicados el COAM podría haber actuado como lo hizo, pues si no se compartiera la anterior subsunción de la pretensión y se entendiera que el colegio actuó en defensa de los intereses de los profesionales colegiados, el COAM también habría actuado correctamente, dado que para la defensa de dichos intereses podían actuar los propios colegiados como el colegio.

En consecuencia, en este caso resulta acreditado que el COAM pretendía obtener en el proceso contencioso-administrativo una clara ventaja o beneficio para todos los arquitectos colegiados promoviendo y posibilitando el principio de concurrencia en términos de igualdad en un proceso de licitación cuyo objeto era de indudable competencia de los arquitectos. Constatada la inclusión del acto administrativo impugnado en el campo propio del interés del colegio profesional demandante, ha de concluirse que éste estaba suficientemente legitimado para interponer el recurso contencioso- administrativo, por lo que las Sentencias recurridas, al denegarle aquella legitimación, han vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

El Ministerio Fiscal concluye su escrito de alegaciones interesando del Tribunal Constitucional que dicte Sentencia otorgando el amparo solicitado, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de haberse dictado la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo para que se dicte otra respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

7. La representación procesal del recurrente en amparo evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 10 de diciembre de 2008, en el que cita nuevas resoluciones judiciales cuya doctrina considera favorable a su pretensión de amparo y recuerda que son fines del COAM, entre otros, la representación exclusiva de la profesión de arquitecto y la defensa de los intereses profesionales de los colegiados, así como que entre las funciones asignadas figura la de ejercer la representación de la profesión y participar en los procedimientos administrativos o en los procesos judiciales que afecten a materias relacionados con el ejercicio profesional de los colegiados o que guarden relación con el ejercicio de la arquitectura (arts. 4 y 5 Estatutos del COAM aprobados por resolución de la Secretaría General Técnica de la Consejería de la Presidencia de la Comunidad de Madrid de 16 de julio de 2002).

Concluye su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la estimación de la demanda de amparo.

8. La representación procesal del Ayuntamiento de Alcorcón evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 11 de diciembre de 2008, que en lo sustancial a continuación se extracta.

a) La Sentencia a la que se le imputa la violación del art. 24.1 CE ha llevado a cabo una razonable interpretación de la legislación y jurisprudencia del Tribunal Supremo aplicables al caso, al estimar la falta de legitimación del colegio profesional recurrente, quien en su demanda se limita a discutir esa interpretación de la legalidad ordinaria trayendo a colación Sentencias del Tribunal Constitucional, del Tribunal Supremo y de distintos Tribunales Superiores de Justicia desde las que no se alcanza la conclusión que pretende la parte actora.

El COAM no actuaba en el recurso contencioso-administrativo precedente en defensa de la profesión, en la de supuestos intereses específicos del colegio como tal, ni en la de los intereses colectivos o profesionales de los colegiados. El interés que estaba en juego era un interés correspondiente en su titularidad a un amplísimo círculo de personas (físicas y jurídicas), puesto que en una convocatoria de concurso no cerrada a determinado círculo de profesionales, y a la que podían acceder, por tanto, empresarios individuales y colectivos y profesionales de muy distinto signo, la determinación del medio de dar publicidad a esa convocatoria es algo que afectaba a ese amplísimo círculo de personas. El interés a defender correspondía a todas ellas y no en particular a los arquitectos superiores colegiados. De haber prosperado la pretensión que se planteó ante la jurisdicción contencioso-administrativa, los beneficiados por la misma no hubieran sido los arquitectos de Madrid (pues sólo los de este ámbito territorial son los que puede defender el colegio recurrente), o tan siquiera los arquitectos españoles, o los de los Estados miembros de la CE. El supuesto beneficio hubiera alcanzado a cualquier persona desde el momento en que la participación en el proceso de adjudicación de un contrato de estas características no estaba limitada a los arquitectos, pudiendo cualquier persona física o jurídica haber sido parte. El interés en juego en relación a la publicidad del contrato era en este caso un interés general predicable de cualquier sujeto. De ahí que si por un lado cualquier persona individual podía estar legitimada individual y directamente para la interposición de este recurso, por otra parte el colegio actuante no lo estaba por no tratarse de un interés propio como organización corporativa ni de un interés específico de la profesión o de las personas integradas en la corporación. Los colegios profesionales en su papel de representación de intereses colectivos de sus miembros y cuando sustituyen a éstos en la defensa de sus intereses profesionales e individuales, tienen como límite los intereses generales. Ni están llamados por Ley a la defensa directa de tales intereses de todos, ni pueden sustituir a un profesional en cualquier clase de acciones individuales que pudieran emprender en su condición de simple ciudadanos y no en su condición de profesionales.

Por ello, la Sentencia recurrida ha observado con todo acierto que los intereses profesionales de los arquitectos soportaban una afección indirecta o refleja. Esa clase de afección era suficiente para que los arquitectos, a título individual, hubieran podido tener legitimación para actuar procesalmente contra esa convocatoria, pero era insuficiente para que el COAM lo hiciera en su sustitución, máxime cuando ello podía entrañar que actuaría en beneficio de unos de sus colegiados y en perjuicio de otros colegiados.

b) A continuación, la representación procesal del Ayuntamiento de Alcorcón se refiere a la doctrina legal que no reconoce a los colegios profesionales legitimación para la defensa de los intereses no específicamente propios del respectivo ámbito profesional por ausencia de conexión específica entre el ámbito profesional al que se adscribe el colegio recurrente y el objeto de la pretensión planteada. Afirma en este sentido que el Tribunal Supremo ha puesto de manifiesto en muchas ocasiones que la defensa de intereses colectivos o generales que no son específicos de una profesión caen fuera del ámbito de un colegio profesional, de modo que éste carece de legitimación activa en los recursos contra actuaciones afectantes a esa clase de intereses (SSTS de 21 de junio de 2004; 29 de abril de 2004).

A efectos dialécticos puede afirmarse que un derecho reconocido a todos en general es siempre un derecho de titularidad ajena con respecto al sujeto concreto que pretende irrogarse la defensa de ese derecho de todos, máxime cuando el sujeto actuante ni siquiera es titular específico de este derecho, sino un mero representante corporativo de sujetos individuales que sí pueden ejercer el derecho (como ciudadanos y no como miembros de la profesión). El derecho a la debida publicidad de la convocatoria de contratos cuando la participación no está restringida a un ámbito profesional específico es un derecho colectivo atribuido indistintamente a todos los ciudadanos y no a los arquitectos en particular. Es por ello un derecho ajeno al COAM.

Es la conexión específica entre la disposición, el acto administrativo y la actuación o el estatuto de la profesión (STS de 21 de junio de 2004) lo que realmente determina que un asunto sea o no de interés colegial y que pueda, por tanto, servir de título de legitimación en el recurso. Esta conexión específica es precisamente la que falta en este caso, pues la mayor o menor publicidad de la convocatoria es algo relevante desde el punto de vista de todos los sujetos que podían participar en el procedimiento de adjudicación y no sólo desde el punto de vista del interés de una pequeña parte de esos sujetos. Cuando la ventaja es general y para todos, y no sólo para el recurrente, estamos ante una cuestión también de interés general, por lo que en tales casos no hay legitimación activa en un colegio profesional al faltar esa relación especial entre el sujeto recurrente y el objeto de la pretensión.

En definitiva, la Sentencia que se recurre ha razonado correcta y suficientemente que desde la legalidad ordinaria y la doctrina jurisprudencial que la interpreta el COAM en este caso carecía de legitimación activa propia, puesto que los intereses en juego afectados por la actuación contra la que se pretendía ir exceden con mucho del ámbito propio y específico de los arquitectos colegiados. El reconocimiento de esa legitimación equivaldría a otorgar al COAM el derecho al ejercicio de la acción pública en materia de defensa abstracta de la legalidad en toda clase de asuntos en los que por vía indirecta pudieran aparecer implicados los arquitectos. Lo que excede con creces del concepto legal de legitimación activa en la jurisdicción contencioso-administrativa por mucho que dicho concepto se interprete y aplique de modo amplio por el juego del principio pro actione.

Concluye su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional que dicte en su día Sentencia desestimatoria del recurso de amparo.

9. La representación procesal de la Empresa Municipal de Gestión Inmobiliaria de Alcorcón, S.A. (EMGIASA) evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 11 de diciembre de 2008, que en lo sustancial a continuación se extracta.

a) La Sentencia a la que se le imputa la violación del art. 24.1 CE ha llevado a cabo una razonable interpretación de la legislación y jurisprudencia del Tribunal Supremo aplicables al caso, al estimar la falta de legitimación del colegio profesional recurrente, quien en su demanda se limita a discutir esa interpretación de la legalidad ordinaria trayendo a colación Sentencias del Tribunal Constitucional, del Tribunal Supremo y de distintos Tribunales Superiores de Justicia desde las que no se alcanza la conclusión que pretende la parte actora.

El COAM no actuaba en el recurso contencioso-administrativo precedente en defensa de la profesión, en la de supuestos intereses específicos del colegio como tal, ni en la de los intereses colectivos o profesionales de los colegiados. El interés que estaba en juego era un interés correspondiente en su titularidad a un amplísimo círculo de personas (físicas y jurídicas), puesto que en una convocatoria de concurso no cerrada a determinado círculo de profesionales, y a la que podían acceder, por tanto, empresarios individuales y colectivos y profesionales de muy distinto signo, la determinación del medio de dar publicidad a esa convocatoria es algo que afectaba a ese amplísimo círculo de personas. El interés a defender correspondía a todas ellas y no en particular a los arquitectos superiores colegiados. De haber prosperado la pretensión que se planteó ante la jurisdicción contencioso-administrativa, los beneficiados por la misma no hubieran sido los arquitectos de Madrid (pues sólo los de este ámbito territorial son los que puede defender el colegio recurrente), o tan siquiera los arquitectos españoles, o los de los Estados miembros de la CE. El supuesto beneficio hubiera alcanzado a cualquier persona desde el momento en que la participación en el proceso de adjudicación de un contrato de estas características no estaba limitada a los arquitectos, pudiendo cualquier persona física o jurídica haber sido parte. El interés en juego en relación a la publicidad del contrato era en este caso un interés general predicable de cualquier sujeto. De ahí que si por un lado cualquier persona individual podía estar legitimada individual y directamente para la interposición de este recurso, por otra parte el colegio actuante no lo estaba por no tratarse de un interés propio como organización corporativa ni de un interés específico de la profesión o de las personas integradas en la corporación. Los colegios profesionales en su papel de representación de intereses colectivos de sus miembros y cuando sustituyen a éstos en la defensa de sus intereses profesionales e individuales, tienen como límite los intereses generales. Ni están llamados por Ley a la defensa directa de tales intereses de todos, ni pueden sustituir a un profesional en cualquier clase de acciones individuales que pudieran emprender en su condición de simple ciudadanos y no en su condición de profesionales.

Por ello, la Sentencia recurrida ha observado con todo acierto que los intereses profesionales de los arquitectos soportaban una afección indirecta o refleja. Esa clase de afección era suficiente para que los arquitectos, a título individual, hubieran podido tener legitimación para actuar procesalmente contra esa convocatoria, pero era insuficiente para que el COAM lo hiciera en su sustitución, máxime cuando ello podía entrañar que actuaría en beneficio de unos de sus colegiados y en perjuicio de otros colegiados.

b) A continuación, la representación procesal de EMGIASA se refiere a la doctrina legal que no reconoce a los colegios profesionales legitimación para la defensa de los intereses no específicamente propios del respectivo ámbito profesional por ausencia de conexión específica entre el ámbito profesional al que se adscribe el colegio recurrente y el objeto de la pretensión planteada. Afirma en este sentido que el Tribunal Supremo ha puesto de manifiesto en muchas ocasiones que la defensa de intereses colectivos o generales que no son específicos de una profesión caen fuera del ámbito de un colegio profesional, de modo que éste carece de legitimación activa en los recursos contra actuaciones afectantes a esa clase de intereses (SSTS de 21 de junio de 2004; 29 de abril de 2004).

A efectos dialécticos puede afirmarse que un derecho reconocido a todos en general es siempre un derecho de titularidad ajena con respecto al sujeto concreto que pretende irrogarse la defensa de ese derecho de todos, máxime cuando el sujeto actuante ni siquiera es titular específico de este derecho, sino un mero representante corporativo de sujetos individuales que sí pueden ejercer el derecho (como ciudadanos y no como miembros de la profesión). El derecho a la debida publicidad de la convocatoria de contratos cuando la participación no está restringida a un ámbito profesional específico es un derecho colectivo atribuido indistintamente a todos los ciudadanos y no a los arquitectos en particular. Es por ello un derecho ajeno al COAM.

Es la conexión específica entre la disposición, el acto administrativo y la actuación o el estatuto de la profesión (STS de 21 de junio de 2004) lo que realmente determina que un asunto sea o no de interés colegial y que pueda, por tanto, servir de título de legitimación en el recurso. Esta conexión específica es precisamente la que falta en este caso, pues la mayor o menor publicidad de la convocatoria es algo relevante desde el punto de vista de todos los sujetos que podían participar en el procedimiento de adjudicación y no sólo desde el punto de vista del interés de una pequeña parte de esos sujetos. Cuando la ventaja es general y para todos, y no sólo para el recurrente, estamos ante una cuestión también de interés general, por lo que en tales casos no hay legitimación activa en un colegio profesional al faltar esa relación especial entre el sujeto recurrente y el objeto de la pretensión.

En definitiva, la Sentencia que se recurre ha razonado correcta y suficientemente que desde la legalidad ordinaria y la doctrina jurisprudencial que la interpreta el COAM en este caso carecía de legitimación activa propia, puesto que los intereses en juego afectados por la actuación contra la que se pretendía ir exceden con mucho del ámbito propio y específico de los arquitectos colegiados. El reconocimiento de esa legitimación equivaldría a otorgar al COAM el derecho al ejercicio de la acción pública en materia de defensa abstracta de la legalidad en toda clase de asuntos en los que por vía indirecta pudieran aparecer implicados los arquitectos. Lo que excede con creces del concepto legal de legitimación activa en la jurisdicción contencioso-administrativa por mucho que dicho concepto se interprete y aplique de modo amplio por el juego del principio pro actione.

Concluye su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional que dicte en su día Sentencia desestimatoria del recurso de amparo.

10. Por providencia de 15 de julio de 2010, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 19 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Aunque la demanda de amparo se dirige en su encabezamiento exclusivamente contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid núm. 515 bis/2006, de 29 de septiembre, confirmatoria en apelación de la Sentencia núm. 170/2005, de 8 de junio, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 9 de Madrid, que declaró inadmisible por falta de legitimación activa el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el colegio profesional solicitante de amparo [art. 69 b), en relación con el art. 19, ambos LJCA], también ha de entenderse impugnada, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional (por todas, STC 176/2008, de 22 de diciembre, FJ 1), esta última resolución judicial en cuanto ha sido lógica y cronológicamente presupuesto de aquélla, siéndole imputable en su origen la lesión del derecho fundamental que se invoca en la demanda.

El Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid (COAM) imputa a las resoluciones judiciales impugnadas la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso al proceso (art. 24.1 CE), al haberle denegado legitimación para recurrir, por no haber sido publicada en los medios oficiales legalmente establecidos, la convocatoria de un concurso para la adjudicación de un contrato de elaboración, redacción y producción material de la totalidad de la documentación integrante y complementaria de los instrumentos de planeamiento urbanístico de desarrollo correspondiente a los sectores PP-1 La Princesa, PP-2 Barranco Crinque y PP-3 los Palomares, comprendidos en el ensanche sur residencial del Plan General del Ayuntamiento de Alcorcón. Sostiene, en síntesis, que actuaba defendiendo el interés general y colectivo de la profesión y el de sus colegiados, pues la publicación del referido concurso en los medios oficiales legalmente establecidos (“BOE” y “DOCE”), en vez de exclusivamente en un diario de difusión nacional, beneficiaba el ejercicio de la profesión al posibilitar la concurrencia en condiciones de igualdad en un proceso de licitación de indudable competencia de los arquitectos y hubiera permitido también que sus colegiados hubieran tenido conocimiento por los medios legalmente previstos de la existencia del proceso de contratación pública que se convocaba y al que podían concurrir.

El Ministerio Fiscal se pronuncia a favor de la estimación del recurso de amparo. Tras afirmar que la pretensión deducida por el COAM en la vía contencioso-administrativa puede subsumirse tanto en el ámbito de la defensa del interés general o colectivo de la profesión como en el ámbito de la defensa de los intereses de sus colegiados, considera que en el recurso contencioso-administrativo se pretendía obtener una clara ventaja o beneficio para todos los arquitectos colegiados promoviendo y posibilitando el principio de concurrencia en términos de igualdad en un proceso de licitación cuyo objeto era de indudable competencia de los arquitectos, por lo que concluye que el colegio demandante de amparo estaba suficientemente legitimado para interponer el recurso contencioso-administrativo.

Por su parte, las representaciones procesales del Ayuntamiento de Alcorcón y de la Empresa Municipal de Gestión Inmobiliaria de Alcorcón, S.A. (EMGIASA), con base en una idéntica argumentación, se oponen a la estimación de la demanda de amparo. Entienden, en síntesis, que las Sentencias impugnadas han llevado a cabo una interpretación razonable de la legislación procesal aplicable al denegar al COAM legitimación activa, puesto que los intereses en juego afectados por la actuación que se recurría excedían del ámbito propio del colegio y del específico de los arquitectos colegiados, ya que la participación en el concurso no estaba limitada a los arquitectos, pudiendo participar cualquier persona física o jurídica.

2. El examen de la queja planteada debe partir del presupuesto de que este Tribunal ya ha reconocido a los colegios profesionales, en tanto que corporaciones de Derecho público, la titularidad del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso al proceso (STC 45/2004, de 23 de marzo, FJ 3), y requiere traer a colación, siquiera de modo sumario y en lo pertinente, una vez admitido aquel presupuesto, la doctrina constitucional sobre el derecho a la tutela judicial efectiva en relación con las decisiones judiciales que rechazan a limine el ejercicio de la acción y, dentro de ella, de modo más concreto la alusiva a apreciación jurisdiccional de la falta de legitimación activa en los procesos contencioso-administrativos, con especial referencia a los colegios profesionales.

a) El derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) comporta, como contenido esencial y primario, el de obtener de los órganos jurisdiccionales integrantes del Poder Judicial una resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas por las partes. Hemos reiterado, no obstante, que al ser un derecho prestacional de configuración legal su ejercicio y dispensación están supeditados a la concurrencia de los presupuestos y requisitos que haya establecido el legislador para cada sector del ordenamiento procesal, por lo que el derecho a la tutela judicial efectiva se satisface igualmente cuando los órganos judiciales pronuncian una decisión de inadmisión o meramente procesal, apreciando la concurrencia de una causa legal que, a su vez, sea respetuosa con el contenido esencial del derecho fundamental (SSTC 62/2006, de 27 de febrero, FJ 2; 144/2008, de 10 de noviembre, FJ 3). Dada la trascendencia que para la tutela judicial tienen las decisiones que deniegan el acceso a la jurisdicción, su control constitucional ha de realizarse de forma especialmente intensa, más allá de la verificación de que no se trata de resoluciones arbitrarias, manifiestamente irrazonables o fruto de un error patente. Dicho control procede a través de los criterios que proporciona el principio pro actione, entendido no como la forzosa selección de la interpretación más favorable a la admisión, sino como la interdicción de aquellas decisiones de inadmisión que por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón se revelen desfavorables para la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva o resulte desproporcionadas entre los fines que se pretenden preservar y los intereses que sacrifican (SSTC 88/1997, de 5 de mayo, FJ 2; 45/2004, de 23 de marzo, FJ 4; 73/2004, de 22 de abril, FJ 3; 119/2008, de 13 de octubre, FJ 4; 184/2008, de 22 de diciembre, FJ 3; 28/2009, de 26 de enero, FJ 2; 183/2009, de 7 de septiembre, FJ 3).

b) En relación con la legitimación para acceder al proceso, hemos declarado que el art. 24.1 CE al reconocer el derecho a la tutela judicial efectiva a todas las personas que son titulares de derechos e intereses legítimos está imponiendo a los Jueces y Tribunales la obligación de interpretar con amplitud las fórmulas que las leyes procesales utilicen en orden a la atribución de tal legitimación activa. En concreto, hemos señalado, en relación con el orden contencioso-administrativo que el interés legítimo se caracteriza como una relación material unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto o disposición impugnados), de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto positivo (beneficio) o negativo (perjuicio), actual o futuro, pero cierto, debiendo entenderse tal relación referida a un interés en sentido propio, cualificado y específico, actual y real (no potencial o hipotético). Dicho de otro modo, se trata de la titularidad potencial de una ventaja o de una utilidad jurídica, no necesariamente de contenido patrimonial, por parte de quien ejercita la pretensión, que se materializaría de prosperar ésta. Luego para que exista interés legítimo la actuación impugnada debe repercutir de manera clara y suficiente en la esfera jurídica de quien acude al proceso (SSTC 73/2004, de 22 de abril, FJ 3; 52/2007, de 12 de marzo, FJ3; 85/2008, de 21 de julio, FJ4; 119/2008, de 13 de octubre, FJ 4; 144/2008, de 10 de noviembre, FJ 4; 28/2009, de 26 de enero, FJ 2, por todas).

c) Y, en fin, en relación con la legitimación activa de los colegios profesionales en el orden contencioso-administrativo, este Tribunal, a partir de las previsiones de los arts. 1.3 y 5 g) de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de colegios profesionales, ha tenido ocasión de señalar con carácter general que entre las funciones propias de los colegios profesionales se encuentran la representación y defensa de la profesión y, diferenciada de ella, la defensa de los intereses profesionales de los colegiados, pudiendo concurrir en el ejercicio de esta última tanto los colegios profesionales, como los propios colegiados, cuando resulten individualmente afectados, y otras personas jurídicas, tales como sindicatos y asociaciones profesionales, en tanto que la función de representación y defensa de la profesión, esto es, del interés general o colectivo de la profesión, se ejerce por los colegios profesionales bajo la nota de exclusividad o monopolio (STC 45/2004, de 23 de marzo, FJ 5).

3. A la luz de la doctrina constitucional expuesta debemos analizar las resoluciones judiciales impugnadas.

El colegio profesional demandante de amparo interpuso recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta por silencio administrativo de los recursos potestativos de reposición que había promovido contra la convocatoria de un concurso para la adjudicación de un contrato de elaboración, redacción y producción material de la totalidad de la documentación integrante y complementaria de los instrumentos de planeamiento urbanístico de desarrollo correspondientes a los sectores PP-1 La Princesa, PP-2 Barranco Crinque y PP-3 Los Palomares comprendidos en el ensanche sur residencial del Plan General del Ayuntamiento de Alcorcón. Fundaba el recurso, entre otros motivos y a los efectos que a este proceso de amparo interesan, en que la convocatoria de dicho concurso no había sido publicada en los medios oficiales legalmente establecidos -“BOE” y “DOCE”- al ser el presupuesto de licitación de 360.000 euros (arts. 78 y 203 Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de contratos de las administraciones públicas), sino exclusivamente en un diario de difusión nacional. En torno a la legitimación del Colegio para promover el recurso contencioso-administrativo se aducía en la demanda que estaba legitimado para el ejercicio de las acciones judiciales que considere de interés para la defensa de la profesión en general, invocándose al respecto los Estatutos del Colegio que le encomendaba, entre otros fines, “la representación exclusiva de la profesión de arquitecto”, y “la defensa de los intereses profesionales de los colegiados” (art. 4), así como, entre otras funciones, la de “participar en los procedimientos administrativos o en los procesos judiciales que afecten a materias relacionadas con el ejercicio profesional de los colegiados o que guarden relación con el ejercicio de la arquitectura” (art. 5).

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 9 de Madrid dictó la Sentencia núm. 170/2005, de 8 de junio, en la que declaró la inadmisibilidad del recurso contencioso- administrativo por falta de legitimación activa del colegio profesional demandante [art. 69 b), en relación con el art. 19, ambos LJCA]. El órgano judicial razona al respecto, en síntesis, que en este caso no podía hablarse de la defensa de un interés general o colectivo de la profesión por el colegio recurrente, sino que lo que en realidad se pretendía era la defensa de la legalidad en abstracto de la publicidad del la convocatoria del concurso o la defensa del interés directo de los arquitectos que pudieran estar interesados en participar en el concurso frente a los que efectivamente hubieran participado.

Por su parte, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó la Sentencia núm. 155 bis/2006, de 26 de septiembre, en la que desestimó el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de instancia. La Sala, invocando una doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo referida a la legitimación de los colegios profesionales en relación con actos o disposiciones que no afectan directamente a las funciones específicas de los colegios, consideró que en este caso no se daba la necesaria conexión específica entre el acto o disposición impugnado y la actuación o estatuto de la profesión para apreciar la legitimación activa del Colegio recurrente, ya que, aunque “es indiscutible que los arquitectos pueden intervenir en la elaboración de los instrumentos de planeamiento urbanístico que son objeto de la contratación mediante concurso, sin embargo no son los únicos profesionales que intervienen en la elaboración de tales instrumentos de una parte, y de otra al impugnar el Pliego que rige el concurso, lo hacen no porque ese Pliego les restrinja o limite su participación como tales arquitectos o porque en ese Pliego se contengan aspectos que afecten directamente al ejercicio profesional de los arquitectos o determinaciones que sean propias de la Arquitectura como ciencia y como técnica, sino que lo impugnan porque entienden que el Pliego en cuestión no respeta las exigencias de publicidad que impone la legislación de contratos de las Administraciones Públicas, legislación a la que a su entender debió someterse el Pliego y sin embargo no lo hizo”. Concluye por ello la Sala que los motivos de impugnación no permiten apreciar la necesaria conexión especifica que requiere la invocada jurisprudencia del Tribunal Supremo y que “aunque se acepte que la publicidad de ese Pliego, limitada a su publicación en el diario Abc (sic), es sin duda inferior a la que tendría su publicación en el BOE y en el DOCE, esta limitada publicidad afecta no sólo a los profesionales que se integran en el Colegio de Arquitectos, sino a todos los profesionales que pueden intervenir en el concurso”.

4. Desde la perspectiva constitucional que nos corresponde, resulta necesario poner de manifiesto, en primer término, en relación con la fundamentación de la Sentencia de apelación, que las Sentencias del Tribunal Supremo que en ella se invocan, a las que aluden también las representaciones procesales de quienes han comparecido como demandados en este proceso de amparo, hacen referencia a supuestos sustancialmente distintos al que ahora nos ocupa (SSTS, Sección Cuarta, Sala Tercera, de 6 de abril, 21 de junio y 29 de junio de 2004). En las mencionadas Sentencias la conexión específica que el Tribunal Supremo exige entre el acto impugnado y la actuación o estatuto de la profesión para reconocer legitimación activa al colegio en cada caso recurrente se sustenta en que no se pretende recurrir actos o disposiciones referidos a los intereses o al estatuto de la profesión o de los colegiados, sino actos o disposiciones que pueden tener efectos en los sectores sobre los que se proyecta el ejercicio profesional de quienes integran la corporación o sobre derechos e intereses de aquellas personas en beneficio de las cuales están llamados a ejercitar sus funciones profesionales. Con base en la citada doctrina el Tribunal Supremo denegó en aquellas Sentencias legitimación activa al Consejo General de Colegios Oficiales de Gestores Administrativos y al Consejo General de Colegios Oficiales de Graduados Sociales para impugnar el Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se determinaba el contingente de trabajadores extranjeros de régimen no comunitario para el año 2002 (SSTS de 6 de abril de 2004 y 29 de junio de 2004) y al Colegio Oficial de Médicos de Vizcaya para impugnar el Decreto del Gobierno Vasco 45/1988 que establece y regula la valoración, conservación y expurgo de historias clínicas hospitalarias (STS de 21 de junio de 2004). En este caso, por el contrario, la actividad administrativa impugnada no resulta en principio ajena, aunque no se circunscriba exclusivamente a él, al ámbito del ejercicio y de los intereses de la profesión objeto del colegio y de sus colegiados, como se viene a reconocer en la Sentencia de apelación, esto es, no se recurre una actividad que únicamente tiene efectos en sectores sobre los que se proyecta el ejercicio profesional de quienes integran el colegio o sobre derechos o intereses de las personas en beneficio de las cuales se ejerce la profesión.

Efectuada la anterior precisión, sin que corresponda a este Tribunal efectuar consideración alguna de carácter general sobre la legitimación activa de los colegios profesionales en el proceso contencioso-administrativo, y atendiendo exclusivamente, a las concretas circunstancias del caso que nos ocupa, es necesario destacar, en segundo lugar, que, en general, la legitimación procesal de las corporaciones, naturaleza de la que participan los colegios profesionales, así como, en particular, la de éstos mismos están expresamente reconocidas en nuestro ordenamiento, en los términos que se precisa en los correspondientes preceptos legales, para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos y los profesionales de sus colegiados, respectivamente (arts. 7.3 LOPJ; 19.1 b) LJCA; 1.3 y 5 g) Ley 2/1974, de 13 de febrero, de colegios profesionales, y 13 de la Ley de la Comunidad de Madrid 19/1997, de 11 de julio, de colegios profesionales). En concreto, a los efectos que aquí y ahora interesan, el Colegio de Arquitectos de Madrid tiene atribuidos, entre otros fines, la representación exclusiva de la profesión de arquitecto, la defensa de los intereses de los colegiados, así como encomendadas, entre otras funciones, la de participar en los procedimientos judiciales que afecten a materias que guarden relación con la arquitectura, así como la de iniciar procedimientos e interponer recursos y ejercer acciones en instancias administrativas y judiciales para la mejor defensa de los fines del colegio y de los intereses de los colegiados (arts. 4 y 5.16 y 25 de los Estatutos COAM de 25 de abril de 2002 -BOCM núm. 180, de 31 de julio de 2002-).

5. Sentado cuanto antecede y admitida, como se reconoce en la Sentencia de apelación, la indiscutible competencia de los arquitectos para intervenir en la elaboración de los instrumentos de planteamiento urbanístico objeto de la convocatoria, es evidente, como el Ministerio Fiscal pone de manifiesto en su escrito de alegaciones, que la pretensión ejercitada por el colegio profesional en el recurso contencioso-administrativo, esto es, que se procediese a la publicación de la convocatoria del concurso en los medios oficiales legalmente establecidos, puede subsumirse tanto en el ámbito de la representación y defensa del interés general o colectivo de la profesión misma, como en el ámbito de la defensa de los intereses de los profesionales colegiados, pues mediante la publicidad pretendida se perseguía en defensa de los intereses de la profesión la libre concurrencia en términos de igualdad en un proceso de licitación de indudable competencia de los arquitectos, a la vez que, en defensa de los intereses de sus colegiados, se quería que éstos a través de los medios legalmente establecidos pudieran tener conocimiento de la convocatoria llevada a cabo y evitar que vieran cercenadas sus posibilidades de participación como consecuencia de una indebida publicidad del concurso, lo que para ellos suponía una indudable y concreta ventaja o utilidad, estrechamente conectada con el fin del colegio de defender los intereses profesionales de sus colegiados. Al poder insertase la pretensión deducida en ambos o en cualquier de los referidos ámbitos de actuación del colegio profesional, la denegación de legitimación para interponer el recurso contencioso-administrativo intentado supone, de acuerdo con la doctrina constitucional de la que antes se ha dejado constancia, una interpretación y aplicación en exceso rigorista de la exigencia legal de interés legítimo.

La conclusión alcanzada no puede resultar desvirtuada desde la perspectiva del derecho fundamental al acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE) por el hecho de que no sólo los arquitectos pudiesen participar en el concurso convocado, pues la participación de otras personas no priva ni limita la facultad de la que es titular el colegio para la defensa de la profesión y de los intereses de sus colegiados, ni por el argumento de que se trata en este caso de defender los intereses de los arquitectos que no se presentaron al concurso frente a los que se presentaron, ya que en ningún momento resulta acreditado que el colegio recurrente tuviera conocimiento de que algún arquitecto hubieran participado en el concurso, ni siquiera que tal circunstancia se hubiera en realidad producido, lo que además no puede impedir, la defensa por el colegio de los intereses colectivos de la profesión y de sus colegiados.

En definitiva, las Sentencias recurridas, al haber negado al colegio demandante de amparo legitimación procesal, han llevado a cabo una interpretación de los requisitos procesales y, en particular, del relativo a la existencia de interés legítimo, excesivamente rigorista y desproporcionada, contraria, por lo tanto, al principio pro accione, lesionando de esta forma su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción, al haberle privado injustificadamente de una resolución de fondo sobre el asunto debatido en el proceso. Para restablecer en su derecho a la entidad recurrente debemos anular las Sentencias impugnadas y retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de haberse dictado la Sentencia del Juzgado para que se dicte nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por el Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid y, en consecuencia:

1º Declarar vulnerado el derecho del recurrente en amparo a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso al proceso (art. 24.1 CE).

2º Restablecerle en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la Sentencia núm. 170/2005, de 8 de junio, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 9 de Madrid y de la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativa del Tribunal Superior de Justicia de Madrid núm. 515 bis/2006, de 29 de septiembre, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de haberse dictado la primera de aquellas Sentencias para que se dicte una nueva resolución respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecinueve de julio de dos mil diez.

SENTENCIA 39/2010, de 19 de julio de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 192, de 9 de agosto de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:39

Recurso de amparo 150-2007. Promovido por la entidad mercantil Dop-Piles, S.L., respecto a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones planteado en relación con la resolución judicial sobre derivación de responsabilidad por cotizaciones a la Seguridad Social.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): negativa del órgano judicial a controlar las liquidaciones de las que traía causa la responsabilidad derivada basada en una argumentación que condiciona el ejercicio del derecho fundamental de la demandante de amparo a la diligencia procesal del deudor principal.

1. El responsable solidario por sucesión en la titularidad de una empresa queda subrogado, no sólo en las obligaciones, sino también en los derechos del titular anterior o deudor principal, ya que de lo contrario, una conducta pasiva del deudor principal dejaría inerme al responsable solidario o subsidiario, al condicionar el ejercicio de su derecho fundamental de acceso a la jurisdicción de la actitud procesal diligente del deudor principal [FJ 4].

2. La negativa del órgano judicial de entrar a conocer sobre las cuestiones que la parte actora planteaba en relación con la deuda que se le derivaba, puede calificarse como manifiestamente irrazonable, por haber convertido la aplicación de la legalidad en una mera apariencia, y haber obstaculizado de manera desproporcionada, sin fundamento legal que lo justifique, el derecho del recurrente en amparo de acceso a la jurisdicción, lo que ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva [FJ 4].

3. El derecho a la tutela judicial efectiva, en su dimensión de derecho a obtener una resolución judicial fundada en Derecho sobre el fondo de las cuestiones planteadas, es garantía frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad de los poderes públicos, lo que implica que la resolución debe contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión, y estar fundada en Derecho (SSTC 36/2009, 82/2009) [FJ 3].

4. Doctrina sobre el reconocimiento a los responsables subsidiarios el derecho de defensa contradictoria mediante la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos e intereses (STC 85/2006) [FJ 4].

5. Las resoluciones judiciales no incurren en incongruencia omisiva, pues el órgano judicial no deja incontestada pretensión de ninguna clase, sino que adopta la decisión, de forma razonada de abstenerse de entrar a conocer acerca de unas determinadas cuestiones, encontrándonos ante un problema de razonabilidad de la resolución judicial que, por medio de su decisión, impide el acceso a la jurisdicción de determinadas pretensiones (STC 269/2006) [FJ 2].

6. Aun cuando la parte actora instó en su escrito de demanda el recibimiento del recurso a prueba, dicha solicitud estaba desprovista de los requisitos que deben necesariamente cumplimentarse para que pueda ser considerada, consistentes en concretar los hechos que deben ser objeto de la actividad probatoria y los medios de prueba que pretenden hacerse valer, y alegar y fundamentar la necesidad y relevancia de la prueba para acreditar la violación del derecho fundamental objeto del recurso (SSTC 99/2004, 110/2007) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 150-2007, promovido por la entidad mercantil Dop-Piles, S.L., representada por el Procurador de los Tribunales don Guillermo García-San Miguel Hoover y asistida por el Letrado don Juan Manuel Salmerón García, contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía núm. 378/2006, de 30 de junio de 2006, que desestima el recurso contencioso-administrativo núm. 3027-1999 interpuesto contra la Resolución de la Dirección Provincial de Almería de la Tesorería General de la Seguridad Social con fecha de 15 de octubre de 1999, así como contra el Auto de la misma Sala y Sección con fecha de 4 de diciembre de 2006 que desestima el incidente de nulidad actuaciones promovido contra la anterior Sentencia, en materia de responsabilidad solidaria por cotizaciones a la Seguridad Social. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 5 de enero de 2007 don Guillermo García-San Miguel Hoover, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de la entidad mercantil Dop- Piles, S.L., interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales de las que se deja hecho mérito en el encabezamiento.

2. Los hechos más relevantes en los que tiene su origen la presente demanda de amparo, sucintamente expuestos, son los siguientes:

a) La mercantil recurrente sucedió empresarialmente a la entidad Almarmol, S.L., quien tenía contraídas y pendientes de pago determinadas deudas con la Tesorería General de la Seguridad Social por el período comprendido entre junio de 1992 y enero de 1997, con un importe total de 9.743.146 pesetas (58.557,48 euros). Dichas deudas, tanto en lo que correspondía a las actas por descubierto a la Seguridad Social como a las actas por infracción, le fueron reclamadas a la entidad actora al ser declarada su responsabilidad solidaria (expedientes de reclamación de deudas núms. 99/118269-23 a 99/118307-61), pues de acuerdo con el informe de la Unidad de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Almería con fecha de 11 de enero de 1999 “existe una continuidad en la identidad de la empresa, pese a que los titulares son formalmente distintos, por lo que habrían de aplicarse las garantías establecidas en el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores y declarar la responsabilidad solidaria de la empresa Dop-Piles, S.L. por las deudas de la Seguridad Social contraídas por la empresa Almarmol, S.L.”, razón por la cual, por Resolución de la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Almería de fecha 31 de mayo de 1999, se declara la sucesión empresarial.

b) Frente a las anteriores reclamaciones de deuda, la actora presentó un recurso en vía administrativa ante la Dirección Provincial de Almería de la Tesorería General de la Seguridad Social, quien por Resolución con fecha de 15 de octubre de 1999 lo estimó parcialmente, anulando las reclamaciones de deudas derivadas de las actas de infracción al no concurrir el elemento culpabilidad (reclamaciones de deudas núms. 99/118282-36 a 99/118284-38, 99/118286-40 y 99/118299-53) y confirmando la responsabilidad solidaria en los procedimientos liquidatorios (reclamaciones de deudas por cuotas y otros conceptos debidos a la Seguridad Social núms. 99/118269-23 a 99/118281-35, 99/118285-39, 99/118287-41 a 99/118298-52 y 99/118300-54 a 99/118307-61), al amparo de lo previsto en el art. 10.6 del Real Decreto 1637/1995, de 6 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de recaudación de los recursos del Sistema de la Seguridad Social, que establece que la responsabilidad solidaria alcanzará tanto a la deuda como a los recargos, intereses y costas del procedimiento de apremio impagadas. De esta manera, las cuotas pendientes de ingreso quedan fijadas en 9.375.946 pesetas (56.350,57 euros).

c) Contra la anterior Resolución, la parte actora interpuso recurso ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Almería, quien por providencia de fecha 18 de noviembre de 1999 acordó elevar exposición razonada a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede de Granada) sobre su posible incompetencia para conocer del recurso interpuesto. Posteriormente, por Auto de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Granada) con fecha de 1 de diciembre de 1999, la Sala acuerda declarar su competencia para conocer del citado recurso (núm. 3027- 1999), dictando Sentencia núm. 378/2006, de 30 de junio, por la que se desestima el recurso al considerar, entre otros motivos, que puesto que el contenido de las liquidaciones correspondía impugnarlo a Almarmol, S.L. “la demandante aquí en su condición de responsable solidaria, no puede formular alegaciones por defectos de forma o procedimentales en el discurrir de unas actuaciones administrativas que frente a ella no se dirigieron, sin perjuicio del derecho que le asiste a poner en cuestión la validez del acto declarativo de responsabilidad solidaria y del procedimiento seguido a esos efectos, pero sin que en el discurrir de estas actuaciones le quede permitido cuestionar el contenido de unas liquidaciones que correspondía haberlas impugnado a la deudora principal, razón por la cual, la Sala se abstiene de hacer ningún pronunciamiento a propósito de los hechos alegados en tales términos”.

d) Promovido por la parte recurrente un incidente de nulidad de actuaciones al considerar que la anterior Sentencia incurría en los vicios de incongruencia y falta de motivación, por Auto de la citada Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con fecha de 4 de diciembre de 2006 se desestima, insistiendo en que ante la pretensión de la actora de cuestionar las deudas que le eran exigidas “la Sala, dando por supuesta y conocida por Teoría General del Derecho la doctrina sentada a propósito de la naturaleza de los actos administrativos firmes y de sus efectos jurídicos (naturaleza que debe quedar atribuida a los de liquidación de cuotas de la Seguridad Social correspondientes a las deudas contraídas por la deudora principal Almarmol, S.L., referidos en el escrito de demanda), se abstiene de hacer pronunciamiento alguno sobre los supuestos vicios concernientes a una serie de ellos que quedan reseñados en el escrito de demanda, dado que, por un lado, su denuncia debió corresponder hacerla a la deudora principal en el momento de notificación o exigibilidad de las deudas contraídas para con la Seguridad Social; y de otra, al tratarse de actos administrativos firmes y consentidos, no pueden ser traídos a colación al hilo del ejercicio de una acción derivativa de responsabilidad por quien resulta emplazada al pago de aquellas deudas en su condición de responsable”.

3. Se alega en la demanda de amparo la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) por haber incurrido las resoluciones judiciales impugnadas en incongruencia omisiva y falta de motivación, al no haber dado respuesta a las fundamentaciones fácticas y jurídicas que eran esenciales para las pretensiones deducidas.

Para la parte actora la omisión de entrar a resolver la principal cuestión planteada en el recurso contencioso-administrativo, consistente en que del expediente administrativo resulta la inexistencia de las deudas que se pretenden derivar por no existir las providencias de apremio que exige el art. 100 del Reglamento de recaudación de los recursos del Sistema de Seguridad Social constituye una vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva, produciéndole indefensión, al privarle de obtener una motivación judicial sobre cuestiones debidamente propuestas que hace incurrir a las resoluciones judiciales en el vicio de la incongruencia omisiva. Además, considera que no se ha razonado en términos de Derecho el motivo por el que la Sala se ha abstenido de conocer la primera y principal alegación formulada, limitándose la resolución judicial impugnada a negar que la recurrente pueda formular alegaciones sobre la existencia o no de las deudas de Armalmol, S.L., privándole del análisis de la veracidad del contenido de las liquidaciones giradas. Y no se ha razonado en términos de Derecho porque la Sentencia no sólo no señala ninguna norma que le lleve a tal conclusión, sino que al contradecir lo dispuesto en el art. 1148 del Código civil (que dispone que el deudor solidario puede utilizar contra las reclamaciones todas las excepciones que se deriven de la naturaleza de la obligación y las que sean personales) le ha colocado en una situación de absoluta indefensión, tanto por no permitirle exigir al acreedor que presente el título acreditativo de la existencia de la deuda, como por no pronunciarse el órgano judicial sobre esta pretensión.

Señala a continuación la entidad actora que la Sentencia impugnada incurre en el vicio de la incongruencia omisiva -aun cuando dicte un fallo respondiendo a las pretensiones de las partes- al no dar respuesta de manera expresa a un alegato sustancial que contiene hechos y argumentos jurídicos básicos que nutren la pretensión. Además, añade, el órgano judicial ha desatendido la defensa esgrimida por la parte en un aspecto con posible incidencia sobre el fallo, dando lugar a una denegación de justicia, como ha sido dejar de pronunciarse sobre la primera y principal alegación relativa a la inexistencia de las deudas que pretenden derivarse, por no existir en el expediente los títulos que las documenten. Y resulta que el que exista o no una deuda con la Seguridad Social sólo puede comprobarse examinando si existen o no los títulos que habilitan a la Administración a realizar la reclamación, ya sea en vía voluntaria, ya sea en vía ejecutiva o de apremio, pues su ausencia no constituye un mero defecto formal o procedimental. Los documentos de reclamación de deuda en vía voluntaria, así como las providencias de apremio, son unos actos administrativos que constituyen un presupuesto imprescindible para hacer que las deudas existan y sean exigibles y ejecutables.

Por medio de otrosí, solicitó la entidad actora el recibimiento del presente recurso a prueba.

4. Por providencia con fecha de 28 de mayo de 2008 la Sección Tercera de este Tribunal acordó, de conformidad con lo previsto en el art. 50.3 LOTC, en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, y disposición transitoria tercera de la referida Ley, conceder a la parte demandante de amparo y al Ministerio Fiscal, el plazo común de diez días para que formulasen, con las aportaciones documentales que pudieran proceder, las alegaciones que estimasen pertinentes en relación con lo dispuesto en el art. 50.1 c) LOTC.

5. La parte actora evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado en este Tribunal el día 19 de junio de 2008, insistiendo en la vulneración denunciada y remitiéndose a la demanda de amparo para su fundamentación. Por su parte, el Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el día 4 de septiembre de 2008, interesando la inadmisión de la demanda al considerar que no resultaba acreditada la presencia de contenido constitucional en la cuestión planteada. El Ministerio público, tras precisar los hechos de los que traía causa la presente demanda de amparo, señalaba que la cuestión suscitada con relación a las resoluciones judiciales impugnadas es la ausencia de respuesta a uno de los motivos de la alegación principal, concretamente el que se refiere como “la inexistencia de la deuda” imputada a la entidad Almarmol, S.L.. Así, sobre esta premisa de partida y tras repasar la doctrina de este Tribunal Constitucional sobre el vicio de la incongruencia omisiva, considera que las resoluciones judiciales impugnadas se refirieron expresamente al citado motivo, aunque descartando expresamente entrar a conocer del mismo por considerar que se trataba de defectos formales cuya denuncia no podía hacerla un responsable solidario con ocasión de la derivación de la responsabilidad, razón por la cual no podía apreciarse la existencia de la lesión pretendida. No obstante, aunque reconoce el Ministerio Fiscal que las alegaciones de la demanda fueron variadas e incidieron en la improcedencia de la derivación de la deuda por motivos de fondo y plazo (puesto que la si la deuda no existía no podía ser derivada), considerando la alegación esgrimida por el recurrente como sustancial y no como secundaria o instrumental, sin embargo, a su juicio, no existen perfiles suficientes para afirmar la relevancia constitucional de la misma.

Y, en fin, precisa el Fiscal que la Sentencia aborda los motivos de la demanda de una forma sistemática y, en este sentido, recuerda que, primero, analiza si concurre el presupuesto de la responsabilidad solidaria; luego, examina si el ejercicio de la acción derivativa se ha producido en el plazo debido; y, finalmente, efectúa una serie de consideraciones sobre las causas esgrimidas en la demanda para impugnar las liquidaciones practicadas, dedicando su fundamento jurídico sexto a lo que califica como “defectos formales” que la parte actora imputa a determinadas liquidaciones y providencias de apremio, pero sin entrar a conocer de ellos por entender que la parte recurrente no puede formular alegaciones “por defectos de forma o procedimentales” en el discurrir de unas actuaciones dirigidas frente a la entidad Almarmol, S.L.. En efecto, respecto de esta última alegación señala el Ministerio público que al resolverse el incidente de nulidad de actuaciones promovido por la parte actora, el propio Auto que lo resolvía descartaba la existencia de la incongruencia omisiva alegada porque la Sala se pronunció al respecto, si bien afirmando que se abstenía de mayores consideraciones sobre los vicios denunciados al considerar que su denuncia debió corresponder a la deudora principal, tratándose en consecuencia de actos firmes y consentidos que no podían ser traídos a colación al hilo del ejercicio de una acción derivativa de responsabilidad. Existe, pues, una respuesta, acertada o no, pero que no puede tildarse de absolutamente irrazonable y desproporcionada y, por tanto, no puede estimarse como sustendadora de una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

6. Mediante providencia con fecha de 17 de febrero de 2009 la Sala Segunda de este Tribunal acordó conocer del presente recurso de amparo y puesto que constaban en autos tanto las actuaciones remitidas por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo como el expediente enviado por la Tesorería General de la Seguridad Social (sede de Almería), acordó dirigir comunicación a la citada Sala a fin de que emplazara a quienes hubiesen sido parte en el procedimiento, excepto a la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer ante este Tribunal si así lo deseasen.

7. No habiéndose personado el Abogado del Estado en el plazo establecido al efecto, mediante diligencia de ordenación de fecha de 13 de abril de 2009 la Sala Segunda acordó dar vista de las actuaciones recibidas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que, conforme determina el art. 52.1 LOTC, presentasen las alegaciones que estimaran pertinentes.

8. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 22 de abril de 2009, la entidad Dop- Piles, S.L., representada por el Procurador don Guillermo García-San Miguel Hoover y defendida por el Letrado don Juan Manuel Salmerón García, evacuó el trámite de alegaciones conferido, ratificándose en los argumentos de su escrito de demanda e interesando que se acuerde conforme a lo solicitado en el mismo.

9. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el día 20 de mayo de 2009 en el que, tras precisar los antecedentes de hecho, interesa de la Sala que dicte sentencia mediante la que se deniegue el amparo solicitado, de acuerdo con los argumentos esgrimidos en su momento en el trámite de admisión previsto en el art. 50.3 LOTC.

10. Por providencia de 15 de julio de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 19 de julio de 2010.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía núm. 378/2006, de 30 de junio de 2006 (dictada en el recurso núm. 3027-1999), por la que se confirma el acto de derivación de responsabilidad solidaria por cotizaciones a la Seguridad Social, así como contra el Auto de la misma Sala y Sección de fecha 4 de diciembre de 2004, que desestima el incidente de nulidad de actuaciones promovido contra aquélla.

El demandante de amparo considera que se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), por la negativa del órgano judicial a darle respuesta sobre si resultaba o no exigible la deuda cuya responsabilidad le ha sido derivada (existencia o inexistencia que determinaría, además, la propia viabilidad de la derivación de responsabilidad), restringiendo de esta manera su derecho de defensa por impedirle formular alegaciones, sin una motivación razonable y sin apoyo en fundamento legal alguno. Por su parte, el Ministerio Fiscal interesa la desestimación del recurso de amparo al considerar que ha existido una respuesta expresa sobre la cuestión planteada, pues el órgano judicial abordó el análisis de la cuestión aunque descartando conocer de ella por entender que su denuncia debió corresponder a la deudora principal, razón por la cual ha habido una respuesta, acertada o no, pero que no puede tildarse de absolutamente irrazonable y desproporcionada, ni, por tanto, lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. Antes de entrar a conocer de las vulneraciones alegadas por la parte actora es necesario efectuar dos precisiones previas. En primer lugar, debe señalarse que aun cuando la parte actora instó por medio de otrosí en su escrito de demanda el recibimiento del presente recurso a prueba, lo cierto es que dicha solicitud estaba desprovista de los requisitos que, en todo caso, deben necesariamente cumplimentarse por la parte solicitante para que la misma pueda ser considerada por este Tribunal, como son, de un lado, que se concreten los hechos que deben ser objeto de la actividad probatoria y los medios de prueba que pretenden hacerse valer a tal efecto; y, de otro, que se alegue y fundamente sobre la necesidad y relevancia de la prueba propuesta para acreditar la violación del derecho fundamental objeto del recurso de amparo [entre las últimas, SSTC 99/2004, de 27 de mayo, FJ 3 a); y 110/2007, de 10 de mayo, FJ 2]. Sin embargo, la parte actora se limitó a solicitar el recibimiento a prueba del presente recurso sin expresar los hechos objeto de la actividad probatoria, ni los medios de prueba de los que, en su caso, pretendía valerse, y sin fundamentar la necesidad y trascendencia que la prueba pretendida tenía para acreditar la lesión del invocado derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del art. 24.1 CE, razón por la cual, la indeterminada solicitud del demandante impidió que este Tribunal pudiera siquiera considerar su petición (en sentido similar, ATC 368/2008, de 17 de noviembre, FJ único).

Y, en segundo lugar, es preciso igualmente señalar que cuando la parte actora alega en su escrito de demanda la vulneración por las resoluciones judiciales impugnadas del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), lo hace desde una doble óptica, pues, de un lado, les imputa una incongruencia omisiva al dejar, a su juicio, incontestada una alegación fundamental, y, de otro, las considera causantes de indefensión al impedirle, como responsable solidario, mediante una interpretación carente de base legal, cuestionar las deudas que le son derivadas y exigidas. Pues bien, debe rechazarse ya en este momento que las resoluciones judiciales hayan incurrido en el vicio de la incongruencia omisiva que la parte actora les imputa, pues el órgano judicial no deja incontestada pretensión de ninguna clase, sino que adopta la decisión, de forma razonada -luego analizaremos si también fundada en Derecho-, de abstenerse de entrar a conocer acerca de unas determinadas cuestiones por considerar que sobre las mismas no podía pronunciarse, al haber devenido firmes y consentidas por no haber sido impugnadas en tiempo y forma por quien tenía la condición de deudor principal. El problema no es, pues, de incongruencia o falta de respuesta a una pretensión o a una alegación sustancial, pues existe una respuesta expresa a la alegación articulada, justificativa de las razones por las que el órgano judicial considera que no puede entrar a conocer de la misma, sino que estamos ante un problema de razonabilidad de una resolución judicial que, por medio de su decisión, impide el acceso a la jurisdicción de determinadas pretensiones, so pretexto de estar impedido el órgano judicial para conocer de ellas por razones de “Teoría General del Derecho”. En suma, “[e]s claro, pues, que existe una respuesta judicial en relación con la cuestión considerada, que excluye toda posible incongruencia omisiva, exponiendo la Sala las razones que le llevan a no realizar un pronunciamiento sobre el fondo de tal cuestión” (ATC 202/2001, de 11 de julio, FJ 2). Lo que sucede, entonces, “es que, pese a lo que se mantiene, existe una respuesta del órgano judicial; otra cosa es la valoración que ésta merezca” (STC 269/2006, de 11 de septiembre, FJ 7), que es lo que vamos a realizar a continuación.

3. Hechas las precisiones que anteceden, estamos ya en disposición de dar respuesta a la alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del art. 24.1 CE, que la parte actora hace depender de la negativa judicial a permitirle cuestionar las deudas que le son derivadas. Pues bien, puesto que la decisión judicial opone una causa que le impide entrar a conocer de una “alegación sustancial” oportunamente planteada (SSTC 61/2009, de 9 de marzo, FJ 5; y 73/2009, de 23 de marzo, FJ 2), impidiéndole la obtención de un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada, nos situamos, respecto de esta concreta alegación sustancial, dentro del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción, lo que implica, como tantas veces hemos dicho, que el canon de constitucionalidad aplicable al presente supuesto no quede limitado sólo a la apreciación de la arbitrariedad, de la irrazonabilidad o de un error patente en la resolución judicial, parámetros propios del control de las resoluciones judiciales obstativas del acceso al recurso, sino que hay que acudir al de la proporcionalidad, que margina las interpretaciones judiciales que eliminen u obstaculicen injustificadamente el derecho del justiciable a que un órgano judicial conozca y resuelva en Derecho sobre la pretensión a él sometida (entre las últimas, SSTC 133/2009, de 1 de junio, FJ 3; y 183/2009, de 7 de septiembre, FJ 3).

Ahora bien, aunque la apreciación de las causas legales que impiden un pronunciamiento sobre el fondo de las pretensiones deducidas corresponde, con carácter general, a los Jueces y Tribunales en el ejercicio de la función que les es propia ex art. 117.3 CE, no siendo, en principio, función del Tribunal Constitucional revisar la legalidad aplicada, es también doctrina reiterada de este Tribunal la de que, como garante último del derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva de los Jueces y Tribunales, le corresponde examinar los motivos y argumentos en los que se funda la decisión judicial que “elude pronunciarse sobre el fondo del asunto planteado, con la sola finalidad de comprobar si el motivo apreciado está constitucionalmente justificado y guarda proporción con el fin perseguido por la norma en que se funda, más allá de la aplicación de las normas jurídicas al caso concreto que, como es sabido, compete en exclusiva a los Jueces y Tribunales” (STC 133/2009, de 1 de junio, FJ 3). No hay que olvidar que el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su dimensión de derecho a obtener una resolución judicial fundada en Derecho sobre el fondo de las cuestiones planteadas, favorable o adversa, es garantía frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad de los poderes públicos, lo que implica, en primer lugar, que la resolución esté motivada, es decir, contenga los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión; y en segundo lugar, que la motivación contenga una fundamentación en Derecho, esto es, no acoja una aplicación arbitraria de la legalidad, no resulte manifiestamente irrazonada o irrazonable, y no incurra en un error patente ya que, en tal caso, la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (SSTC 36/2009, de 9 de febrero, FJ 3; 61/2009, de 9 de marzo, FJ 4; y 82/2009, de 23 de marzo, FJ 6).

4. No cabe duda de que la negativa del órgano judicial de entrar a conocer sobre los vicios que la entidad actora imputaba a las deudas que eran objeto de derivación, sobre la base, según apunta, de la conocida teoría general del Derecho relativa a la naturaleza de los actos administrativos firmes y sus efectos jurídicos (firmeza que le atribuye a los actos de liquidación de las deudas contraídas por la deudora principal), que sólo conferiría a la entidad recurrente el derecho a cuestionar la validez del acto de declarativo de la responsabilidad solidaria y del procedimiento seguido a estos efectos, pero no el contenido de unas liquidaciones que debía haberlas impugnado el deudor principal en el momento de su notificación, sólo puede calificarse como manifiestamente irrazonable, no sólo por haber convertido la aplicación de la legalidad en una mera apariencia, sino por haber obstaculizado de manera desproporcionada, sin fundamento legal que lo justifique, el derecho del recurrente en amparo de acceso a la jurisdicción con la finalidad de que el órgano judicial conozca y resuelva en Derecho sobre el fondo de la cuestión a él sometida.

En efecto desde el plazo de la pura legalidad el responsable solidario -por sucesión en la titularidad de una empresa- queda subrogado, no sólo en las obligaciones, sino también en los derechos del titular anterior o deudor principal (arts. 44.1 Real Decreto Legislativo 1/1995 y 37.4 Ley 230/1963), atribuyéndosele, con carácter general, el ejercicio de todas las excepciones que se deriven de la naturaleza de la obligación (art. 1.148 Código civil), razón por la cual debe notificársele, no sólo el acto de derivación de responsabilidad, sino también los elementos esenciales de la liquidación (art. 11.1 Real Decreto 1637/1995), indicándosele el recurso procedente (art. 11.1 Real Decreto 1637/1995), que puede ser ejercido tanto contra la liquidación que le ha sido practicada a él como contra la extensión y fundamento de la responsabilidad que se le deriva (arts. 174.5 Ley 58/2003 y 12 Real Decreto 1684/1990). Parece evidente, entonces, que al responsable no se le deriva una liquidación firme y consentida por el obligado principal y, en consecuencia, inimpugnable al momento de la derivación, sino que lo que se le deriva es la responsabilidad de pago de una deuda, frente a la cual y desde el mismo instante en que se le traslada, se le abre la oportunidad no sólo de efectuar el pago en período voluntario, sino también de reaccionar frente a la propia derivación de responsabilidad, así como frente a la deuda cuya responsabilidad de pago se le exige.

No hay que olvidar que una conducta pasiva del deudor principal frente a las pretensiones liquidatorias o recaudatorias administrativas, haciendo dejación de su derecho a reaccionar en tiempo y forma contra los actos de liquidación, dejaría inerme al responsable solidario o subsidiario, al condicionar el ejercicio de su derecho fundamental de acceso a la jurisdicción en petición de nulidad de la deuda que se le deriva, de la actitud procesal diligente del deudor principal que la deja impagada. La teoría a la que apela el órgano judicial para justificar su decisión de no entrar a conocer de las quejas de la parte actora, relativa a las consecuencias de la firmeza de los actos administrativos no impugnados en tiempo y forma, puede predicarse de quien con su actitud consintió con los mismos, pero en modo alguno se puede trasladar a quien, por el incumplimiento del deudor principal, se ve colocado en su lugar y compelido al pago. Si la carga del responsable es concurrir al pago de la deuda de un tercero por las especiales circunstancias que, de acuerdo con las leyes, le unen a él y le obligan a colocarse en su lugar, no es dado añadirle la carga, a modo de retribución por una conducta ilícita, de no poder reaccionar, con todos los medios a su alcance, frente a los actos que se le derivan y cuya responsabilidad se le exige.

Esta es, por otra parte, la postura asumida por este Tribunal desde la perspectiva de la garantía de los derechos fundamentales, pues ya hemos tenido ocasión de reconocer a los responsables “el derecho de defensa contradictoria mediante la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos e intereses”, de manera que, como consecuencia de la resolución de los recursos o reclamaciones que aquellos interpongan, pueda revisarse “el importe de la obligación del responsable” (FJ 7), considerando este Tribunal la negativa del órgano judicial a controlar las liquidaciones de las que traía causa la responsabilidad derivada como una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), causante de una auténtica indefensión, por tener su origen inmediato y directo en un acto del órgano judicial (STC 85/2006, de 27 de marzo, FJ 7, con relación a la derivación de responsabilidad subsidiaria de una entidad mercantil a sus administradores en materia de sanciones tributarias, en cuanto se los hace responsables del pago de las sanciones tributarias impuestas por las conductas infractoras cometidas por dicha sociedad).

En suma, la negativa del órgano judicial de entrar a conocer sobre las cuestiones que la parte actora planteaba en relación con la deuda que se le derivaba, ha vulnerado su derecho fundamental de acceso a la jurisdicción y, por lo tanto, a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, razón por la cual, deben anularse las resoluciones judiciales impugnadas y retrotraerse las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse la Sentencia recurrida en amparo, a fin de que la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Granada) dicte una nueva Sentencia respetuosa con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), con la finalidad de que la parte recurrente obtenga una respuesta, estimatoria o desestimatoria, sobre el fondo de las alegaciones sustanciales indebidamente incontestadas.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo promovida por la entidad mercantil Dop-Piles, S.A. y, en consecuencia:

1º Declarar vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) del recurrente en amparo.

2º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad tanto de la Sentencia núm. 378/2006 de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 30 de junio de 2006, dictada en el recurso núm. 3027-1999, como el Auto la misma Sección de fecha 4 de diciembre de 2006, retrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse la Sentencia recurrida en amparo, a fin de que se dicte una nueva Sentencia respetuosa con el derecho fundamental reconocido.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecinueve de julio de dos mil diez.

SENTENCIA 40/2010, de 19 de julio de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 192, de 9 de agosto de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:40

Recurso de amparo 2315-2009. Promovido por don Santiago Vigo Domínguez respecto a los Autos de la Audiencia Provincial de Madrid y de un Juzgado de Instrucción de Aranjuez que archivaron las diligencias previas por un delito de malos tratos.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en relación con el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratos inhumanos o degradantes (art. 15 CE): investigación insuficiente de una denuncia de malos tratos sufridos en un centro penitenciario (STC 52/2008).

1. No se justifica el archivo de la causa ni se satisface tampoco el deber de motivación reforzada que es constitucionalmente exigible con arreglo al art. 24.1 CE en este tipo de casos para poder acordar fundadamente el archivo de la causa, dado que la denuncia por malos tratos en un centro penitenciario no carecía *prima facie* de verosimilitud, toda vez que los hechos denunciados no pueden ser tachados sin más de inverosímiles [FJ 3].

2. Procede otorgar el amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en relación con el derecho a no ser sometido a tortura o tratos inhumanos o degradantes, habida cuenta de que frente a la denuncia de malos tratos no se produjo una investigación judicial eficaz, toda vez que se decidió archivar las diligencias abiertas cuando podía no haberse esclarecido suficientemente la realidad de los hechos denunciados y existían aún medios razonablemente disponibles para despejar las posibles dudas al respecto [FJ 4].

3. Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el derecho a la tutela judicial efectiva de quien denuncia haber sido víctima de torturas o de tratos inhumanos o degradantes (SSTC 224/2007, 107/2008; SSTEDH de 16 de diciembre de 2003, *Kmetty c. Hungría* y de 2 de noviembre de 2004, *Martínez Sala y otros c. España*) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Vicente Conde Martín de Hijas, Presidente, doña Elisa Pérez Vera, don Eugenio Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2315-2009, promovido por don Santiago Vigo Domínguez, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Teresa Vidal Bodi y asistido por el Abogado don Manuel Chao do Barro, contra el Auto dictado por la Sección vigésimo séptima de la Audiencia Provincial de Madrid, de 27 de enero de 2009, que desestimó el recurso de apelación interpuesto contra el Auto del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Aranjuez, de fecha 22 de julio de 2008, luego confirmado en reforma por Auto de 8 de octubre de 2008, que acordó el sobreseimiento provisional y el archivo de las diligencias previas núm. 1133-2008 seguidas en virtud de la denuncia formulada por el recurrente por malos tratos. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pascual Sala Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional el 12 de marzo de 2009 la Procuradora de los Tribunales doña María Teresa Vidal Bodi, en nombre y representación de don Santiago Vido Domínguez, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales citadas en el encabezamiento.

2. Los hechos que fundamentan la demanda de amparo son resumidamente los siguientes:

a) El 20 de junio de 2008 el recurrente en amparo, interno del Centro Penitenciario Madrid VI, presentó denuncia ante el Juzgado Decano de Aranjuez por los malos tratos, físicos y psicológicos, que decía haber recibido pocos días antes en el citado establecimiento. Concretamente el recurrente refiere en su escrito de denuncia que sobre las 13:00 horas del día 14 de junio de 2008, y luego de haber mantenido una comunicación vis a vis con sus padres y hermano, fue conminado entre insultos por los funcionarios del citado centro penitenciario a desnudarse para practicarle un cacheo integral. Una vez desnudo, y como respuesta a su solicitud de una bata o prenda con la que poder cubrirse, los funcionarios le contestaron literalmente que “queremos verte el culo y la polla, por tanto, ponte en posición propicia para ello”. Ante la negativa del recurrente a hacerlo, los funcionarios arremetieron contra él con patadas y puñetazos y le trasladaron al módulo de aislamiento donde continuaron los malos tratos e insultos, y en donde permaneció más de cuarenta y ocho horas, siendo reconocido el siguiente día 17 de junio de 2008 por el médico de la prisión, con el resultado que consta en su historial clínico.

Por estos hechos el recurrente solicitó del Juzgado la incoación de la oportuna investigación al objeto de poder depurar las responsabilidades penales a que hubiera lugar, interesando a tal fin que: i) se le tomara declaración en calidad de denunciante; ii) se le practicara examen médico forense para determinar el alcance de sus lesiones; iii) se librara el oportuno oficio al Director de la prisión para que facilitara la identificación de los funcionarios que participaron en los hechos denunciados y iv) se aportaran a la causa los informes emitidos por el médico-forense.

b) El siguiente día 24 de junio el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Aranjuez acordó incoar diligencias previas núm. 1133-2008 y librar oficio al citado Centro Penitenciario Madrid VI a fin de que remitiera informe sobre los hechos denunciados. En el correspondiente informe, evacuado mediante escrito del Director de 1 de julio de 2008 y acompañado por los correspondientes partes médicos y de incidencias, consta anotado que efectivamente el recurrente fue requerido por los funcionarios del centro para que se desnudara a fin de poder practicarle el cacheo integral previsto en el art. 68.2 del vigente Reglamento penitenciario. A partir de ahí, sin embargo, la versión de los hechos que contiene difiere bastante de la relatada por el recurrente en su escrito de denuncia. Entre otros extremos refiere que, pese a serle facilitada la bata reglamentaria para hacerlo, el recurrente se negó a desnudarse y a ser cacheado, mostrando agresividad. Por este motivo tuvo que ser reducido por la fuerza y finalmente conducido sobre las 14:30 del día 14 de junio de 2008 al módulo de aislamiento en aplicación de lo dispuesto en el art. 72.1 del Reglamento penitenciario, en donde permaneció hasta las 14:35 del siguiente día 16 de junio. De esta medida se dio traslado puntual al Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria.

En el citado informe del Centro penitenciario consta asimismo anotado que sobre las 13:00 horas del mismo día 14 de junio de 2008 el demandante de amparo fue reconocido por el facultativo del centro, que emitió el oportuno parte en el que manifiesta que el interno no presentaba ninguna lesión. Igualmente advierte de que durante su estancia en el módulo de aislamiento fue visitado diariamente por el médico de la prisión. Finalmente relata que al día siguiente de abandonar su aislamiento, el día 17 de junio de 2008, y con ocasión de la consulta médica periódica de fisioterapia que tiene prescrita, el interno manifestó al facultativo encargado que había sido agredido por funcionarios el día 14 de junio de 2008. Tras la oportuna exploración, el médico emitió parte de asistencia por lesiones en el que hace constar la existencia de varios hematomas y erosiones superficiales de pronóstico leve.

El informe termina dando cuenta de que por el incidente protagonizado por el recurrente, se le abrió expediente disciplinario sancionador núm. 594-2008, por entonces en fase de instrucción.

c) El día 22 de julio de 2008 el recurrente en amparo prestó declaración ante el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Aranjuez, en la que, tras ratificarse en su escrito de denuncia e insistir en que fue golpeado repetidamente por funcionarios del centro, primero en la sala de comunicaciones y, más tarde, en el módulo de aislamiento, afirmó que en ningún momento opuso resistencia ni mostró agresividad, que el médico no le visitó dos veces y que en la celda de aislamiento estuvo siempre solo. Asimismo manifestó que el hecho de que el primer parte médico del día 14 de junio no apreciara lesiones, que sólo constan anotadas en el parte del siguiente día 17 de junio, se debe a que fueron causadas momentos antes por los funcionarios.

d) Ese mismo día 22 de julio de 2008 el Juzgado dictó Auto acordando el sobreseimiento provisional y el archivo de la causa por considerar que, de lo actuado, no “aparece debidamente justificada la perpetración del delito” denunciado, toda vez que “existe un parte [previo a la] aplicación del régimen de aislamiento en el que el médico hace constar que a las 13:00 horas [del día 14 de junio de 2008] el interno no presentaba ninguna lesión”, cuando conforme a su propia declaración “en ese momento ya deberían existir lesiones objetivas”.

e) Contra el citado Auto de archivo el recurrente en amparo interpuso recurso de reforma y subsidiario de apelación, denunciando, con invocación de los arts. 24.1 y 2 CE, la insuficiente instrucción cumplida por el órgano judicial que, no obstante la gravedad del delito denunciado, no practicó las diligencias de averiguación oportunas para el esclarecimiento de los hechos, conformándose en su lugar con el informe emitido por el propio Centro penitenciario denunciado y uno de los partes médicos emitidos, y sin someterlos, además, a los elementales principios de inmediación y contradicción.

Por Auto de 8 de octubre de 2008 el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Aranjuez acordó desestimar el recurso de reforma interpuesto, confirmando en su integridad el Auto recurrido por considerar literalmente que “las diligencias practicadas no revelan la existencia de indicios racionales de haberse perpetrado el hecho denunciado. Existen dos partes de lesiones, el primero de ellos no [refiere] lesión alguna antes de la aplicación del régimen de aislamiento y, el segundo parte de lesiones no determina la fecha en que pudieron producirse las mismas”.

f) Contra este último Auto el recurrente interpuso recurso de apelación, insistiendo en los mismos argumentos ya defendidos en la instancia y, en particular, en la deficiente instrucción cumplida en este asunto. La Audiencia Provincial de Madrid, por Auto de 27 de enero de 2009, acordó desestimar el recurso de apelación interpuesto por considerar que la decisión de archivo cuestionada no merecía ningún reproche, toda vez que los antecedentes del caso efectivamente privaban de toda credibilidad a la denuncia formulada por el recurrente.

El Auto destaca que el derecho a la tutela judicial efectiva no autoriza a prolongar las diligencias procesales de investigación en la búsqueda a todo trance de algún elemento que justifique la denuncia formulada cuando, como entiende que es el caso, las circunstancias concurrentes revelan que no existe ningún indicio de los delitos denunciados. Así, de hecho, lo demostraría la documentación aportada al proceso, que da cuenta de la existencia del incidente producido con ocasión de la diligencia de cacheo, la corrección disciplinaria que, por ese motivo, le fue impuesta al recurrente y los partes médicos, pues, aun cuando el último del día 17 de junio de 2008, testimonia la existencia de determinadas lesiones, el mismo nada dice sobre el origen que le atribuye el recurrente, “puesto que de haberse producido en el momento que señala, los facultativos que le examinaron al iniciar la medida de aislamiento y durante su [cumplimiento] habrían detectado necesariamente las lesiones [luego apreciadas, pero] no al salir del módulo de aislamiento, lo que hubiera dotado de alguna verosimilitud a su denuncia, sino una vez trascurridas veinticuatro horas desde tal momento”, lo que la hace inverosímil.

3. En su demanda de amparo el recurrente argumenta, como ya hiciera antes en la vía judicial, que el sobreseimiento y archivo de las diligencias abiertas con motivo de su denuncia por malos tratos, sin antes practicar todas las diligencias de prueba oportunas para el esclarecimiento de los hechos denunciados, ni siquiera las que interesó desde el primer momento, es una decisión judicial, que además de inmotivada, revela una investigación deficiente e ineficaz y que, por lo mismo, vulnera de modo principal su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión del art. 24.1 CE, en relación con su derecho a no sufrir malos tratos del art. 15 CE. A este propósito razona, en particular, sirviéndose de la cita de la doctrina de este Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que considera de aplicación al caso, que las razones expuestas en las resoluciones judiciales impugnadas para justificar la decisión de archivo cuestionada son claramente insuficientes, pues se fundan principalmente en el contenido de un informe exculpatorio de la propia parte denunciada y uno de los informes médicos, que ni siquiera, además, fueron sometidos, como entiende que es obligado, a los principios de inmediación judicial y contradicción.

4. Por diligencia de ordenación, de fecha 19 de junio de 2009, la Sección Tercera de este Tribunal acordó, antes de decidir sobre la admisibilidad del recurso, dirigir comunicación al Juzgado de Instrucción núm. 2 de Aranjuez a fin de que remitiera certificación o copia adverada de las actuaciones correspondientes a las diligencias previas núm. 1133-2008.

5. Una vez recibidas las actuaciones reclamadas, por providencia de 4 de mayo de 2010, la Sección Tercera de este Tribunal acordó, de conformidad con lo previsto en el art. 50.1 LOTC, admitir a trámite el presente recurso de amparo. Asimismo, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, acordó requerir a la Sección vigésimo séptima de la Audiencia Provincial de Madrid a fin de que remitiera certificación o copia adverada de las actuaciones correspondientes al rollo de apelación núm. 901-2008. Finalmente, en la misma providencia, acordó dirigir atenta comunicación al Juzgado de Instrucción núm. 2 de Aranjuez a fin de que emplazase a quienes hubieran sido parte en este procedimiento, con excepción de la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecen en este proceso constitucional de amparo.

6. Por diligencia de ordenación de 19 de mayo de 2010, se acordó, con arreglo a lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, conceder a todas las partes personadas y al Ministerio Fiscal plazo común por veinte días para que, con vista de las actuaciones recibidas, formulasen alegaciones.

7. Con fecha 21 de junio de 2010 el recurrente presentó su escrito de alegaciones, reiterando las ya formuladas en su escrito de demanda de amparo constitucional.

8. El Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado el 28 de junio de 2010, presentó sus alegaciones interesando el otorgamiento del amparo solicitado. Tras resumir los antecedentes del caso, el Fiscal recuerda a continuación la doctrina constitucional sobre el derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el derecho a no sufrir torturas o tratos inhumanos o degradantes. Teniendo en cuenta esa doctrina constitucional, el Fiscal razona sobre si en el presente asunto las resoluciones judiciales impugnadas satisfacen o no el canon reforzado de motivación que es exigible en supuestos de este tipo, para acabar concluyendo, a la vista de las circunstancias concurrentes, que efectivamente, como denuncia el recurrente, la decisión judicial de sobreseimiento y archivo de la causa penal abierta con motivo de la denuncia por malos tratos presentada no estuvo precedida de una investigación judicial suficiente y efectiva. Y para probarlo subraya, de un lado, el carácter verosímil de los hechos denunciados por el recurrente, habida cuenta las lesiones que certifica el último de los informes médicos aportados a la causa penal y la firmeza con la que, tanto en su denuncia como más tarde en su declaración judicial, insistió en atribuirlas al comportamiento de los funcionarios del Centro penitenciario que participaron en su cacheo, reducción y posterior traslado al módulo de aislamiento. Y, de otro, el hecho de que, no obstante la existencia de esos indicios y la contradicción existente entre los dos partes médicos aportados a la causa, el órgano judicial no acordó la práctica de ninguna diligencia de investigación a fin de determinar su origen y la fecha en la que se produjeron, u aportar nuevos datos sobre los hechos investigados, como tomar declaración a los funcionarios interesados y a los facultativos que respectivamente expidieron los correspondientes partes médicos de los días 14 y 17 de junio de 2008.

Por estas razones, el Fiscal concluye, en efecto, que el órgano judicial no realizó una investigación eficaz al no practicar, antes de acordar el sobreseimiento provisional y archivo de la causa, todas las medidas de investigación razonablemente disponibles para poder esclarecer los malos tratos denunciados, con consecuente vulneración del derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión del art. 24.1 CE, en relación con su derecho fundamental a no ser sometido a tratos inhumanos o degradantes del art. 15 CE.

9. Por providencia de 15 de julio de 2010, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 19 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. En la presente demanda de amparo el recurrente imputa a las resoluciones judiciales impugnadas la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con su derecho a no sufrir tratos inhumanos o degradantes (art. 15 CE), y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) al haber acordado los órganos judiciales el sobreseimiento provisional y el archivo de unas diligencias penales incoadas por una denuncia de malos tratos sin razones bastantes y sin haber practicado antes todas las diligencias de investigación disponibles para esclarecer los hechos denunciados.

2. Este Tribunal ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre las exigencias derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en relación con las decisiones judiciales de sobreseimiento y archivo de causas penales incoadas por denuncias de torturas o de tratos inhumanos o degradantes en las más recientes SSTC 224/2007, de 22 de octubre; 34/2008, de 25 de febrero (FFJJ 4 y 6), 52/2008, de 14 de abril (FJ 2), y 107/2008, de 22 de septiembre (FJ 2).

En esta jurisprudencia este Tribunal ha destacado, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre este particular (por todas, SSTEDH de 16 de diciembre de 2003, Kmetty c. Hungría, § 37, y de 2 de noviembre de 2004, Martínez Sala y otros c. España, § 156), que el derecho a la tutela judicial efectiva de quien denuncia haber sido víctima de torturas o de tratos inhumanos o degradantes exige una resolución motivada y fundada en Derecho y acorde con la prohibición absoluta de tales conductas, en que se “ha de tener en cuenta la gravedad de la quiebra de esta prohibición y el tipo de actividad judicial necesaria para preservarla dadas su difícil detectabilidad y la especial dependencia respecto de dicha actividad judicial de la indemnidad de la dignidad de la persona, objeto central de protección de la prohibición. Es de señalar en tal sentido que se trata de una tutela judicial doblemente reforzada que no encuentra parangón en otras demandas de auxilio judicial, pues se pide la tutela judicial frente a la vulneración de un derecho fundamental que constituye un derecho absoluto cuya indemnidad depende esencialmente de dicha tutela judicial”. Y subrayado también que en estos casos “el derecho a la tutela judicial efectiva sólo se satisface si se produce una investigación de lo denunciado que sea a su vez suficiente y efectiva, pues la tutela que se solicita consiste inicialmente en que se indague sobre lo acaecido. Tales suficiencia y efectividad sólo pueden evaluarse con las circunstancias concretas de la denuncia y de lo denunciado, y desde la gravedad de lo denunciado y su previa opacidad, rasgos ambos que afectan al grado de esfuerzo judicial exigido por el art. 24.1 CE”.

En esa misma jurisprudencia está igualmente dicho que, si bien esta exigencia reforzada no comporta la apertura de la instrucción en todo caso, ni impone la realización de todas las diligencias de investigación posibles, “[p]or el contrario, vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva en este ámbito que no se abra o que se clausure la instrucción cuando existan sospechas razonables de que se ha podido cometer el delito de torturas o de tratos inhumanos o degradantes denunciado, y cuando tales sospechas se revelen como susceptibles de ser despejadas”, ya que “respecto a la investigación de indicios de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes sufridos bajo la custodia de autoridades policiales, de los Acuerdos internacionales firmados por España y del propio tenor del art. 15 CE se desprende un especial mandato de agotar cuantas posibilidades razonables de indagación resulten útiles para aclarar los hechos. En estos supuestos, en los que el valor superior de la dignidad humana puede verse comprometido con motivo de una situación especial en la que el ciudadano se encuentra provisionalmente bajo la custodia física del Estado, es necesario acentuar las garantías, de tal modo que el ordenamiento constitucional pueda amparar al ciudadano fácticamente desprotegido ante cualquier sospecha de excesos contra su integridad física o moral”.

Este Tribunal ha subrayado asimismo que para valorar si la decisión judicial de archivar las diligencias abiertas vulnera o no las exigencias del art. 24.1 CE, por existir aún sospechas razonables de tortura, susceptibles además de ser disipadas mediante el agotamiento de los oportunos medios de investigación disponibles, hay que atender a las circunstancias concretas de cada caso y hacerlo siempre teniendo presente la escasez de pruebas que de ordinario existen en este tipo de delitos. Precisamente este déficit probatorio “debe alentar, por un lado, la diligencia del instructor para la práctica efectiva de las medidas posibles de investigación y, por otro, ante la dificultad de la víctima de aportar medios de prueba sobre su comisión, hacer aplicable el principio de prueba como razón suficiente para que se inicie la actividad judicial de instrucción”.

3. De conformidad con la doctrina expuesta debemos comprobar pues, en primer término, si al tiempo de acordarse el archivo de la causa penal existían o no sospechas razonables acerca de la posible comisión de los hechos denunciados. Para determinar a continuación, si fuera preciso, si por entonces existían todavía medios de investigación disponibles para despejar convenientemente esas dudas.

Del relato fáctico que se ha dejado constancia en los antecedentes importa destacar ahora los siguientes hechos, que resultan de las propias actuaciones judiciales aportadas a este proceso constitucional. De un lado, que el requerimiento de desnudo integral recibido por el recurrente acabó degenerando en una situación cuando menos tensa que reclamó el empleo de la fuerza física por los funcionarios del centro penitenciario, el posterior traslado del recurrente al módulo de aislamiento y la incoación de un expediente disciplinario. Y por otro, que los dos informes médicos, concretamente los emitidos con fechas de 14 y 17 de junio de 2008, ofrecen versiones contradictorias, toda vez que, mientras que en el primero, emitido previamente al ingreso del recurrente en el módulo de aislamiento, el facultativo hace constar que no se aprecian lesiones, en el otro, emitido al día siguiente de abandonar el recurrente el módulo de aislamiento, sí consta expresamente anotada la existencia de múltiples hematomas y lesiones superficiales.

Con estos antecedentes, que hablan cuando menos, como se ha recordado y subraya también por su parte el Fiscal, de un requerimiento de desnudo integral conflictivo, que acabó de hecho exigiendo el empleo de la fuerza, primero para proceder a quitarle la ropa al recurrente y, más tarde, para reducirlo y trasladarlo al módulo de aislamiento, no hay duda de que la denuncia por malos tratos que presentó más tarde ante el Juzgado no carecía prima facie de verosimilitud, como, sin embargo, afirmó el Juzgado y confirmo luego la Audiencia Provincial en el Auto de apelación impugnado, toda vez que los hechos denunciados, en cuanto que coinciden o cuadran parcialmente con esos mismos antecedentes, no pueden ser tachados sin más de inverosímiles.

Es cierto, como razonan de consuno el Juzgado de Instrucción, al decretar el archivo de la causa, y la Audiencia Provincial, más tarde, al confirmar esa decisión, que el primero de los informes médicos emitidos, justo antes de que el recurrente ingresara en el módulo de aislamiento y, por tanto, inmediatamente después de que se produjera el incidente en la sala de comunicaciones, no aprecia ninguna lesión o evidencias de malos tratos físicos. Como también lo es que el segundo parte médico fue emitido veinticuatro horas después de que el demandante de amparo abandonara el citado módulo de aislamiento y que el mismo no refiere el posible origen ni la fecha de las lesiones que advierte.

Todas estas razones, e incluso la cautela que ha de observarse ante denuncias de este tipo, que en ocasiones solo persiguen desacreditar las actuaciones de los funcionarios públicos, aunque puedan restar credibilidad a la denuncia, no son sin embargo concluyentes para justificar el archivo de la causa ni, en consecuencia, satisfacen tampoco el deber de motivación reforzada que, según hemos señalado anteriormente, es constitucionalmente exigible con arreglo al art. 24.1 CE en este tipo de casos.

En primer término, porque la ausencia de signos o evidencias de agresiones físicas que refiere el primero de los citados informes médicos carece de la fuerza suficiente para despejar toda sospecha, dado que no cabe descartar de antemano ni de modo automático que los malos tratos denunciados, por sus propias características, pueden no dejar marcas o señales de su comisión o, incluso, que éstas se manifiesten pasado un tiempo desde que aquéllos se produjeron. Y en segundo lugar, porque el hecho de que el segundo informe médico, el emitido de 17 de junio de 2008, que sí constata ya la existencia de lesiones, no refiera ni proporcione por su parte ningún elemento de juicio sobre su posible origen y la fecha de su causación, no es tampoco ningún argumento que sirva de motivación suficiente a la decisión judicial de archivo. Antes al contrario, refuerza la exigencia de apurar todas las diligencias de investigación útiles y razonablemente al alcance del órgano judicial para poder esclarecer con mayor seguridad los hechos denunciados, pues, como es elemental, si algo prueba el citado informe médico es la existencia de unas lesiones, bien que de origen y fecha desconocidas, y no en cambio, como sin embargo parecen indicar las resoluciones judiciales impugnadas, su carácter por completo extraño a los hechos denunciados y, por tanto, irrelevante.

4. Una vez comprobado, por las razones dichas, que las resoluciones impugnadas no contienen la motivación reforzada que con arreglo al art. 24.1 CE es exigible para poder acordar fundadamente el archivo de la causa, debemos verificar ahora si en el presente caso los órganos judiciales agotaron todos los medios razonables y eficaces de investigación a su alcance para desmentir o confirmar la credibilidad de la denuncia del recurrente. Pues, como antes hemos señalado, en ocasiones puede resultar justificada la decisión de archivar una causa cuando no existen ya otros medios de investigación adecuados para esclarecer los hechos denunciados.

Tampoco desde esta perspectiva de análisis se puede afirmar que la tutela judicial prestada haya cumplido en este caso las exigencias del art. 24.1 CE. La falta de verosimilitud que los órganos judiciales afirman con fundamento en las razones que antes hemos examinado y, en particular, la aparente contradicción entre los dos informes médicos aportados a la causa penal bien pudo haber sido aclarada por el testimonio inmediato y directo de los facultativos intervinientes. Como también, de otra parte, en el contexto típico de escasez probatoria que es común a este tipo de casos, alguna utilidad podría haber tenido también la declaración de los agentes policiales que participaron en el cacheo y posterior traslado del recurrente al módulo de aislamiento.

En consecuencia, habida cuenta de que frente a la denuncia de malos tratos formulada por el recurrente no se produjo una investigación judicial eficaz, toda vez que se decidió archivar las diligencias abiertas cuando podía no haberse esclarecido suficientemente la realidad de los hechos denunciados y existían aún medios razonablemente disponibles para despejar las posibles dudas al respecto, procede otorgar el amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en relación con el derecho a no ser sometido a tortura o tratos inhumanos o degradantes (art. 15 CE). El restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho exige, según razonamos en la STC 34/2008, de 25 de febrero (FJ 9) y ha solicitado por su parte el Fiscal, la anulación de los Autos impugnados y la retroacción de actuaciones para que se dispense al recurrente la tutela judicial demandada.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Santiago Vico Domínguez y, en consecuencia:

1º Reconocer que ha sido vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en relación con su derecho a no ser sometido a torturas ni a tratos inhumanos o degradantes (art. 15 CE).

2º Restablecerle en la integridad de su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de los Autos del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Aranjuez de 22 de julio y 8 de octubre de 2008, dictados en las diligencias previas núm. 1133-2008, y del Auto de la Sección vigésimo séptima de la Audiencia Provincial de Madrid de 27 de enero de 2010, dictado en el rollo de apelación núm. 901- 2008, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior al dictado del primero de los Autos anulados para que el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Aranjuez proceda en términos respetuosos con los derechos fundamentales vulnerados.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a diecinueve de julio de dos mil diez.

SENTENCIA 41/2010, de 22 de julio de 2010

Pleno

("BOE" núm. 192, de 9 de agosto de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:41

Cuestiones de inconstitucionalidad 2755-2007 y 7291-2008 (acumuladas). Planteadas por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete en relación con el artículo 148.4 del Código penal en la redacción de la Ley Orgánica 1/2004, de medidas de protección integral contra la violencia de género.

Supuesta vulneración de los principios de igualdad, de presunción de inocencia y de culpabilidad, de legalidad y de proporcionalidad penal: trato penal diferente en el delito de lesiones (SSTC 59/2008 y 45/2009). Votos particulares.

1. No resulta reprochable el entendimiento legislativo referente a que una agresión supone un daño mayor en la víctima cuando el agresor actúa conforme a una pauta cultural generadora de gravísimos daños a sus víctimas y dota así consciente y objetivamente a su comportamiento de un efecto añadido a los propios del uso de la violencia en otro contexto [FJ 7].

2. La norma cuestionada establece una pena mínima de dos años de prisión lo que supone una considerable agravación con respecto a la mínima de seis meses de prisión que prevé el tipo básico, recogido en el art. 147.1 CP, y su límite máximo se eleva hasta los cinco años, frente al máximo de tres años de prisión que contempla la modalidad básica de lesiones, sin embargo, dicha diferencia no genera como consecuencia un desequilibrio patente y excesivo o irrazonable del tratamiento penal contemplado en ambos supuestos [FJ 9].

3. La posible vulneración de la norma cuestionada, de los valores relativos a la justicia y la dignidad de la persona, en cuanto que presumiría que la mujer es en todo caso una persona especialmente vulnerable y el hombre un maltratador nato, no puede ser acogida porque el precepto cuestionado no cataloga a la mujer como persona especialmente vulnerable, ni presume que lo sea, y tampoco contiene consideración alguna acerca de la mayor agresividad de los hombres o de ciertos hombres [FJ 10].

4. Reitera doctrina sobre el principio general de igualdad, de la STC 59/2008 y 45/2009 [FFJJ 5 a 9].

5. Reitera doctrina sobre el principio de culpabilidad penal, de la STC 59/2008 [FJ 11].

6. Reitera doctrina sobre el principio de presunción de inocencia, de la STC 59/2008 [FJ 11].

7. La cuestión de inconstitucionalidad, por medio de la cual se garantiza el control concreto de la constitucionalidad de la ley, no puede resultar desvirtuada por un uso no acomodado a su naturaleza y finalidad propias, lo que sucedería si se permitiera que se utilizase para obtener pronunciamientos innecesarios o indiferentes para la decisión del proceso en que la cuestión se suscita (SSTC 17/1981, 141/2008, AATC 42/1998, 360/2006) [FJ 2].

8. En la apreciación de los requisitos de admisibilidad vinculados al juicio de relevancia, procede seguir un criterio flexible que se justifica por la conveniencia de que las cuestiones planteadas por los órganos judiciales encuentren, siempre que sea posible, solución por Sentencia con el objeto de contribuir a la depuración del Ordenamiento jurídico de preceptos presuntamente inconstitucionales, extendiendo así la fuerza vinculante de la Constitución gracias a la cooperación entre los órganos judiciales y el Tribunal Constitucional (SSTC 203/1998, 133/2004) [FJ 2].

9. Una vez que el órgano judicial ha considerado que el precepto es aplicable al caso y que su constitucionalidad es determinante para su resolución, declarar inadmisible la cuestión planteada porque pudiera haber optado por una calificación jurídica distinta supondría una indebida intromisión por parte de este Tribunal en el ejercicio de funciones que no le corresponden [FJ 3].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En las cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas núms. 2755-2007 y 7291-2008, planteadas por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete, respecto al art. 148.4 del Código penal en la redacción dada al mismo por el art. 36 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género. Han comparecido el Abogado del Estado y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 27 de marzo de 2007 tuvo entrada en este Tribunal, con el núm. 2755-2007, un escrito de la Magistrada del Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete al que se acompaña, junto al testimonio del procedimiento de juicio rápido núm. 82-2007, el Auto del citado Juzgado de 8 de marzo de 2007 en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 148.4 del Código penal (CP) por su posible contradicción con los arts. 1.1, 9, 10, 14, 17, 24.2 y 25.1 CE.

Idéntico planteamiento realiza la misma Magistrada en otro procedimiento con número de registro 7291-2008 y Auto de cuestionamiento de 17 de diciembre de 2007 (procedimiento abreviado núm. 255- 2007).

2. En los procedimientos señalados, tras la celebración del juicio oral, se acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que pudieran alegar sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 148.4 CP por posible vulneración de los artículos de la Constitución ya reseñados.

A tal planteamiento se opusieron en ambos procedimientos el Ministerio Fiscal y las acusaciones particulares. Las representaciones de los acusados no hicieron alegaciones.

3. Los dos Autos de planteamiento cuestionan la constitucionalidad del art. 148.4 CP a partir de una interpretación del mismo según la cual el sujeto activo ha de ser necesariamente un varón y el sujeto pasivo sólo puede serlo una mujer, dado el tenor literal del precepto y el común origen político-criminal que comparte con preceptos como los arts. 153.1 y 171.4 CP, surgidos todos ellos, en su actual redacción, de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género.

Las dudas respecto de la constitucionalidad del precepto formuladas por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete se exponen en los Autos divididas en cuatro apartados:

a) En primer lugar, se plantea la posible contradicción del precepto con “el principio de igualdad, conectado con los valores de la libertad, la dignidad de la persona y justicia (arts. 1.1, 10.1 y 14 CE)”. Consideran los Autos que el art. 148.4 CP supone una “acción positiva” que, “válida en otros órdenes jurisdiccionales, como tradicionalmente ha sido el Derecho Laboral”, no habría sido hasta ahora llevada al ámbito penal, y que supone “la discriminación negativa del varón”. Según la argumentación del Juzgado, esta acción positiva se inserta además en un “Derecho Penal de autor frente al tradicional Derecho Penal del hecho”; presume, a partir de la dicción del art. 1.1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, el “ejercicio de violencia de género por parte de los hombres hacia sus parejas con base en meros criterios estadísticos”; atribuye más valor a los bienes “integridad física o psíquica” y “libertad” de las mujeres que a los mismos bienes de los hombres; y, en fin, compromete doblemente la dignidad humana: la del hombre, “al que se configura como maltratador nato”, y la de la mujer, “a quien se reputa en todo caso especialmente vulnerable”.

b) En segundo término, los Autos aducen que también podría resultar vulnerado el derecho a la presunción de inocencia, conectado con el principio de culpabilidad (art. 24.2 CE), debido a la presunción, sin posibilidad de prueba en contrario, de que la violencia del varón hacia la mujer que es o fue su pareja constituye una manifestación de discriminación. Esta presunción la establecería el art. 1.1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, “al desprenderse del mismo que toda violencia contra la mujer por parte de sus parejas o ex parejas es una manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres”.

c) En tercer lugar, el Juzgado sostiene que la referencia típica a las “personas especialmente vulnerables” supone incluir en la disposición normativa un concepto jurídico indeterminado que se opone a la exigencia de lex certa y, con ello, al principio de legalidad (art. 25.1 CE).

d) La última alegación se refiere al art. 9 CE y se desarrolla bajo la siguiente rúbrica: “Promoción de los poderes públicos de las condiciones para la libertad, la igualdad y seguridad jurídica. Interdicción de la arbitrariedad”. Según los Autos, la promoción de las condiciones para la igualdad no sería posible a través de la pena, puesto que “no se alcanza a comprender cómo favorece la igualdad de oportunidades para la mujer … el castigo más severo de conductas como la enjuiciada cuando son cometidas por el hombre”, y conduciría por exceso a una discriminación negativa, puesto que, en este caso, no se partía de una situación de desigualdad ante la ley y ante la Administración de Justicia. De igual modo, la “opción del legislador estableciendo categorías de penas distintas para hombres y para mujeres en idéntica situación … podría considerarse contraria al valor justicia” y, por conexión con el mismo, al “principio de interdicción de la arbitrariedad”.

En relación con este cuarto y último reproche, los Autos abundan en que la diferencia establecida en función del sexo de los sujetos activo y pasivo del tipo conlleva consecuencias jurídicas tanto en relación a la pena imponible como por lo que respecta a la posibilidad de aplicar alternativas a la prisión. Por un lado, la penalidad prevista para ese subtipo agravado es de dos a cinco años de prisión, frente a la que corresponde al tipo básico, que va desde los seis meses hasta los tres años de prisión. Por otro lado, en virtud del art. 88.1 CP la pena de prisión sólo podrá ser sustituida por la de trabajos en favor de la comunidad y no por la de multa, y al autor se le impondrá prescriptivamente la sujeción a programas específicos de reeducación, así como la prohibición de acudir a determinados lugares y de aproximarse a la víctima. De igual modo, la suspensión de la pena en delitos por violencia de género se acompaña también de modo imperativo de las citadas condiciones, conllevando su incumplimiento automáticamente su revocación (art. 83.1.6 CP).

Una vez expuestas las dudas relativas a la constitucionalidad del precepto, la Magistrada firmante de los respectivos Autos de cuestionamiento procede a formular el juicio de relevancia, considerando que de las pruebas practicadas en el acto del juicio oral se infieren unos hechos a los que les sería aplicable el art. 148.4 CP, resultando imponible una pena de prisión mínima de dos años, a diferencia de lo que ocurriría si, en idénticas circunstancias, el sujeto activo hubiera sido la mujer y la víctima el hombre, caso éste en el que sería aplicable una pena mínima de seis meses (art. 147.1 CP). Frente a las calificaciones jurídicas formuladas por las acusaciones, considera la Magistrada que no procede la aplicación de la agravación por uso de armas prevista en el art. 148.1 CP y, con ella, la agravante de parentesco del art. 23 CP, sino que, al no quedar probado que se hubiera utilizado un arma, la calificación adecuada al caso sería la del tipo agravado del art. 148.4 CP.

Finalmente, en los Autos se argumenta que no cabe una interpretación conforme a la Constitución de la disposición impugnada “como posible límite de la duda de inconstitucionalidad”. El intento de enlazar el tenor del art. 148.4 CP con lo dispuesto en el art. 1.1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, no sólo sería muy forzado sino que, en cualquier caso, no superaría las barreras de inconstitucionalidad. Por un lado, exigir para la aplicación del art. 148.4 CP la concurrencia de un elemento subjetivo del injusto consistente en que el autor del delito (en todo caso, varón), actúe “en manifestación de la discriminación” y “de las relaciones de poder” en relación al sujeto pasivo (mujer) supondría “someter a una violencia extrema a la norma penal”, y por tanto cuestionable desde los principios de legalidad y taxatividad de las normas penales. Por otro lado, aun cuando tal exégesis de la disposición pudiera excluir del supuesto de hecho los casos en los que no se llegara a probar tal ánimo discriminatorio, salvando, por tanto, los principios de presunción de inocencia y de posibilidad de defensa, no permitiría excluir el reproche relativo al principio de igualdad, ya que el precepto cuestionado nunca se aplicaría si el sujeto activo fuese mujer y la víctima varón. Además, la consideración de la mujer como persona especialmente vulnerable y la consiguiente contemplación del abuso de superioridad como fundamento de la agravación por estar presente en todas las agresiones de los hombres hacia sus parejas, además de reprobable desde el principio de igualdad, implicaría el establecimiento de una presunción iuris et de iure que vulneraría el derecho a la presunción de inocencia. En suma, los Autos concluyen que “la única posibilidad de eliminación de la duda sobre la constitucionalidad de la norma vendría dada por la eliminación de cualquier referencia al sexo de los sujetos como criterio cualificativo de la agravación”.

4. Las Secciones correspondientes de este Tribunal acordaron, mediante las providencias respectivas, admitir a trámite las cuestiones planteadas por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete acerca de la constitucionalidad del art. 148.4 CP, así como dar traslado de las actuaciones recibidas, de conformidad con el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso correspondiente y formular las alegaciones que estimaren convenientes. En las mismas resoluciones se acordó publicar la incoación de las cuestiones en el “Boletín Oficial del Estado”.

5. El Presidente del Senado ha comunicado en los distintos procedimientos que la Mesa de la Cámara había acordado personarse en los mismos y dar por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

De igual modo, el Presidente del Congreso de los Diputados ha comunicado en los dos procedimientos el Acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en ellos, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar.

6. El Abogado del Estado se personó en los distintos procedimientos en nombre del Gobierno, solicitando en sus escritos de alegaciones la desestimación de las cuestiones planteadas. Con carácter preliminar, el Abogado del Estado hace notar que el cuestionamiento del art. 148.4 CP se realiza en los Autos mediante la incorporación, en términos prácticamente idénticos, de las consideraciones efectuadas por el mismo Juzgado en el planteamiento de la cuestión de constitucionalidad núm. 8202- 2005, respecto del art. 153 CP, denunciando las mismas infracciones constitucionales y llegando a deslizar en no pocos pasajes del Auto la cita del propio art. 153 CP.

a) Una vez señalado lo anterior, en el escrito de alegaciones se rechaza, en primer lugar, el reproche de discriminación y vulneración del derecho a la igualdad. Entiende el Abogado del Estado que el precepto cuestionado no introduce una discriminación positiva en beneficio de las mujeres, sino que trata de hacer frente a un problema social otorgando una tutela penal más intensa a las mujeres y otras personas vulnerables, entre las que pueden encontrarse personas de género masculino. En su escrito denuncia una fragmentación indebida el texto del precepto impugnado, que debe interpretarse en correlación con la agravación en casos de “víctima especialmente vulnerable” que establece el apartado siguiente del art. 148 CP. Si se hace una lectura conjunta de ambos apartados, el reproche de discriminación pierde sentido, porque lo relevante deja de ser el sexo de agresor o víctima para serlo la particular situación de la víctima en el caso concreto. En relación con lo expuesto, entiende que hay una cierta contradicción en el Auto de planteamiento cuando hace depender la alegada discriminación hacia el varón de una lectura separada de los elementos del sexo y la vulnerabilidad, recogidos por ambos apartados citados del precepto, mientras que la también alegada lesión de la dignidad de la mujer se fundamenta precisamente en la agrupación de ambos elementos, en la medida en que lo que se denuncia es que el legislador presuponga la vulnerabilidad de la mujer en cuanto tal.

b) En segundo lugar, el Abogado del Estado también rechaza la alegada contradicción del precepto con el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). Lo que el Juzgado estima como una presunción no sería sino una opción político-criminal del Legislador. Tal y como afirma el art. 1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, esta forma de violencia contra las mujeres es manifestación de una actitud discriminatoria y desigualitaria, pero, a su juicio, esa actitud no es exigida como un elemento específico del tipo, que queda construido al margen de que pueda apreciarse una determinada actitud. En definitiva, el art. 1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, no habría pasado a integrar propiamente el tipo penal, sino que constituiría más bien la explicación de la opción legislativa adoptada.

c) Por otra parte, destaca que los argumentos que abonan la denunciada incompatibilidad del precepto cuestionado con el art. 25.1 CE no guardan relación alguna con dicho precepto, de modo que esta alegación, o bien es mera reproducción de las realizadas en otros Autos respecto del art. 153 CP, o bien supone reconocer una cierta “interconexión sistemática” entre los apartados cuarto y quinto del art. 148 CP.

7. En sus escritos de alegaciones presentados en los correspondientes procedimientos, el Fiscal General del Estado sostiene que la cuestión aparece como notoriamente infundada. Dado que el art. 148 CP “no establece de modo obligatorio la imposición de las penas en él previstas en los distintos supuestos contemplados en sus números uno a cinco, sino de un modo meramente facultativo esto es como mera posibilidad, pudiendo en todo caso castigarse los hechos de conformidad al artículo precedente, esto es, al artículo 147 del Código Penal en el que no se contempla ningún trato punitivo dispar en hombre y mujeres, la presente cuestión aparece como notoriamente infundada, dado que el precepto que se cuestiona no es de obligada imposición cabiendo que se sancionen los hechos de conformidad al artículo precedente, dando igual trato punitivo al hombre y a la mujer”.

Subsidiariamente, considera que la norma cuestionada no vulnera el ordenamiento constitucional. Al respecto, manifiesta que el Auto de cuestionamiento reproduce los argumentos jurídicos que la misma Magistrada titular del Juzgado num. 2 de Albacete formuló en el Auto de 19 de octubre de 2005, mediante el cual promovió la cuestión de constitucionalidad núm. 8202-2005 sobre el art. 153.1 CP, por lo que el Fiscal se remite a las alegaciones que formuló en dicho procedimiento.

8. Mediante providencia de 24 de febrero de 2009 el Pleno de este Tribunal concedió un plazo de diez días al Abogado del Estado y al Fiscal General del Estado para que alegaran lo que estimaren conveniente en torno a la acumulación a la cuestión de inconstitucionalidad 2755-2007 de la seguida con el núm. 7291-2008. Tanto el Abogado del Estado como el Fiscal General del Estado interesaron la acumulación, que fue acordada mediante Auto del Pleno de este Tribunal de 28 de abril de 2009.

9. Mediante providencia de 22 de julio se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 22 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. En los procesos acumulados que se analizan, el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete cuestiona la constitucionalidad del art. 148.4 CP, en su vigente redacción, dada por el art. 36 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, “en cuanto tipifica un subtipo agravado de violencia de género, respecto del tipo básico de lesiones del art. 147.1 CP”, por considerarlo contrario a los arts. 1.1, 9.1, 9.2, 9.3, 10, 14, 17, 24.2 y 25.1 CE. El Fiscal General del Estado se opone a la admisión de las cuestiones por considerarlas notoriamente infundadas y subsidiariamente interesa su desestimación. El Abogado del Estado solicita la desestimación íntegra de las cuestiones acumuladas.

El art. 148.4 CP establece que las “lesiones previstas en el apartado 1 del artículo anterior podrán ser castigadas con la pena de prisión de dos a cinco años, atendiendo al resultado causado y al riesgo producido … [s]i la víctima fuere o hubiese sido esposa, o mujer que estuviere o hubiere estado ligada al autor por análoga relación de afectividad, aun sin convivencia”.

2. Antes de abordar el examen de la cuestión de fondo se ha de resolver la duda de orden procesal planteada por el Fiscal General del Estado, quien considera que las cuestiones acumuladas deberían inadmitirse por ser notoriamente infundadas. A su juicio, la aplicación del precepto cuestionado no es prescriptiva para el órgano judicial, de manera que a los hechos declarados probados podría aplicarse el tipo básico del delito de lesiones, recogido del art. 147 CP, sobre el que no se plantean dudas de constitucionalidad.

a) Con carácter preliminar, hemos de recordar que no existe impedimento para realizar un pronunciamiento de inadmisión de una cuestión de inconstitucionalidad en esta fase del proceso, puesto que, al carecer el trámite previsto en el art. 37.1 LOTC de carácter preclusivo, es posible apreciar mediante Sentencia la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (SSTC 133/2004, de 22 de julio, FJ 1; 255/2004, de 23 de diciembre, FJ 2; y 224/2006, de 6 de julio, FJ 4; 166/2007, de 4 de julio, FJ 5; 59/2008, de 14 de mayo, FJ 2).

b) Una vez dicho esto, es preciso señalar que el motivo de inadmisión planteado no radica tanto en que la cuestión sea notoriamente infundada, cuanto en si satisface las exigencias que se derivan del denominado juicio de relevancia. En efecto, los reparos a la admisibilidad de la cuestión que suscita el Fiscal General del Estado y a los que se ha hecho referencia no atañen a la existencia o entidad de las dudas sobre la constitucionalidad del precepto formuladas por el Juzgado, sino más bien a la circunstancia de que el precepto cuestionado sea aplicable de manera facultativa a los hechos declarados probados, y, con ello, a la relevancia que pueda tener la validez de la disposición de cara a la resolución del caso, que es, junto con la relativa a la aplicabilidad de la norma a los hechos enjuiciados, una de las exigencias que se encuentran expresamente previstas en el art. 35.1 LOTC. Como recuerda la reciente STC 115/2009, de 18 de mayo, FJ 2, “la norma cuestionada debe superar el denominado 'juicio de relevancia', o lo que es lo mismo, la justificación de la medida en que la decisión del proceso depende de su validez, habida cuenta que la cuestión de inconstitucionalidad, por medio de la cual se garantiza el control concreto de la constitucionalidad de la ley, no puede resultar desvirtuada por un uso no acomodado a su naturaleza y finalidad propias, lo que sucedería si se permitiera que se utilizase para obtener pronunciamientos innecesarios o indiferentes para la decisión del proceso en que la cuestión se suscita (SSTC 17/1981, de 1 de junio, FJ 1; y 141/2008, de 30 de octubre, FJ 6; AATC 42/1998, de 18 de febrero, FJ 1; 21/2001, de 30 de enero, FJ 1; 25/2003, de 28 de enero, FJ 3; 206/2005, de 10 de mayo, FJ 2; y 360/2006, de 10 de octubre, FJ 2).”

c) En cuanto al alcance del control realizado por el Tribunal Constitucional sobre el juicio de relevancia, de nuestra doctrina se deriva la necesidad de atender a los dos criterios siguientes. Por un lado, es a los órganos judiciales que plantean las cuestiones de inconstitucionalidad a quienes, prima facie, corresponde expresar el juicio de relevancia, de modo que el Tribunal Constitucional no puede sustituir o rectificar el criterio judicial salvo en los casos en los que éste sea manifiestamente irrazonable y resulte “evidente que la norma legal cuestionada no es, en modo alguno, aplicable al caso” (SSTC 76/1990, de 26 de abril, FJ 1; 337/1994, de 23 de diciembre, FJ 4; y 37/2002, de 14 de febrero, FJ 2), y en los supuestos en los que “de manera notoria, sin necesidad de examinar el fondo debatido y en aplicación de principios jurídicos básicos, se advierta que la argumentación judicial en relación con el juicio de relevancia carece de consistencia” (entre otras, SSTC 17/1981, de 1 de junio, FJ 1; 106/1986, de 24 de julio, FJ 1; 142/1990, de 20 de septiembre, FJ 1; 189/1991, de 3 de octubre, FJ 2; 174/1998, de 23 de julio, FJ 1; 63/2003, de 27 de marzo, FJ 2; y 51/2004, de 13 de abril, FJ 1)” (STC 81/2009, de 23 de marzo, FJ 3).

Por otro lado, también hemos manifestado que, en relación con la apreciación de los requisitos de admisibilidad vinculados al juicio de relevancia, procede seguir un criterio flexible “que se justifica por la conveniencia de que las cuestiones planteadas por los órganos judiciales encuentren, siempre que sea posible, solución por Sentencia con el objeto de contribuir a la depuración del Ordenamiento jurídico de preceptos presuntamente inconstitucionales, extendiendo así la fuerza vinculante de la Constitución gracias a la cooperación entre los órganos judiciales y el Tribunal Constitucional” (SSTC 203/1998, de 15 de octubre, FJ 2; 67/2002, de 21 de marzo, FJ 2; y 133/2004, de 22 de julio, FJ 1).

3. Atendiendo a tales parámetros de enjuiciamiento debemos rechazar la alegación del Fiscal General del Estado y considerar satisfecho el citado requisito de procedibilidad;

a) El Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete argumenta en los Autos de cuestionamiento la inconstitucionalidad del precepto una vez que lo ha considerado aplicable al caso por entender que en los hechos declarados probados concurren todos los requisitos necesarios para ello, no sólo por satisfacer los elementos del tipo básico del delito de lesiones (art. 147 CP), sino también de la modalidad agravada recogida en el precepto cuestionado (art. 148.4 CP). Asimismo, según se ha expuesto en los antecedentes el órgano judicial desarrolla una argumentación específica dirigida a justificar que la constitucionalidad y, con ella, la validez de la disposición cuestionada son determinantes para la resolución del caso que tenía ante sí planteado.

b) Pues bien, frente al juicio de relevancia formulado por el órgano judicial no cabe oponer reproche de irrazonabilidad manifiesta o falta notoria de consistencia, únicos supuestos en los que, como se ha afirmado, podría este Tribunal enmendar el criterio formulado por aquél a la hora de realizar el juicio de relevancia. En particular, no puede compartirse la tesis sostenida por el Fiscal General del Estado, referida a que la validez del precepto cuestionado no es relevante por ser de aplicación facultativa para el órgano judicial, de modo que éste, en consecuencia, podía haber optado por la aplicación del tipo básico del delito de lesiones. Por un lado, lo que el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete está cuestionando es, precisamente, la constitucionalidad de la alternativa consistente en la aplicación al caso de la modalidad agravada que le ofrece el legislador para supuestos en los que se dieran sus elementos típicos. A ello debe añadirse, por otro lado, que la opción sugerida por el Ministerio público de no aplicar el precepto ante su eventual inconstitucionalidad no se adecua a la configuración del control de la validez de las leyes previsto en la Constitución, pues supondría poner en manos del juez ordinario la decisión última sobre la constitucionalidad de la norma, y, elevada a regla general, privaría a este Tribunal de la posibilidad de fiscalizar la constitucionalidad de todos aquellos preceptos cuya aplicación fuere facultativa para el Juez, consecuencia que se revela difícilmente sostenible. En definitiva, una vez que el órgano judicial ha considerado que el precepto es aplicable al caso y que su constitucionalidad es determinante para su resolución, declarar inadmisible la cuestión planteada porque pudiera haber optado por una calificación jurídica distinta supondría en este caso, por no concurrir ninguno de los supuestos señalados, una indebida intromisión por parte de este Tribunal en el ejercicio de funciones que no le corresponden (art. 117.3 CE).

4. Una vez sentado lo anterior procede abordar las alegaciones formuladas en los Autos de interposición de las presentes cuestiones de inconstitucionalidad, para cuya correcta comprensión es preciso tener en cuenta las siguientes consideraciones:

a) La primera de las dudas vertidas por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete respecto de la constitucionalidad del art. 148.4 CP se refiere a su eventual incompatibilidad con el principio de igualdad (art. 14 CE), por introducir una injustificada diferencia de trato por razón de sexo, que conlleva una discriminación para el varón al ver agravada la pena de dos a cinco años de prisión por el delito de lesiones cuando sea sujeto activo del hecho y éste se cause a una mujer que sea o haya sido su esposa o haya mantenido análoga relación de afectividad, frente a la pena más leve, de seis meses a tres años, que correspondería a la mujer por hechos idénticos cometidos sobre un varón.

b) Por otro lado, las quejas relativas a la vulneración de los arts. 1 y 10 CE, que fundan los Autos en que tal discriminación supondría una conculcación de los valores de la libertad, la dignidad de la persona y la justicia, deben entenderse tributarias de la primera y principal denuncia, quedando englobadas en ella a los efectos de su estudio conjunto. Lo mismo ocurre en el caso de la alegación relativa al art. 9 CE, tanto por lo que respecta a la supuesta “discriminación positiva” de la mujer respecto al varón, como en lo que atañe a la vulneración del principio de seguridad jurídica, que en los Autos se considera una derivación de la lesión del valor de la justicia como consecuencia del tratamiento diferente que la norma dispensa a los hombres y a las mujeres.

c) En segundo lugar, el art. 148.4 CP generaría, además, la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y del principio de culpabilidad, al presumir, sin posibilidad de prueba en contrario, que toda acción lesiva del varón hacia la mujer posee una finalidad discriminatoria, razón que justificaría la mayor gravedad de la conducta.

d) La queja relativa a la vulneración del principio de legalidad (art. 25.1 CE) se fundamenta en la indeterminación semántica de la expresión “personas especialmente vulnerables”, si bien la misma no forma parte del precepto cuestionado, el art. 148.4 CP, sino del apartado siguiente, que, de modo independiente de la anterior, establece una agravación facultativa de la pena en caso de que las lesiones se ocasionen a personas que reúnan tal particular circunstancia y que convivan con el autor. Sin embargo, ni la constitucionalidad de este apartado quinto ha sido cuestionada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete, ni sus Autos contienen tampoco una argumentación específica dirigida a justificar su aplicabilidad y relevancia (art. 35.1 LOTC), motivos por los cuales no procede analizar el fondo de la alegación relativa a la vulneración del principio de legalidad (art. 25.1 CE).

e) En definitiva, al igual que hemos señalado en recientes pronunciamientos de este Tribunal en los que se han resuelto las dudas planteadas sobre la constitucionalidad de diversos preceptos penales incorporados al Código Penal, como el que ahora nos ocupa, por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género (así, las SSTC 59/2008, de 14 de mayo, u 81/2008, de 17 de julio, entre otras, que resuelven diversas cuestiones de inconstitucionalidad interpuestas respecto al primer inciso del art. 153.1 CP, precepto que recoge el delito de maltrato ocasional; la STC 45/2009, de 19 de febrero, en la que la posible objeción de constitucionalidad se dirigía al art. 171.4 CP, sobre el delito de amenazas leves; o la STC 127/2009, de 26 de mayo, respecto del delito de coacciones leves recogido en el art. 172.2 CP), son dos las dudas centrales de constitucionalidad que formula aquí el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete: la primera es si el precepto incorpora un tratamiento punitivo diferente de la misma conducta en función del sexo de los sujetos activo y pasivo que sería contrario al art. 14 CE y, por extensión, a los arts. 1.1, 9 y 10.1 CE; y la segunda es si el precepto contiene una presunción contraria al derecho a la presunción de inocencia y al principio de culpabilidad consistente en que las agresiones de los hombres a las mujeres que son o fueron su pareja constituyen una manifestación de discriminación. Procede a continuación analizar cada una de ellas.

5. En relación con la duda relativa a si el precepto cuestionado vulnera o no el derecho a la igualdad reconocido en el art. 14 CE, nuestro análisis debe partir de las siguientes consideraciones de alcance general;

a) Por un lado, hemos de comenzar “recordando que la duda se refiere a la selección legislativa de una determinada conducta para su consideración como delictiva con una determinada pena, y que esta labor constituye una competencia exclusiva del legislador para la que 'goza, dentro de los límites establecidos en la Constitución, de un amplio margen de libertad que deriva de su posición constitucional y, en última instancia, de su específica legitimidad democrática' (SSTC 55/1996, de 28 de marzo, FJ 6; 161/1997, de 2 de octubre, FJ 9; AATC 233/2004, de 7 de junio, FJ 3; 332/2005, de 13 de septiembre, FJ 4). Es al legislador al que compete 'la configuración de los bienes penalmente protegidos, los comportamientos penalmente reprensibles, el tipo y la cuantía de las sanciones penales, y la proporción entre las conductas que pretende evitar y las penas con las que intenta conseguirlo' (SSTC 55/1996, FJ 6; 161/1997, FJ 9; 136/1999, de 20 de julio, FJ 23)”. Por ello, nuestro análisis del precepto cuestionado “no puede serlo de su eficacia o de su bondad, ni alcanza a calibrar el grado de desvalor de su comportamiento típico o el de severidad de su sanción. Sólo nos compete enjuiciar si se han respetado los límites externos que el principio de igualdad impone desde la Constitución a la intervención legislativa” (STC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 6; en idéntico sentido, SSTC 45/2009, de 19 de febrero, FJ 3; y 127/2009, de 26 de mayo, FJ 3).

b) Por otro lado, debe también precisarse que el canon de enjuiciamiento a aplicar es el propio del principio general de igualdad y no el de la prohibición de discriminación por razón de sexo, que es el que utiliza el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete al expresar su duda, puesto que, tal y como hemos señalado en relación con otros preceptos del Código penal modificados por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, tampoco en el caso del art. 148.4 CP “constituye el del sexo de los sujetos activo y pasivo un factor exclusivo o determinante de los tratamientos diferenciados … La diferenciación normativa la sustenta el legislador en su voluntad de sancionar más unas agresiones que entiende que son más graves y más reprochables socialmente a partir del contexto relacional en el que se producen y a partir también de que tales conductas no son otra cosa … que el trasunto de una desigualdad en el ámbito de las relaciones de pareja de gravísimas consecuencias para quien de un modo constitucionalmente intolerable ostenta una posición subordinada” (STC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 7; en idéntico sentido, SSTC 45/2009, de 19 de febrero, FJ 3; y 127/2009, de 26 de mayo, FJ 3).

c) Finalmente, resta señalar que, desde la perspectiva que se deriva del principio general de igualdad, la constitucionalidad de la norma cuestionada exige “que los supuestos de hecho iguales sean tratados idénticamente en sus consecuencias jurídicas y que, para introducir diferencias entre ellos, tenga que existir una suficiente justificación de tal diferencia, que aparezca al mismo tiempo como fundada y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados, y cuyas consecuencias no resulten, en todo caso, desproporcionadas” (STC 200/2001, de 4 de octubre, FJ 4). Al igual que ocurría en el caso de las Sentencias de este Tribunal a las que se ha hecho referencia, la aplicación de este canon de constitucionalidad al art. 148.4 CP exige verificar sucesivamente que la norma que incorpora la diferenciación persigue un fin legítimo, que el establecimiento de ese tratamiento diferenciado resulta adecuado para la satisfacción del citado fin y que las consecuencias que se derivan de la diferencia superan un control de proporcionalidad (SSTC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 7; 45/2009, de 19 de febrero, FJ 4; y 127/2009, de 26 de mayo, FJ 4).

6. El primero de los presupuestos de la razonabilidad de la diferenciación es el relativo a la legitimidad del fin que persigue la norma que la incorpora.

a) Al igual que hemos afirmado en resoluciones anteriores sobre otros preceptos del Código penal modificados por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de la exposición de motivos y del articulado de esta última se deduce que el art. 148.4 CP “tiene como finalidad principal prevenir las agresiones que en el ámbito de la pareja se producen como manifestación del dominio del hombre sobre la mujer en tal contexto; su pretensión así es la de proteger a la mujer en un ámbito en el que el legislador aprecia que sus bienes básicos (vida, integridad física y salud) y su libertad y dignidad mismas están insuficientemente protegidos. Su objetivo es también combatir el origen de un abominable tipo de violencia que se genera en un contexto de desigualdad y de hacerlo con distintas clases de medidas, entre ellas las penales” (SSTC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 7; 45/2009, de 19 de febrero, FJ 4; y 127/2009, de 26 de mayo, FJ 4).

b) En esas mismas resoluciones hemos declarado que, “tanto en lo que se refiere a la protección de la vida, la integridad física, la salud, la libertad y la seguridad de las mujeres, que el legislador entiende como insuficientemente protegidos en el ámbito de las relaciones de pareja, como en lo relativo a la lucha contra la desigualdad de la mujer en dicho ámbito, que es una lacra que se imbrica con dicha lesividad, es palmaria la legitimidad constitucional de la finalidad de la ley, y en concreto del precepto penal ahora cuestionado, y la suficiencia al respecto de las razones aportadas por el legislador” (SSTC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 7; 45/2009, de 19 de febrero, FJ 4; y 127/2009, de 26 de mayo, FJ 4).

7. El segundo presupuesto de la razonabilidad de la diferenciación normativa cuestionada se refiere a la adecuación o funcionalidad de la medida que la incorpora respecto de la consecución del fin perseguido por el legislador, que se producirá si resulta razonable el entendimiento del legislador de que concurre un mayor desvalor en las lesiones cuando éstas son cometidas por un varón contra quien es o fue su mujer, o tenga o haya tenido análoga relación afectiva, pues sólo entonces resultará razonable que deba imponerse una pena más grave para prevenirlas.

Aplicando este criterio al precepto cuestionado también debemos considerar satisfecho este segundo requisito porque, de acuerdo con nuestra doctrina, “no resulta reprochable el entendimiento legislativo referente a que una agresión supone un daño mayor en la víctima cuando el agresor actúa conforme a una pauta cultural -la desigualdad en el ámbito de la pareja- generadora de gravísimos daños a sus víctimas y dota así consciente y objetivamente a su comportamiento de un efecto añadido a los propios del uso de la violencia en otro contexto. Por ello, cabe considerar que esta inserción supone una mayor lesividad para la víctima: de un lado, para su seguridad, con la disminución de las expectativas futuras de indemnidad, con el temor a ser de nuevo agredida; de otro, para su libertad, para la libre conformación de su voluntad, porque la consolidación de la discriminación agresiva del varón hacia la mujer en el ámbito de la pareja añade un efecto intimidatorio a la conducta, que restringe las posibilidades de actuación libre de la víctima; y además para su dignidad, en cuanto negadora de su igual condición de persona y en tanto que hace más perceptible ante la sociedad un menosprecio que la identifica con un grupo menospreciado. No resulta irrazonable entender, en suma, que en la agresión del varón hacia la mujer que es o fue su pareja se ve peculiarmente dañada la libertad de ésta; se ve intensificado su sometimiento a la voluntad del agresor y se ve peculiarmente dañada su dignidad, en cuanto persona agredida al amparo de una arraigada estructura desigualitaria que la considera como inferior, como ser con menores competencias, capacidades y derechos a los que cualquier persona merece” (SSTC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 9; 45/2009, de 19 de febrero, FJ 4; y 127/2009, de 26 de mayo, FJ 4).

8. Además de la razonabilidad de la diferenciación, que se concreta en los dos presupuestos anteriores, el principio general de igualdad exige también que la misma no conduzca a consecuencias desproporcionadas que deparen que dicha razonable diferencia resulte inaceptable desde la perspectiva constitucional.

a) Con carácter general, es preciso tener en cuenta, por una parte, que este control de proporcionalidad que se deriva del art. 14 CE exige valorar “tanto la razón de la diferencia como la cuantificación de la misma: habrá de constatar la diferencia de trato que resulta de la norma cuestionada y relacionarla con la finalidad que persigue” (STC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 10).

b) Por otra parte, el “baremo de esta relación de proporcionalidad ha de ser de 'contenido mínimo', en atención de nuevo a la exclusiva potestad legislativa en la definición de los delitos y en la asignación de penas, y en convergencia con el baremo propio de la proporcionalidad de las penas (STC 161/1997, de 2 de octubre, FJ 12)”, de manera que “[s]ólo concurrirá una desproporción constitucionalmente reprochable ex principio de igualdad entre las consecuencias de los supuestos diferenciados cuando quepa apreciar entre ellos un 'desequilibrio patente y excesivo o irrazonable … a partir de las pautas axiológicas constitucionalmente indiscutibles y de su concreción en la propia actividad legislativa' (SSTC 55/1996, de 28 de marzo, FJ 9; 161/1997, FJ 12; 136/1999, de 20 de julio, FJ 23)” (STC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 10).

c) Conviene recordar, en fin, que el presente es “un juicio de constitucionalidad, que es el único que nos compete, y que el mismo nada dice acerca de la oportunidad de la norma ni de su calidad, ni siquiera en términos de axiología constitucional” (SSTC 45/2009, de 19 de febrero, FJ 4; y 127/2009, de 26 de mayo, FJ 4).

9. A la vista de todo ello, la norma cuestionada tampoco ha de merecer reproche constitucional alguno en relación con esta tercera exigencia del principio de igualdad. El art. 148.4 CP establece una pena mínima de dos años de prisión que, ciertamente, supone una considerable agravación con respecto a la mínima de seis meses de prisión que prevé el tipo básico, recogido en el art. 147.1 CP; y su límite máximo se eleva hasta los cinco años, frente al máximo de tres años de prisión que contempla la modalidad básica de lesiones. Sin embargo, al igual que hemos afirmado ante la agravación de falta a delito prevista en los arts. 171.4 CP para las amenazas leves y 172.2 CP para las coacciones leves, dicha diferencia no genera como consecuencia un “desequilibrio patente y excesivo o irrazonable” del tratamiento penal contemplado en ambos supuestos, en virtud de los tres motivos que a continuación se exponen.

a) En primer lugar, debe insistirse, siguiendo lo declarado en las ya citadas Sentencias, en la particular trascendencia de la finalidad de la diferenciación incorporada por la norma, que, como hemos señalado, se encuentra razonablemente encaminada a la tutela de la libertad, la integridad y la dignidad de las mujeres, que el legislador entiende insuficientemente protegidas en el ámbito de las relaciones de pareja, así como a combatir la desigualdad y neutralizar la subordinación a la que las mujeres han estado sometidas tradicionalmente en dicho ámbito (SSTC 59/2008, de 14 de mayo, FFJJ 8 y 10; 45/2009, de 19 de febrero, FJ 4; y 127/2009, de 26 de mayo, FJ 4).

b) En segundo lugar, ha de señalarse también que el art. 148.5 CP incorpora una modalidad agravada de lesiones, con idéntica pena que la anterior, para los casos en que la víctima sea persona especialmente vulnerable que conviva con el autor, lo que permite, eventualmente, equiparar la respuesta penal dispensada a las lesiones realizadas por el varón hacia quien es o fue su pareja femenina a la prevista para otras lesiones graves acontecidas “en el seno de tales relaciones: las que reciba una persona especialmente vulnerable (hombre o mujer) que conviva con el autor o con la autora” (SSTC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 10; 45/2009, de 19 de febrero, FJ 4; y 127/2009, de 26 de mayo, FJ 4).

c) En tercer lugar, a los efectos del juicio de proporcionalidad no puede desconocerse la opción seguida por el legislador de dejar al arbitrio del juez la aplicación de la agravante, siendo la misma, a tenor de su redacción típica, de imposición facultativa, debiendo atenderse para ello “al resultado causado y al riesgo producido”. Ello supone que para la aplicación del art. 148.4 CP no sólo habrían de concurrir las circunstancias específicas descritas -que la víctima sea mujer que sea o haya sido pareja del autor-, sino que, junto a ello, sería preciso que los hechos expresaran un injusto cualificado, un mayor desvalor derivado ya de la intensidad del riesgo generado por la acción del autor, ya de la gravedad del resultado causado. Expresado en otros términos, la mayor gravedad de la pena en el precepto cuestionado no vendría dada exclusivamente por la existencia presente o pasada de una relación de pareja entre el sujeto activo hombre y la mujer, sino por la concurrencia añadida de una particular gravedad de la conducta para el bien jurídico protegido, pudiendo optar el juzgador por no imponer la agravación si, aun estando ante un supuesto de violencia de género, no se apreciara tal particular intensidad lesiva en el riesgo o en el resultado.

En definitiva, los tres motivos señalados conducen a descartar que las consecuencias derivadas del tratamiento diferenciado previsto por el art. 148.4 CP sean desproporcionadas y, por tanto, a rechazar la alegación relativa a su inconstitucionalidad por vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE).

10. Esta conclusión ha de extenderse a otras alegaciones que, según se ha indicado ya, los Autos de promoción de las cuestiones de inconstitucionalidad hacen descansar en las consecuencias que se derivarían del tratamiento diferente que la norma dispensa a los hombres y a las mujeres en relación con otros preceptos.

a) Por una parte, una vez descartada la alegación relativa a la vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE), cabe hacer lo mismo, por los mismos motivos, respecto de la vulneración del art. 9 CE, y ello tanto por lo se refiere a la supuesta “discriminación positiva” de la mujer respecto del varón, como por lo que respecta a la vulneración del principio de seguridad jurídica a raíz del carácter supuestamente discriminatorio del precepto impugnado.

b) Por otra parte, en el marco de la argumentación de la duda relativa al principio de igualdad (art. 14 CE), los Autos de cuestionamiento también aluden a la posible oposición del art. 148.4 CP a los valores relativos a la justicia y la dignidad de la persona (arts. 1.1 y 10.1 CE) en cuanto que presumiría que la mujer es en todo caso una persona especialmente vulnerable y el hombre “un maltratador nato”. Esta objeción no puede ser acogida, no sólo porque ya se ha rechazado la lesión principal a la que se vincula, relativa al derecho a la igualdad, sino también porque no cabe acoger su presupuesto. Por un lado, el precepto cuestionado no cataloga a la mujer como persona especialmente vulnerable, ni presume que lo sea. Y, por otro lado, tampoco contiene consideración alguna acerca de la mayor agresividad de los hombres o de ciertos hombres. Según hemos afirmado recientemente en relación con otras disposiciones del Código penal modificadas a raíz de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, la disposición impugnada “[p]rocede, simple y no irrazonablemente, a apreciar la especial gravedad de ciertos hechos 'a partir del ámbito relacional en el que se producen y del significado objetivo que adquieren como manifestación de una grave y arraigada desigualdad' (STC 59/2008, FJ 9; STC 81/2008, de 17 de julio, FJ 5)” (STC 127/2009, de 26 de mayo, FJ 5).

11. Por último, tampoco podemos compartir que la previsión normativa analizada desconozca el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y el principio de culpabilidad, puesto que, frente a lo alegado en los Autos de promoción de estas cuestiones, el art. 148.4 CP no se sustenta en la existencia de una presunción legislativa de que en las agresiones del hombre hacia quien es o ha sido su mujer o su pareja femenina afectiva concurre una manifestación de discriminación, sino que, tal y como hemos señalado en relación con otros preceptos penales cuyo origen se encuentra en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, “[l]o que hace el legislador, y lo justifica razonablemente, es apreciar el mayor desvalor y mayor gravedad propios de las conductas descritas” (SSTC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 11; 81/2008, de 17 de julio, FJ 4; y 127/2009, de 26 de mayo, FJ 6).

De igual modo, tampoco cabe considerar que se castigue al concreto autor por hechos cometidos por otras personas, al modo de una culpa colectiva, ni tampoco cabe estimar la alegación, inserta en la duda sobre el principio de igualdad, relativa a que la medida penal cuestionada es propia de un “Derecho penal de autor”. Tal y como afirmamos en la STC 59/2008, de 14 de mayo, para rechazar idéntica alegación, “que en los casos cuestionados el legislador haya apreciado razonablemente un desvalor añadido, porque el autor inserta su conducta en una pauta cultural generadora de gravísimos daños a sus víctimas y porque dota así a su acción de una violencia mucho mayor que la que su acto objetivamente expresa, no comporta que se esté sancionado al sujeto activo de la conducta por las agresiones cometidas por otros cónyuges varones, sino por el especial desvalor de su propia y personal conducta: por la consciente inserción de aquélla en una concreta estructura social a la que, además, él mismo, y solo él, coadyuva con su violenta acción” (FJ 11).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar las cuestiones de inconstitucionalidad núms. 2755-2007 y 7291-2008.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintidós de julio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Javier Delgado Barrio respecto de la Sentencia de 22 de julio de 2010, dictada en las cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas núms. 2755-2007 y 7291-2008 y al que se adhiere don Vicente Conde Martín de Hijas.

La indicada Sentencia reitera la doctrina establecida por este Tribunal a partir de la STC 59/2008, de 14 de mayo, dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5939-2005, por lo que, puesto que mantengo mi discrepancia, me remito al Voto particular que formulé respecto de esta última.

Y en este es mi parecer, del que dejo constancia con el máximo respeto a mis compañeros.

Madrid, a veintidós de julio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a la Sentencia del Pleno de 22 de julio de 2010 que resuelve las cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas núms. 2755-2007 y 7291-2008, sobre el art. 148.4 del Código penal, en la redacción dada por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre.

Haciendo uso de la facultad atribuida por el art. 90.2 LOTC expreso en este Voto particular mi discrepancia con la Sentencia aprobada por el Pleno, en la medida en que aplica la doctrina fijada en las SSTC 59/2008, de 14 de mayo; 45/2009, de 19 de febrero; y 127/2009, de 26 de mayo, a las que formulé Voto particular (“Boletines Oficiales del Estado” de 4 de junio de 2008, 14 de marzo de 2009 y 20 de junio de 2009).

Sostuve entonces y reitero ahora que nuestra cultura jurídica se asienta en buena medida en principios forjados por la Revolución francesa. El art. 1 de la Declaración de derechos del hombre y del ciudadano de 26 de agosto de 1789 proclama que “Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos”; su art. 6 declara que “La ley es la expresión de la voluntad general … Debe ser igual para todos, tanto cuando proteja como cuando castigue. Todos los ciudadanos son iguales ante sus ojos”; y su art. 9 añade, en fin, que “todo hombre se presume inocente mientras no sea declarado culpable”.

Estos principios son reconocibles en la Constitución española, cuyo art. 10.1 destaca la dignidad de la persona como fundamento de nuestro sistema constitucional; el art. 14 consagra el principio/derecho de igualdad; y el art. 24.2 reconoce el derecho a la presunción de inocencia.

¿Respeta estos principios el art. 148.4 del Código penal?. La posición que expreso en el presente Voto particular exige diferenciar tres niveles de enjuiciamiento, referidos a la compatibilidad de la Constitución con una sanción agravada de la violencia de género, la constitucionalidad de la concreta fórmula empleada por el legislador en el art. 148.4 CP y los fundamentos que acoge la Sentencia para declarar la constitucionalidad del precepto cuestionado.

1. Constitucionalidad de la punición agravada de la violencia de género.

No admite discusión la existencia de una forma específica de violencia que viene denominándose violencia de género, así como tampoco el que la sociedad se muestra justamente indignada y alarmada ante la constante sucesión de actos violentos protagonizados por quienes actúan creyéndose con derecho a disponer de la vida de su pareja. Ello demanda un tratamiento penal específico, cauces procesales ágiles y medidas cautelares eficaces. Más aún, es necesario transmitir a las víctimas de esta violencia que, todos en general y las instituciones en particular, estamos comprometidos en erradicarla.

En las dos últimas décadas el legislador español ha venido aprobando diversas medidas penales con el propósito de prevenir y sancionar esta modalidad de violencia y, a mi juicio, no se incurre en inconstitucionalidad por incorporar una penalidad agravada para combatirla, porque lo relevante no son las concretas consecuencias físicas de la agresión sino su inserción en un proceso que provoca la subordinación de la mujer, la desestabilización de la personalidad y del equilibrio psíquico de la víctima, extendiendo sus efectos sobre el desarrollo integral de los hijos menores que puedan convivir con la mujer maltratada. Por tanto, sostengo la constitucionalidad de las medidas penales que proporcionen un tratamiento diferenciado y agravado de la violencia de género.

2. Problema de taxatividad que suscita la fórmula empleada por el legislador en el art. 148.4 CP.

La Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, señala en su art. 1.1 que constituye su objeto actuar contra la violencia que, “como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres se ejerce sobre éstas por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia”.

Sin embargo, en el art. 148.4 CP ese elemento finalista no se ha incorporado al texto finalmente aprobado por el legislador -y los trabajos parlamentarios permiten entender que tal omisión ha sido deliberada- por lo que el precepto, aplicado en sus propios términos, sólo atiende al hecho objetivo de que se cause una lesión que menoscabe la integridad corporal o la salud física o mental y requiera objetivamente para su sanidad, además de una primera asistencia facultativa, tratamiento médico o quirúrgico, cualquiera que sea la causa y el contexto de dicha acción. Esta falta de identidad entre la redacción dada al precepto cuestionado y el propósito declarado por la Ley que lo introduce en el Código penal, genera una duda razonable acerca de cuál sea la conducta tipificada por el legislador, duda que ya por sí misma es incompatible con el imperativo de taxatividad -lex certa- que deriva del art. 25.1 CE, puesto que el principio de legalidad penal, cuando se proyecta sobre la función legislativa, obliga a configurar las leyes sancionadoras llevando a cabo el máximo esfuerzo posible para garantizar la seguridad jurídica, es decir, para que los ciudadanos puedan conocer de antemano el ámbito de lo prohibido y prever, así, las consecuencias de sus acciones (por todas, STC 283/2006, de 9 de octubre, FJ 5).

3. La interpretación del precepto que la Sentencia estima conforme con la Constitución.

Si nos adentramos en el verdadero sentido y alcance de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, se advierte que lo que se pretende combatir a través de la tutela penal que dispensa es un tipo de comportamiento social identificado como machismo, cuando se manifiesta, en este caso, a través de una agresión. Si lo que hubiera que someter a comparación fueran las agresiones que hombre y mujer pueden realizarse recíprocamente, ciertamente habría que concluir que el art. 148.4 CP lesiona el art. 14 CE. Pero si se advierte que lo sancionado es el sexismo machista (cuando se traduce en la conducta agresiva) es cuando se comprende que estamos ante un delito especial que sólo puede ser cometido por el varón y del cual sólo puede ser víctima la mujer. En este sentido, no me parece que lesionara el principio de igualdad que el legislador configurase círculos concéntricos de protección (sexismo violento, intimidatorio o coactivo contra cualquier mujer, en el ámbito familiar o doméstico y contra la pareja) puesto que los efectos de la acción punible se prolongan e irradian con diferente intensidad en cada uno de estos ámbitos.

Sin embargo, lo que a mi juicio resulta incompatible con el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) es la presunción adversa de que toda agresión cometida por un varón contra su pareja o ex pareja sea siempre una manifestación de sexismo que deba poner en actuación la tutela penal reforzada del art. 148.4 CP.

Esta cuestión capital sólo obtiene una respuesta elusiva en la Sentencia, cual es entender que el legislador no presume un mayor desvalor en la conducta descrita de los varones sino que “lo que hace el legislador … es apreciar el mayor desvalor y mayor gravedad propios de las conductas descritas” (FJ 11). Obsérvese que, para la Sentencia, no es el Juez quien en cada caso debe apreciar el desvalor o constatar la lesividad de la conducta, sino que es el legislador quien lo ha hecho ya. Lo cierto es que una lectura atenta o repetida de la Sentencia pone de manifiesto que, desde la perspectiva de la misma, el art. 148.4 CP contiene una definición de violencia de género que parte de entender, como dato objetivo, que los actos violentos que ejerce el hombre sobre la mujer con ocasión de una relación afectiva de pareja constituyen siempre actos de poder y superioridad frente a ella, con independencia de cuál sea la motivación o la intencionalidad, porque lo relevante es que el autor inserta su conducta en una pauta cultural (FJ 11), lo que implica un especial desvalor de la acción, que justifica la punición agravada. En realidad, para la Sentencia, aunque formalmente lo niegue, el autor del referido delito debe ser sancionado con arreglo al plus de culpa derivado de la situación discriminatoria creada por las generaciones de varones que le precedieron, de cuyas consecuencias penales no puede desprenderse aun cuando la agresión cometida obedezca a motivos distintos o aunque su concreta relación de pareja no se ajuste al patrón sexista que se trata de erradicar.

A mi juicio, esta presunción es incompatible con los principios del Derecho penal moderno, que ha desarrollado criterios de atribución de responsabilidad “concretos”, por el hecho propio y no por hechos ajenos. Entiendo que el principio de culpabilidad resulta infringido cuando indiscriminadamente se aplica el referido art. 148.4 CP a acciones que tengan su origen en otras posibles causas y, lo que es más grave, sin que conlleve la necesidad de probar que se ha actuado abusando de esa situación de dominación.

4. La posición jurídica de la mujer como sujeto pasivo del delito tipificado en el art. 148.4 CP.

La Sentencia, quizá sin quererlo, se suma a un superado Derecho penal paternalista que promueve una concepción de la mujer como “sujeto vulnerable” que, por el solo hecho de iniciar una relación afectiva con un varón, incluso sin convivencia, se sitúa en una posición subordinada que requiere de una específica tutela penal, equiparada a la que el mismo art. 148.5 CP dispensa a la “persona especialmente vulnerable”. Este enfoque resulta inaceptable en la sociedad actual, que no admite el viejo rol de la mujer como “sexo débil” que históricamente le colocaba en una posición equivalente a la de los menores e incapaces, de quienes se presume una posición de debilidad sin posibilidad de prueba en contrario. Esta perspectiva resulta contraria al art. 10.1 de la Constitución, que consagra la dignidad de la persona como uno de los fundamentos de nuestro sistema constitucional y cuya noción se halla en la base del concepto de derechos fundamentales (STC 119/2001, de 24 de mayo, FJ 4), debiéndose recordar que la dignidad de la persona, que encabeza el título I de la Constitución, constituye un primer límite a la libertad del legislador (STC 236/2007, de 7 de noviembre, FJ 3).

No en vano todas las reformas penales realizadas desde la década de los años ochenta han procurado la apertura de los tipos penales a modalidades de comisión en las que el sexo de los sujetos no fuera relevante. Así, desde la reforma penal de la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio, no existe la agravante de “desprecio de sexo”, justificándose su eliminación durante los debates parlamentarios de abril de 1983 en la necesidad de “acabar con el mito de la debilidad de la mujer” porque hombres y mujeres nacen y viven radicalmente iguales en derechos, como proclama el art. 14 de nuestra Constitución y, como creo, es norma esencial -diría que de “orden público”- en cualquier ámbito de nuestro ordenamiento jurídico. Al tiempo, resulta profundamente injusto considerar que todas las mujeres tienen el mismo riesgo de opresión, como si sólo el sexo incidiera en el origen del maltrato, cuando lo cierto es que las condiciones socio-económicas desempeñan un papel que la Sentencia silencia.

5. Expreso, por último, mi deseo de que estas sentencias no marquen el inicio en nuestro ordenamiento del cumplimiento del sueño de Mezger: dos Derechos penales; un Derecho penal para la generalidad, en el que, en esencia, seguirán vigentes los principios que han regido hasta ahora. Y, junto a él, un Derecho penal completamente diferente, para grupos especiales de determinadas personas.

Madrid, a veintidós de julio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, respecto a la Sentencia del Pleno de fecha 22 de Julio de 2010 dictada en las cuestiones de inconstitucionalidad núms. 2755- 2007 y 7291-2008.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de LOTC y con el pleno respeto a la opinión de la mayoría, expreso mi discrepancia con la Sentencia que fundo en las siguientes consideraciones:

Único. Parto de la base de que la cuestión planteada ante este Tribunal por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete, respecto al art. 148.4, del Código penal, por su posible contradicción con los arts. 1.1, 9, 10, 14, 17, 24.2 y 25.1 CE, en la redacción dada por la Ley 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, está formulada con gran rigor jurídico y asentada en sólidos argumentos, hasta el punto de que si la interpretación del precepto, que se hace razonablemente en el correspondiente Auto, fuera la única posible, conduciría inexorablemente a la declaración de inconstitucionalidad; conclusión a la que también llega la Sentencia de la mayoría.

Discrepo abiertamente del Fallo de la Sentencia en cuanto a la desestimación de las cuestiones de inconstitucionalidad núms. 2755-2007 y 7291-2008, en sentido contrario, remitiéndome al Voto particular que formulé en la cuestión de inconstitucionalidad 5939-2005, concretamente en los ordinales 2 a 4.

Madrid, a veintidós de julio de dos mil diez.

SENTENCIA 42/2010, de 26 de julio de 2010

Sala Segunda

("BOE" núm. 195, de 12 de agosto de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:42

Recurso de amparo 5266-2005. Promovido por don José María de la Fuente Izquierdo respecto a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictada en relación con expediente de recuperación de oficio de un espacio público.

Supuesta vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la prueba: desestimación de la impugnación de la denegación presunta en vía administrativa del recurso extraordinario de revisión basada en que no concurre ninguno de los motivos habilitantes y en la condición de acto de trámite de la resolución cuya revocación se postulaba; falta de agotamiento por no haber impugnado la providencia que declaraba cerrado el período de prueba.

1. Procede inadmitir el recurso de amparo respecto a la lesión del derecho a utilizar los medios pertinentes para la defensa, ante la constatación del defectuoso agotamiento de la vía judicial al no interponerse por la recurrente el preceptivo recurso de súplica e incumplirse con ello la necesaria subsidiariedad del recurso de amparo [FJ 2].

2. El requisito del agotamiento de la vía judicial exigido por el art. 44.1 a) LOTC es una condición de admisibilidad del recurso de amparo, que responde a la finalidad de preservar el carácter subsidiario del mismo, evitando que el acceso a esta jurisdicción constitucional se produzca sin brindar a los órganos judiciales la oportunidad de pronunciarse y, en su caso, remediar la lesión invocada como fundamento del recurso de amparo constitucional (SSTC 59/2007, 73/2008) [FJ 2].

3. Aunque el Tribunal sentenciador incurre en error, al afirmar que el recurrente no señaló los documentos de que derivaba el error de hecho en la resolución administrativa impugnada, dicho error judicial no reviste la intensidad exigida por nuestra jurisprudencia como para sustentar la lesión constitucional denunciada porque aprecia que el recurrente no cumplió la obligación de explicitar en qué modo del documento señalado resultaba la existencia de error de hecho administrativo [FJ 3].

4. El derecho a obtener de los Jueces y Tribunales una resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en el proceso se erige en un elemento esencial del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva que, no obstante, se satisface también cuando se obtiene una resolución de inadmisión si concurre causa legal para ello y así se aprecia razonadamente por el órgano judicial (STC 65/2009, FJ 3) [FJ 3].

5. Doctrina sobre los requisitos para que un error llegue a determinar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (STC 167/2008) [FJ 3].

6. Considerar adecuada la desestimación de la revisión administrativa, al razonar cómo los documentos aportados con la ampliación no pueden considerarse de los previstos y considerados por el art. 118.1.2 LPC, al tratarse de documentos públicos a constante disposición de los administrados interesados, conlleva una respuesta fundada sobre el fondo de la cuestión que satisface el derecho a obtener una respuesta sobre el fondo de la litis [FJ 4].

7. Los defectos insubsanables de que pueda estar afectada la demanda no resultan subsanados porque haya sido inicialmente admitida a trámite, pudiendo abordarse por este Tribunal de oficio el examen de los presupuestos de viabilidad de la demanda de amparo en fase de sentencia y llegar, en su caso, a la declaración de inadmisión del recurso o del motivo del recurso afectado por dichos defectos (STC 187/2008, FJ 2) [FJ 2].

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5266-2005, promovido por don José María de la Fuente Izquierdo, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Adela Gilsanz Madroño y asistido por el Letrado don Felipe Alonso Prieto, contra la Sentencia de 26 de mayo de 2005, de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 12 de julio de 2005, Adela Gilsanz Madroño, Procuradora de los Tribunales y de José María de la Fuente Izquierdo, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial que figura en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Los hechos en los que se fundamenta la demanda de amparo son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) El demandante de amparo, miembro de determinada comunidad de propietarios obligada, por ejecución sustitutoria, a satisfacer los gastos derivados de retirada de elementos existentes en espacio público recuperado de oficio, interpuso, en fecha 6 de octubre de 2000 recurso extraordinario de revisión al amparo del artículo 118.1.1 Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LPC), contra Decreto del Concejal-Presidente de la Junta Municipal de Distrito de Barajas de 17 de julio de 1998, por el que se acordaba el inicio de expediente de recuperación de oficio de determinados terrenos, concediendo trámite de audiencia a quienes se considerasen afectados. La solicitud de revisión se basaba inicialmente en error de hecho en la resolución impugnada, que resultaba de los propios documentos incorporados al expediente, en concreto del acta notarial de compromiso de cesión y del Acuerdo de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento, de los que se concluía que la cesión no había sido tal, sino un mero compromiso, lo que implicaba, a su vez, la falta de título que legitimara la posesión pública de la calle recuperada.

Igualmente ponía de manifiesto que al expediente existía una licencia de parcelación, no de reparcelación, y que los terrenos recuperados venían siendo pacíficamente poseídos por los vecinos. A dicho motivo se añadió, mediante posterior escrito de fecha 7 de diciembre de 2000, de ampliación, el previsto en el art. 118.1.2 de la precitada 30/1992, por entender el demandante que habían aparecido dos nuevos documentos que evidenciaban el error de la resolución recurrida, en concreto información de titularidad de la Gerencia municipal de urbanismo, según la cual no constaba documento alguno acreditativo de la titularidad municipal de las porciones de suelo interesadas, y respuesta a consulta sobre inventario de bienes municipales, según la cual no constaba ninguna finca de tal naturaleza en las direcciones señaladas.

b) Transcurrido el plazo de tres meses expresamente previsto por el art. 119.3 LPC para entender desestimada la revisión administrativa, el demandante interpuso recurso contencioso- administrativo, presentándose, en fecha 15 de abril de 2002 y tras los trámites procedimentales oportunos, demanda donde se razonaba la posibilidad de existencia de calles y elementos comunes de propiedad particular en urbanizaciones privadas así como la llevanza de obras de conservación por los vecinos, para concluir que el Ayuntamiento no ostentaba título válido ni había acreditado la posesión administrativa reivindicada, por lo que se solicitaba la nulidad del Decreto impugnado y el restablecimiento de la zona ajardinada y calle en la posesión de la comunidad de propietarios que habría sufrido la recuperación de oficio. Por medio de otrosí, se solicitaba el recibimiento del pleito a prueba.

c) Por Auto de 18 de junio de 2003 se recibió el pleito a prueba, proponiéndose por la parte recurrente documental pública y privada, testifical y pericial, que fue admitida en su totalidad salvo esta última, que se admitió “sin carácter de pericial”, como consta en la providencia de admisión, de 24 de junio de 2004.

d) La prueba admitida se practicó en los términos interesados, con la salvedad de la documental señalada como tercera en el escrito de proposición, consistente en libranza de certificado acreditativo de que a fecha de emisión del Decreto de 17 de Julio de 1998, no constaba en el expediente 121/96/0044 informe del Jefe de la Sección de inventario de bienes municipales inmuebles, por el que las fincas afectadas por la recuperación de oficio -calle Doblada y franja de terreno sita frente a los núms. 176 a 182 y 202 a 210 de la Avda. de Logroño- no constarían en el inventario de bienes municipales.

e) Cerrado el periodo de prueba por providencia de 16 de febrero de 2005, y no recurrida dicha providencia, por las partes se presentaron sendos escritos de conclusiones, señalándose por providencia de 12 de mayo de 2005, tampoco recurrida, el día 26 de ese mismo mes para la diligencia de votación y fallo, fecha en que se procedió a los mismos, así como al dictado de la Sentencia impugnada, desestimatoria del recurso contencioso.

En la sentencia dictada, y tras manifestar que el pleito no se había recibido a prueba, se razonaba cómo el concreto acto recurrido, individualizado imperativamente en el escrito de interposición, no era otro que el Decreto de 17 de julio de 1998, contraído exclusivamente a acordar el inicio de expediente de recuperación de oficio y a dar trámite de alegaciones a los afectados por el expediente de recuperación de oficio, por lo que dicho acto no era de los que ponía fin al procedimiento ni decidía sobre el fondo, lo que se llevó a cabo por Decreto de 9 de abril de 1999, desestimado en alzada por Decreto de 27 de mayo de 1999, “frente al cual debió en su momento interponerse el correspondiente recurso contencioso-administrativo”.

Sigue razonando la Sentencia, a su fundamento jurídico tercero y en consonancia con la elección por el recurrente de mecanismo de la revisión, que en su recurso administrativo, si bien hace referencia al art. 118.1.1 LPC, “ni siquiera señala de qué documento o documentos se deriva el error de hecho ni justifica dicho error, por lo que en ningún caso podía triunfar dicho motivo” (sic). Respecto al segundo supuesto del 118.1 LPC, -que aparezcan documentos de valor esencial para la resolución del asunto que evidencien el error de la resolución recurrida- niega su concurrencia, al considerar que el carácter público del inventario de bienes municipales impide considerar como fecha de comienzo del plazo de interposición de la revisión administrativa la recepción de la notificación de su contenido, debiendo comenzarse a computar dicho plazo “desde el momento en que el conocimiento del inventario pudo ser tenido por el recurrente”, so pena de dejar el comienzo de dicho plazo a la voluntad de cada recurrente, que podría solicitar certificación del contenido de cualquier archivo público en cualquier momento y sin sujeción a plazo alguno.

3. En la demanda de amparo, el recurrente denuncia vulneración de los derechos a obtener una resolución sobre el fondo del asunto y a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa, como consecuencia, respectivamente, de errores de la Sala cuando concluye, en la Sentencia impugnada, que el recurrente no habría señalado los documentos de que se derivaba el error que, a su vez, serviría de base a la revisión administrativa ex art. 118.1.1 LPC, no justificándolo tampoco, cuando tanto el acta notarial de compromiso de cesión como el acuerdo de la Comisión de Gobierno, de 30 de noviembre de 1967, estaban incorporados al expediente y sí se habrían individualizado. Del mismo modo, imputa también error a la reflexión que hace el Tribunal sobre las certificaciones inventariales aportadas como ampliación del recurso, al considerar que no son documentos “aparecidos” con posterioridad, puesto que dichos inventarios son públicos y la obtención de certificación de los mismos es ajena al supuesto previsto en el art. 118.1.2 LPC, no aceptando la interpretación amplia del precepto postulada por la recurrente.

La denuncia de vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa se postula de la falta de práctica de prueba previamente propuesta y admitida por la Sala, cual es la documental señalada como tercera en el escrito de proposición y consistente en libranza de certificado acreditativo de que a fecha de emisión del Decreto de 17 de Julio de 1998, no constaba en el expediente 121/96/0044 informe del Jefe de la Sección de inventario de bienes municipales inmuebles, por el que las fincas afectadas por la recuperación de oficio -calle Doblada y franja de terreno sita frente a los núms. 176 a 182 y 202 a 210 de la Avda. de Logroño- no constarían en el inventario de bienes municipales. Tras señalar la propuesta y admisión de dicha prueba por la Sala, pone de manifiesto su falta de práctica, la mención a dicha omisión en el escrito de conclusiones y la relevancia de dicho medio de prueba en el sentido del fallo, para concluir la lesión del derecho fundamental

4. Por providencia de 24 de junio de 2008 la Sección Cuarta de este Tribunal acordó, de conformidad con lo que disponía el art. 50.3 LOTC en su redacción anterior a la modificación introducida por la Ley Orgánica 6/2007 de 24 de mayo, conceder a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal plazo común por diez días para alegaciones sobre la posible existencia de alguna causa de inadmisibilidad del recurso.

5. Evacuado el citado trámite de alegaciones por la parte recurrente y el Ministerio Fiscal, la Sala Segunda de este Tribunal, mediante providencia de 25 de noviembre de 2008 acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir atenta comunicación a la Junta municipal del distrito de Barajas del Ayuntamiento de Madrid, a efectos de que en el plazo de diez días remitieran fotocopia del expediente administrativo relativo al Decreto de 17 de julio de 1998, dirigiendo igual comunicación a la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid a fin de que emplazase a quienes hubieran sido parte en este procedimiento, con excepción de la parte recurrente en amparo, por constar las actuaciones seguidas ante la jurisdicción ya en el presente recurso.

Igualmente, se acordó la formación de pieza para la tramitación de expediente de suspensión, dando plazo común de tres días a recurrente y Ministerio Fiscal para alegaciones sobre la misma de acuerdo al 56 LOTC, tras las que, mediante Auto de 12 de enero de 2009, se denegó dicha suspensión por falta de alegación de las razones objetivas que justificaban la medida y tras comprobar el carácter eminentemente patrimonial de las consecuencias de la ejecución de la resolución recurrida.

6. Por diligencia de ordenación de fecha 6 de febrero de 2009, se tuvo por personado y parte a la Letrada del Ayuntamiento de Madrid, dando vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de 20 días para presentación en su caso de alegaciones conforme determina el art. 52.1 LOTC.

7. Mediante escrito registrado el 11 de marzo de 2009, la Procuradora de los Tribunales doña Adela Gilsanz Madroño, en nombre del demandante, presentó escrito de alegaciones en similares términos a los de la demanda de amparo.

8. Por escrito registrado el 13 de marzo de 2009, la Letrada del Ayuntamiento de Madrid solicitó la denegación del amparo por considerar que el recurso de revisión originario que se interpuso en vía administrativa en realidad hacía alegaciones de legalidad ordinaria, ajenas al objeto de la revisión ex art. 118.1 LPC, lo que implicaba la inexistencia de error patente alguno en la Sentencia impugnada. Igualmente, y en relación con la pretendida lesión del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa, sostiene la defensa del Ayuntamiento la inexistencia de indefensión material consecuencia de la falta de práctica de la prueba documental, ante el carácter público del inventario municipal de bienes y el propio objeto del recurso de revisión, cuyo carácter tasado habría impedido en todo caso la estimación de la pretensión principal, que debiera haberse conocido mediante un recurso ordinario de jurisdicción plena, lo que determina la invariabilidad del sentido del fallo de revisión, por la independencia de éste del objeto de la litis tal y como fue planteada por la recurrente, es decir, en términos de legalidad ordinaria.

9. El Fiscal formuló sus alegaciones en escrito presentado el 18 de marzo de 2009 en el Registro General de este Tribunal. En el mismo, y tras detallar el íter administrativo y procesal de las actuaciones, interesa la estimación parcial del recurso y el otorgamiento del amparo en lo que respecta exclusivamente a la lesión del derecho a obtener una resolución motivada sobre el fondo de sus pretensiones. Razona al respecto el Fiscal que si bien en el recurso de revisión no se designaron con carácter independiente los documentos que fundamentan la causa del 118.1.1 LPC, y la posterior demanda contencioso-administrativa no habría precisado tampoco de manera directa los documentos a los efectos de dicho art. 118, a lo largo de sendos recursos sí constarían designados numerosos documentos en los que el demandante sustenta su derecho, como por ejemplo el acta notarial de compromiso de cesión (que no de cesión efectiva) de los terrenos cuestionados o el informe jurídico del Ayuntamiento sobre la falta de formalización de escritura pública de cesión. Concluye por ello el Fiscal que al considerar el Tribunal Superior de Justicia que no se habían señalado los documentos a que se refiere el art. 118.1.1 LPC , dicha Sala incurrió en un error de hecho que, a su vez, implicaba una falta de motivación impeditiva de la valoración de la cuestión de fondo y, por ende, lesiva del derecho a obtener una resolución motivada sobre el fondo de las pretensiones.

Por el contrario, interesa el Fiscal la denegación del amparo en lo que respecta a la denuncia referida al 118.1.2 de la citada Ley 30/1992 llevada a cabo con ocasión de la solicitud de ampliación del recurso administrativo de revisión, al considerar ajustados al canon del art. 24.1 CE los razonamientos de la sentencia referidos a la imposibilidad de aceptar las certificaciones del inventario de bienes municipales, al tratarse de un registro público del que se pueden interesar certificaciones en cualquier momento, posibilidad contraria a la necesidad de respeto del plazo de tres meses para la revisión, plazo que, de aceptar como dies a quo el de recepción de la certificación, quedaría abierto a la voluntad y discrecionalidad de todo justiciable.

En lo que respecta al derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa, el Fiscal, tras poner de manifiesto el error en que incurre la sentencia al consignar que el pleito no se recibió a prueba cuando efectivamente existió fase de prueba, pero con las incidencias expresadas, interesa igualmente la denegación del amparo, al entender que en la demanda de amparo no aparece suficientemente acreditado que la falta de práctica de la prueba resultara decisiva en términos de defensa, pues la falta de constancia de inscripción de los terrenos discutidos en el inventario de bienes municipales ya estaba acreditada por oficio de 30 de octubre de 2000, razón por la que ninguna circunstancia nueva añadía a lo ya existente en el recurso.

10. Por providencia de 22 de julio de 2010, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 26 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se dirige la presente demanda de amparo contra la Sentencia de 26 de mayo de 2005, de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, desestimatoria de recurso contencioso-administrativo deducido a su vez contra desestimación por silencio de recurso extraordinario de revisión en vía administrativa interpuesto contra Decreto del Concejal-Presidente de la Junta municipal de distrito de Barajas de 17 de julio de 1998, que acordaba el inicio de expediente de recuperación de oficio de determinados terrenos, concediendo trámite de audiencia a quienes se considerasen afectados.

El demandante denuncia la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho a obtener una resolución de fondo, así como a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa, como consecuencia, respectivamente, de error de hecho del Tribunal al considerar que la parte no había señalado los documentos que, a su vez, evidenciaban el error sustento de la posibilidad extraordinaria de la revisión administrativa; igualmente denunciaba error e irrazonabilidad en la motivación de la Sentencia relativa a la inidoneidad de los certificados del inventario municipal como documentos de los previstos en el supuesto del art. 118.1.2 LPC. Por último, basa la lesión del derecho constitucional a utilizar los medios de prueba pertinentes en la falta de práctica de prueba documental propuesta y admitida, así como en su carácter determinante en el sentido de la Sentencia impugnada.

Por su parte, la Letrada del Ayuntamiento de Madrid interesa la denegación del amparo por considerar debidamente motivada la Sentencia en todos sus extremos, al haberse utilizado por la parte la revisión administrativa como medio para hacer alegaciones de mera legalidad ordinaria y ajenas, por ello, al carácter extraordinario de la revisión. Respecto a la prueba no practicada, manifiesta su innecesariedad y falta e inexistencia de lesión material consecuencia del carácter público del inventario de bienes municipales.

El Fiscal, por el contrario, si bien sostiene la inexistencia de vulneración del derecho a la prueba y la razonabilidad de la motivación referida al 118.1.2 LPC, solicita el otorgamiento del amparo en lo que respecta al error de hecho en que incurre el Tribunal al considerar que el recurrente no individualizó debidamente los documentos que, al tenor del art. 118.1.1, evidenciarían el error de hecho del acto administrativo firme, por lo que, independientemente de su sentido, interesa el dictado de resolución expresa sobre la cuestión de fondo.

2. Con carácter previo al examen sustantivo, y si bien la demanda denuncia y desarrolla en primer lugar la lesión del derecho a obtener una resolución sobre el fondo de sus pretensiones como consecuencia de error patente, se constata, en los términos que se examinarán, la posible concurrencia de una causa de inadmisión parcial del presente recurso que obliga, por razones de técnica procesal, a examinar en primer lugar la lesión del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa. Dicha técnica resolutoria es posibilitada, entre otras, por lo reiterado al FJ 2 de la STC 187/2008, de 30 de diciembre, donde decíamos que “los defectos insubsanables de que pueda estar afectada la demanda no resultan subsanados porque haya sido inicialmente admitida a trámite, pudiendo abordarse por este Tribunal de oficio el examen de los presupuestos de viabilidad de la demanda de amparo en fase de sentencia y llegar, en su caso, a la declaración de inadmisión del recurso o del motivo del recurso afectado por dichos defectos (SSTC 29/2004, de 4 de marzo, FJ 2; 85/2004, de 10 de mayo, FJ 2; 160/2005, de 20 de junio, FJ 2; 230/2006, de 17 de julio, FJ 2; 350/2006, 11 de diciembre, FJ 2; 353/2006, 18 de diciembre, FJ 2; 1/2008, de 14 de enero, FJ 2 y 73/2008, de 23 de junio, FJ2)”.

Por lo expuesto, y en relación con la pretendida vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa, consecuencia de la falta de emisión, por el funcionario competente, de certificación sobre la falta de inclusión de los inmuebles controvertidos en el inventario de bienes municipales, se ha de resaltar que contra la providencia de 16 de febrero de 2005, mediante la que “transcurrido el periodo probatorio, se cierra el periodo de prueba”, dando traslado a la demandante para conclusiones, no se interpuso por la recurrente el preceptivo recurso de súplica, no obstante la mención expresa a dicha posibilidad en la providencia examinada. Así, y notificada esta providencia a la Procuradora de la recurrente en fecha 1 de marzo de 2005, se presentó directamente escrito de conclusiones en fecha 15 de marzo, es decir, transcurrido en todo caso el plazo legal de cinco días para haber podido interponer el recurso de súplica, lo que determina que la parte no agotó la vía judicial debidamente, por mucho que haga mención en su escrito de conclusiones a la falta de práctica de la documental segunda y tercera, mención que expresamente incluye en estas conclusiones a efectos de “dejar constancia” para una posible solicitud de ampliación de plazo “para formular conclusiones respecto de la mencionada prueba documental”. Dicha mención está alejada del propósito del recurso de súplica que se hubiera debido interponer, único medio idóneo a los efectos de denunciar y obtener la reparación, por la jurisdicción ordinaria, de la posible lesión del derecho a utilizar los medios de prueba para la defensa y, con ello, dar la oportunidad a la Sala de justicia de sanar la vulneración constitucional. Máxime cuando se constata que el momento de consumación de la lesión denunciada en materia de prueba no es otro que el de cierre de dicha fase, habida cuenta que hasta el dictado de la providencia de cierre, el órgano jurisdiccional podría haber acordado la práctica de la documental admitida en cualquier momento del plazo que, para la práctica de las pruebas, establece el art. 60.4 Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), sin perjuicio de lo establecido en su último inciso. Pero una vez declarado cerrado expresamente dicho periodo, surge la lesión invocada y, en consecuencia, la necesidad, ex art. 44.1 a) LOTC, de impugnar dicho cierre mediante el cauce procesal adecuado, el recurso de súplica, sede oportuna para llevar a cabo la denuncia formal del derecho constitucional al ser reacción, por lo expuesto, al conocimiento primero de la vulneración.

Todo lo razonado determina la plena aplicación al caso de la doctrina plasmada al respecto, por todas, en la precitada STC 187/2008, de 30 de diciembre, FJ 2, donde reiterábamos que “el requisito del agotamiento de la vía judicial exigido por el art. 44.1 a) LOTC es una condición de admisibilidad del recurso de amparo, que responde a la finalidad de preservar el carácter subsidiario del mismo, evitando que el acceso a esta jurisdicción constitucional se produzca per saltum, es decir, sin brindar a los órganos judiciales la oportunidad de pronunciarse y, en su caso, remediar la lesión invocada como fundamento del recurso de amparo constitucional (por todas, SSTC 59/2007, de 26 de marzo, FJ 2; 228/2007, de 5 de noviembre, FJ 2 ó 73/2008, de 23 de junio, FJ 3)”.

A dicha conclusión sobre el defectuoso agotamiento abunda, igualmente, el hecho de que tampoco se recurriera en súplica la providencia de 12 de mayo de 2005, señalando fecha para votación y fallo y debidamente notificada a la representación procesal de la recurrente el 18 de mayo, con lo que la falta de denuncia se habría podido dar en dos ocasiones, no llegándose siquiera a solicitar la ampliación del escrito de conclusiones que se puso de manifiesto en las conclusiones originarias, y dictándose la Sentencia impugnada ocho días después.

Procede, así, concluir la inadmisión del motivo de amparo referido a la vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa, ante la constatación del defectuoso agotamiento de la vía judicial por incumplirse la necesaria subsidiariedad del recurso de amparo.

3. Concluida la inadmisión de dicho motivo de amparo, y abordando el concreto examen de la vulneración del derecho a obtener una resolución sobre el fondo de las pretensiones, se ha de examinar si la resolución judicial al respecto es, per se, susceptible de lesionar este derecho sin necesidad de abundar en el examen de la efectiva concurrencia o no de las circunstancias habilitantes de la revisión, examen en principio ajeno al presente amparo por constituir, precisamente, uno de los posibles objetos del recurso contencioso-administrativo deducido ante la jurisdicción ordinaria, en los términos y con las peculiaridades derivadas del caso que más adelante se explicarán. Esto es así pues es constante nuestra jurisprudencia que dice que no se lesiona dicho derecho cuando la desestimación, en este caso consecuencia de la apreciación de que no concurre circunstancia de revisión alguna, es debidamente razonada. Así, decíamos por todas al FJ 3 de la STC 65/2009, de 9 de marzo, que “el derecho a obtener de los Jueces y Tribunales una resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en el proceso se erige en un elemento esencial del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva que, no obstante, se satisface también cuando se obtiene una resolución de inadmisión si concurre causa legal para ello y así se aprecia razonadamente por el órgano judicial” (entre otras muchas, SSTC 8/1998, de 13 de enero, FJ 3; 115/1999, de 14 de junio, FJ 2; 122/1999, de 28 de junio, FJ 2; 157/1999, de 14 de septiembre, FJ 2; 167/1999, de 27 de septiembre, FJ 2; y 108/2000, de 5 de mayo, FJ 3)”.

El fundamento jurídico tercero de la Sentencia impugnada dice literalmente que “el recurrente en el recurso administrativo [de revisión] hace referencia al supuesto primero del art. 118 pero ni siquiera señala de que documento se deriva el error de hecho ni justifica dicho error por lo que en ningún caso podía triunfar dicho motivo” (sic). La lectura de dicho razonamiento arroja que existen no una, sino dos causas para el rechazo de la pretensión, verbigracia: a) la falta de individualización del documento que evidenciaría el error de hecho en la resolución administrativa y, b) la falta de justificación de que dicho error, fue decisivo en el fallo “por lo que en ningún caso podía triunfar dicho motivo”. Y es esta última mención a la imposibilidad “en ningún caso” la que obliga a la consideración conjunta de sendas causas para concluir la inexistencia de la lesión constitucional aducida, habida cuenta de que, si bien la eventual apreciación aislada del razonamiento sobre falta de individualización documental podría sustentar la infracción denunciada por posible error fáctico del Tribunal Superior de Justicia, el párrafo esgrime no uno, sino dos motivos de denegación que no pueden examinarse independientemente, debiendo ser considerados conjuntamente como consecuencia del último inciso del razonamiento. Inciso que, a su vez, implicaría la necesidad de error en las dos circunstancias aducidas por la jurisdicción para que surgiera lesión de relevancia constitucional, por lo que basta la correcta concurrencia de una u otra circunstancia, en este caso la falta de justificación del error de hecho y del nexo con los documentos incorporados, para justificar la inexistencia de lesión material como consecuencia del error denunciado y, consecuentemente, concluir la desestimación de este motivo de amparo.

Por lo expuesto, no se entiende necesario atender a la concurrencia o no de un posible error de hecho del Tribunal sentenciador, sino que el examen de la propia dicción del fundamento jurídico tercero examinado, al no incorporar una, sino dos causas impeditivas del examen de fondo en sede de revisión administrativa, priva de su carácter esencial y determinante a si la parte ha señalado efectivamente o no los documentos que evidenciarían la necesidad de revisar la resolución administrativa firme pues, en todo caso, el Tribunal entiende que la parte no cumplió la carga, también propia de la revisión administrativa, de justificar que, efectivamente, el órgano administrativo habría incurrido en el primer error denunciado por vía de revisión administrativa, pretendidamente habilitante de la revisión del Decreto de inicio de la recuperación, “por lo que en ningún caso podía triunfar dicho motivo”. Y es esta constatación de que el Tribunal Superior razona expresamente cómo, bien por una razón - falta de señalamiento de los documentos reputados esenciales- bien por otra --indebida explicación del error que se deriva de los mismos-, no cabía la revisión, la que priva del necesario carácter determinante a un error de hecho que, aun de concurrir, no habría variado la conclusión de la sentencia, por lo que debe decaer el motivo invocado en relación con el art. 118.1.1 LPC y en aplicación de nuestra jurisprudencia plasmada, por todas, en la STC 167/2008, de 15 de diciembre, en cuyo fundamento jurídico segundo reiterábamos que “sobre el error patente con relevancia constitucional existe ya una abundante y consolidada doctrina de este Tribunal, que sintetizan, entre otras, las más recientes SSTC 221/2007, de 8 de octubre (FJ 3); 4/2008, de 21 de enero (FJ 3), y 21/2008, de 31 de enero (FJ 2).

Conforme a esta doctrina constitucional, para poder apreciar un error de este tipo es necesario que concurra que el error sea determinante de la decisión adoptada, esto es, que constituya el soporte único o básico de la resolución (ratio decidendi), de modo que, constatada su existencia, la fundamentación jurídica de la resolución judicial pierda el sentido y alcance que la justificaba, y no pueda conocerse cuál hubiese sido su sentido de no haberse incurrido en el error”.

En suma, el Tribunal incurre efectivamente en error, al afirmar que el recurrente no señaló, en su escrito de revisión, los documentos de que derivaba el error de hecho en la resolución administrativa impugnada, pero tal error judicial no reviste la intensidad exigida por nuestra jurisprudencia como para sustentar la lesión constitucional denunciada, tanto por la excepcionalidad de la figura de la revisión administrativa -tasada y por motivos limitados- como porque el Tribunal Superior de Justicia de Madrid -dentro de sus legítimas facultades jurisdiccionales- aprecia que el recurrente, en su escrito solicitando dicha revisión, no cumplió la obligación de explicitar en qué modo del documento señalado resultaba la existencia de error de hecho administrativo, centrando más bien dicho escrito en alegaciones propias de recursos ordinarios que en lograr la convicción del órgano resolutivo sobre la concurrencia de la excepcionalidad habilitante de la revisión. Lo que se evidencia en la propia Sentencia impugnada, en cuyo fundamento jurídico tercero la Sala de Justicia observa que “la vía elegida [por el recurrente] es la interposición de un recurso de revisión”, cuando por éste “debió en su momento interponerse el correspondiente recurso contencioso-administrativo”. Como concluye el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en las últimas líneas del mentado fundamento jurídico tercero, “estas alegaciones podrían haber fundamentado la interposición de un recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses siguientes a su notificación contra el acto de referencia pero no sirven para fundamentar un recurso de revisión que, por interponerse contra un acto que ha causado estado, tiene sus motivos tasados por el ordenamiento jurídico”.

4. Establecido que la decisión del Tribunal Superior de Justicia de Madrid no cercena en el extremo explicado el derecho a obtener una resolución de fondo, se ha de proseguir con la diversa consideración que demandante y jurisdicción dan a las informaciones del inventario municipal aportadas con el escrito de ampliación de la revisión administrativa al amparo del art. 118.1.2, y cuya emisión equivaldría, según el recurrente, a la “aparición” a que hace referencia el art. 118.1.2 LPC (también invocado administrativa y judicialmente), mientras que para la jurisdicción, el carácter público del mismo implica una posibilidad constante y mantenida en el tiempo de su conocimiento, que impide configurar como dies a quo el de recepción de la certificación o respuesta. Una intelección contraria a ésta implicaría hacer depender el inicio de dicho plazo de la voluntad del recurrente, que con la mera petición de una certificación a un registro público ostentaría el control del inicio de dicho cómputo, por lo que no se puede entender que “aparecieran” dichos documentos, que no son, como se razona en la Sentencia, sino certificaciones de lo expuesto en un inventario de pública, y por ende continua, consulta.

Dicho razonamiento, como pone de manifiesto el Fiscal, conlleva una respuesta fundada sobre el fondo de la cuestión (que satisface el derecho a obtener una respuesta sobre el fondo de la litis), consistente en considerar adecuada la desestimación de la revisión administrativa, en este caso al razonar cómo los documentos aportados con la ampliación no pueden considerarse de los previstos y considerados por el art. 118.1.2 LPC, al tratarse de documentos públicos, a constante disposición de los administrados interesados. Otra intelección llevaría a posibilitar la revisión por el mero hecho de solicitar un certificado de registro público en cualquier momento posterior a la resolución administrativa desestimatoria, conculcando la excepcionalidad de todo procedimiento de revisión mediante una actividad eminentemente tendente a sortear el espíritu del art. 118.1.2 LPC .

5. Es así que la Sala entra efectivamente en el fondo al enjuiciar la existencia de sendas vulneraciones de los dos primeros apartados del art. 118.1 LPC , no obstante el objeto estricto del recurso contencioso-administrativo, que no sería sino la desestimación presunta de un recurso extraordinario de revisión deducido contra un acto no susceptible de recurso contencioso- administrativo por ser de trámite y que, de constituir el objeto mediato del proceso contencioso- administrativo, se convierte en el objeto inmediato, por causa del carácter presunto de la desestimación, distinto al supuesto de desestimación expresa con la consecuente creación de una nueva resolución de fondo, distinta a la impugnada, y como consecuencia igualmente de la individualización, que hace el propio recurrente del acto a impugnar en su escrito de interposición al amparo del art. 45.1 LJCA.

La Sentencia impugnada, así, no sólo examina la concurrencia efectiva o no de los supuestos que habilitarían la posibilidad de revisión, sino que trasciende el examen de los mismos dando una respuesta también sobre al fondo de la pretensión contenciosa al negar el carácter de recurrible al Decreto impugnado, por ser de trámite. El propio recurrente reconoce expresamente en la demanda de amparo el carácter de acto de trámite de dicho Decreto impugnado, así como que el mismo es anterior a la resolución definitiva del expediente de recuperación, si bien intenta justificar la naturaleza cualificada del mismo y la necesidad de acudir a un criterio amplio al respecto, intentando subsumir el supuesto en el art. 72.2 LJCA como si se tratara de medidas cautelares adoptadas, abundando en la justificación del carácter privado de los terrenos recuperados al existir placas de propiedad privada y otras acreditaciones, propias y privativas de la jurisdicción ordinaria, mas dicha alegación es también expresamente resuelta en la Sentencia impugnada, lo que no hace sino abundar a la existencia de efectiva resolución sobre el fondo, hasta el punto de que este último razonamiento implica la inexistencia de lesión material, consecuencia, así, de que en todo caso el acto originario tenía, por no ser recurrible, vedado el acceso a la jurisdicción.

6. La concurrencia de sendos argumentos, sobre la naturaleza no impugnable de acto de trámite del Decreto recurrido en su día en revisión, y sobre la improcedencia misma de este instrumento de impugnación excepcional, conllevan que no se ha vulnerado el derecho a obtener una resolución de fondo, como consecuencia también de la propia naturaleza presunta --y que, por ello, nada nuevo añade- del acto impugnado, lo que determina la desestimación de este motivo de amparo.

Procede, pues, decretar la inadmisión del recurso de amparo en lo que respecta a la lesión del derecho a utilizar los medios pertinentes para la defensa ante el defectuoso agotamiento de la vía judicial, desestimando la concurrencia de lesión del derecho a obtener una resolución sobre el fondo del asunto.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Inadmitir el presente recurso de amparo en lo que respecta a la lesión del derecho a utilizar los medios pertinentes para la defensa, desestimándolo en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintiséis de julio de dos mil diez.

SENTENCIA 43/2010, de 26 de julio de 2010

Sala Primera

("BOE" núm. 195, de 12 de agosto de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:43

Recurso de amparo 1503-2008. Promovido por don Roger Edward Cordery y doña Mary-Ann Cordery frente al Auto del Juzgado

de Primera Instancia de Arzúa que desestimó la solicitud de nulidad de actuaciones en juicio ejecutivo.

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión: juicio ejecutivo celebrado sin emplazar a los titulares registrales del bien inmueble que fue objeto de subasta y adjudicación a un tercero.

1. El órgano judicial no actuó con la diligencia debida en orden a procurar que los demandantes de amparo pudieran tener conocimiento y comparecer en un proceso ejecutivo en el que resultaban afectados sus intereses, pues se subastó y adjudicó un bien de su propiedad, pese a haber sido advertido de su existencia y de que eran los titulares registrales de la vivienda subastada [FJ 3].

2. El órgano judicial causó a los recurrentes indefensión constitucionalmente relevante, pues les privó de su derecho a ser oídos y les impidió el ejercicio del derecho de defensa de sus legítimos derechos e intereses sobre el inmueble, sin que exista dato alguno en las actuaciones del que se desprenda que estos conocieran la existencia del procedimiento ejecutivo o que no hayan actuado con la diligencia debida en orden a facilitar su comparecencia en el citado proceso [FJ 3].

3. El Juzgado de Primera Instancia debía haber tenido en cuenta que el incidente de nulidad de actuaciones era un instrumento idóneo para la tutela del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva por quienes no habían podido comparecer en el proceso y que su resolución debía tener presente que, de no tener el caso trascendencia constitucional, se trataría de la última vía que permitiría la reparación de la vulneración denunciada [FJ 5].

4. La interdicción de la indefensión impone a los órganos judiciales el deber de velar por que quienes ostenten algún derecho o interés legítimo en un proceso de ejecución, aunque no hayan sido parte en el proceso principal, puedan comparecer y ser oídos en el mismo para garantizar su defensa [FJ 2].

5. El derecho a la tutela judicial efectiva habilita a quienes ostenten algún derecho o interés legítimo que pueda verse afectado por los actos de ejecución a comparecer y actuar en el procedimiento, aunque no hubieran sido parte en el proceso principal, y a este fin los arts. 270 LOPJ y 260.2 LEC exigen que las resoluciones judiciales se notifiquen no sólo a las partes procesales, sino también a las personas a quienes se refieran o puedan parar perjuicio (SSTC 229/2000, 56/2001) [FJ 2].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1503-2008, promovido por don Roger Edward Cordery y doña Mary-Ann Cordery, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Silvia Barreiros Teijeiro y asistidos por el Abogado don Francisco Javier Tajes Sendón, contra el Auto de 8 de enero de 2008, dictado por el Juzgado de Primera Instancia de Arzúa, que desestimó la solicitud de nulidad de actuaciones promovida en el juicio ejecutivo núm. 250-1997. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha comparecido el Banco Español de Crédito, S.A., representado por la Procuradora de los Tribunales doña Inmaculada Ibáñez de la Cadiniere y asistido por la Abogada doña Marta Pérez Vázquez. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 25 de febrero de 2008, la Procuradora de los Tribunales doña Silvia Barreiros Teijeiro, en nombre y representación de don Roger Edward Cordery y doña Mary-Ann Cordery, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial que se cita en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Los demandantes de amparo adquirieron por compraventa el día 22 de julio de 2004 una vivienda sita en la calle Sufrimiento de la Villa, núm. 2 de la localidad de Muros, que figura inscrita a su nombre en el Registro de la Propiedad de Muros el día 18 de agosto de 2004.

b) Con anterioridad, en el año 1997 el Banco Español de Crédito había interpuesto ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Arzúa demanda de juicio ejecutivo, que se tramitó con el núm. 250/1997, procedimiento en el que la citada vivienda fue embargada y subastada, siendo adjudicada por Auto de 1 de diciembre de 2000 a un tercero, quien posteriormente la vendió en el año 2001.

Un demandado en aquel juicio ejecutivo interpuso recurso de amparo por defectos en los actos de comunicación procesal, al haberse procedido a la notificación edictal de la postura ofrecida en la tercera subasta cuando constaba otro domicilio en las actuaciones. En dicho proceso constitucional se otorgó el amparo (STC 40/2005, de 28 de febrero), ordenándose la nulidad y retroacción de actuaciones, a fin de que se volviera a efectuar dicha notificación al deudor de manera respetuosa con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

Si bien el demandante había solicitado en el procedimiento de amparo la suspensión de la ejecución de las resoluciones recurridas o, subsidiariamente, la adopción de alguna medida cautelar, todo ello le fue denegado por Auto de 12 de enero de 2004, en el que el Tribunal rechazó la anotación preventiva de la demanda de amparo, al no figurar la finca inscrita en el Registro de la Propiedad, de modo que la falta de diligencia del demandante de amparo “le impide ahora beneficiarse de la protección de dicho Registro y, en definitiva, la que le priva de obtener la tutela cautelar en esta vía de amparo, sin que sea admisible que este Tribunal supla ahora esa omisión con la adopción de las otras medidas solicitadas por el actor, en cuanto supondrían la imposición de restricciones sobre facultades dominicales o de obligaciones personales a terceros adquirentes que no han tenido ninguna relación con el procedimiento” (ATC 7/2004, de 12 de enero).

c) El día 19 de julio de 2005, la representación procesal del demandante de amparo en el recurso resuelto por nuestra STC 40/2005 comunicó al Juzgado que el bien objeto de subasta había sido inscrito en el Registro de la Propiedad de Muros a favor de doña Mary Ann Cordery y don Roger Edward Cordery, solicitando al Juzgado que se practicara también con ellos la notificación prevista en el art. 1506 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) de 1881.

El Juzgado, en cumplimiento de la Sentencia del Tribunal Constitucional, el día 20 de enero de 2006 procedió a la notificación al deudor de la postura ofrecida en la tercera subasta, pero no realizó notificación alguna a los titulares registrales. Y, habiendo presentando el deudor un mejor postor, acordó abrir nueva licitación, conforme al art. 1507 LEC entre éste y el primer adjudicatario, mediante diligencia de ordenación de fecha 3 de abril de 2006.

Según consta en el acta de la subasta celebrada el día 20 de septiembre de 2006 (folio 530 de las actuaciones), abierto el acto el primer adjudicatario manifestó que en ese momento ya no era el dueño del referido inmueble, abriéndose por el Secretario judicial un plazo de cinco días para alegaciones.

Por providencia de 10 de noviembre de 2006 el Juzgado ordenó abrir nueva licitación entre el mejor postor y el primer adjudicatario. Este último, a través de dos escritos dirigidos al Juzgado de fecha 1 y 4 de diciembre de 2006, expuso que el bien adquirido en subasta había sido objeto de una cadena de transmisiones, acompañando nota simple informativa del Registro de la Propiedad de Muros en la que constaban como titulares registrales desde el año 2004 los actuales demandantes de amparo, destacando que se trata de terceros hipotecarios protegidos por la fe pública registral en virtud del art. 34 de la Ley hipotecaria (LH). Por ello, insta al Juzgado a suspender la subasta, localizar a los nuevos adquirentes y darle audiencia para evitar su indefensión.

d) El Juzgado, mediante providencia de 13 de diciembre de 2006, acordó no haber lugar a lo solicitado y estar a lo acordado en la providencia de 10 de noviembre de 2006. El día 8 de enero de 2007 se celebró la subasta, a la que compareció solamente el mejor postor presentado por el deudor, al que se le adjudicó el bien mediante Auto de 2 de mayo de 2007, en el que se ordenó expedir el oportuno mandamiento al Registro de la Propiedad. El día 26 de octubre de 2007 se da posesión del inmueble al mejor postor, todo ello sin realizar notificación alguna a los titulares registrales.

e) Según se pone de manifiesto en la demanda de amparo, cuando los recurrentes -cuya residencia habitual se encuentra en el Reino Unido- regresaron a España, y encontrándose en la vivienda litigiosa, recibieron la visita de dos agentes de la Guardia Civil, quienes les comunicaron que esa propiedad se había subastado y adjudicado a un tercero. Ello motivó que promovieran incidente de nulidad de actuaciones ante el Juzgado, al amparo del art. 241 LOPJ, alegando la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por cuanto debió habérseles comunicado la existencia del procedimiento al ser los titulares registrales del inmueble subastado y no hacerlo les generó indefensión. Acompañan a su escrito certificación registral del historial de la citada finca.

Mediante Auto de 8 de enero de 2008, el Juzgado de Primera Instancia de Arzúa acordó no haber lugar a la nulidad solicitada, argumentando que la retroacción del procedimiento se había llevado a cabo en la forma ordenada en la Sentencia dictada por el Tribunal Constitucional, es decir, procediendo a la notificación del demandado en el proceso ejecutivo y demandante en el recurso de amparo estimado por nuestra STC 40/2005. A lo cual se añade, a mayor abundamiento, que no todo defecto procesal implica nulidad por el carácter excepcional del incidente de nulidad, cuya estimación debe evitarse en la medida de lo posible por razones de economía procesal, todo ello sin perjuicio de que, habida cuenta de que sin ser parte en el procedimiento éste les afectó, nada impide que los recurrentes entablen el procedimiento declarativo que corresponda en orden a la defensa de sus intereses y en el que hacer valer la condición de tercero hipotecario alegada.

f) En la demanda de amparo se pone de manifiesto que por el adjudicatario de la vivienda se interpuso juicio verbal para obtener la tutela sumaria de la posesión, que se tramitó con el núm. 358/2007, habiendo dictado el Juzgado de Primera Instancia de Muros Sentencia desestimatoria de la demanda, por lo que los recurrentes continúan en posesión, uso y disfrute del inmueble objeto de subasta.

3. Los recurrentes fundamentan su demanda de amparo en la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). Sostienen que se ha subastado un bien que ya no estaba en el patrimonio del deudor ejecutado, sino que pertenecía a los demandantes de amparo, titulares registrales del inmueble y con la condición de terceros hipotecarios, como le constaba al Juzgado al habérselo comunicado tanto uno de los deudores ejecutados como el primer adjudicatario de la vivienda. Pese a todo, el Juzgado no procedió a notificarles la existencia del juicio ejecutivo, produciéndose la subasta sin que conocieran la existencia del procedimiento ni fueran parte del mismo, lo que les privó de su derecho a ser oídos y les impidió el ejercicio del derecho de defensa de sus legítimos derechos e intereses sobre el citado inmueble, lo que es incomprensible a la vista del conocimiento que tenía el Juzgado. Citan, entre otras, la STC 29/2003, de 13 de febrero, en la que se otorgó el amparo en un supuesto similar al presente (en el que se acordó el lanzamiento de la vivienda de un tercero adquirente extranjero y residente fuera de España, cuyo título estaba inscrito en el Registro de la Propiedad, sin oírle ni permitirle comparecer en el proceso, pese a haber advertido de su existencia la ejecutante) y cuya doctrina consideran aplicable a este caso.

Los argumentos empleados en el Auto que resuelve el incidente de nulidad de actuaciones resultan inadmisibles, pues el Tribunal Constitucional no decretó la nulidad de las transmisiones del inmueble litigioso y el carácter excepcional de la nulidad de actuaciones y las razones de economía procesal que se esgrimen ceden ante la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

Por todo ello, solicitan el otorgamiento del amparo declarando la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y la anulación del Auto de 8 de enero de 2008, así como la retroacción de las actuaciones al momento anterior a la celebración de la subasta entre el primer adjudicatario y el que luego resultó serlo, al efecto de que se les comunique la existencia del procedimiento de manera respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Mediante otrosí en la propia demanda de amparo se solicita que se deje en suspenso la ejecución del Auto de 2 de mayo de 2007, recaído en el procedimiento ejecutivo núm. 250-1997, por el que se adjudica el inmueble a un tercero.

4. Por providencia de 8 de enero de 2009, la Sección Segunda de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir al Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Arzúa, para que el plazo de diez días remitiera testimonio del juicio ejecutivo núm. 250-1997, interesándose al tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción de los recurrentes en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Por otra providencia de la misma fecha se acordó la apertura de la correspondiente pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, concediéndose un plazo común de tres días a los recurrentes y al Ministerio Fiscal para que formularan alegaciones sobre el particular, conforme a lo previsto en el art. 56 LOTC. Evacuado dicho trámite, mediante Auto de 23 de febrero de 2009 la Sala Primera acordó acceder a la suspensión solicitada y ordenar la anotación preventiva de la demanda de amparo en el Registro de la Propiedad.

6. A través de diligencia de ordenación de la Secretaría de justicia de la Sala Primera de 18 de junio de 2009 se tienen por recibidos los testimonios de las actuaciones y por personada y parte a la Procuradora doña Inmaculada Ibáñez de la Cadiniere, en nombre y representación del Banco Español de Crédito, S.A. En la misma diligencia se dio vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por término de veinte días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, conforme a lo establecido en el art. 52.1 LOTC.

7. La representación procesal de los demandantes de amparo formuló sus alegaciones mediante escrito que tuvo su entrada en el Registro de este Tribunal el día 17 de julio de 2009, en el que sustancialmente se afirma y ratifica en el escrito de la demanda.

Se comunica además que la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de A Coruña ha dictado sentencia en el recurso de apelación interpuesto por el adjudicatario de la subasta contra la dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Muros en el juicio verbal civil núm. 358/07, confirmando la Sentencia de instancia excepto en lo relativo a la imposición de costas, por lo que los recurrentes continúan en la posesión del inmueble.

8. El día 2 de septiembre de 2009 presentó sus alegaciones el Ministerio Fiscal, interesando la estimación del recurso por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), con anulación de la resolución recurrida y retroacción de las actuaciones al momento anterior a la subasta del inmueble, para que los demandantes puedan comparecer a defender sus intereses.

Tras recordar que el derecho a la tutela judicial efectiva obliga al órgano judicial a establecer la relación jurídica procesal de forma que tengan acceso al proceso quienes pueden ver en él lesionados sus intereses, considera el Fiscal, con cita de la STC 29/2003, de 13 de febrero, que en el presente caso el Juzgado no actuó con la diligencia debida en orden a procurar la intervención en el proceso de los demandantes de amparo, para que pudieran comparecer en el mismo y defender sus intereses, pese a haber sido advertido de su existencia y de que eran los titulares registrales de la vivienda subastada. Por ello, los recurrentes no pudieron comparecer en un proceso en el que resultaban afectados sus intereses (pues se subastaba un bien de su propiedad), causando indefensión constitucionalmente relevante.

Sostiene también el Fiscal que los argumentos esgrimidos por el Juez en el Auto que desestima la petición de nulidad de actuaciones no pueden asumirse, además de sorprender el hecho de que el Juzgado no dé argumento alguno acerca de las razones de la no citación de los demandantes de amparo a la subasta. El primero de ellos (que se dio cumplimiento a la Sentencia del Tribunal Constitucional 40/2005 notificando el proceso a quien entonces fue recurrente en amparo) porque nada tiene que ver con la indefensión que ahora se denuncia; y el segundo (razones de economía procesal), porque la economía procesal no puede imponerse a costa de una lesión de un derecho fundamental.

9. Por providencia de 22 de julio de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 26 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra el Auto de 8 de enero de 2008, dictado por el Juzgado de Primera Instancia de Arzúa, que desestimó la petición de nulidad de actuaciones promovida por los demandantes de amparo en el juicio ejecutivo núm. 250-1997.

En la demanda de amparo se imputa a la resolución recurrida la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), al no declarar la nulidad de las actuaciones en el citado procedimiento, en el que se procedió a subastar y adjudicar una vivienda que figuraba inscrita a nombre de los recurrentes en el Registro de la Propiedad, sin notificarles la existencia del Juicio Ejecutivo, ni permitirles comparecer en el mismo, lo que les privó de su derecho a ser oídos y les impidió el ejercicio del derecho de defensa de sus legítimos derechos e intereses sobre el citado inmueble. El Ministerio Fiscal interesa la estimación del recurso por entender que concurre la vulneración denunciada.

2. Este Tribunal ha declarado reiteradamente que el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) garantiza a todos los que puedan resultar afectados por la decisión que se dicte en un proceso judicial el derecho a conocer su existencia, a fin de que tengan la posibilidad de intervenir en él, ser oídos, y ejercer la defensa de sus derechos e intereses legítimos.

Esta necesidad de promover la defensa, en la medida de lo posible, mediante la debida contradicción, impone a los órganos judiciales un especial deber de diligencia que, en palabras de la STC 56/2001, de 26 de febrero, FJ 2, “tiene especial importancia en el proceso de ejecución”. En concreto, y por lo que respecta a la posibilidad de intervenir en un proceso de ejecución, hemos afirmado que el derecho a la tutela judicial efectiva habilita a quienes ostenten algún derecho o interés legítimo que pueda verse afectado por los actos de ejecución a comparecer y actuar en el procedimiento, aunque no hubieran sido parte en el proceso principal, y a este fin los arts. 270 LOPJ y 260.2 LEC exigen que las resoluciones judiciales se notifiquen no sólo a las partes procesales, sino también a las personas a quienes se refieran o puedan parar perjuicio (SSTC 229/2000, de 2 de octubre, FJ 3; 56/2001, de 26 de febrero, FJ 2).

Incluso en relación con el procedimiento sumario ejecutivo del art. 131 de Ley hipotecaria, caracterizado por la extraordinaria fuerza ejecutiva del título, si bien hemos afirmado que la existencia de dicho procedimiento no se opone al derecho de defensa de los terceros, porque queda abierta la vía del juicio declarativo en defensa de sus derechos (STC 158/1997, de 2 de octubre, FJ 6), también hemos sostenido que en tales supuestos nuestra doctrina exige que los terceros poseedores, en el momento de ser requeridos para el desalojo y lanzamiento, puedan exhibir su título ante el Juez, cuya eficacia sólo a efectos de la ejecución éste habrá de valorar, “lo que impone dar la oportunidad a quien alega la existencia de un título que evitaría la desposesión de aducir la existencia de un derecho que, en apariencia, pueda subsistir”. Y para ello hemos exigido siempre que se posibilite el conocimiento de la decisión, “lo que debemos extender con mayor razón a quienes ostentan la posesión en concepto de dueños y además están protegidos por la fe pública registral” (STC 29/2003, de 13 de febrero, FJ 8). En aplicación de esa doctrina, en la citada Sentencia -cuya doctrina invocan como aplicable al caso tanto los recurrentes como el Ministerio Fiscal, aunque no se trate en éste de un procedimiento del art. 131 LH, sino de un juicio ejecutivo ordinario- se otorgó el amparo a la adquirente a título oneroso de una vivienda, cuyo título había sido inscrito en el Registro de la Propiedad y que, por tanto, estaba protegido por el principio recogido en el art. 34 LH, tras haber acordado el órgano judicial su lanzamiento sin requerimiento previo de desalojo y sin oírla, pese a haber sido advertido de su existencia por la ejecutante. Afirmamos en aquel caso que ello “provoca la indefensión de la demandante de amparo, pues contra el mandato contenido en el art. 24.1 CE de promover la defensión mediante la correspondiente contradicción, y sin perjuicio del pronunciamiento que pueda recaer, de lo que se resuelva sobre la posesión y sobre la posible reserva de las acciones que puedan corresponder a los implicados, conforme acertadamente mantiene el Ministerio Fiscal, el órgano judicial acordó el lanzamiento del propietario y poseedor legítimo de una vivienda sin tan siquiera permitirle comparecer a defender su derecho en un procedimiento contradictorio” (FJ 9).

En definitiva, de nuestra doctrina se desprende con absoluta claridad que la interdicción de la indefensión consagrada en el art. 24.1 CE impone a los órganos judiciales el deber de velar por que quienes ostenten algún derecho o interés legítimo en un proceso de ejecución, aunque no hayan sido parte en el proceso principal, puedan comparecer y ser oídos en el mismo para garantizar su defensa, sin perjuicio del pronunciamiento que pueda recaer y de la posible existencia de otras acciones que puedan corresponder a los afectados.

3. La aplicación de la doctrina expuesta al caso enjuiciado, a la luz de las concretas circunstancias del mismo, conduce directamente a la estimación del presente recurso de amparo.

Como se ha hecho constar con mayor detalle en los antecedentes de esta resolución, el órgano judicial tuvo conocimiento de la existencia de adquirentes a título oneroso de la vivienda objeto de ejecución, cuyo título estaba inscrito en el Registro de la Propiedad y protegido por el principio recogido en el art. 34 LH, desde el momento en que se lo comunicó el deudor ejecutado, el día 19 de julio de 2005. Pese a ello, el Juzgado se limitó a notificar al deudor la postura ofrecida en la tercera subasta -dando con ello cumplimiento a la STC 40/2005, de 28 de febrero- y a abrir nueva licitación entre el mejor postor presentado por el deudor y el primer adjudicatario. Posteriormente, tanto al abrirse el acto de la subasta como en dos escritos posteriores, el adjudicatario manifestó que ya no era el propietario de la vivienda, adjuntando nota simple del Registro de la Propiedad de Muros en la que constan como titulares registrales desde el año 2004 los demandantes de amparo y solicitando la suspensión de la subasta y que se localizara y diera audiencia a los nuevos adquirentes para evitar su indefensión.

Sin embargo, y pese a lo anterior, el Juzgado acordó celebrar la subasta, adjudicar el inmueble al mejor postor presentado por el deudor y darle posesión del mismo, sin realizar notificación alguna a los titulares registrales, ni siquiera haberlo intentado al menos, y en defecto de otro domicilio conocido - dado que los demandados residen habitualmente en el extranjero- en el de la vivienda objeto de subasta que constaba a su nombre en el Registro de la Propiedad, “como medio más razonable y previsible” (STC 76/2006, de 13 de marzo, FJ 4) de conseguir que los titulares registrales del inmueble llegaran a tener conocimiento, tanto del juicio ejecutivo, como de la subasta que iba a celebrarse sobre el bien de su propiedad.

En definitiva, y como afirma el Ministerio Fiscal, el órgano judicial no actuó con la diligencia debida en orden a procurar que los demandantes de amparo pudieran tener conocimiento y comparecer en un proceso ejecutivo en el que resultaban afectados sus intereses (pues se subastó y adjudicó un bien de su propiedad), pese a haber sido advertido de su existencia y de que eran los titulares registrales de la vivienda subastada. Y dicho comportamiento del órgano judicial causó indefensión constitucionalmente relevante, pues les privó de su derecho a ser oídos y les impidió el ejercicio del derecho de defensa de sus legítimos derechos e intereses sobre el citado inmueble, sin que exista dato alguno en las actuaciones del que se desprenda que los recurrentes conocieran la existencia del procedimiento ejecutivo o que no hayan actuado con la diligencia debida en orden a facilitar su comparecencia en el citado proceso.

4. Por otra parte, cuando los recurrentes -extranjeros cuya residencia habitual se encuentra en el Reino Unido- regresaron a España y tuvieron conocimiento de que la vivienda se había subastado y adjudicado a un tercero e interpusieron incidente de nulidad de actuaciones ante el Juzgado, al amparo del art. 241 LOPJ, alegando la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), el órgano judicial acordó no haber lugar a la nulidad solicitada, con una argumentación constitucionalmente inaceptable.

Como argumento principal, el Juez afirma que se limita a llevar a cabo la retroacción del procedimiento ordenada por la Sentencia dictada por el Tribunal Constitucional, es decir, procediendo a la notificación al deudor y a la celebración de nueva subasta. Pero ese argumento -como destaca el Ministerio Fiscal- no da respuesta a la queja de indefensión que le plantean los demandantes de amparo, puesto que la STC 40/2005 no tenía en cuenta -porque no podía hacerlo- la existencia de terceros adquirentes de la vivienda a título oneroso, por lo que el cumplimiento de lo en ella ordenado (la notificación al deudor) no es razón suficiente para excluir cualquier otra denuncia de indefensión. El segundo argumento, esgrimido a mayor abundamiento, consiste en afirmar el carácter excepcional del incidente de nulidad y que su estimación debe evitarse en la medida de lo posible por razones de economía procesal, todo ello pese a reconocer que el procedimiento afectó a los intereses de los recurrentes, remitiéndoles al procedimiento declarativo que corresponda en orden a la defensa de sus intereses y en el que hacer valer la condición de tercero hipotecario alegada.

Pues bien, tal forma de argumentar -además de no reparar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión sufrida por los recurrentes-, resulta abiertamente incompatible con el papel que el incidente de nulidad de actuaciones (art. 241 LOPJ) desempeña en el sistema de tutela de los derechos fundamentales, una cuestión jurídica relevante y sobre la que el Tribunal considera necesario hacer una última consideración.

5. La presente demanda de amparo ha sido promovida tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (LOTC), una regulación que incorpora como novedad relevante la exigencia que impone el art. 50.1 b) LOTC para la admisión del recurso: que el contenido del recurso justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional en razón de su “especial trascendencia constitucional”.

Como afirmamos en la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2, en el citado requisito “se plasma la opción del legislador, en el ejercicio de la habilitación que constitucionalmente le confiere el art. 161.1 b) CE, en relación con su art. 53.2, por una nueva configuración del recurso de amparo, toda vez que, en principio, tras la reforma llevada a cabo la mera lesión de un derecho fundamental o libertad pública tutelable en amparo ya no será por sí sola suficiente para admitir el recurso, pues es imprescindible, además, su “especial trascendencia constitucional”, frente a la configuración por la que esencialmente se caracterizaba en su anterior regulación, en tanto que recurso orientado primordialmente a reparar las lesiones causadas en los derechos fundamentales y libertades públicas del demandante susceptibles de amparo”. “De esta forma se configura por el legislador el sistema de garantías de los derechos fundamentales encomendado a los Jueces y Tribunales como guardianes naturales y primeros de dichos derechos (STC 227/1999, de 13 de diciembre, FJ 1), a los que confiere un mayor protagonismo en su protección (ampliación del incidente de nulidad de actuaciones), y culminado por el Tribunal Constitucional que, además de garante último, es su máximo intérprete (arts. 53.2 y 123 CE y 1.1 LOTC).”

En efecto, ese mayor protagonismo que han de asumir los Jueces y Tribunales ordinarios en la protección de los derechos y libertades fundamentales se refuerza mediante una nueva regulación ampliada del incidente de nulidad de actuaciones. En virtud de la disposición final primera de Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, se modifica el párrafo primero del art. 241.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que queda redactado en los siguientes términos: “No se admitirán con carácter general incidentes de nulidad de actuaciones. Sin embargo, excepcionalmente, quienes sean parte legítima o hubieran debido serlo podrán pedir por escrito que se declare la nulidad de actuaciones fundada en cualquier vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 de la Constitución, siempre que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario.”

Por tanto, y de conformidad con la regulación vigente en el momento en que se dicta el Auto de 8 de enero de 2008, el Juzgado de Primera Instancia núm.1 de Arzúa debía haber tenido en cuenta que se estaba denunciando la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por quienes hasta ese momento no habían podido comparecer en el proceso y no contaban con ningún otro recurso en ese procedimiento ejecutivo para denunciarla; que, por tanto, el incidente de nulidad de actuaciones era un instrumento idóneo para la tutela del derecho fundamental en cuestión, y que su resolución debía tener presente que -de no tener el caso trascendencia constitucional- se trataría de la última vía que permitiría la reparación de la vulneración denunciada. Sin embargo, y lejos de asumir su papel como garante de los derechos fundamentales, el Juzgado no ofrece respuesta a la queja de indefensión que se le formula y afirma que se trata de un recurso de carácter excepcional “cuya estimación debe evitarse por razones de economía procesal, si es posible”, remitiendo a los recurrentes al procedimiento declarativo que corresponda en orden a la defensa de sus intereses, sin tomar en consideración la jurisprudencia de este Tribunal respecto de las exigencias que la interdicción de la indefensión consagrada en el art. 24.1 CE impone a los órganos judiciales en los procesos de ejecución. Un modo de razonar incompatible con el papel que en la nueva configuración del recurso de amparo se asigna a los Jueces y Tribunales en la defensa de los derechos fundamentales a través de la nueva regulación del incidente de nulidad de actuaciones. Como afirman tanto los recurrentes como el Ministerio Fiscal, las razones de economía procesal no pueden esgrimirse válidamente como argumento para no reparar la vulneración de un derecho fundamental a través de este mecanismo procesal.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Roger Edward Cordery y doña Mary-Ann Cordery y, en consecuencia:

1º. Reconocer el derecho de los recurrentes a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2º. Declarar la nulidad del Auto de 8 de enero de 2008, dictado por el Juzgado de Primera Instancia de Arzúa, que desestimó la solicitud de nulidad de actuaciones promovida en el juicio ejecutivo núm. 250-1997, así como de todas las resoluciones judiciales y actos procesales dictados en el citado procedimiento a partir del momento en que el órgano judicial acordó abrir nueva licitación por providencia de 10 de noviembre de 2006.

3º. Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior a dictarse esta última resolución, a fin de que se notifique a los demandantes la existencia del procedimiento ejecutivo y éstos puedan comparecer y ser oídos en el mismo.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintiséis de julio de dos mil diez.

SENTENCIA 44/2010, de 26 de julio de 2010

Sala Primera

("BOE" núm. 195, de 12 de agosto de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:44

Recurso de amparo 7077-2009. Promovido por doña Mónica Oltra Jarque, don Enric Xavier Morera Catalá, don Josep María Pañella Alcacer y doña Mireia Mollá Herrera respecto a diversos acuerdos de la Mesa de las Cortes Valencianas que inadmiten a trámite diferentes iniciativas parlamentarias.

Vulneración del derecho a la participación política en condiciones de igualdad: inadmisión de preguntas parlamentarias y de proposición no de ley sin motivación (STC 74/2009).

1. El contenido lacónico y estereotipado de las resoluciones que inadmitieron a trámite diversas preguntas de los diputados recurrentes, carente de justificación argumentada e individualizada, pone en evidencia un vicio de falta de motivación que impide conocer las razones por las que la Mesa considera que las iniciativas incurren en causa de inadmisión, por lo que resulta vulnerado el derecho fundamental de los recurrentes garantizado por el art. 23.2 CE [FJ 4].

2. La inadmisión de la proposición no de ley no ha satisfecho la exigencia de motivar expresa, suficiente y adecuadamente la aplicación de las normas con las que ha contrastado la iniciativa, lo que se ha traducido en una limitación del ejercicio del derecho de que los grupos parlamentarios puedan formular proposiciones no de ley, que se integra en el estatuto constitucionalmente relevante de los representantes políticos, por lo que ha de declararse vulnerado el derecho fundamental garantizado por el art. 23.2 CE [FJ 5].

3. Compete a los Reglamentos parlamentarios fijar y ordenar los derechos y atribuciones que a los representantes políticos corresponden, quedando integrados en el *status* propio del cargo, con la consecuencia de que podrán sus titulares, al amparo del art. 23.2 CE, reclamar su protección cuando los consideren ilegítimamente constreñidos o ignorados por actos del poder público (STC 208/2003, 169/2009) [FJ 4].

4. La vulneración del derecho fundamental contenido en el art. 23.2 CE no se produce con cualquier acto que infrinja el *status* jurídico aplicable al representante, pues a estos efectos sólo poseen relevancia constitucional los derechos o facultades atribuidos al representante que pertenezcan al núcleo de su función representativa (SSTC 38/1999, 141/2007) [FJ 4].

5. La facultad de formular preguntas al Consejo de Gobierno pertenece al núcleo de la función representativa parlamentaria, pues la participación en el ejercicio de la función de controlar la acción del Consejo de Gobierno y de su Presidente y el desempeño de los derechos y facultades que la acompañan constituyen manifestaciones constitucionalmente relevantes del *ius in officium* del representante (SSTC 225/1992, 74/2009) [FJ 4].

6. La inadmisión de preguntas, si bien prevista excepcionalmente, supone una limitación de los derechos y facultades que integran el estatuto constitucionalmente relevante de los representantes políticos cuya primera exigencia constitucional es la de que tal limitación aparezca suficientemente motivada (SSTC 38/1999, 74/2009) [FJ 4].

7. Las Mesas de las Cámaras han de limitar sus facultades de calificación y admisión a trámite de las proposiciones no de ley al examen de los requisitos reglamentariamente establecidos, pues de lo contrario, estarían asumiendo una decisión política, que sólo corresponde al Pleno o a las Comisiones de las Cámaras, y obstaculizando la posibilidad de que se celebre un debate público entre las distintas fuerzas políticas con representación parlamentaria (SSTC 40/2003, 78/2006) [FJ 5].

8. El art. 23.2 CE especifica el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos, siendo éste el precepto que debe ser considerado de modo directo para apreciar si el acto, resolución o norma objeto del proceso constitucional ha quebrantado ese derecho, a no ser que el tratamiento diferenciado controvertido se deba a alguno de los criterios expresamente mencionados en el art. 14 CE (SSTC 75/1983, 74/2009) [FJ 3].

9. Existe una directa conexión entre el derecho de participación política de los cargos públicos representativos (art. 23.2 CE) y el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos (art. 23.1 CE), puesto que son primordialmente los representantes políticos de los ciudadanos quienes dan efectividad a su derecho a participar en los asuntos públicos (SSTC 38/1999, 40/2003) [FJ 3].

10. Las resoluciones impugnadas han sido adoptadas en una legislatura aún no finalizada, lo que permite retrotraer las actuaciones a fin de que la Mesa de las Cortes Valencianas, con respeto al derecho fundamental reconocido, resuelva de nuevo sobre la admisión a trámite de las preguntas parlamentarias y de la proposición no de ley [FJ 6].

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 7077-2009, promovido por doña Mónica Oltra Jarque, don Enric Xavier Morera Catalá, don Josep María Pañella Alcacer y doña Mireia Mollá Herrera, representados por el Procurador de los Tribunales don José Antonio Sandín Fernández y asistidos por la Abogada doña Mónica Oltra Jarque, contra cinco acuerdos de la Mesa de las Cortes Valencianas, uno de fecha 24 de marzo de 2009, tres de fecha 28 de abril de 2009 y el último de fecha 16 de junio de 2009, que desestiman los recursos de reposición interpuestos contra resoluciones de dicha Mesa por las que se inadmiten a trámite diversas preguntas parlamentarias y una proposición no de ley. Han intervenido la Mesa de las Cortes Valencianas, representada por su Letrado Mayor, y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Manuel Aragón Reyes, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el registro general de este Tribunal el día 30 de julio de 2009, don José Antonio Sandín Fernández, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de doña Mónica Oltra Jarque, don Enric Xavier Morera Catalá, don Josep María Pañella Alcacer y doña Mireia Mollá Herrera, Diputados del Grupo Parlamentario de las Cortes Valencianas Esquerra Unida - Bloc - Verds - IR: Compromís (en adelante Compromís), interpuso recurso de amparo contra las resoluciones parlamentarias a las que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El 10 de febrero de 2009 doña Mónica Oltra Jarque, diputada del Grupo Parlamentario Compromís, presentó ante la Mesa de las Cortes Valencianas una serie de siete preguntas dirigidas al Consejo de Gobierno para su contestación por escrito. Versaban todas ellas sobre la contaminación por unos vertidos con residuos tóxicos en el municipio de Mislata por parte de una determinada fábrica de papel y la actuación de los poderes públicos al respecto.

Mediante resolución de 17 de febrero de 2009 la Mesa de las Cortes Valencianas acordó no admitir a trámite ninguna de las referidas preguntas (núms. RE 30.183 a 30.185 y 30.199 a 30.202) por considerar, en aplicación del art. 153.2 del Reglamento de las Cortes valencianas (RCV), que el contenido de las mismas se refiere a persona física o jurídica que no tiene una trascendencia pública dentro del ámbito de la Comunidad Autónoma.

El recurso de reposición presentado por la diputada doña Mónica Oltra Jarque solicitando la reconsideración de dicha resolución, fue desestimado por resolución de 24 de marzo de 2009 (notificada el 30 de abril), con el mismo fundamento.

b) El 9 de marzo de 2009 don Enric Xavier Morera Catalá, diputado del Grupo Parlamentario Compromís, presentó ante la Mesa de las Cortes Valencianas una serie de catorce preguntas parlamentarias dirigidas a cada una de las distintas Consejerías del Consejo de Gobierno para su contestación por escrito. Versaban acerca de si esas Consejerías habían realizado algún tipo de contrato al amparo de la vigente Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público, o de la anterior Ley de contratos de las Administraciones públicas, con una serie de empresas (relacionadas con la investigación judicial sobre el conocido como “caso Gürtel”).

Mediante resolución de 24 de marzo de 2009 la Mesa de las Cortes Valencianas acordó no admitir a trámite ninguna de las referidas preguntas (núms. RE 32.943 a 32.956) por considerar, en aplicación del art. 153.2 RCV, que el contenido de las mismas se refiere a persona física o jurídica que no tiene una trascendencia pública dentro del ámbito de la Comunidad Autónoma.

El recurso de reposición presentado por el diputado don Enric Xavier Morera Catalá solicitando la reconsideración de dicha resolución fue desestimado por resolución de 28 de abril de 2009 (notificada el 21 de mayo), con el mismo fundamento.

c) El 24 de marzo de 2009 don Enric Xavier Morera Catalá, diputado del Grupo Parlamentario Compromís, presentó ante la Mesa de las Cortes Valencianas una pregunta parlamentaria dirigida al Consejero de Economía, Hacienda y Empleo del Consejo de Gobierno para su respuesta por escrito. Versaba sobre el pago de facturas de la Consejería a la misma serie de empresas enumeradas en las anteriores preguntas (empresas relacionadas con la investigación judicial sobre el conocido como “caso Gürtel”).

Mediante resolución de 31 de marzo de 2009 la Mesa de las Cortes Valencianas acordó no admitir a trámite la referida pregunta (núm. RE 33.488) por considerar, en aplicación del art. 153.2 RCV, que el contenido de la misma se refiere a persona física o jurídica que no tiene una trascendencia pública dentro del ámbito de la Comunidad Autónoma.

El recurso de reposición presentado por el diputado don Enric Xavier Morera Catalá solicitando la reconsideración de dicha resolución fue desestimado por resolución de 28 de abril de 2009 (notificada el 21 de mayo), con el mismo fundamento.

d) El 12 de marzo de 2009 doña Mireia Mollá Herrera, diputada del Grupo Parlamentario Compromís, presentó ante la Mesa de las Cortes Valencianas una serie de siete preguntas parlamentarias dirigidas al Consejo de Gobierno para su contestación por escrito. Versaban sobre las contrataciones y adjudicaciones de licencias de radio y televisión en el territorio valenciano y sobre el plan de emergencia exterior del polígono El Serrallo, de Castellón.

Mediante resolución de 24 de marzo de 2009 la Mesa de las Cortes Valencianas acordó no admitir a trámite ninguna de las referidas preguntas (núms. RE 33.164 a 33.169 y 33.180) por considerar, en aplicación del art. 153.2 RCV, que el contenido de las mismas se refiere a consultas de índole estrictamente jurídica.

El recurso de reposición presentado por la diputada doña Mireia Mollá Herrera solicitando la reconsideración de dicha resolución fue desestimado por resolución de 28 de abril de 2009 (notificada el 21 de mayo), con el mismo fundamento.

e) El 15 de mayo de 2009 don Josep María Pañella Alcacer, diputado del Grupo Parlamentario Compromís y portavoz adjunto de este grupo, presentó ante la Mesa de las Cortes Valencianas una proposición no de ley que proponía el reconocimiento público de don Francesc Bosch i Morata, que fuera Consejero de cultura del Consejo Provincial de Valencia durante la Segunda República, como una figura asimilable a la de Consejero preautonómico.

Mediante resolución de 19 de mayo de 2009 la Mesa de las Cortes Valencianas acordó no admitir a trámite la referida proposición no de ley (núm. RE 38.169), por considerar que el contenido de la iniciativa no es propio de una proposición no de ley.

El recurso de reposición presentado por el diputado don Josep María Pañella Alcacer solicitando la reconsideración de dicha resolución fue desestimado por resolución de 16 de junio de 2009 (notificada el 6 de julio), con cita de los arts. 161 y 163 RCV, y reiterando que el contenido no era propio de una proposición no de ley, por lo que en caso de que prosperara no sería posible articular el control de su cumplimiento conforme al art. 151.4 RCV.

3. Los recurrentes alegan en su demanda de amparo la vulneración del derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través de sus representantes (art. 23.1 CE) y del derecho de acceso en condiciones de igualdad a los cargos públicos (art. 23.2 CE). Complementariamente invocan la lesión del derecho a no sufrir discriminación (art. 14 CE), si bien admiten que esta queja puede entenderse subsumida en la vulneración de los derechos garantizados por el art. 23 CE.

Consideran los diputados recurrentes que la formulación de preguntas al Consejo de Gobierno y la presentación de proposiciones no de ley suponen el ejercicio de facultades que forman parte del núcleo esencial de la función representativa, que les han sido limitadas de modo arbitrario por la Mesa de las Cortes Valencianas mediante las resoluciones impugnadas, que incurren en absoluta falta de motivación y en infracción de los preceptos del actual Reglamento de las Cortes Valencianas (RCV), que entró en vigor el 1 de enero de 2007, que regulan las preguntas parlamentarias y la presentación de proposiciones no de ley.

En concreto se considera que la Mesa ha realizado una interpretación extensiva e inconstitucional del art. 153.2 RCV. Este precepto establece las excepciones al derecho de los parlamentarios a presentar preguntas y literalmente dispone: “No será admitida la pregunta de exclusivo interés de quien la formula o de cualquier otra persona singularizada, ni la que suponga consulta de índole estrictamente jurídica. Tampoco serán admitidas aquellas preguntas que se refieran a persona física o jurídica que no tenga una trascendencia pública en el ámbito de la Comunitat Valenciana”. A juicio de los recurrentes el art. 153.2 RCV está previsto para preguntas que resulten por completo ajenas a la competencia de la Cámara, pero no puede ser invocado en supuestos, como los presentes, en los que las preguntas formuladas versaban todas sobre la actuación del Gobierno valenciano, de modo que ni se referían a entidades privadas o ajenas a la Comunidad Autónoma, ni a cuestiones puramente jurídicas. Consideran los recurrentes que con ello restringe de manera ilegítima su derecho a realizar preguntas (art. 152 RCV), que es independiente de la libertad de los miembros del Consejo de Gobierno de contestar como deseen a las mismas.

De igual modo consideran los recurrentes que la inadmisión de la proposición no de ley vulnera los arts. 160 y 161 RCV, pues la decisión de inadmisibilidad de esta iniciativa no puede quedar sometida a la discrecionalidad de la Mesa, que la rechazó sin motivación alguna, dejando a los diputados recurrentes en la más absoluta indefensión.

La demanda de amparo cita diversa doctrina de este Tribunal en respaldo de su pretensión; así, se trae a colación la doctrina constitucional conforme a la cual el rechazo arbitrario o inmotivado de las iniciativas parlamentarias lesiona directamente el derecho fundamental consagrado en el art. 23.2 CE (STC 203/2001, de 15 de octubre, por todas); asimismo se invoca la STC 40/2003, de 27 de febrero, respecto a la ilegitimidad de que las Cámaras parlamentarias realicen un examen de oportunidad política de las iniciativas parlamentarias y la necesidad de una interpretación restrictiva de las normas que supongan una limitación de los derechos de los parlamentarios; y en especial se invoca la STC 74/2009, de 23 de marzo, que los diputados recurrentes consideran directamente aplicable al asunto objeto del presente recurso de amparo.

La demanda de amparo expone las razones por las que los recurrentes consideran que el asunto planteado reviste especial trascendencia constitucional a los efectos previstos en los arts. 49.1 in fine y 50.1 b) LOTC. En este sentido los recurrentes vienen a justificar la especial trascendencia constitucional del recurso en la importancia de los derechos en juego, en que en los asuntos parlamentarios no existe una vía jurisdiccional previa al recurso de amparo y en que resulta afectado no sólo el derecho fundamental de los diputados sino también el de los ciudadanos a los que representan, y por tanto la vulneración de estos derechos afecta a la calidad de la democracia.

Concluye la demanda instando el otorgamiento del amparo y que, en consecuencia, se declare la nulidad de las resoluciones impugnadas, se reconozcan los derechos contenidos en el art. 23 CE, y se restablezca a los recurrentes en la integridad de sus derechos, declarando la obligación de la Mesa de las Cortes Valencianas de motivar sus decisiones y limitar el examen de los escritos presentados para su calificación a las cuestiones técnico-formales que establece el RCV.

4. Por providencia de 27 de abril de 2010 la Sala Primera de este Tribunal acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir atenta comunicación al Presidente de las Cortes Valencianas a fin de que en el plazo de diez días remitiera testimonio de los expedientes correspondientes a las resoluciones recurridas de la Mesa de las Cortes Valencianas, acompañándose a dicha comunicación copia de la demanda de amparo para conocimiento de la Mesa, a efectos de su personación en el presente proceso constitucional.

5. Mediante escrito del Letrado Mayor de las Cortes Valencianas, en representación de las mismas, registrado en este Tribunal el día 19 de mayo de 2010, la Mesa de las Cortes Valencianas se personó en el presente recurso de amparo.

6. Mediante diligencia de ordenación de 24 de mayo de 2010 el Secretario de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal acordó tener por personado y parte en la representación que ostenta al Letrado de las Cortes Valencianas y dar vista de las actuaciones recibidas a las partes y al Ministerio Fiscal para presentar alegaciones en plazo común de veinte días, conforme a lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC.

7. El Letrado Mayor de las Cortes Valencianas formuló alegaciones mediante escrito registrado en el Tribunal Constitucional el día 25 de junio de 2010. Sostiene que la demanda carece manifiestamente de contenido constitucional por deducirse contra diversas decisiones y actos sin valor de ley de la Mesa de las Cortes Valencianas a los que no cabe imputar la pretendida lesión de los derechos fundamentales garantizados por el art. 23 CE, puesto que la Mesa actuó en ejercicio legítimo de sus competencias y en cumplimiento de lo dispuesto en el RCV. El Letrado Mayor expone que el derecho fundamental garantizado en el art. 23.2 CE es de configuración legal, de modo que compete a los Reglamentos parlamentarios fijar y ordenar los derechos y atribuciones de los parlamentarios. Aun así no todo acto parlamentario que infrinja la legalidad afecta al derecho fundamental. En esta ocasión está en juego el ejercicio por la Mesa de las Cortes Valencianas de las funciones de calificación y tramitación de los escritos que se le dirigen. Conforme a la STC 208/2003 el ejercicio de dicha función no puede suponer un juicio de mera oportunidad política, pero sí consistir en la verificación liminar de la conformidad a Derecho de la pretensión deducida, junto a un juicio de calificación sobre la idoneidad o procedencia del procedimiento parlamentario elegido. Esto es, a juicio del Letrado Mayor de las Cortes Valencianas, lo que la Mesa realizó en esta ocasión. La licitud de no admitir a trámite una iniciativa de contenido manifiestamente contrario a Derecho ha sido ya admitida por la jurisprudencia constitucional. Así ha sucedido en su opinión en esta ocasión, en la que la Mesa determinó la existencia de causas de inadmisión por ser las iniciativas manifiestamente contrarias a Derecho (ATC 125/2005).

Concretamente en relación con las distintas preguntas formuladas por los diputados recurrentes, la inadmisión se fundamenta -en la mayoría de los supuestos- en la innegable falta de trascendencia pública de las personas jurídicas (empresas privadas) a las que se refieren las preguntas, debiendo tenerse en cuenta que los recurrentes podían haber acudido a la vía de información prevista en el art. 12 RCV, evitando en un caso la posible publicidad perjudicial para una empresa (en el caso de los vertidos en el municipio de Mislata) y en otros la afectación a informaciones sujetas a investigación judicial, incluso bajo secreto sumarial (en el caso de las preguntas relacionadas con el conocido como “caso Gürtel”); en fin, por lo que toca a las preguntas que versaban sobre las contrataciones y adjudicaciones de licencias de radio y televisión en el territorio valenciano y sobre el plan de emergencia exterior del polígono El Serrallo, de Castellón, la inadmisión obedece a que dichas preguntas suponían consultas de índole estrictamente jurídica.

Y por lo que se refiere a la inadmisión de la proposición no de ley, el Letrado Mayor de las Cortes Valencianas considera que no existe lesión de los arts. 160 y ss RCV, pues esta iniciativa no se ajusta a lo que dichos preceptos establecen para la admisión de este instrumento parlamentario, que no es otro que el de obligar políticamente al Consejo de Gobierno, instándole a llevar a cabo una determinada actuación política, con los consiguientes mecanismos de control parlamentario. El contenido de la proposición no de ley inadmitida se dirigía, sin embargo, al Parlamento valenciano para que este mismo efectuara un reconocimiento de un personaje histórico, reconocimiento más propio de una declaración institucional que de un instrumento de impulso político como la proposición no de ley.

En conclusión, el Letrado Mayor sostiene que la Mesa de las Cortes Valencianas ha actuado en todo caso con respeto al RCV y que no ha existido vulneración alguna de los derechos de representación de los diputados recurrentes. Por todo ello concluye interesando la desestimación del presente recurso de amparo.

8. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 6 de julio de 2010. Tras resumir los antecedentes del caso y efectuar precisiones de orden procesal, el Fiscal señala, en primer lugar, que la supuesta lesión del derecho a la igualdad del art. 14 CE que también invocan los recurrentes ha de entenderse incluida en la del derecho fundamental garantizado en el art. 23.2 CE, conforme a reiterada doctrina de este Tribunal.

Por lo que se refiere a la vulneración de los derechos fundamentales reconocidos en el art. 23 CE, el Fiscal comienza por traer a colación la doctrina sentada en las SSTC 38/1999, de 22 de marzo, 107/2001, de 23 de abril, 203/2001, de 15 de octubre, 177/2002, de 14 de octubre, 40/2003, de 27 de febrero, y 74/2009, de 23 de marzo, en relación con la potestad de las Mesas de las Cámaras para calificar y admitir o no a trámite las iniciativas parlamentarias. Según el Fiscal, la aplicación de esta doctrina al presente caso debe conducir al otorgamiento del amparo solicitado.

Entiende el Fiscal que las preguntas inadmitidas perseguían el control de la actuación del Gobierno, que integra la esencia de la actividad parlamentaria, careciendo de concreción y fundamento las respuestas denegatorias dadas por la Mesa de las Cortes Valencianas, por lo que difícilmente pueden calificarse de motivadas, ya que se limitan a transcribir el enunciado del art. 153.2 RCV, sin explicitar por qué procede su aplicación al caso concreto, pese a que nada permite deducir que la concurrencia de la causa de inadmisibilidad prevista en dicho precepto fuese tan evidente que no necesitase más explicación, pues, en efecto, del tenor literal de las preguntas consideradas no se desprende a primera vista que se refieran a persona física o jurídica que no tenga una trascendencia pública en el ámbito de la Comunidad Autónoma ni que tuvieran una índole estrictamente jurídica.

De lo anterior se desprende, según el Fiscal, que la Mesa de las Cortes Valencianas ha incumplido la citada doctrina de este Tribunal, pues inadmitir o rechazar la tramitación de las preguntas de los diputados recurrentes con el argumento de que afectan a personas que no tienen trascendencia pública o porque se refieren a consultas de índole estrictamente jurídica, sin mayor explicación, supone una interpretación no estricta de preceptos que limitan derechos de los parlamentarios y no constituye respuesta suficiente sobre el motivo del rechazo, de modo que cabe apreciar vulneración del derecho garantizado por el art. 23.2 CE por falta de motivación expresa, suficiente y adecuada de los acuerdos de la Mesa. A lo que cabe añadir que la decisión de motivar esas decisiones se contempla expresamente en los arts. 34.2 y 153.5 del vigente RCV.

Por lo que se refiere a la inadmisión de la proposición no de ley, el Fiscal, tras examinar la regulación contenida en el RCV y recordar la naturaleza de este instrumento parlamentario conforme a la doctrina de este Tribunal (STC 40/2003, de 27 de febrero, por todas), conforme a la cual cualquier rechazo arbitrario o no motivado por la Mesa de una proposición no de ley causa la lesión del derecho del parlamentario que la formula a desarrollar sus funciones sin impedimentos ilegítimos, concluye que en el presente caso, al igual que sucede con las preguntas inadmitidas, el contenido lacónico y estereotipado de las resoluciones de la Mesa de las Cortes Valencianas que inadmiten la proposición no de ley que proponía el reconocimiento público de don Francesc Bosch i Morata, evidencia un vicio de falta de motivación que impide conocer las razones por las que la Mesa consideró que la iniciativa en cuestión era inadmisible, por lo que ha de entenderse también en este caso vulnerado el derecho reconocido por el art. 23.2 CE.

Por todo ello interesa el Fiscal que se otorgue a los diputados recurrentes el amparo solicitado, declarando vulnerado su derecho a ejercer las funciones representativas (art. 23.2 CE), anulando las resoluciones impugnadas y ordenando a la Mesa, para el pleno restablecimiento del derecho vulnerado (pues, a diferencia de lo sucedido en otras ocasiones, las resoluciones impugnadas han sido adoptadas en la presente legislatura valenciana, aún no finalizada), que resuelva de nuevo sobre la admisión a trámite de las preguntas parlamentarias formuladas por los diputados recurrentes y de la proposición no de ley presentada en la forma más respetuosa con el derecho afectado.

9. La representación procesal de los demandantes de amparo no presentó alegaciones.

10. Por providencia de 22 de julio de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 26 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, la demanda de amparo se dirige, de una parte, contra cuatro resoluciones de la Mesa de las Cortes Valencianas (una de 17 de febrero, dos 24 de marzo, y una de 31 de marzo, todas ellas de 2009), que rechazaron admitir a trámite las preguntas formuladas por tres diputados del Grupo Parlamentario Compromís, así como contra las resoluciones (una de 24 de marzo, tres de 28 de abril, y la última de 16 de junio, todas ellas de 2009) que, con igual fundamentación, las ratificaron en reposición. De otra parte se dirige también la demanda contra la resolución de la Mesa de las Cortes Valencianas de 19 de mayo de 2009, ratificada en reposición por otra de 16 de junio de 2009, que rechaza la admisión a trámite de una proposición no de ley formulada por otro diputado del mismo Grupo Parlamentario.

La unidad argumental de la demanda, al razonar conjuntamente sobre la restricción continuada a los diputados adscritos a un mismo grupo parlamentario de las diversas facultades de control político del Gobierno autonómico mediante el rechazo inmotivado de sus iniciativas de control parlamentario, aconseja resolver conjuntamente las distintas vulneraciones alegadas del derecho fundamental garantizado por el art. 23.2 CE, como ya hiciéramos en la STC 74/2009, de 23 de marzo, FJ 2, sin perjuicio de que, como entonces, a la vista de la especial naturaleza de cada una de las iniciativas parlamentarias rechazadas (preguntas parlamentarias y proposiciones no de ley), sea también aconsejable su análisis por separado.

2. En la demanda de amparo se aduce que las resoluciones impugnadas lesionan el derecho de los recurrentes a ejercer en condiciones de igualdad los cargos públicos (art. 23.2 CE), en conexión con el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos a través de sus representantes (art. 23.1 CE), así como el derecho a la igualdad y a no sufrir discriminación (art. 14 CE), argumentando que la formulación de preguntas al Ejecutivo autonómico y la presentación de proposiciones no de ley suponen el ejercicio de facultades que forman parte del núcleo esencial de la función representativa, que les han sido limitadas de modo arbitrario por la Mesa de las Cortes Valencianas mediante las resoluciones impugnadas, que incurren en absoluta falta de motivación, pues aun cuando se remiten formalmente a motivos de inadmisión previstos en el Reglamento de las Cortes Valencianas (RCV), ocultan, en verdad, un control de oportunidad que está vedado a la Mesa de la Cámara y restringe ilegítimamente las facultades de los recurrentes en cuanto parlamentarios.

El Letrado Mayor de las Cortes Valencianas solicita la desestimación del recurso de amparo, entendiendo que la Mesa ejerció legítimamente sus facultades de calificación de las iniciativas parlamentarias y aplicó correctamente las normas del RCV que regulan la tramitación de las preguntas y las proposiciones no de ley, por lo que no cabe imputar a la actuación de la Mesa la pretendida lesión de los derechos fundamentales garantizados por el art. 23 CE.

Por su parte el Ministerio Fiscal considera que las resoluciones impugnadas de la Mesa de las Cortes Valencianas incurren en falta de motivación expresa, suficiente y adecuada, que impide conocer las razones por las que la Mesa considera que las iniciativas rechazadas incurre en la causa de inadmisión invocada del RCV, lo que resulta contrario al art. 23.2 CE, por lo que interesa la estimación del recurso de amparo, en los términos que han quedado expresados en los antecedentes de la presente Sentencia.

3. Entrando ya en el examen de las quejas que se formulan en la demanda de amparo, hay que señalar, en primer término, que, como señala el Ministerio Fiscal, y vienen a admitir los propios recurrentes, la invocación del derecho a la igualdad y a no sufrir discriminación (art. 14 CE) debe entenderse subsumida en el derecho garantizado por el art. 23.2 CE, pues es doctrina reiterada de este Tribunal que el art. 23.2 CE especifica el derecho a la igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos, siendo éste, por tanto, el precepto que debe ser considerado de modo directo para apreciar si el acto, resolución o norma objeto del proceso constitucional ha quebrantado ese derecho, a no ser que el tratamiento diferenciado controvertido se deba a alguno de los criterios expresamente mencionados en el art. 14 CE (por todas, SSTC 75/1983, de 3 de agosto, FJ 3; 50/1986, de 23 de abril, FJ 4; 191/2007, de 10 de septiembre, FJ 3; 39/2008, de 10 de marzo, FJ 4; y 74/2009, FJ 3), lo que no acontece en el presente caso.

En cuanto al análisis de las alegadas lesiones de los derechos garantizados por el art. 23 CE, conviene recordar que, como hemos señalado en reiteradas ocasiones, existe una directa conexión entre el derecho de participación política de los cargos públicos representativos (art. 23.2 CE) y el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos (art. 23.1 CE), puesto que “puede decirse que son primordialmente los representantes políticos de los ciudadanos quienes dan efectividad a su derecho a participar en los asuntos públicos. De suerte que el derecho del art. 23.2 CE, así como, indirectamente, el que el art. 23.1 CE reconoce a los ciudadanos, quedaría vacío de contenido, o sería ineficaz, si el representante político se viese privado del mismo o perturbado en su ejercicio” (SSTC 38/1999, de 22 de marzo, FJ 2; 107/2001, de 23 de abril, FJ 3; 203/2001, de 15 de octubre, FJ 2; 177/2002, de 14 de octubre, FJ 3; y 40/2003, de 27 de febrero, FJ 2).

En fin, sentadas las precisiones que anteceden, debe advertirse que para el mejor análisis de las alegadas lesiones del derecho a la participación política (art. 23.2 CE) es preciso diferenciar entre los diversos actos de la Mesa de las Cortes Valencianas impugnados para su examen separado. En tal sentido conviene abordar de un lado los acuerdos de la Mesa que rechazan preguntas parlamentarias y de otro el acuerdo de la Mesa que rechaza admitir a trámite una proposición no de ley, para lo cual habrá de tenerse presente la doctrina constitucional sentada en esta materia.

4. Por lo que se refiere a las resoluciones de la Mesa de las Cortes Valencianas que inadmitieron a trámite diversas preguntas de los diputados recurrentes dirigidas a Consejeros del Gobierno autonómico valenciano contienen todas similar argumentación, escueta, que justifica la decisión en que el contenido de las preguntas se refería “a persona física o jurídica que no tiene una trascendencia pública dentro del ámbito de la comunidad autónoma” (en tres de las resoluciones), o que el contenido de las mismas “se refiere a consulta de índole estrictamente jurídica” (en una de las resoluciones). De ese modo, la Mesa hacía referencia, citándolo, al art. 153.2 del RCV vigente en el momento de los hechos (el actual RCV entró en vigor el 1 de enero de 2007), que literalmente establece: “ No será admitida la pregunta de exclusivo interés de quien la formula o de cualquier otra persona singularizada, ni la que suponga consulta de índole estrictamente jurídica. Tampoco serán admitidas aquellas preguntas que se refieran a persona física o jurídica que no tenga una trascendencia pública en el ámbito de la Comunitat Valenciana”. Este precepto, a su vez, viene a regular el ejercicio del derecho reconocido explícitamente en el art. 152 RCV: “Los diputados y diputadas podrán formular preguntas al Consell y a cada uno de sus miembros”. Los recursos de reposición que pretendían la reconsideración de dichas resoluciones de inadmisión fueron desestimados con idéntico fundamento.

Conforme a nuestra doctrina, el derecho fundamental contenido en el art. 23.2 CE es un derecho de configuración legal, en el sentido de que compete a los Reglamentos parlamentarios fijar y ordenar los derechos y atribuciones que a los representantes políticos corresponden. Una vez creados, quedan integrados en el status propio del cargo, con la consecuencia de que podrán sus titulares, al amparo del art. 23.2 CE, reclamar su protección cuando los consideren ilegítimamente constreñidos o ignorados por actos del poder público, incluidos los provenientes del propio órgano en el que se integren (por todas, STC 208/2003, de 1 de diciembre, FJ 4; 141/2007, de 18 de junio, FJ 3; y 169/2009, de 9 de julio, FJ 3).

Por esta razón, para apreciar la existencia de una vulneración de los derechos fundamentales de los representantes políticos contenidos en el art. 23.2 CE, es necesario que se haya producido una restricción ilegítima de los derechos y facultades que les reconocen las normas que resulten en cada caso de aplicación. Sin embargo, la vulneración del derecho fundamental no se produce con cualquier acto que infrinja el status jurídico aplicable al representante, “pues a estos efectos sólo poseen relevancia constitucional los derechos o facultades atribuidos al representante que pertenezcan al núcleo de su función representativa” (SSTC 38/1999, FJ 2; 107/2001, FJ 3; y 141/2007, FJ 3).

De este modo, para apreciar que existe vulneración de los derechos fundamentales de los parlamentarios contenidos en el art. 23.2 CE, en el sentido al que se refiere la presente demanda de amparo, es necesario que se haya producido una restricción ilegítima de los derechos que les reconocen las normas internas de la Cámara. A este respecto ya hemos tenido ocasión de señalar que la facultad de formular preguntas al Consejo de Gobierno pertenece al núcleo de la función representativa parlamentaria, pues la participación en el ejercicio de la función de controlar la acción del Consejo de Gobierno y de su Presidente y el desempeño de los derechos y facultades que la acompañan constituyen manifestaciones constitucionalmente relevantes del ius in officium del representante (SSTC 225/1992, de 14 de diciembre, FJ 2; 107/2001, FJ 4; y 74/2009, FJ 3). Así, la inadmisión de las preguntas en cuestión, si bien prevista excepcionalmente en el art. 153.2 RCV, supone una limitación de los derechos y facultades que integran el estatuto constitucionalmente relevante de los representantes políticos cuya primera exigencia constitucional es la de que tal limitación aparezca suficientemente motivada (SSTC 38/1999, FJ 2; y 74/2009, FJ 3), como, por otra parte, exige el propio RCV en su art. 153.5, que establece que: “La Mesa calificará el escrito y admitirá la pregunta, si se ajusta a lo establecido en el presente capítulo. La no admisión de una pregunta tendrá que ser decidida por la Mesa mediante resolución motivada que exponga razonadamente los fundamentos jurídicos en que se base”.

Por ello, en el presente asunto, corresponde a este Tribunal controlar que en los supuestos en que los acuerdos de la Mesa de las Cortes Valencianas sean contrarios a la admisibilidad de las preguntas, tales resoluciones incorporen una motivación expresa, suficiente y adecuada, en aplicación de las normas a las que está sujeta la Mesa en el ejercicio de su función de calificación y admisión de los escritos y documentos de índole parlamentaria, pues en ausencia de motivación alguna no sería posible determinar si el rechazo de la iniciativa de control al Gobierno entraña en sí misma el desconocimiento de la facultad que se ha querido ejercitar, ni si se manifiesta desprovista de razonabilidad en atención al fin institucional propio de la función que quiso ejercerse y los motivos aducidos para impedir su ejercicio (SSTC 161/1988, de 20 de septiembre, FJ 9; 107/2001, FJ 7; 203/2001, FJ 4; 177/2002, FJ 10; y 74/2009, FJ 3).

En el presente caso no cabe duda de que las resoluciones impugnadas, incluidas aquellas que resuelven los recursos de reposición, difícilmente pueden calificarse de motivadas; se limitan a transcribir el enunciado del correspondiente inciso del art. 153.2 RCV sin especificar por qué procede su aplicación al caso concreto, pese a que, como bien señala el Ministerio Fiscal, nada permite deducir que la concurrencia de la citada causa de inadmisibilidad fuese tan evidente que no necesitase explicación ulterior. Efectivamente, del tenor literal de las iniciativas parlamentarias no se desprende a primera vista que traten absolutamente sobre personas jurídicas sin trascendencia pública en el ámbito de la Comunidad Autónoma o sobre cuestiones de índole estrictamente jurídica. Así, algunas de las preguntas versaban sobre contaminación por unos vertidos con residuos tóxicos en el municipio de Mislata por parte de una determinada fábrica de papel y la actuación de los poderes públicos al respecto; otras pretendían conocer si se habían celebrado contratos públicos entre las Consejerías del Ejecutivo valenciano y una serie de empresas relacionadas con la investigación judicial sobre el conocido como “caso Gürtel”, así como sobre el posible pago de facturas por la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo a la misma serie de empresas; en fin, otras preguntas versaban sobre las contrataciones y adjudicaciones de licencias de radio y televisión en el territorio valenciano y sobre el plan de emergencia exterior del polígono El Serrallo, de Castellón. En suma, el contenido lacónico y estereotipado de las resoluciones impugnadas, carente, en estos casos, de cualquier tipo de justificación argumentada e individualizada, pone en evidencia un vicio de falta de motivación que impide conocer las razones por las que la Mesa considera que las iniciativas rechazadas incurren en la causa de inadmisión prevista en el art. 153.2 RCV, por lo que resulta obligado concluir que se ha vulnerado el derecho fundamental de los recurrentes garantizado por el art. 23.2 CE, lo que conlleva el necesario otorgamiento en este punto del amparo solicitado.

En efecto, en el presente caso, como en el enjuiciado en la STC 74/2009, la falta de motivación de las resoluciones impugnadas hace difícil juzgar las razones que llevaron a la Mesa de las Cortes Valencianas a inadmitir las preguntas, pero del tenor literal de éstas se deduce una innegable vinculación con la actividad de control del Gobierno que integra la esencia de la actividad parlamentaria (STC 161/1988, FJ 6). Así, la obligación de interpretar las normas parlamentarias del modo más favorable al ejercicio de los derechos y facultades de los representantes (STC 141/2007, FJ 5) habría obligado, en principio, a su admisión a trámite si bien la falta de fundamentación de las resoluciones parlamentarias, que no puede ser subsanada mediante las alegaciones realizadas por el Letrado Mayor en el presente recurso de amparo, impide ahondar en este momento en el control material de las mismas, por el necesario respeto a las facultades que integran la autonomía parlamentaria (STC 74/2009, FJ 3).

5. Resta por analizar la resolución de la Mesa de las Cortes Valencianas de 19 de mayo de 2009, confirmada por la de 16 de junio de 2009 con cita de los arts. 161 y 163 RCV, por la que se acordó no admitir a trámite la proposición no de ley presentada por uno de los diputados recurrentes que proponía el reconocimiento público de don Francesc Bosch i Morata, que fuera Consejero de cultura del Consejo Provincial de Valencia durante la Segunda República, por considerar que el contenido de la iniciativa no es propio de este instrumento.

Conforme a la doctrina de este Tribunal (SSTC 40/2003, FJ 7; y 78/2006, de 13 de marzo, FJ 3), las proposiciones no de ley “se configuran como un instrumento para poner en marcha la función de impulso político y control del Gobierno, pero, también, como una vía adecuada para forzar el debate político y obligar a que los distintos Grupos de la Cámara y esta misma tengan que tomar expresa posición sobre un asunto o tema determinado, por lo que, en razón de esta doble naturaleza, las Mesas de las Cámaras, en tanto que órganos de administración y gobierno interior, han de limitar sus facultades de calificación y admisión a trámite al exclusivo examen de los requisitos reglamentariamente establecidos. De lo contrario, no sólo estarían asumiendo bajo un pretendido juicio técnico una decisión política que sólo al Pleno o a las Comisiones de las Cámaras corresponde, sino, además, y desde la óptica de la representación democrática, estarían obstaculizando la posibilidad de que se celebre un debate público entre las distintas fuerzas políticas con representación parlamentaria, cuyos efectos representativos ante los electores se cumplen con su mera existencia, al margen, claro está, de que la iniciativa, en su caso, prospere”.

En el caso que nos ocupa resulta que, como ha quedado expuesto, la resolución de inadmisión se limita a indicar como fundamento de la decisión que “el contenido no es propio de una proposición no de ley”. Y al resolver el recurso de reposición contra esta resolución la Mesa se limitó a citar los arts. 161 y 163 RCV y a reiterar que el contenido no era propio de una proposición no de ley, por lo que en caso de que prosperara no sería posible articular el control de su cumplimiento conforme al art. 151.4 RCV.

Pues bien, ni la cita del art. 161 RCV, que regula el trámite de admisión de las proposiciones no de ley que pueden presentar por escrito a la Mesa de las Cortes Valencianas “los grupos parlamentarios o un diputado o diputada con la firma de otros cuatro” (art. 160 RCV), ni la del art. 163 RCV (que establece que “el control del cumplimiento de las proposiciones no de ley aprobadas se realizará conforme a lo establecido en el artículo 151.4 de este reglamento, salvo que la propia resolución prevea otro procedimiento de control”), permiten conocer las razones que llevaron a la Mesa de las Cortes Valencianas a entender que el contenido de la proposición no de ley no era propio de este instrumento normativo, por lo que ha de concluirse que la inadmisión, en los términos en los que se ha producido, carece de motivación suficiente conforme a las exigencias de nuestra doctrina, sin que esta deficiencia haya sido subsanada con ocasión de resolver el recurso de reposición presentado contra la decisión de inadmisión. Con esta forma de actuación la Mesa de las Cortes Valencianas no ha satisfecho, por tanto, la exigencia de motivar expresa, suficiente y adecuadamente la aplicación que ha efectuado en este caso de las normas con las que ha contrastado la iniciativa, que se ha traducido en una limitación del ejercicio de un derecho de que los grupos parlamentarios puedan formular proposiciones no de ley, que, como hemos dicho, se integra en el estatuto constitucionalmente relevante de los representantes políticos, por lo que ha de declararse vulnerado el derecho fundamental de los recurrentes garantizado por el art. 23.2 CE, lo que conlleva el necesario otorgamiento del amparo solicitado también en este punto.

6. Las anteriores conclusiones conducen necesariamente, como ha quedado expuesto, al otorgamiento del amparo solicitado contra todas las resoluciones impugnadas de la Mesa de las Cortes Valencianas, si bien es necesario precisar el alcance de nuestro fallo. Como advierte el Ministerio Fiscal, a diferencia de lo sucedido en otras ocasiones, en que la adopción de los acuerdos impugnados tuvo lugar en una legislatura ya finalizada al dictarse nuestra Sentencia, por lo que no cabía adoptar en el fallo de nuestra Sentencia una medida destinada al pleno restablecimiento del derecho vulnerado (por todas, SSTC 107/2001, FJ 10; 203/2001; 177/2002, FJ 11; 40/2003, FJ 9; y 74/2009, FJ 5), en el presente caso las resoluciones impugnadas han sido adoptadas en una legislatura aún no finalizada, lo que permite un pronunciamiento destinado a conseguir el pleno restablecimiento del derecho fundamental a la participación política (art. 23.2 CE) de los diputados recurrentes en amparo, tal como estos interesan.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por doña Mónica Oltra Jarque, don Enric Xavier Morera Catalá, don Josep María Pañella Alcacer y doña Mireia Mollá Herrera y, en su virtud:

1º. Reconocer su derecho a la participación política en condiciones de igualdad (art. 23.2 CE).

2º. Declarar la nulidad de las resoluciones impugnadas de la Mesa de las Cortes Valencianas, esto es: de la resolución de 17 de febrero de 2009, que inadmite a trámite las preguntas parlamentarias con números de registro RE 30.183 a 30.185 y 30.199 a 30.202, así como de la resolución de 24 de marzo de 2009, que la confirma en reposición; de la resolución de 24 de marzo de 2009, que inadmite a trámite las preguntas con números de registro RE 32.943 a 32.956, así como de la resolución de 28 de abril de 2009, que la confirma en reposición; de la resolución de 31 de marzo de 2009, que inadmite a trámite la pregunta con número de registro RE 33.488, así como de la resolución de 28 de abril de 2009, que la confirma en reposición; de la resolución de 24 de marzo de 2009, que inadmite a trámite las preguntas parlamentarias con números de registro RE 33.164 a 33.169 y 33.180, así como de la resolución de 28 de abril de 2009, que la confirma en reposición; y de la resolución de 19 de mayo de 2009, que inadmite a trámite la proposición no de ley con número de registro RE 38.169, así como de la resolución de 16 de junio de 2009, que la confirma en reposición.

3º. Retrotraer las actuaciones al momento anterior al de dictarse las mencionadas resoluciones de inadmisión de 17 de febrero, 24 de marzo (dos), 31 de marzo y 19 de mayo de 2009, a fin de que la Mesa de las Cortes Valencianas, con respeto al derecho fundamental reconocido, resuelva de nuevo sobre la admisión a trámite de las preguntas parlamentarias y de la proposición no de ley presentadas por los diputados recurrentes.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintiséis de julio de dos mil diez.

SENTENCIA 45/2010, de 28 de julio de 2010

Pleno

("BOE" núm. 195, de 12 de agosto de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:45

Cuestión de inconstitucionalidad 5003-2007. Planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete en relación con los artículos 148.4 y 153.1 del Código penal en la redacción de la Ley Orgánica 1/2004, de medidas de protección integral contra la violencia de género.

Supuesta vulneración de los principios de igualdad, de presunción de inocencia y de culpabilidad, de legalidad y de proporcionalidad penal: SSTC 59/2008 y 41/2010 (trato penal diferente en los delitos de maltrato y de lesiones). Votos particulares.

1. En los casos cuestionados el legislador ha apreciado un desvalor añadido, porque el autor inserta su conducta en una pauta cultural generadora de gravísimos daños a sus víctimas, lo que no comporta que se le esté sancionando por las agresiones cometidas por otros cónyuges varones, sino por el especial desvalor de su propia y personal conducta inserta en una concreta estructura social a la que él mismo coadyuva con su violenta acción [FJ 6].

2. Los preceptos cuestionados no acogen la presunción legislativa de que en las agresiones del hombre hacia quien es o ha sido su mujer o su pareja femenina afectiva concurre una manifestación de discriminación, sino que, lo que hace el legislador, y lo justifica razonablemente, es apreciar el mayor desvalor y mayor gravedad propios de las conductas descritas (SSTC 59/2008, 41/2010) [FJ 6].

3. Los preceptos cuestionados no catalogan a la mujer como persona especialmente vulnerable, ni presumen que lo sea, tampoco contienen consideración alguna acerca de la mayor agresividad de los hombres o de ciertos hombres, sino que proceden, simple y no irrazonablemente, a apreciar la especial gravedad de ciertos hechos a partir del ámbito relacional en el que se producen y del significado objetivo que adquieren como manifestación de una grave y arraigada desigualdad (SSTC 59/2008, 41/2010) [FJ 5].

4. Aplica la doctrina sobre la agravación de la pena estipulada en los artículos cuestionados respecto a la que prevé el tipo básico, en lo que respecta a la no generación de un desequilibrio patente y excesivo o irrazonable incompatible con el principio de igualdad (STC 41/2010) [FJ 4].

5. No resulta irrazonable entender que en la agresión del varón hacia la mujer que es o fue su pareja se ve peculiarmente dañada la libertad de ésta, intensificado su sometimiento a la voluntad del agresor y peculiarmente dañada su dignidad, en cuanto persona agredida al amparo de una arraigada estructura desigualitaria de la pareja que la considera como inferior (SSTC 59/2008, 45/2009, 41/2010) [FJ 4].

6. Tanto en lo que se refiere a la protección de la vida, la integridad física, la salud, la libertad y la seguridad de las mujeres, que el legislador entiende como insuficientemente protegidos en el ámbito de las relaciones de pareja, como en lo relativo a la lucha contra la desigualdad de la mujer en dicho ámbito, es palmaria la legitimidad constitucional del precepto penal cuestionado (SSTC 59/2008, 45/2009, 41/2010) [FJ 4].

7. No constituye el del sexo de los sujetos activo y pasivo un factor determinante de los tratamientos diferenciados, ya que la diferenciación normativa la sustenta el legislador en su voluntad de sancionar más unas agresiones que entiende que son más graves y más reprochables socialmente a partir del contexto relacional en el que se producen ya que tales conductas no son otra cosa que el trasunto de una desigualdad en el ámbito de las relaciones de pareja de gravísimas consecuencias para quien ostenta una posición subordinada (SSTC 59/2008, 41/2010) [FJ 4].

8. La mayor gravedad de la pena en el precepto cuestionado no viene dada exclusivamente por la existencia presente o pasada de una relación de pareja entre el sujeto activo hombre y la mujer, sino por la concurrencia añadida de una particular gravedad de la conducta para el bien jurídico protegido, pudiendo optar el juzgador por no imponer la agravación si, aun estando ante un supuesto de violencia de género, no se aprecia tal particular intensidad lesiva en el riesgo o en el resultado (STC 41/2010) [FJ 4].

9. Doctrina sobre la constitucionalidad de tratamientos punitivos diferentes de la misma conducta en función del sexo de los sujetos activo y pasivo relacionados con la violencia de género (SSTC 59/2008, 41/2010) [FJ 3].

10. Debemos descartar *a limine* el análisis sobre conculcación del derecho a la legalidad penal referida a la expresión “persona especialmente vulnerable” dado que en el Auto de planteamiento no se hace mención alguna sobre la aplicabilidad de tal modalidad de sujetos pasivos del delito al caso concreto objeto del proceso penal, no constando, por ello, la relevancia que para la resolución del proceso presentan las normas cuestionadas (STC 81/2008) [FJ 2].

11. Debe inadmitirse la alegada vulneración del derecho a la legalidad penal relativa a la falta de concreción, en el artículo 153.1 CP, del límite mínimo de la pena de inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o custodia, pues no se efectúa argumentación alguna sobre su relevancia para la resolución del proceso, máxime cuando ninguna de las acusaciones solicitó la imposición de dicha pena, siendo ello un requisito insoslayable para su aplicación por el órgano judicial (STC 155/2009) [FJ 2].

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez y don Manuel Aragón Reyes, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5003-2007, planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete, respecto a los arts. 148.4 y 153.1 del Código penal en la redacción dada a los mismos por los arts. 36 y 37, respectivamente, de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género. Han comparecido el Abogado del Estado y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 1 de junio de 2007 tuvo entrada en este Tribunal un escrito de la Magistrada del Juzgado de lo Penal núm. 2 de los de Albacete, registrado con el núm. 5003-2007, al que se acompaña Auto del mismo órgano jurisdiccional, de 9 de mayo de 2007, por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con los arts. 148.4 y 153.1 del Código penal (CP) por su posible contradicción con los arts. 1.1, 9.1, 9.2, 9.3, 10, 14, 17, 24.2 y 25.1 CE

2. Los antecedentes procesales de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Con fecha de 13 de septiembre de 2006, el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Albacete dictó Auto acordando la incoación de diligencias previas por un presunto delito de maltrato familiar. En segundo Auto dictado el mismo día, acordó el Juzgado orden de protección de la víctima, prohibiéndose al imputado acercársele a menos de 500 metros de la víctima durante la tramitación de la causa. En un tercer Auto dictado el 24 de noviembre de 2006, se acordó la prisión provisional del imputado. El Ministerio Fiscal formuló escrito de acusación contra el imputado por unos hechos que fueron calificados como un delito de maltrato familiar habitual del art. 173.2 y 3 CP y como un delito de lesiones del art. 148.4 CP. La acusación particular, por su parte, solicitó la condena por un delito de maltrato habitual del art. 173. 2 CP y por dos delitos de maltrato del art. 153.1 CP.

b) Recibidas las actuaciones por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete, se celebró la vista oral el 10 de abril de 2007, elevando a definitivas tanto el Ministerio Fiscal como la acusación particular sus conclusiones provisionales, con la solicitud añadida por parte de ésta de aplicación de la agravante de reincidencia. La defensa solicitó la libre absolución y, subsidiariamente, la aplicación de una atenuante muy cualificada de drogadicción.

c) Por providencia del citado Juzgado de 12 de abril de 2007, se acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que pudieran alegar sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto a los arts. 148.4 y 153.1 CP por posible vulneración de los artículos de la Constitución ya reseñados. La representación del acusado se mostró favorable al planteamiento de la cuestión de constitucionalidad, oponiéndose, en cambio, el Ministerio Fiscal.

3. El Auto de planteamiento cuestiona la constitucionalidad de los arts. 148.4 CP y 153.1 CP, a partir de una interpretación de los mismos según la que el sujeto activo ha de ser necesariamente varón y el sujeto pasivo sólo puede serlo una mujer, dado el tenor literal de los preceptos y el común origen político-criminal que comparten, surgidos todos ellos, en su actual redacción, de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género.

Las dudas respecto de la constitucionalidad de los preceptos formuladas por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete se exponen en los Autos divididas en cuatro apartados:

a) En primer lugar, se plantea su posible contradicción con “el principio de igualdad, conectado con los valores de la dignidad de la persona y justicia (arts. 1.1, 10.1 y 14 CE)”. Considera el órgano cuestionante que ambos preceptos suponen la introducción de una acción positiva que, válida en otros órdenes jurisdiccionales, no había sido hasta ahora llevada al ámbito penal, y ello con razón, pues supone la discriminación negativa del varón. La predeterminación del varón como sujeto activo y de la mujer como sujeto pasivo de los delitos regulados por tales preceptos conlleva un “Derecho Penal de autor frente al tradicional Derecho Penal del hecho”. Por otra parte, el fundamento de dicha regulación, establecido en el art. 1.1 Ley Orgánica 1/2004, parte de introducir “una presunción iuris et de iure de ejercicio de violencia de género por parte de los hombres hacia sus parejas con base en meros criterios estadísticos”, que lleva a un tratamiento discriminatorio en materia de penas al atribuir más valor a los bienes “integridad física o psíquica” y “libertad” de las mujeres que a los mismos bienes de los hombres; y compromete doblemente la dignidad humana: la del hombre, “al que se configura como maltratador nato”, y la de la mujer, a quien se reputa en todo caso especialmente vulnerable.

b) En segundo término, los Autos aducen que también podría resultar vulnerado el derecho a la presunción de inocencia, conectado con el principio de culpabilidad (art. 24.2 CE), debido a la presunción, sin posibilidad de prueba en contrario, de que la violencia del varón hacia la mujer que es o fue su pareja constituye una manifestación de discriminación. Esta presunción la establecería el art. 1.1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, “al desprenderse del mismo que toda violencia contra la mujer por parte de sus parejas o ex parejas es una manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres”.

c) En tercer lugar, el Juzgado sostiene que la referencia típica a las “personas especialmente vulnerables” que el art. 148.4, “por relación con el art. 148 CP, en su apartado 5” y el art. 153.1 CP, introducen, conforma un concepto jurídico indeterminado que se opone a la exigencia de lex certa y, con ello, al principio de legalidad (art. 25.1 CE). Asimismo, se entiende difícilmente compatible con el art. 25.1 CE la inconcreción que presenta el art. 153.1 CP en orden a la determinación del mínimo de la pena de inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento.

d) La última alegación se refiere al art. 9 CE y se desarrolla bajo la siguiente rúbrica: “Promoción de los poderes públicos de las condiciones para la libertad, la igualdad y seguridad jurídica. Interdicción de la arbitrariedad”. Según el Auto de cuestionamiento, la promoción de las condiciones para la igualdad no sería posible a través de la pena, puesto que “no se alcanza a comprender cómo favorece la igualdad de oportunidades para la mujer … el castigo más severo de conductas como la enjuiciada cuando son cometidas por el hombre”, y conduciría por exceso a una discriminación negativa, puesto que, en este caso, no se partía de una situación de desigualdad ante la ley y ante la Administración de justicia. De igual modo, la “opción del legislador estableciendo categorías de penas distintas para hombres y para mujeres en idéntica situación … podría considerarse contraria al valor justicia” y, por conexión con el mismo, al “principio de interdicción de la arbitrariedad”.

En relación con este cuarto y último reproche, abunda la Magistrada del Juzgado núm. 2 de Albacete en que la diferencia establecida en función del sexo de los sujetos activo y pasivo en los citados tipos penales conlleva consecuencias jurídicas tanto en relación a la pena imponible como por lo que respecta a la posibilidad de aplicar alternativas a la prisión. Por un lado, la penalidad prevista para el subtipo agravado recogido en el art. 148.4 CP es de dos a cinco años de prisión, frente a la que corresponde al tipo básico, que va desde los seis meses hasta los tres años de prisión. Por otro lado, en virtud del art. 88.1 CP la pena de prisión sólo podrá ser sustituida por la de trabajos en favor de la comunidad y no por la de multa, y al autor se le impondrá prescriptivamente la sujeción a programas específicos de reeducación, así como la prohibición de acudir a determinados lugares y de aproximarse a la víctima. De igual modo, la suspensión de la pena en delitos por violencia de género se acompaña también de modo imperativo de las citadas condiciones, conllevando su incumplimiento automáticamente su revocación (art. 83.1.6 CP).

A continuación, se procede a formular el juicio de relevancia, considerando que de las pruebas practicadas en el acto del juicio oral se infieren unos hechos a los que les sería aplicable tanto el art. 148.4, pues las lesiones sufridas en septiembre de 2007 requirieron tratamiento médico, como el art. 153.1 CP por los actos cometidos en mayo de 2006, resultando imponible una pena de prisión cuyo mínimo de dos años por el delito del art. 148.4 CP -a diferencia de en el caso en que, ante idénticas circunstancias, el sujeto activo hubiera sido una mujer y la víctima el hombre, en el que sería aplicable una pena mínima de seis meses-, y una pena de prisión de al menos seis meses, frente a la de tres meses que correspondería a la mujer si ésta fuera la autora del hecho.

Finalmente, en el Auto se argumenta que no cabe una interpretación conforme a la Constitución de las disposiciones impugnadas como posible límite de la duda de inconstitucionalidad. El intento de enlazar el tenor de tales preceptos con lo dispuesto en el art. 1.1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, no sólo sería muy forzado sino que, en cualquier caso, no superaría las barreras de inconstitucionalidad. Por un lado, exigir para la aplicación de ambas figuras delictivas la concurrencia de un elemento subjetivo del injusto consistente en que el autor del delito (en todo caso, varón), actúe “en manifestación de la discriminación” y “de las relaciones de poder” en relación al sujeto pasivo (mujer) supondría “someter a una violencia extrema a la norma penal”, y por tanto cuestionable desde los principios de legalidad y taxatividad de las normas penales. Por otro lado, aun cuando tal exégesis de la disposición pudiera excluir del supuesto de hecho los casos en los que no se llegara a probar tal ánimo discriminatorio, salvando, por tanto, el principio de presunción de inocencia, no permitiría excluir el reproche relativo al principio de igualdad, ya que el precepto cuestionado nunca se aplicaría si el sujeto activo fuese mujer y la víctima varón. En suma, el órgano cuestionante concluye que “la única posibilidad de eliminación de la duda sobre la constitucionalidad de la norma vendría dada por la eliminación de cualquier referencia al sexo de los sujetos como criterio cualificativo de la agravación”.

4. Por providencia de 6 de noviembre de 2007, el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite la cuestión que sobre la constitucionalidad de los arts. 148.4 y 153.1 CP ha planteado el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete, así como dar traslado de las actuaciones recibidas, de conformidad con el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso correspondiente y formular las alegaciones que tuvieran por convenientes. En la misma resolución se acordó publicar la incoación de las cuestiones en el “Boletín Oficial del Estado”.

5. El Presidente del Senado ha comunicado que la Mesa de la Cámara había acordado personarse en el procedimiento y dar por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

De igual modo, el Presidente del Congreso de los Diputados ha comunicado el Acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en el procedimiento, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar.

6. El Abogado del Estado se personó en nombre del Gobierno, solicitando en su escrito de alegaciones que se dicte Sentencia que desestime la cuestión planteada.

Comienza sus alegaciones el Abogado del Estado haciendo notar que la argumentación del Auto de cuestionamiento se basa en la incorporación prácticamente reproducida de las consideraciones efectuadas por el mismo Juzgado en los numerosos Autos en los que ha planteado la inconstitucionalidad de esos dos preceptos, denunciando las mismas infracciones constitucionales.

Expuesto lo anterior, rechaza, en primer lugar, el reproche de discriminación y vulneración del derecho a la igualdad. Entiende que los preceptos cuestionados no introducen una discriminación positiva en beneficio de las mujeres, sino que tratan de hacer frente a un problema social otorgando una tutela penal más intensa a las mujeres y otras personas vulnerables, entre las que pueden encontrarse personas de género masculino. El Auto parte de una fragmentación indebida el texto del art. 148.4 CP, que debe considerarse en su correlación con la agravación en casos de “víctima especialmente vulnerable” que establece el apartado siguiente del art. 148 CP. Si se hace una lectura conjunta de ambos apartados, el reproche de discriminación pierde sentido, porque lo relevante deja de ser el sexo de agresor o víctima para serlo la particular situación de la víctima en el caso concreto.

Además, entiende que hay una cierta contradicción en el Auto de planteamiento cuando hace depender la alegada discriminación hacia el varón de una lectura separada de los elementos del sexo y la vulnerabilidad, recogidos por ambos apartados citados del precepto, mientras que la también alegada lesión de la dignidad de la mujer se fundamenta precisamente en la agrupación de ambos elementos, en la medida en que lo que se denuncia es que el legislador presuponga la vulnerabilidad de la mujer en cuanto tal.

Más en general, manifiesta que la finalidad que presiden estos preceptos, tal como aparece en la exposición de motivos de la Ley Orgánica 1/2004, es evitar una actuación discriminatoria contra las mujeres por el hecho de serlo, y está basada en estimaciones empíricas difícilmente soslayables.

Discrepa también el Abogado del Estado sobre la alegada contradicción de los preceptos con el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). Lo que el Juzgado estima como una presunción no es sino una opción político-criminal del legislador. La violencia doméstica -tal como afirma el art. 1 de la Ley Orgánica 1/2004- es manifestación de una actitud discriminatoria y desigualitaria, pero esa actitud no es exigida como un elemento específico del tipo, que se construye al margen de que pueda apreciarse una determinada actitud. El art. 1 de la Ley Orgánica 1/2004 no ha pasado a integrar propiamente los tipos penales, sino que constituye la explicación de la opción legislativa adoptada.

Por otra parte, destaca que los argumentos que abonan la denunciada incompatibilidad de los tipos penales cuestionados con el art. 25.1 CE no guardan relación alguna con dicho precepto, dado que la referencia a la “persona especialmente vulnerable” no forma parte del art. 148.4 CP sino del apartado siguiente del art. 148 CP, lo que por otra parte supone reconocer una cierta interconexión intrasistemática entre el apartado 4 y el 5 del precepto que antes se había negado.

7. En su escrito de alegaciones, el Fiscal General del Estado manifiesta que el Auto dictado por la Magistrada titular del Juzgado núm. 2 de Albacete coincide con el dictado en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 8202-2005, planteada por la misma Magistrada y en relación con la misma norma, por lo que, para evitar reiteraciones, da por reproducido el escrito de alegaciones presentado en dicho procedimiento.

8. Mediante providencia de fecha 28 de julio de 2010 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 28 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete cuestiona en este proceso la constitucionalidad de los arts. 148.4 y 153.1 del Código penal (CP), en la redacción dada a los mismos por los arts. 36 y 37 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, por entender que infringen los arts. 1.1, 9.1, 9.2, 9.3, 10, 14, 24.2 y 25.1 de la Constitución al establecer una discriminación por razón de sexo que se derivaría de la definición de los sujetos activo (varón) y pasivo (mujer) inherente a los preceptos cuestionados y de la diferencia de trato punitivo que ello supone en relación con la misma conducta cuando el sujeto activo es una mujer y el pasivo un hombre con la misma relación entre ellos que la descrita en los tipos penales cuestionados (conyugal o análoga relación de afectividad, sea en ambos casos presente o pretérita). Tanto el Fiscal General del Estado como el Abogado del Estado interesan la desestimación.

El artículo 153.1 CP dispone lo siguiente: “El que por cualquier medio o procedimiento causare a otro menoscabo psíquico o una lesión no definidos como delito en este Código, o golpeare o maltratare de obra a otro sin causarle lesión, cuando la ofendida sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o persona especialmente vulnerable que conviva con el autor, será castigado con la pena de prisión de seis meses a un año o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento hasta cinco años.”

Por su parte, el apartado cuarto del art. 148 CP establece que las “lesiones previstas en el apartado 1 del artículo anterior podrán ser castigadas con la pena de prisión de dos a cinco años, atendiendo al resultado causado y al riesgo producido … [s]i la víctima fuere o hubiese sido esposa, o mujer que estuviere o hubiere estado ligada al autor por análoga relación de afectividad, aun sin convivencia.”

2. Antes de abordar el examen de la cuestión de fondo, debemos descartar a limine el análisis sobre la alegada conculcación del derecho a la legalidad (art. 25.1 CE) que el órgano cuestionante atribuye a ambos preceptos, referida a la contradicción de la expresión “persona especialmente vulnerable” con el mandato de determinación. Ello porque, al igual que afirmáramos en la STC 81/2008, de 17 de julio, FJ 2, tampoco en el presente Auto se hace mención alguna acerca de la aplicabilidad de tal modalidad de sujetos pasivos del delito -diferenciada claramente en el art. 153.1 CP de la esposa, o mujer vinculada al autor por análoga relación de efectividad- al caso concreto objeto del proceso penal, no constando, por ello, la relevancia que para la resolución del proceso presenta la norma cuestionada (art. 35.1 LOTC). Y por lo que respecta al art. 148.4 CP, tal expresión no forma parte del precepto cuestionado, sino del apartado siguiente -el 5 del art. 148 CP-, que, de modo independiente de la anterior, establece una agravación facultativa para personas que reúnan tal particular circunstancia y que convivan con el autor, agravación cuya constitucionalidad ni ha sido cuestionada ni, en todo caso, puede considerarse relevante al no ser aplicable al concreto caso enjuiciado.

Por las mismas razones debe inadmitirse la segunda vertiente de la alegada vulneración del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE), relativa a la falta de concreción, en el art. 153.1 CP, del límite mínimo de la pena de inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o custodia, pues tampoco se efectúa argumentación alguna sobre su relevancia para la resolución del proceso, debiendo ponerse de relieve, en este sentido, que ninguna de las acusaciones solicitó la imposición de dicha pena, siendo ello un requisito insoslayable para su aplicación por el órgano judicial (STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 6).

3. Sentado lo anterior, para dar respuesta a la cuestión que ahora se nos presenta bastará con remitirnos a pronunciamientos de este Tribunal en los que se ha dado respuesta a las dudas de constitucionalidad planteadas. Concretamente, las SSTC 59/2008, de 14 de mayo, o 81/2008, de 17 de julio, entre otras, que analizan la constitucionalidad del primer inciso del art. 153.1 CP, precepto que recoge el delito de maltrato ocasional, y la reciente STC 41/2010, de 22 de julio, que desestima la cuestión de inconstitucionalidad interpuesta sobre el art. 148.4 CP. Tales Sentencias -junto a otras que igualmente se han ocupado sobre la constitucionalidad de diversos preceptos penales incorporados al Código penal, como los que ahora nos ocupan, por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género de distintos, tales como la STC 45/2009, de 19 de febrero, en el que la posible objeción de constitucionalidad se dirigía al art. 171.4 CP, sobre el delito de amenazas leves; o la STC 127/2009, de 26 de mayo, que responde a las dudas planteadas respecto del delito de coacciones leves recogido en el art. 172.2 CP- resuelven, en efecto, las dos dudas centrales de constitucionalidad que ahora formula la Magistrada del Juzgado núm. 2 de Albacete: la primera es si los preceptos cuestionados incorporan un tratamiento punitivo diferente de la misma conducta en función del sexo de los sujetos activo y pasivo que sería contrario al art. 14 CE y, por extensión, a los arts. 1.1, 9 y 10.1 CE; y la segunda es si contienen una presunción contraria al derecho a la presunción de inocencia y al principio de culpabilidad consistente en que las agresiones de los hombres a las mujeres que son o fueron su pareja constituyen una manifestación de discriminación.

4. Para resolver la primera de las dudas, las citadas resoluciones acogen el canon derivado del principio general de igualdad y no el de prohibición de discriminación por razón de sexo, por cuanto “no constituye el del sexo de los sujetos activo y pasivo un factor exclusivo o determinante de los tratamientos diferenciados …. La diferenciación normativa la sustenta el legislador en su voluntad de sancionar más unas agresiones que entiende que son más graves y más reprochables socialmente a partir del contexto relacional en el que se producen y a partir también de que tales conductas no son otra cosa … que el trasunto de una desigualdad en el ámbito de las relaciones de pareja de gravísimas consecuencias para quien de un modo constitucionalmente intolerable ostenta una posición subordinada” [SSTC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 7; 41/2010, de 22 de julio, FJ 5 b); en idéntico sentido, SSTC 45/2009, de 19 de febrero, FJ 3; y 127/2009, de 26 de mayo, FJ 3]. Ello exige verificar sucesivamente que las normas que incorporan la diferenciación persigue un fin legítimo, que el establecimiento de ese tratamiento diferenciado resulta adecuado para la satisfacción del citado fin y que las consecuencias que se derivan de la diferencia superan un control de proporcionalidad (SSTC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 7; 45/2009, de 19 de febrero, FJ 4; y 127/2009, de 26 de mayo, FJ 4).

a) En relación al primero de los parámetros de enjuiciamiento, el referido a la legitimidad de las normas, de la lectura de la exposición de motivos y del articulado de la Ley Orgánica 1/2004, se deduce la finalidad principal de los preceptos cuestionados de “proteger a la mujer en un ámbito en el que el legislador aprecia que sus bienes básicos (vida, integridad física y salud) y su libertad y dignidad mismas están insuficientemente protegidos. Su objetivo es también combatir el origen de un abominable tipo de violencia que se genera en un contexto de desigualdad y de hacerlo con distintas clases de medidas, entre ellas las penales” [SSTC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 7; 45/2009, de 19 de febrero, FJ 4; 127/2009, de 26 de mayo, FJ 4; y 41/2010, de 22 de julio, FJ 6 a)]; pues bien, “tanto en lo que se refiere a la protección de la vida, la integridad física, la salud, la libertad y la seguridad de las mujeres, que el legislador entiende como insuficientemente protegidos en el ámbito de las relaciones de pareja, como en lo relativo a la lucha contra la desigualdad de la mujer en dicho ámbito, que es una lacra que se imbrica con dicha lesividad, es palmaria la legitimidad constitucional de la finalidad de la ley, y en concreto del precepto penal ahora cuestionado, y la suficiencia al respecto de las razones aportadas por el legislador” [SSTC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 7; 45/2009, de 19 de febrero, FJ 4; 127/2009, de 26 de mayo, FJ 4; y 41/2010, de 22 de julio, FJ 6 a)].

b) En segundo lugar, la diferenciación normativa establecida en ambos preceptos puede considerarse funcional o adecuada para la consecución del fin perseguido, porque, de acuerdo con nuestra doctrina, “no resulta reprochable el entendimiento legislativo referente a que una agresión supone un daño mayor en la víctima cuando el agresor actúa conforme a una pauta cultural -la desigualdad en el ámbito de la pareja- generadora de gravísimos daños a sus víctimas y dota así consciente y objetivamente a su comportamiento de un efecto añadido a los propios del uso de la violencia en otro contexto. Por ello, cabe considerar que esta inserción supone una mayor lesividad para la víctima: de un lado, para su seguridad, con la disminución de las expectativas futuras de indemnidad, con el temor a ser de nuevo agredida; de otro, para su libertad, para la libre conformación de su voluntad, porque la consolidación de la discriminación agresiva del varón hacia la mujer en el ámbito de la pareja añade un efecto intimidatorio a la conducta, que restringe las posibilidades de actuación libre de la víctima; y además para su dignidad, en cuanto negadora de su igual condición de persona y en tanto que hace más perceptible ante la sociedad un menosprecio que la identifica con un grupo menospreciado. No resulta irrazonable entender, en suma, que en la agresión del varón hacia la mujer que es o fue su pareja se ve peculiarmente dañada la libertad de ésta; se ve intensificado su sometimiento a la voluntad del agresor y se ve peculiarmente dañada su dignidad, en cuanto persona agredida al amparo de una arraigada estructura desigualitaria que la considera como inferior, como ser con menores competencias, capacidades y derechos a los que cualquier persona merece” (SSTC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 9; 45/2009, de 19 de febrero, FJ 4; 127/2009, de 26 de mayo, FJ 4; y 41/2010, de 22 de julio, FJ 7).

c) Y por lo que respecta al tercer criterio de análisis, procede igualmente rechazar que los arts. 153.1 y 148.4 CP conduzcan a consecuencias desproporcionadas incompatibles con el principio de igualdad. Así, en relación con el art. 153.1 CP, hemos manifestado que “[a] la vista de su poca entidad - tres meses de privación de libertad en el límite inferior de la pena y una pena potestativa de inhabilitación que en el art. 153.1 CP es superior en dos años en su límite máximo, pero inferior en seis meses en su límite mínimo-, tampoco cabe apreciar que la diferencia de penas de las normas comparadas entrañe una desproporción que conduzca por esta vía a la inconstitucionalidad ex principio de igualdad del artículo cuestionado, máxime si se repara en que esta pena de prisión diferenciada en su límite mínimo es alternativa a la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, igual en ambos tipos, y en que el art. 153.4 CP incorpora como opción de adaptación judicial de la pena a las peculiaridades del caso el que la pena del art. 153.1 CP pueda rebajarse en un grado 'en atención a las circunstancias personales del autor y las concurrentes en la realización del hecho', en previsión ciertamente aplicable también al art. 153.2 CP” (STC 81/2008, de 17 de julio, FJ 3, siguiendo a la STC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 10). A ello debe añadirse que el inciso segundo del art. 153.1 CP impone la misma pena cuando el destinatario de la agresión sea “persona especialmente vulnerable que conviva con el autor”, con lo que se equiparan punitivamente a las agresiones del varón hacia quien es o fue su pareja femenina ciertas otras agresiones en el seno de tales relaciones: las que reciba una persona especialmente vulnerable (hombre o mujer) que conviva con el autor o con la autora (STC 81/2008, FJ 3).

De igual modo se ha manifestado la STC 41/2010, de 22 de julio, sobre el art. 148.4 CP, entendiendo que la agravación que supone la pena mínima de dos años de prisión con respecto a la mínima de seis meses de prisión que prevé el tipo básico, recogido en el art. 147.1 CP, y la máxima de cinco años con relación a la correspondiente del tipo básico, cifrada en tres años, no genera como consecuencia un “desequilibrio patente y excesivo o irrazonable”. Dicha conclusión se funda en tres argumentos (FJ 9). En primer lugar, la finalidad de la diferenciación, dirigida a la protección de la libertad de las mujeres, que el legislador entiende insuficientemente protegida en el ámbito de las relaciones de pareja, y a luchar contra la desigualdad de las mujeres en dicho ámbito (SSTC 59/2008, de 14 de mayo, FFJJ 8 y 10; 45/2009, de 19 de febrero, FJ 4; y 127/2009, de 26 de mayo, FJ 4).

En segundo lugar, el apartado 5 del art. 148, al establecer la misma pena para los casos en que la víctima sea “persona especialmente vulnerable”, permite equiparar penalmente a las lesiones realizadas por el varón hacia quien es o fue su pareja femenina otras lesiones graves acontecidas en el seno de tales relaciones de pareja en las que el sujeto pasivo no haya de ser necesariamente una mujer, (SSTC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 10; 45/2009, de 19 de febrero, FJ 4; y 127/2009, de 26 de mayo, FJ 4).

En tercer lugar, la agravación recogida en el art. 148.4 CP es de aplicación facultativa para el órgano judicial, debiendo atenderse para ello “al resultado causado y al riesgo producido”, lo que exige, junto al requisito de que la víctima sea mujer que sea o haya sido pareja del autor, que los hechos expresen un injusto cualificado, un mayor desvalor derivado ya de la intensidad del riesgo generado por la acción del autor, ya de la gravedad del resultado causado. En este sentido, la mayor gravedad de la pena en el precepto cuestionado no vendría dada exclusivamente por la existencia presente o pasada de una relación de pareja entre el sujeto activo hombre y la mujer, sino por la concurrencia añadida de una particular gravedad de la conducta para el bien jurídico protegido, pudiendo optar el juzgador por no imponer la agravación si, aun estando ante un supuesto de violencia de género, no se aprecia tal particular intensidad lesiva en el riesgo o en el resultado (STC 41/2010, de 22 de julio, FJ 9).

5. Tal conclusión ha de extenderse a las restantes alegaciones referidas al diferente tratamiento que las normas concernidas dispensan a hombres y mujeres. De una parte, los argumentos anteriormente formulados permiten despejar la alegada conculcación del art. 9 CE, y ello tanto por lo se refiere a la supuesta “discriminación positiva” de la mujer respecto del varón, como por lo que respecta a la vulneración del principio de seguridad jurídica a raíz del carácter supuestamente discriminatorio del precepto impugnado [STC 41/2010, de 22 de julio, FJ 10 a)]. De otra parte, por lo que respecta al valor de la dignidad de la persona debemos reiterar que los preceptos cuestionados no catalogan a la mujer como persona especialmente vulnerable, ni presumen que lo sea. Y tampoco contienen consideración alguna acerca de la mayor agresividad de los hombres o de ciertos hombres. Proceden, simple y no irrazonablemente, a apreciar la especial gravedad de ciertos hechos “a partir del ámbito relacional en el que se producen y del significado objetivo que adquieren como manifestación de una grave y arraigada desigualdad” [SSTC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 9; 127/2009, de 26 de mayo, FJ 5; 41/2010, de 22 de julio, FJ 10 a)].

6. Por último, no podemos compartir que la previsión normativa analizada desconozca el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y el principio de culpabilidad, puesto que, frente a lo alegado en los Autos de promoción de estas cuestiones, los preceptos cuestionados no acogen la presunción legislativa de que en las agresiones del hombre hacia quien es o ha sido su mujer o su pareja femenina afectiva concurre una manifestación de discriminación, sino que, tal y como hemos señalado en relación con otros preceptos penales cuyo origen se encuentra en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, “[l]o que hace el legislador, y lo justifica razonablemente, es apreciar el mayor desvalor y mayor gravedad propios de las conductas descritas” (SSTC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 11; 81/2008, de 17 de julio, FJ 4; 127/2009, de 26 de mayo, FJ 6; 41/2010, de 22 de julio, FJ 11).

De igual modo, tampoco cabe considerar que se castigue al concreto autor por hechos cometidos por otras personas, al modo de una culpa colectiva, ni puede compartirse la alegación relativa a que la medida penal cuestionada es propia de un “Derecho penal de autor”. Tal como afirmamos en la STC 59/2008 para rechazar idéntica alegación, “que en los casos cuestionados el legislador haya apreciado razonablemente un desvalor añadido, porque el autor inserta su conducta en una pauta cultural generadora de gravísimos daños a sus víctimas y porque dota así a su acción de una violencia mucho mayor que la que su acto objetivamente expresa, no comporta que se esté sancionando al sujeto activo de la conducta por las agresiones cometidas por otros cónyuges varones, sino por el especial desvalor de su propia y personal conducta: por la consciente inserción de aquélla en una concreta estructura social a la que, además, él mismo, y solo él, coadyuva con su violenta acción” (FJ 11; en idéntico sentido, STC 41/2010, de 22 de julio, FJ 11).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5003-2007.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a veintiocho de julio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Javier Delgado Barrio respecto de la Sentencia de 28 de julio de 2010, dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5003- 2007 y al que se adhiere don Vicente Conde Martín de Hijas.

La indicada Sentencia reitera la doctrina establecida por este Tribunal a partir de la STC 59/2008, de 14 de mayo, dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5939-2005, por lo que, puesto que mantengo mi discrepancia, me remito al Voto particular que formulé respecto de esta última.

Y en este es mi parecer, del que dejo constancia con el máximo respeto a mis compañeros.

Madrid, a veintiocho de julio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a la Sentencia del Pleno que resuelve la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5003-2007, sobre los arts. 153.1 y 148.4º del Código penal, en la redacción dada por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre.

Haciendo uso de la facultad atribuida por el art. 90.2 LOTC expreso en este Voto particular mi discrepancia con la Sentencia aprobada por el Pleno, que se remite a la doctrina fijada en las SSTC 59/2008, de 14 de mayo; 45/2009, de 19 de febrero; y 127/2009, de 26 de mayo, a las que formulé voto particular (“Boletiínnes Oficiales del Estado” de 4 de junio de 2008, 14 de marzo de 2009 y 20 de junio de 2009); así como a la STC 41/2010, de 22 de julio, pendiente de publicación.

Sostuve entonces, y ahora lo reitero, la constitucionalidad de las medidas penales que proporcionen un tratamiento diferenciado y agravado de la violencia de género. Pero mi discrepancia con la Sentencia se centra en ciertos aspectos, desarrollados en los vVotos particulares, que ahora sintetizo:

a) La falta de identidad entre la redacción dada a los preceptos cuestionados y el propósito declarado por la Ley que los introduce en el Código Ppenal, genera una duda razonable acerca de cuál sea la conducta tipificada por el legislador, duda que ya por sí misma es incompatible con el imperativo de taxatividad --lex certa-- que deriva del art. 25.1 CE.

b) Si lo que hubiera que someter a comparación fuera el mero maltrato que hombre y mujer pudieran infringirse recíprocamente, ciertamente habría que concluir que el primer inciso del art. 153.1 CP y el art. 148.4 lesionan el art. 14 CE. Pero si se advierte que lo sancionado es el sexismo machista traducido en maltrato es cuando se comprende que estamos ante un delito especial que sólo puede ser cometido por el varón y del cual sólo puede ser víctima la mujer. En este sentido, no me parece que los arts. 153.1 y 148.4 CP lesionen el principio de igualdad. Sin embargo, lo que a mi juicio resulta incompatible con el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) es la presunción adversa de que todo maltrato cometido por un varón contra su pareja o ex pareja sea siempre una manifestación de sexismo que deba poner en actuación la tutela penal reforzada de los arts. 153.1 y 148.4º CP. A mi juicio, esta presunción es incompatible con los principios del Derecho penal moderno, que ha desarrollado criterios de atribución de responsabilidad “concretos”, por el hecho propio y no por hechos ajenos. Entiendo que el principio de culpabilidad resulta infringido cuando indiscriminadamente se aplican los referidos preceptos a acciones que tengan su origen en otras posibles causas y, lo que es más grave, sin que se exija la necesidad de probar que se ha actuado abusando de esa situación de dominación.

c) La Sentencia, quizá sin quererlo, se suma a un superado Derecho penal paternalista que promueve una concepción de la mujer como “sujeto vulnerable” que, por el solo hecho de iniciar una relación afectiva con un varón, incluso sin convivencia, se sitúa en una posición subordinada que requiere de una específica tutela penal, equiparada a la que el segundo inciso del art. 153.1 y el art. 148.5 CP dispensan a toda “persona especialmente vulnerable”. Al tiempo, resulta profundamente injusto considerar que todas las mujeres tienen el mismo riesgo de opresión, como si sólo el sexo incidiera en el origen del maltrato, cuando lo cierto es que las condiciones socio-económicas desempeñan un papel que la Sentencia silencia.

Madrid, a veintiocho de julio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, respecto a la Sentencia del Pleno de fecha 28 de Julio de 2010 dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5003-2007

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de LOTC y con el pleno respeto a la opinión de la mayoría, expreso mi discrepancia con la Sentencia que fundo en lo siguiente:

La indicada Sentencia reitera la doctrina establecida por este Tribunal a partir de la STC 59/2008, de 14 de mayo, dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5939-2005, por lo que, puesto que mantengo mi discrepancia, me remito al Voto particular que formulé respecto de esta última.

Madrid, a veintiocho de julio de dos mil diez.

AUTOS

AUTO 1/2010, de 11 de enero de 2010

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2010:1A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 1131-2009, promovido por doña Nora Patricia Gil González y otra persona en causa penal por delito contra la salud pública.

Delitos contra la salud pública. Suspensión cautelar de Sentencias penales: condena penal; inhabilitación especial del derecho de sufragio pasivo, penas accesorias y prisión de tres años, suspende; perjuicio irreparable.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 5 de febrero de 2009 se presentó por la Procuradora doña Isabel Díaz Solano, en representación de doña Nora Patricia Gil González y doña Luz Dary González Sotelo, recurso de amparo por infracción del derecho a la intimidad (art.18.1 y 3 CE), del derecho a la tutela judicial efectiva (art.24.1 CE), del derecho a la defensa y a la igualdad de partes (art. 24.2 CE), del derecho a un proceso con todas las garantías (art.24.2 CE) y del derecho a la presunción de inocencia (art.24.2 CE), contra la Sentencia de 10 de diciembre del 2008 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que confirmaba la condena de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga por un delito contra la salud pública a tres años de prisión y multa de 300.000 euros, con dos meses de responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena privativa de libertad. Por medio de otrosí, solicitaron la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad, porque les ocasionaría un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad en el caso de otorgarse.

2. Mediante providencia de 1 de diciembre de 2009 la Sala Segunda del Tribunal Constitucional admitió a trámite la demanda recabando las actuaciones de la Sala Segunda del Tribunal Supremo y de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga, acordando la formación de pieza separada de suspensión.

3. Mediante providencia de 1 de diciembre de 2009 la Sala Segunda del Tribunal Constitucional dio trámite de audiencia por un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, para que conforme al art. 56 LOTC hicieran las alegaciones que tuvieran por conveniente sobre la suspensión solicitada.

4. En escrito de 9 de diciembre de 2009, la representación de doña Nora Patricia Gil González y de doña Luz Dary González Sotelo manifiesta su ratificación de los argumentos ya expuestos, por entender que de la suspensión provisional no puede derivarse razonablemente ninguna perturbación grave de los intereses generales, ni de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero. El escrito agrega que, de proceder a la ejecución de la pena, dado el tiempo cumplido en prisión provisional, se verían avocadas a cumplir la pena de privación de libertad en su integridad, perjuicio de imposible reparación.

5. En escrito de 11 de diciembre de 2009 el representante del Ministerio público interesa que se conceda la suspensión de la pena privativa de libertad. Tras la exposición de los antecedentes de hecho del caso con cita del ATC 168/2008, de 23 de junio, expone la doctrina sobre la procedencia de la suspensión cuando la ejecución “hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad”, con las excepciones de que la suspensión solicitada ocasione de “perturbación grave de los intereses generales o a un interés constitucionalmente protegido, o de los derechos fundamentales o libertades de un tercero”, y la exigencia de acreditar la “irreparabilidad” del perjuicio, para concluir que, a tenor del tiempo cumplido en prisión provisional por las demandantes, la pena privativa de libertad impuesta en la sentencia impugnada debe ser suspendida.

II. Fundamentos jurídicos

1. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 56.2 LOTC, “cuando la ejecución del acto o Sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

En la interpretación del art. 56 LOTC este Tribunal ha venido entendiendo (por todos ATC 11/2008, reiterando consolidada doctrina establecida en relación con el apartado 1 del mismo artículo en su redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo), que la suspensión se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, dado el interés general en la efectividad de las decisiones de los poderes públicos, y, en particular, en la ejecución de las resoluciones judiciales. Si bien, dado el carácter cautelar de la suspensión, esta tiene como presupuesto, el que en caso de no adoptarse, se ocasione al actor un perjuicio que hará perder al amparo su finalidad, debiendo ponderarse los intereses generales y los derechos fundamentales de terceros, cuya perturbación grave o lesión actúa como límite de la adopción de la medida cautelar, y el interés particular del demandante de amparo que alega a su vez la lesión de un derecho fundamental.

Así pues la medida cautelar de suspensión de la ejecución es procedente cuando la efectividad del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable en los derechos fundamentales, debiendo entenderse por perjuicio irreparable (por todos ATC 59/2008 FJ 1) aquel que provoque que “el restablecimiento del recurrente en los derechos fundamentales cuya vulneración denuncia, en el caso de una Sentencia estimatoria, sea tardío e impida definitivamente que la restauración sea efectiva”.

2. La solicitud de suspensión que plantea la demanda de amparo se limita a las penas privativas de libertad impuestas a las demandantes. Pues bien, la aplicación de la doctrina general reseñada al presente caso, conduce a acordar la suspensión interesada de las penas privativas de libertad de tres años, impuestas por la Sentencia de 11 de junio del 2007 de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga, porque de no suspenderse la prisión se ocasionará un perjuicio irreparable, toda vez que, (por todas: AATC 371/2006, de 23 de octubre; 530/2004, de 20 de diciembre; y 84/2002, de 20 de mayo), estando comprendida la duración de la condena dentro de la posible duración de la tramitación del presente recurso, previsiblemente dicha pena se habría cumplido ya en su totalidad en el momento del fallo, lo que hace que los intereses generales asociados a la ejecución de toda Sentencia penal, en lo que a privación de libertad se refiere, resulten en este caso debilitados. Y ello, con independencia de la suerte que siga la ejecución (o suspensión) penal.

En buena lógica la suspensión de las penas privativas de libertad debe conllevar la de las penas accesorias de suspensión del derecho de sufragio durante el tiempo de la condena, por seguir dicha pena la suerte de la principal a la que acompaña (accesorium sequitur principale) y no apreciarse que la suspensión de su ejecución pueda afectar a los derechos de terceros (por todos ATC 159/2004, de 5 de mayo).

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Otorgar la suspensión de las penas privativas de libertad y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo, impuestas a doña Nora Patricia Gil González y doña Luz Dary González Sotelo por la Sentencia de la Sección

Primera de la Audiencia Provincial de Málaga de 11 de junio del 2007 de condena por delito contra la salud pública.

Madrid, a once de enero de dos mil diez.

AUTO 2/2010, de 13 de enero de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:2A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7310-2007, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 3/2010, de 13 de enero de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:3A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7301-2009, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 4/2010, de 14 de enero de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:4A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Estima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 287-2009, promovido por doña Gloria Chen Ng en proceso contencioso-administrativo.

Demanda de amparo: justificación de la especial trascendencia constitucional. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: estimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 13 de enero de 2009, la Procuradora de los Tribunales doña Silvia Urdiales González, en nombre y representación de doña Gloria Chen Ng, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sección Sexta), de 21 de octubre de 2008, recaída en el recurso de apelación núm. 778-2008.

2. Por providencia de 29 de abril de 2009 la Sección Primera decidió inadmitir el recurso de amparo de conformidad con lo dispuesto en los arts. 50.1 a) y 49.1 de la Ley Orgánica de este Tribunal, en la redacción dada a los mismos por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por falta de justificación de la especial trascendencia constitucional del recurso.

3. El 25 de mayo de 2009 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional interpuso recurso de súplica contra la providencia de 22 de julio de 2009 alegando que, en la página 4 de la demanda de amparo, la recurrente ha justificado la especial trascendencia constitucional del recurso.

4. Mediante diligencia de ordenación de 27 de mayo de 2009, la Secretaria de Justicia de la Sala Primera dio traslado del escrito del Ministerio Fiscal a la representación procesal de la demandante de amparo, a fin de que en el plazo de tres días pudiera alegar lo que estimara pertinente, de conformidad con lo previsto en el art. 93.2 LOTC.

5. El 4 de junio de 2009, la representación procesal de la recurrente evacuó dicho trámite, alegando que, como señala el Ministerio Fiscal, en el fundamento jurídico VIII de su demanda de amparo ha justificado la especial trascendencia constitucional del recurso por lo que interesa la estimación del recurso de súplica.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal ante el Tribunal Constitucional —único que puede interponerlo de conformidad con los arts. 50.3 y 93.2 LOTC— contra la providencia de inadmisión del recurso de amparo de 29 de abril de

2009, debe ser estimado.

En efecto, mediante la providencia recurrida se acordó la inadmisión de la demanda de amparo por no haber satisfecho la recurrente la carga consistente en justificar la especial trascendencia constitucional del recurso (art. 49.1 in fine LOTC), a pesar de que, como advierte el Ministerio Fiscal, la recurrente, en la página 4, de su demanda de amparo expone las razones por las que considera que el recurso tiene especial trascendencia constitucional. Al haberse formulado este recurso con anterioridad a que este Tribunal, en la STC 155/2009, de 25 de junio, interpretara el requisito establecido para la admisión en el art. 50.1 b) LOTC, que exige “que el contenido del recurso justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional en razón de su especial trascendencia constitucional”, las alegaciones formuladas en la demanda de amparo relativas a la especial trascendencia constitucional del recurso, aunque no se refieren a ninguno de los casos aludidos en la citada STC 155/2009 deben considerarse, en este caso, suficientes a efectos de cumplir la carga establecida en el art. 49.1 LOTC.

Procede, en consecuencia, como se ha adelantado, estimar el recurso de súplica del Fiscal y dejar sin efecto la providencia de la Sección Primera de este Tribunal de 29 de abril de 2009, estimación esta que no conlleva, como es obvio, la admisión a trámite del presente recurso de amparo, pues el cumplimiento por parte de la recurrente de la exigencia impuesta por el art. 49.1 in fine LOTC de justificar de manera expresa en la demanda de amparo la especial trascendencia constitucional del recurso, lo es sin perjuicio, claro está, de “la apreciación por parte de este Tribunal, atendiendo a los criterios señalados por el art. 50.1 b) LOTC acerca de si, cumplida aquella exigencia por el recurrente, el recurso de amparo reviste efectivamente una especial trascendencia constitucional que justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional” (AATC 188/2008, de 21 de julio, FJ 1; y 289/2008, de 22 de septiembre, FJ 2).

Sobre la admisión o inadmisión a trámite del presente recurso de amparo habrá de decidir expresamente esta Sección en nueva providencia (art. 50.1 LOTC).

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar el recurso de súplica interpuesto por el Fiscal ante el Tribunal Constitucional y dejar sin efecto la providencia de 22 de julio de 2009.

Madrid, a catorce de enero de dos mil diez.

AUTO 5/2010, de 14 de enero de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:5A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Estima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 2324-2009, promovido por doña Amparo Tirado Barragán en proceso contencioso-administrativo.

Demanda de amparo: justificación de la especial trascendencia constitucional. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: estimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 12 de marzo de 2009, el Procurador de los Tribunales don Eduardo Muñoz Barona, en nombre y representación de doña Amparo Tirado Barragan, interpuso demanda de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 7 de octubre de 2008 (Sección Primera), recaída en el rollo de apelación núm. 660-2007, que confirma la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Sevilla, de 21 de mayo de 2007, y contra el Auto de 29 de enero de 2009 de la misma Sala y Sección, por el que se desestima el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra la referida Sentencia.

2. Por providencia de 22 de julio de 2009 la Sección Primera decidió inadmitir el recurso de amparo de conformidad con lo dispuesto en los arts. 50.1 a) y 49.1 de la Ley Orgánica de este Tribunal, en la redacción dada a los mismos por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por falta de justificación de la especial trascendencia constitucional del recurso.

3. El 10 de septiembre de 2009 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional interpuso recurso de súplica contra la providencia de 22 de julio de 2009 alegando que, en la página 6 de la demanda de amparo, la recurrente ha justificado la especial trascendencia constitucional del recurso.

4. Mediante diligencia de ordenación de 14 de septiembre de 2009, la Secretaria de Justicia de la Sala Primera dio traslado del escrito del Ministerio Fiscal a la representación procesal de la demandante de amparo, a fin de que en el plazo de tres días pudiera alegar lo que estimara pertinente, de conformidad con lo previsto en el art. 93.2 LOTC.

5. El 25 de septiembre de 2009, la representación procesal de la recurrente evacuó dicho trámite, formulando su adhesión a las alegaciones del Ministerio Fiscal e interesando la admisión a trámite de su demanda de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal ante el Tribunal Constitucional —único que puede interponerlo de conformidad con los arts. 50.3 y 93.2 LOTC— contra la providencia de inadmisión del recurso de amparo de 22 de julio de

2009, debe ser estimado.

En efecto, mediante la providencia recurrida se acordó la inadmisión de la demanda de amparo por no haber satisfecho la recurrente la carga consistente en justificar la especial trascendencia constitucional del recurso (art. 49.1 in fine LOTC), a pesar de que, como advierte el Ministerio Fiscal, la recurrente, en la página 6, de su demanda de amparo expone las razones por las que considera que el recurso tiene especial trascendencia constitucional. Al haberse formulado este recurso con anterioridad a que este Tribunal, en la STC 155/2009, de 25 de junio, interpretara el requisito establecido para la admisión en el art. 50.1 b) LOTC, que exige “que el contenido del recurso justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional en razón de su especial trascendencia constitucional”, las alegaciones formuladas en la demanda de amparo relativas a la especial trascendencia constitucional del recurso, aunque no se refieren a ninguno de los casos aludidos en la citada STC 155/2009, de 25 de junio, deben considerarse, en este caso suficientes a efectos de cumplir la carga establecida en el art. 49.1 LOTC.

Procede, en consecuencia, como se ha adelantado, estimar el recurso de súplica del Fiscal y dejar sin efecto la providencia de la Sección Primera de este Tribunal de 22 de julio de 2009, estimación ésta que no conlleva, como es obvio, la admisión a trámite del presente recurso de amparo, pues el cumplimiento por parte de la recurrente de la exigencia impuesta por el art. 49.1 in fine LOTC de justificar de manera expresa en la demanda de amparo la especial trascendencia constitucional del recurso, lo es sin perjuicio, claro está, de “la apreciación por parte de este Tribunal, atendiendo a los criterios señalados por el art. 50.1 b) LOTC acerca de si, cumplida aquella exigencia por el recurrente, el recurso de amparo reviste efectivamente una especial trascendencia constitucional que justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional” (AATC 188/2008, de 21 de julio, FJ 1; y 289/2008, de 22 de septiembre, FJ 2).

Sobre la admisión o inadmisión a trámite del presente recurso de amparo habrá de decidir expresamente esta Sección en nueva providencia (art. 50.1 LOTC).

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar el recurso de súplica interpuesto por el Fiscal ante el Tribunal Constitucional y dejar sin efecto la providencia de 22 de julio de 2009.

Madrid, a catorce de enero de dos mil diez.

AUTO 6/2010, de 25 de enero de 2010

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2010:6A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Extinción del incidente de suspensión en el recurso de amparo 5421-2008, promovido por don Gorka Knörr Borrás en causa penal por delito de desobediencia.

Suspensión cautelar de Sentencias penales: fallo ejecutado; pérdida sobrevenida de objeto.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 7 de julio de 2008, la Procuradora de los Tribunales doña Concepción Calvo Meijide, en nombre y representación de don Gorka Knörr Borrás, y bajo la asistencia del Letrado don Alberto Figueroa, interpuso demanda de amparo contra el Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 9 de junio de 2008, por el que se inadmite el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra la Sentencia de 8 de abril de 2008, dictada en el recurso de casación núm. 408-2007, alegando la vulneración de los derechos a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). En dicha Sentencia se condenó al recurrente, como autor de un delito de desobediencia, a la pena de cuatro meses de multa, con una cuota diaria de 100 euros y arresto sustitutorio en caso de impago, y un año de inhabilitación especial para empleo o cargo público.

2. La Sección Segunda de este Tribunal, por sendas providencias de 29 de septiembre de 2009, acordó, respectivamente, la admisión a trámite de la demanda de amparo y la formación de pieza separada para la tramitación del incidente sobre la suspensión solicitada, y conceder al recurrente y al Ministerio Fiscal el plazo común de tres días para que alegasen lo que estimasen pertinente sobre dicha suspensión.

3. El recurrente, por escrito registrado el 8 de octubre de 2009, presentó alegaciones poniendo de manifiesto que la Sentencia cuya suspensión se instaba ya ha sido completamente ejecutada.

4. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 6 de octubre de 2009, presentó alegaciones en las que interesaba la suspensión de la condena limitada a la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Este Tribunal ha reiterado que el ejercicio de facultad de suspensión prevista en el art. 56 LOTC requiere como presupuesto insoslayable que el acto objeto del proceso constitucional no haya sido ya ejecutado, pues en caso contrario resulta

improcedente decretar la suspensión habida cuenta de que ésta sólo despliega sus efectos ex nunc (por todos, ATC 97/2009, de 23 de marzo). En el presente caso, toda vez que el propio recurrente ha comunicado la efectiva y completa ejecución de la

resolución impugnada, la pretensión cautelar ha quedado privada de objeto, por lo que, sin necesidad de ningún otro pronunciamiento, debe procederse al archivo del presente incidente de suspensión.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Archivar la pieza separada de suspensión del recurso de amparo núm. 5421-2008 por pérdida de objeto.

Madrid, a veinticinco de enero de dos mil diez.

AUTO 7/2010, de 25 de enero de 2010

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2010:7A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Extinción del incidente de suspensión en el recurso de amparo 5422-2008, promovido por don Juan María Atutxa Mendiola en causa penal por delito de desobediencia.

Suspensión cautelar de Sentencias penales: fallo ejecutado; pérdida sobrevenida de objeto.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 7 de julio de 2008, la Procuradora de los Tribunales doña Concepción Calvo Meijide, en nombre y representación de don Juan María Atutxa Mendiola, y bajo la asistencia del Letrado don Alberto Figueroa, interpuso demanda de amparo contra el Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 9 de junio de 2008, por el que se inadmite incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra la Sentencia de 8 de abril de 2008, dictada en el recurso de casación núm. 408-2007, alegando la vulneración de los derechos a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). En dicha Sentencia se condenó al recurrente, como autor de un delito de desobediencia, a la pena de seis meses de multa, con una cuota diaria de 100 euros y arresto sustitutorio en caso de impago, y un año y seis meses de inhabilitación especial para empleo o cargo público.

2. La Sala Segunda de este Tribunal, por sendas providencias de 28 de septiembre de 2009, acordó, respectivamente, la admisión a trámite de la demanda de amparo y la formación de pieza separada para la tramitación del incidente sobre la suspensión solicitada, y conceder al recurrente y al Ministerio Fiscal plazo común de tres días para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión.

3. El recurrente, por escrito registrado el 14 de octubre de 2009, presentó alegaciones solicitando la suspensión de la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público que quedaba por cumplir, al considerar que es una pena con efectos inmediatos, irreversibles e irreparables para el recurrente cuya suspensión no es susceptible de afectar al interés general.

4. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 15 de octubre de 2009, presentó alegaciones interesando que se oficiara a los órganos judiciales para que se certificara el efectivo cumplimiento de la condena. Subsidiariamente, para el caso en que la pena de inhabilitación no hubiera sido cumplida, el Ministerio Fiscal interesó la suspensión de la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público.

5. La Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, mediante diligencia de ordenación de 11 de noviembre de 2009, acordó dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco para que remitiera informe sobre el estado de la ejecución de la pena de inhabilitación impuesta al recurrente.

6. La Secretaría de Justicia de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco mediante escrito de 12 de noviembre de 2009 comunicó, adjuntando documento sobre liquidación de condena, que la pena de inhabilitación impuesta al recurrente quedaba cumplida el día 5 de enero de 2010.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Este Tribunal ha reiterado que el ejercicio de facultad de suspensión prevista en el art. 56 LOTC requiere como presupuesto insoslayable que el acto objeto del proceso constitucional no haya sido ya ejecutado, pues en caso contrario deviene

improcedente decretar la suspensión, habida cuenta de que ésta sólo despliega sus efectos ex nunc (por todos, ATC 97/2009, de 23 de marzo). En el presente caso, como ha sido expuesto en los antecedentes, el órgano judicial encargado de la ejecución de la

resolución impugnada ha puesto de manifiesto que la pena de inhabilitación cuya suspensión se solicita quedaba cumplida el pasado 5 de enero de 2010. Por tanto, toda vez que se ha dado efectiva y completa ejecución de dicha pena, la pretensión cautelar

ha quedado privada de objeto, por lo que, sin necesidad de ningún otro pronunciamiento, debe procederse al archivo del presente incidente de suspensión.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Archivar la pieza separada de suspensión del recurso de amparo núm. 5422-2008 por pérdida de objeto.

Madrid, a veinticinco de enero de dos mil diez.

AUTO 8/2010, de 25 de enero de 2010

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2010:8A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Extinción del incidente de suspensión en el recurso de amparo 5423-2008, promovido por doña María Concepción Bilbao Cuevas en causa penal por delito de desobediencia.

Suspensión cautelar de Sentencias penales: ATC 6/2010.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 7 de julio de 2008, la Procuradora de los Tribunales doña Concepción Calvo Meijide, en nombre y representación de doña María Concepción Bilbao Cuevas, y bajo la asistencia del Letrado don Alberto Figueroa, interpuso demanda de amparo contra el Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 9 de junio de 2008, por el que se inadmite el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra la Sentencia de 8 de abril de 2008, dictada en el recurso de casación núm. 408-2007, alegando la vulneración de los derechos a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). En dicha Sentencia se condenó a la recurrente, como autora de un delito de desobediencia, a la pena de cuatro meses de multa, con una cuota diaria de 100 euros y arresto sustitutorio en caso de impago, y un año de inhabilitación especial para empleo o cargo público.

2. La Sección Segunda de este Tribunal, por sendas providencias de 29 de septiembre de 2009, acordó, respectivamente, la admisión a trámite de la demanda de amparo y la formación de pieza separada para la tramitación del incidente sobre la suspensión solicitada, y conceder al recurrente y al Ministerio Fiscal el plazo común de tres días para que alegasen lo que estimasen pertinente sobre dicha suspensión.

3. La recurrente, por escrito registrado el 8 de octubre de 2009, presentó alegaciones poniendo de manifiesto que la Sentencia cuya suspensión se instaba ya ha sido completamente ejecutada.

4. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 6 de octubre de 2009, presentó alegaciones en las que interesaba la suspensión de la condena limitada a la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Este Tribunal ha reiterado que el ejercicio de facultad de suspensión prevista en el art. 56 LOTC requiere como presupuesto insoslayable que el acto objeto del proceso constitucional no haya sido ya ejecutado, pues en caso contrario resulta

improcedente decretar la suspensión habida cuenta de que ésta sólo despliega sus efectos ex nunc (por todos, ATC 97/2009, de 23 de marzo). En el presente caso, toda vez que la propia recurrente ha comunicado la efectiva y completa ejecución de la

resolución impugnada, la pretensión cautelar ha quedado privada de objeto, por lo que, sin necesidad de ningún otro pronunciamiento, debe procederse al archivo del presente incidente de suspensión.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Archivar la pieza separada de suspensión del recurso de amparo núm. 5423-2008 por pérdida de objeto.

Madrid, a veinticinco de enero de dos mil diez.

AUTO 9/2010, de 25 de enero de 2010

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2010:9A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 2547-2009, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 10/2010, de 25 de enero de 2010

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2010:10A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 5841-2009, promovido por don Jaime Codina Vila y cuatro personas más en contencioso sobre expropiación forzosa.

Incidente de nulidad de actuaciones: improcedencia. Recurso de súplica contra Autos del Tribunal Constitucional: desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 22 de junio de 2009 el Procurador de los Tribunales don Adolfo Morales Hernández- San Juan interpuso recurso de amparo en nombre de don Jaime Codina Vila, doña María Ángeles Codina Álvarez, doña Adelaida Vila Riba, doña Montserrat Vila Riba y don Medir Jané Vila contra el Auto de 26 de marzo de 2009 por el que la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo inadmitió el recurso de casación promovido por los demandantes de amparo contra la Sentencia de la Sala de ese mismo orden jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 5 de mayo de 2008, desestimatoria del recurso contencioso-administrativo núm. 104-2004, interpuesto por los demandantes de amparo, y estimatoria de los recursos interpuestos por el ente público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA) contra una resolución del Jurado provincial de expropiación forzosa de Barcelona. En la demanda de amparo se exponía que, tras oír a los demandantes acerca de la posible inadmisibilidad del recurso de casación por no exceder la cuantía del asunto de la establecida en el art. 86.2 b) LJCA, que exceptúa de la posibilidad de ser recurridas en casación a las Sentencias dictadas en única instancia por los Tribunales Superiores de Justicia en asuntos cuya cuantía no exceda de veinticinco millones de pesetas, el Tribunal Supremo había acordado en el Auto antes citado inadmitir el recurso interpuesto contra la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Tras justificar la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo, se denunciaba en la demanda que el Auto de inadmisión impugnado suponía la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de los demandantes, en su manifestación de derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos, toda vez que la interpretación que efectuaba dicha resolución del art. 41.2 LJCA en relación con el art. 86.2 b) del mismo cuerpo legal era irracional y arbitraria. La demanda terminaba pidiendo que se otorgara el amparo mediante la anulación del Auto impugnado y que se ordenara la retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse el mismo a fin de por el Tribunal Supremo se procediera a admitir a trámite el recurso de casación.

2. Esta Sección, mediante providencia de 19 de octubre de 2009, acordó, de conformidad con el art. 50.1 a) en relación con el art. 44.1 a), ambos LOTC, no admitir el recurso de amparo, al considerar que los recurrentes no habían agotado todos los recursos en la vía judicial, pues no constaba que hubieran planteado el incidente de nulidad de actuaciones a que se refiere el art. 241.1 LOPJ.

3. Contra la citada providencia interpuso recurso de súplica el Ministerio Fiscal, interesando que se dejara sin efecto, y alegando que, aun cuando es indudable la necesidad de preservar el carácter subsidiario del recurso de amparo mediante el empleo de todos los recursos e instrumentos procesales útiles frente a las decisiones judiciales a las que se tildan de vulneradoras de derechos fundamentales, lo es también que la jurisprudencia constitucional ha reiterado que la exigencia de agotar la vía judicial no obliga a utilizar todos los medios de impugnación posibles, sino tan solo los que claramente se manifiesten como ejercitables. En el presente caso los demandantes denunciaron la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en el trámite de admisión de su recurso de casación y sus alegaciones fueron examinadas y rechazadas por el Tribunal Supremo. Según el Fiscal, la denuncia se efectuó antes de recaer la resolución final, de modo que la necesidad de promover ulteriormente el incidente de nulidad de actuaciones no aparece de forma nítida y, por ello, no le era exigible a la parte, que, de haberlo promovido, se arriesgaba a que su posterior recurso de amparo fuese considerado extemporáneo.

4. Por providencia de 18 de noviembre de 2009 se acordó dar traslado del recurso de súplica a la representación procesal de los demandantes de amparo para que alegara en el plazo de tres días lo que a su derecho conviniera. En escrito presentado el 2 de diciembre de 2009 el Procurador Sr. Morales Hernández-San Juan, en nombre de los demandantes interesó que se estimara el recurso de súplica del Ministerio Fiscal y que se admitiera a trámite la demanda de amparo. Razonó que del tenor del art. 241.1 LOPJ se desprende que el incidente de nulidad de actuaciones se configura como un remedio de uso excepcional, condicionado a que la vulneración del derecho fundamental no haya podido ser alegada en el curso del proceso; en el caso planteado los demandantes tuvieron oportunidad de denunciar la vulneración del derecho fundamental antes de que recayera el Auto impugnado, oportunidad que ejercitaron, por lo que no cabía promover el incidente de nulidad de actuaciones, de manera que cuando se interpuso el recurso de amparo constitucional se habían agotado todos los medios de impugnación propios de la vía judicial ordinaria, de conformidad con el art. 44.1 LOTC.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Alega el Fiscal en su recurso de súplica contra la providencia por la que se acordó no admitir el recurso de amparo a que se ha hecho referencia en los antecedentes que los demandantes denunciaron la vulneración del derecho fundamental a la tutela

judicial efectiva ante el Tribunal Supremo, al formular las alegaciones que presentaron con ocasión del trámite a que se refiere el art. 93.3 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA). Como dicha denuncia se produjo antes

de que se dictara el Auto impugnado, era improcedente la promoción del incidente de nulidad de actuaciones a que se refiere el art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). La representación de los demandantes se adhiere a tal planteamiento,

subrayando el carácter excepcional del incidente de nulidad de actuaciones, que no sería exigible en este caso para entender agotados todos los medios de impugnación establecidos en la vía judicial, agotamiento que exige el art. 44.1 a) LOTC.

Con arreglo al citado art. 44.1 a) LOTC las violaciones de derechos fundamentales por actos u omisiones de órganos judiciales podrán dar lugar al recurso de amparo constitucional si, entre otros requisitos, se cumple el de haber agotado todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales. Tal exigencia responde, como viene poniendo de relieve este Tribunal desde sus primeras resoluciones, al carácter subsidiario con el que está configurado aquel recurso en la Constitución, como vía especial y extraordinaria, posterior a la defensa de los derechos y libertades ante los Tribunales ordinarios, a los que el art. 53.2 CE encomienda su tutela general (STC 185/1990, de 15 de noviembre, entre otras). Es constante la doctrina que incluye entre los remedios procesales que los demandantes de amparo han de intentar el incidente de nulidad de actuaciones regulado hoy en el art. 241.1 LOPJ, cuando, naturalmente, resulta adecuado para tutelar la libertad o derecho que se entiende vulnerado (STC 105/2001, de 23 de abril, FJ 3, entre otras). Es claro que en el presente supuesto se daban las condiciones establecidas en el art. 241.1 LOPJ para, desde el presupuesto de que parten los demandantes (que alegan que la inadmisión de su recurso de casación determinó la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva), promover el incidente de nulidad de actuaciones. En efecto, fue el Auto de inadmisión la resolución causante de la vulneración que se denuncia, o, en términos del art. 44.1 LOTC, la alegada violación del derecho a la tutela judicial efectiva tendría su origen inmediato y directo en dicho Auto, y no en otra resolución anterior. Los propios demandantes asumen este planteamiento cuando la única resolución que impugnan en esta sede es ese Auto. Dado que la supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva de los demandantes se materializó con la inadmisión de la casación acordada en dicho Auto, es patente que no pudo ser denunciada antes de su notificación. El Auto, en fin, no era susceptible de recurso alguno, en virtud del art. 93.6 LJCA. El incidente de nulidad de actuaciones era, pues, un remedio procesal —excepcional, sin duda, pero también es extraordinario, además de subsidiario el recurso de amparo (ATC 72/2003, de 27 de febrero, FJ 1)— que habría permitido al Tribunal Supremo reparar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva que se ha denunciado ante nosotros. El hecho de que, planteada de oficio por el Tribunal Supremo la posible inadmisibilidad del recurso de casación y, como prevé el art. 93.3 LJCA, puesta de manifiesto “antes de resolver” la existencia de una “posible” causa de inadmisión, los demandantes alegaran en contra de su concurrencia en términos constitucionales no significa que, con ello, impugnaran una decisión judicial de inadmisión que, obviamente, no se había adoptado. En el trámite del art. 93.3 LJCA la parte recurrente en casación debe tratar de llevar al Tribunal a la convicción de que su recurso es admisible y poner diligentemente en evidencia los errores que eventualmente aprecie en el planteamiento del órgano judicial (de lo contrario, la pasividad de la parte privaría de relevancia constitucional a tales errores, como aconteció en el caso resuelto en la STC 287/2006, de 9 de octubre). Pero la formulación de tales alegaciones no supone la denuncia de una vulneración de un derecho fundamental todavía no materializada, ni excusa de agotar todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales frente a la resolución que supuestamente la origina, entre los cuales se encuentra el incidente de nulidad de actuaciones del art. 241.1 LOPJ, establecido como instrumento ciertamente excepcional para que los Tribunales desempeñen con plenitud su función ordinaria de primeros garantes de los derechos fundamentales, según recuerda el preámbulo de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo.

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia, confirmar en su integridad la providencia de 19 de octubre de 2009, mediante la que esta misma Sección acordó no admitir el recurso de amparo núm. 5841-2009.

Madrid, a veinticinco de enero de dos mil diez.

AUTO 11/2010, de 26 de enero de 2010

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2010:11A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda la extinción del recurso de inconstitucionalidad 8111-2006, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con el artículo 6 de la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 10/2005, de 15 de diciembre, de horarios comerciales.

Recurso de inconstitucionalidad: pérdida sobrevenida de objeto por modificación de la norma.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 1 de agosto de 2006, el Abogado del Estado, actuando en la representación que legalmente ostenta, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el art. 6 de la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 10/2005, de 15 de diciembre, de horarios comerciales. El recurso se fundamentaba en la vulneración de la legislación básica estatal en materia de horarios comerciales establecida al amparo del art. 149.1.13 CE. En concreto se alegaba en él que el precepto impugnado no incluía entre los establecimientos comerciales con plena libertad para fijar los días y horas de apertura al público a aquellos que, sin ser establecimientos destinados a la venta de productos de alimentación y consumo cotidiano, disponían de una superficie útil para la exposición y venta al público inferior a 300 metros cuadrados, excluyendo a los pertenecientes a empresas o grupos de distribución que no tengan la consideración de pequeña y mediana empresa según la legislación vigente o que operen bajo el mismo nombre comercial de dichos grupos o empresas. Con esa omisión se estarían quebrantando las bases estatales contenidas en el art. 5.2 de la Ley 1/2004, de 21 diciembre, de horarios comerciales. El Abogado del Estado hizo invocación del art. 161.2 CE a efectos de la suspensión de la vigencia y aplicación del precepto impugnado.

Dicho recurso fue admitido a trámite por providencia de la Sección Tercera del Tribunal Constitucional, de fecha 26 de septiembre de 2006, acordándose el traslado de la demanda, conforme establece el art. 34 LOTC, para que los legitimados para ello pudieran personarse y formular las correspondientes alegaciones. Asimismo se acordó la suspensión del precepto impugnado, desde la fecha de interposición del recurso para las partes y desde que apareciera publicada la incoación en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros.

Han comparecido en el proceso las Cortes de Castilla-La Mancha y el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, representadas por sus respectivos Letrados, formulando ambos alegaciones en las que se interesa la desestimación del recurso interpuesto.

2. Por providencia de 15 de noviembre de 2006 la Sección acordó oír a las partes personadas en el proceso para que, próxima la finalización del plazo de cinco meses desde que se produjo la suspensión del precepto impugnado en el recurso, expusieran lo que considerasen conveniente en relación con el mantenimiento o el levantamiento de la suspensión en el plazo de cinco días.

3. El Abogado del Estado presentó sus alegaciones al respecto en escrito registrado el inmediato 23 de noviembre, interesando el mantenimiento de la suspensión del precepto legal objeto de recurso. Los Letrados de las Cortes de Castilla-La Mancha y de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha lo hicieron mediante sendos escritos registrados el siguiente día 27 de noviembre, solicitando el levantamiento de la suspensión que pesa sobre el precepto impugnado.

4. El Pleno del Tribunal Constitucional, en el ATC 453/2006, de 12 de diciembre, acordó levantar la suspensión del artículo 6 de la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 10/2005, de 15 de diciembre, de horarios comerciales.

5. Por providencia de 8 de junio de 2009 el Pleno del Tribunal Constitucional acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.1 b) LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, atribuir a la Sala Segunda, a la que por turno objetivo ha correspondido, el conocimiento del presente recurso de inconstitucionalidad.

6. Mediante providencia de 26 de noviembre de 2009 la Sala Segunda dio traslado a las partes personadas en este proceso constitucional para que, de conformidad con lo previsto en el art. 84 LOTC y en el plazo común de diez días, pudieran alegar sobre la posible pérdida de objeto del presente recurso, a la vista de la modificación del art 5.3 de la Ley 1/2004, de 21 diciembre, de horarios comerciales, llevada a cabo por la disposición final novena de la Ley 44/2006, de 29 de diciembre, de mejora de la protección de los consumidores y usuarios. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado el día 14 de diciembre de 2009, el Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla- La Mancha, en escrito registrado el 16 del mismo mes, y el Letrado de las Cortes de Castilla-La Mancha, mediante escrito registrado el día 18, consideran producida la pérdida de objeto del recurso interpuesto, al no existir contradicción entre el precepto impugnado y la norma básica estatal en su actual redacción.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 84 LOTC faculta a este Tribunal para que, en cualquier tiempo anterior a la decisión, pueda comunicar a los comparecidos en el proceso constitucional la eventual existencia de otros motivos distintos de los alegados con relevancia para acordar lo procedente sobre la admisión o inadmisión y, en su caso, sobre la estimación o desestimación de la pretensión constitucional.

En cuanto a la desaparición sobrevenida de objeto este Tribunal ya ha reiterado que, aun cuando no esté contemplada en el art. 86.1 LOTC como una de las causas de terminación extraordinaria de los distintos procesos constitucionales, y en particular de los recursos de inconstitucionalidad, es posible, no obstante, que pueda suceder, provocando la conclusión del proceso constitucional sin que sea necesario un pronunciamiento sobre el reproche de inconstitucionalidad que se haya alegado (por todos, ATC 244/2000, de 17 de octubre, FJ 1).

No obstante, como recuerda el ATC 147/2009, de 12 de mayo (FJ 1), recogiendo la doctrina de las SSTC 109/2003, de 5 de junio, y 196/1997, de 13 de noviembre, “constituyen una excepción a esta regla general aquellos supuestos en los que a través de un recurso de inconstitucionalidad lo que se traba en realidad es una controversia en el ámbito de las competencias respectivas del Estado y de las Comunidades Autónomas, de modo que este Tribunal sólo está llamado a pronunciarse sobre la titularidad de una competencia en la medida en que se trate de una competencia controvertida o de que la disputa esté todavía viva, debiendo inevitablemente resolver los términos de un conflicto mientras la esfera respectiva de competencias no resulte pacífica y aunque la disposición sobre la que se trabó el conflicto resulte luego derogada o modificada. En definitiva, la función de preservar los ámbitos respectivos de competencias no puede quedar enervada por la sola derogación o modificación de las disposiciones cuya adopción dio lugar al litigio, cuando aquella preservación exige aún, porque así lo demandan las partes, o al menos una de ellas, una decisión jurisdiccional que declare, constatando si se verificó o no la extralimitación competencial denunciada, su definición constitucional o estatutaria”. En ese mismo Auto y fundamento jurídico señalamos también que: “En particular este Tribunal Constitucional ha venido apreciando la persistencia del objeto del proceso constitucional cuando la normativa sobre la que se trabó la controversia no es simplemente derogada sino sustituida por otra que viene a plantear en esencia los mismos problemas competenciales (por todas, STC 194/2004, de 10 de noviembre, FJ 4)”.

2. En el presente caso, como han señalado todas las partes, es posible concluir que el proceso constitucional ha perdido sobrevenidamente su objeto al haber desaparecido la razón que motivaba el recurso, esto es, la vulneración de la libertad horaria establecida en la normativa básica estatal ex art. 149.1.13ª CE que, a juicio del Abogado del Estado, se producía por el silencio del precepto autonómico impugnado en torno a los establecimientos comerciales que, sin ser establecimientos destinados a la venta de productos de alimentación y consumo cotidiano, disponían de una superficie útil para la exposición y venta al público inferior a 300 metros cuadrados, pues los mismos disponían, conforme a lo previsto en el art 5.2 de la Ley 1/2004, de plena libertad horaria. Sin embargo, en virtud de la modificación introducida por la disposición final novena de la Ley 44/2006, de 29 de diciembre, dando nueva redacción al art. 5.3 de la Ley 1/2004, las Comunidades Autónomas se encuentran habilitadas por la propia norma estatal para modular la libertad de horarios reconocida a los establecimientos citados en el art. 5.2 de la citada Ley 1/2004 tanto desde el punto de vista de la superficie del establecimiento, sin que en ningún caso esta limitación o modulación de la libertad horaria pueda establecerse para establecimientos con una superficie de venta inferior a 150 metros cuadrados, como respecto del tipo de productos a la venta. Tal es lo establecido en la letra c) del apartado 1 del precepto impugnado, pues el mismo reconoce plena libertad para establecer los días y horas de apertura al público a los establecimientos destinados a la venta de un determinado tipo de productos (los de alimentación y consumo cotidiano) que dispongan de una superficie útil para la exposición y venta al público de hasta 150 metros cuadrados. Ambas limitaciones, en relación al tipo de producto y a la superficie del establecimiento, pueden, conforme a la redacción vigente del art. 5.3 de la Ley 1/2004, ser adoptadas por las Comunidades Autónomas, con lo que la alegada infracción del orden constitucional de distribución de competencias, fundamentada en la vulneración de la normativa básica sobre horarios comerciales, habría desaparecido precisamente en razón de la modificación sufrida por esta última.

A la vista de la incidencia que la modificación legal de las bases estatales ha conllevado hemos de concluir que ha desaparecido el objeto de este proceso, pues lo controvertido en el mismo ha dejado de ser un aspecto reservado a la legislación básica estatal sobre horarios comerciales, sin que conste que de la vigencia del precepto impugnado se hayan derivado efectos cuya desaparición requiera un examen de los problemas de fondo planteados en el recurso de inconstitucionalidad. En consecuencia, no concurriendo tampoco circunstancia alguna de interés general que aconseje la prosecución del proceso hasta su finalización por Sentencia, procede declarar extinguido este recurso de inconstitucionalidad.

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Declarar la extinción del recurso de inconstitucionalidad núm. 8111-2006, promovido por el Presidente del Gobierno contra el art. 6 de la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 10/2005, de 15 de diciembre, de horarios comerciales, por desaparición

sobrevenida de su objeto.

Madrid, a veintiséis de enero de dos mil diez.

AUTO 12/2010, de 27 de enero de 2010

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2010:12A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Pablo Pérez Tremps.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 3440-2006, promovido por doña Ana Edith Castañeda de León en pleito por custodia de menor.

Derecho a la prueba: denegación de prueba testifical, respetado. Inadmisión de recurso de amparo: carencia de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del asunto. Motivación de las Sentencias: motivación suficiente. Prueba: prueba testifical. Prueba pericial: informes periciales.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 27 de marzo de 2006, la Procuradora de los Tribunales doña Marta Saint-Aubin Alonso, en nombre y representación de doña Ana Edith Castañeda de León, y bajo la asistencia del Letrado don José María Pedregal Gutiérrez, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Vigésimo Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid de 16 de febrero de 2006, por la que se desestima el recurso de apelación núm. 154-2005, interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 24 de Madrid de 20 de septiembre de 2004, dictada en el procedimiento de modificación de medidas núm. 50-2004.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) La recurrente, por Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 24 de Madrid, dictada en el procedimiento núm. 329-1997, obtuvo la custodia de su hija menor. Posteriormente, por Sentencia de 9 de enero de 2003, dictada en el procedimiento de modificación de medidas núm. 71-2001, la custodia de la menor fue atribuida al padre, siendo confirmada dicha decisión en apelación por Sentencia de la Sección Vigésimo Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid de 23 de enero de 2004.

b) La recurrente, presentó demanda para la modificación de medidas acordadas en la citada Sentencia de 9 de enero de 2003, solicitando que le fuera atribuida la custodia de su hija, dando lugar al procedimiento de modificación de medidas núm. 50-2004. La recurrente solicitó como prueba la testifical de una psicóloga y un pediatra del Hospital Niño Jesús, siendo admitida por el Juzgado, pero sin que llegara a practicarse. Por Sentencia de 20 de septiembre de 2004 se desestimó la demanda. En esta Sentencia se realiza un amplio recorrido de la evolución de la menor en el transcurso de los diversos procesos seguidos por los padres, reflejando los resultados de las diferentes periciales forenses efectuadas.

c) La recurrente interpuso recurso de apelación, tramitado con el núm. 154-2005 por la Sección Vigésimo Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid, solicitando el recibimiento del pleito a prueba en esa segunda instancia respecto de las pruebas testificales admitidas pero no practicadas en la instancia. Por Auto de 14 de abril de 2005 se acordó denegar el recibimiento a prueba, argumentando que eran innecesarias para la resolución del litigio dado el material obrante en el proceso. Esta decisión fue confirmada en reforma por Auto de 20 de julio de 2005.

d) El recurso de apelación fue desestimado por Sentencia de 16 de febrero de 2006. En esta resolución se insiste en que la denegación de las pruebas testificales era correcta por su carácter innecesario por el abundante material probatorio, haciendo también una amplia valoración de las diversas periciales practicadas, incluyendo la afirmación de los profesionales del Hospital Niño Jesús sobre los eventuales riesgos para la menor, haciendo expreso que “lo fundamental en este proceso no es analizar la conducta de la madre sino determinar qué progenitor es el más adecuado para la estabilidad emocional de la menor” (fundamento de derecho cuarto).

3. La recurrente aduce que el órgano judicial de apelación ha vulnerado sus derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), con fundamento en que, no habiéndose practicado la prueba testifical inicialmente admitida en la instancia por causas no imputables a esa parte, no se recibió el pleito a prueba en la apelación con el argumento de ser innecesaria. Sin embargo, esta prueba era relevante, ya que aparecía referida a un informe que se acompañó con la demanda en el que se hacía constar el riesgo que suponía para la menor estar en compañía del padre, con lo que no tuvo la posibilidad de rebatir el resto de informes presentados.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 17 de abril de 2008, acordó, al amparo de lo dispuesto en la redacción entonces vigente del art. 50.3 LOTC, conferir a la recurrente y al Ministerio Fiscal el plazo común de diez días para que formularan las alegaciones que estimaran pertinentes en relación con la posible existencia de la causa de inadmisión de carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC en la redacción entonces vigente].

5. La recurrente formuló sus alegaciones por escrito registrado el 9 de mayo de 2008, reiterando en esencia lo manifestado en su recurso de amparo.

6. El Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones por escrito registrado el 19 de junio de 2008 interesando que se inadmita la demanda de amparo por carecer manifiestamente de contenido constitucional. Argumenta que no concurre la aducida vulneración del derecho a la prueba (art. 24.2 CE) toda vez que, por un lado, la recurrente no argumenta en su demanda el carácter decisivo de las pruebas no practicadas y, por otro, tampoco cabe apreciar que fueran susceptibles de haber modificado el fallo de la Sentencia. A esos efectos, destaca que son muy diversas las pruebas periciales realizadas y que, además, la prueba pericial, cuya autoría era la que justificó la pertinencia de la testifical propuesta, fue ampliamente valorada en las resoluciones impugnadas.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección se ratifica en el inicial juicio formulado de que las invocaciones de los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE) están incursas en la causa de inadmisión de carecer manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo por este Tribunal [art. 50.1 c) LOTC, en la redacción previa a su modificación por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional].

2. Este Tribunal ha reiterado que el derecho a la prueba (art. 24.2 CE), único realmente concernido si se atiende a la fundamentación expuesta por la recurrente, no faculta para exigir la admisión de todas las pruebas que puedan proponer las partes en el proceso, sino que atribuye únicamente el derecho a la recepción y práctica de aquéllas que sean pertinentes, correspondiendo a los órganos judiciales el examen sobre la legalidad y pertinencia de las pruebas solicitadas. Igualmente se ha destacado que debe motivarse razonablemente la denegación de las pruebas propuestas, de modo que puede resultar vulnerado este derecho cuando se inadmiten pruebas relevantes para la resolución final del asunto litigioso sin motivación alguna o mediante una interpretación de la legalidad arbitraria o manifiestamente irrazonable. Además, se ha puesto de manifiesto que no toda irregularidad u omisión procesal en materia de prueba causa por sí misma indefensión constitucionalmente relevante, pues la garantía constitucional contenida en el art. 24.2 CE únicamente cubre aquellos supuestos en que la prueba es decisiva en términos de defensa de modo que, de haberse practicado la prueba omitida o si se hubiese practicado correctamente la admitida, la resolución final del proceso hubiera podido ser distinta. Finalmente, también se ha incidido en que el recurrente debe justificar en su demanda de amparo la indefensión sufrida, habida cuenta de que la carga de la argumentación recae sobre los solicitantes de amparo, proyectada en un doble plano: por un lado, el recurrente ha de demostrar la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas o no practicadas; y, por otro lado, ha de argumentar el modo en que la admisión y la práctica de la prueba objeto de la controversia habrían podido tener una incidencia favorable a la estimación de sus pretensiones. Sólo en tal caso, comprobado que el fallo del proceso a quo pudo, tal vez, haber sido otro si la prueba se hubiera practicado, podrá apreciarse también el menoscabo efectivo del derecho de quien por este motivo pide amparo (por todas, STC 208/2007, de 24 de septiembre, FJ 3).

3. En el presente caso, como se ha expuesto en los antecedentes, ha quedado acreditado, por un lado, que, tras haber sido solicitado por la recurrente el recibimiento del pleito a prueba en la segunda instancia por no haberse podido practicar las pruebas testificales de dos profesionales del Hospital Niño Jesús en la instancia, cuyo fin era poder aclarar, en su caso, un informe pericial aportado con la demanda, no se consideró necesaria su práctica, con el argumento de que era un materia que ya obraba en el proceso. Por otro lado, también se ha puesto de manifiesto que en la resolución de apelación se realizó una amplia valoración de las diversas periciales practicadas, incluyendo las apreciaciones de los profesionales del Hospital Niño Jesús.

En atención a lo expuesto, debe concluirse, conforme también señala el Ministerio Fiscal, que la vulneración aducida del derecho a la prueba (art. 24.2. CE) carece manifiestamente de contenido constitucional. En efecto, como reconoce la propia recurrente, la finalidad de las testificales propuestas era la de incidir sobre el contenido de un informe realizado por estos profesionales que ya constaba en Autos, que, además, ha sido valorado y tomado en consideración en el marco de las muy diversas pruebas periciales practicadas en dicho proceso. Esto determina, en primer lugar, que no quepa considerar que el órgano judicial de apelación haya incurrido en ningún defecto de motivación con relevancia constitucional al denegar la práctica de esta prueba por considerarla innecesaria. Y, en segundo lugar, que tampoco quepa considerar que la negativa a practicar dichas pruebas en la segunda instancia haya generado una indefensión constitucionalmente relevante, en el sentido de que dichas pruebas hubieran resultado decisiva en términos de defensa al poder haber modificado la resolución final del proceso.

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Inadmitir el presente recurso de amparo.

Madrid, a veintisiete de enero de dos mil diez

AUTO 13/2010, de 27 de enero de 2010

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2010:13A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6186-2006, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 14/2010, de 27 de enero de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:14A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Acepta dos abstenciones en el recurso de amparo 3483-2009, promovido por don José Luis Mazón Costa, en contencioso por inexistencia de papeletas de voto en blanco en las elecciones generales de 2008.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en este Tribunal el 15 de abril de 2009, don José Luis Mazón Costa interpuso recurso de amparo frente a la Sentencia dictada el 20 de febrero de 2009 por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia en el recurso de apelación núm. 806-2008, interpuesto contra la Sentencia dictada el 24 de septiembre de 2008 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 6 de Murcia en procedimiento de protección de los derechos fundamentales núm. 275-2008, sobre inexistencia de papeletas de voto en blanco en las elecciones generales celebradas el 9 de marzo de 2008. Dicho recurso de amparo fue registrado con el núm. 3483-2009 y su conocimiento correspondió por turno de reparto a la Sección Primera de este Tribunal.

2. De conformidad con el Acuerdo de 16 de junio de 2004 del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se dispone la composición de las Salas y Secciones del Tribunal Constitucional (“Boletín Oficial del Estado” de 23 de junio de 2004), a partir de la referida fecha la Sección Primera, presidida por la Presidenta del Tribunal, está integrada por la Excma. Sra. doña María Emilia Casas Baamonde y los Excmos. Sres. don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes (art. 1.2).

3. Mediante sendos escritos fechados respectivamente el 5 y el 13 de noviembre de 2009, la Excma. Sra. doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta del Tribunal, y el Magistrado Excmo. Sr. don Javier Delgado Barrio, comunicaron a los efectos oportunos que se abstenían de intervenir en el recurso de amparo núm. 3483-2009, de conformidad con lo dispuesto en el art. 219.8 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, habida cuenta que ambos Magistrados son demandantes de amparo en el recurso de amparo núm. 1091-2004, interpuesto contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 23 de enero de 2004, que estimó la demanda de responsabilidad civil formulada por don José Luis Mazón Costa contra once Magistrados del Tribunal Constitucional, entre ellos la Excma. Sra. doña María Emilia Casas Baamonde y el Excmo. Sr. don Javier Delgado Barrio.

4. Asimismo, por escritos de 5 y 18 de noviembre de 2009, y de conformidad con lo dispuesto en el art. 15, en relación con los arts. 7 y 8, todos ellos de la de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y el Acuerdo de 20 de enero de 2005, del Pleno del Tribunal Constitucional (“Boletín Oficial del Estado” núm. 21, de 25 de enero de 2005), por el que se regula la sustitución de Magistrados a los efectos previstos en el art. 14 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, la Excma. Sra. doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta del Tribunal y de la Sección Primera, acordó designar como sustitutos de sí misma y del Magistrado Excmo. Sr. don Javier Delgado Barrio a los Magistrados Excmos. Sres. don Pablo Pérez Tremps y don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, para completar dicha Sección, al objeto de resolver sobre las abstenciones planteadas y, en su caso, sobre la admisibilidad del recurso de amparo núm. 3483-2009.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Vistas las comunicaciones efectuadas por la Excma. Sra. doña María Emilia Casas Baamonde y el Excmo. Sr. don Javier Delgado Barrio y de conformidad con lo previsto en los arts. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 219.8 de la Ley

Orgánica del Poder Judicial, se estima justificada la causa de abstención formulada, al igual que hemos apreciado en ocasión anterior sobre asunto similar (ATC 164/2005, de 19 de abril), puesto que ambos Magistrados son demandantes en el recurso de

amparo núm. 1091-2004, interpuesto contra la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 23 de enero de 2004, que estimó la demanda de responsabilidad civil formulada por don José Luis Mazón Costa contra once Magistrados del Tribunal

Constitucional, entre ellos la Excma. Sra. doña María Emilia Casas Baamonde y el Excmo. Sr. don Javier Delgado Barrio.

En virtud de todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar la causa de abstención formulada por la Excma. Sra. doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta del Tribunal, y el Magistrado Excmo. Sr. don Javier Delgado Barrio en el recurso de amparo núm. 3483-2009, apartándoles definitivamente del referido

recurso y de todas sus incidencias.

Madrid, a veintisiete de enero de dos mil diez.

AUTO 15/2010, de 1 de febrero de 2010

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2010:15A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Eugeni Gay Montalvo, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 8928-2006, promovido por don Pablo Queraltó Gómez en causa penal por dos delitos de homicidio imprudente en concurso con un delito contra la seguridad de los trabajadores.

Delitos: delitos contra la seguridad de los trabajadores; homicidio imprudente. Suspensión cautelar de Sentencias penales: costas procesales e indemnización, no suspende; inhabilitación especial para profesión y prisión de dos años, suspende; perjuicio irreparable.

AUTO

I. Antecedentes

1. Con fecha 27 de septiembre de 2006 se presentó por la representación procesal de don Pablo Queraltó Gómez recurso amparo, por vulneración de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva e interdicción de la indefensión (art. 24.1 CE), al proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE), contra la Sentencia núm. 279/2006, de 20 de julio, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid que, estimando parcialmente los recursos de apelación de las acusaciones particulares contra la Sentencia núm. 353/2004, de 3 de septiembre, del Juzgado de lo Penal núm. 19 de Madrid, condena al recurrente (y a cinco acusados más) como autor de dos delitos de homicidio imprudente en concurso con un delito contra la seguridad de los trabajadores, imponiéndole la pena de dos años y seis meses de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión de Arquitecto técnico.

En la misma, tras exponer los antecedentes fácticos y procesales, considera el recurrente que se ha lesionado el derecho al proceso público con todas las garantías por la condena en segunda instancia, con revisión de hechos probados sin práctica íntegra de la prueba personal necesaria para justificar dicha condena. Igualmente considera que se ha lesionado el derecho a la presunción de inocencia por la inexistencia de prueba de cargo suficiente, dado que la practicada en segunda instancia a petición del sindicato recurrente (especialmente la pericial) y de la que deriva la Audiencia la culpabilidad resultaba impertinente, al ser redundante; en definitiva, considera el recurrente que se practicó una prueba pericial innecesaria (porque ya existía otra sobre el mismo objeto) para condenar, y, por el contrario, no se repitió toda la prueba personal exigida por la doctrina constitucional para condenar (declaraciones de coacusados, testificales y periciales). Finalmente considera el recurrente lesionado el principio de legalidad penal por la inclusión del Sr. Queraltó, en su condición de Arquitecto técnico, en el concepto de “dirección facultativa de la obra” para considerarlo coautor del tipo delictivo del art. 318 CP, cuando en realidad dicha categoría de Arquitecto técnico no fue determinante, de su contratación ni de las funciones que ejercía en la referida obra; sin que por lo tanto tenga encaje típico, al no ostentar posición de garante.

Concluye el recurrente solicitando el otorgamiento del amparo, con nulidad de la Sentencia núm. 239/2006, de 20 de julio, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid; solicitando por otrosí digo la suspensión de la pena privativa de libertad y de la inhabilitación especial respecto del Sr. Queraltó.

2. Mediante providencia de la Sección Cuarta, del Tribunal Constitucional de 22 de octubre de 2007 se acordó abrir el trámite del antiguo art. 50.3 LOTC (en redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, disposición transitoria 3) dando traslado al Ministerio Fiscal y al recurrente para alegaciones sobre la admisibilidad del recurso, interesando el referido recurrente la admisión por el contenido constitucional de la vulneración del derecho al proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

3. En providencia de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional de 15 de septiembre de 2009 se acordó admitir a trámite la demanda presentada por el Sr. Queraltó y formar pieza separada sobre el incidente de suspensión, dando traslado por término de tres días a la recurrente al Ministerio Fiscal para alegaciones; y con emplazamiento por conducto del Juzgado de quienes hubieren sido parte del procedimiento para que comparecieren -en su caso- en el amparo.

En escrito registrado el 23 de septiembre de 2009 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional interesa la suspensión de la pena privativa de libertad, así como de la inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión, pero no la suspensión del pago de las indemnizaciones ni de las costas, dado su carácter exclusivamente económico.

Mediante escrito de 22 de septiembre de 2009 la representación procesal del Sr. Queraltó solicita de nuevo la suspensión de la pena privativa de libertad y de la inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión de Arquitecto técnico, alegando adicionalmente que se trata de una persona casada, plenamente integrada en la vida en libertad, para quien el ingreso en prisión supondrá un perjuicio irreparable y para quien la ejecución de la inhabilitación entrañaría la pérdida de la fuente de ingresos y sustento de la familia (con dos hijos) con los consiguientes perjuicios irreparables. Mediante escrito registrado el 6 de octubre de 2009 la representación procesal del Sr. Queraltó insiste en la necesidad perentoria de que se acuerde por el Tribunal Constitucional la suspensión, dado que, a pesar de estar admitida a trámite la demanda de amparo por providencia de 15 de septiembre de 2009, el 1 de octubre de 2009 fue requerido por el Juzgado de Ejecutorias Penales núm. 7 de Madrid para que en el término de quince días (a partir del 8 de octubre de 2009) ingresase en prisión.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 56.2 LOTC (en la redacción dada por Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo) dispone que “cuando la ejecución del acto o Sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

Es doctrina de este Tribunal, referida a la redacción inicial del art. 56 LOTC y confirmada en relación con la vigente en la actualidad, que, cuando la suspensión se solicita en relación con la ejecución de resoluciones judiciales firmes y definitivas, lo más ajustado al interés general es no acceder a la misma, pues la suspensión se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, dado el interés general en la efectividad de las decisiones de los poderes públicos, y, en particular, en la ejecución de las resoluciones judiciales. Lo anterior no impide, sin embargo, que la protección del interés general que subyace a la ejecución de lo juzgado deba ceder en aquellos supuestos en los que, de no acordarse la suspensión, el amparo perdería toda finalidad, lo que explica que, en principio, proceda suspender aquellos pronunciamientos judiciales que no admiten la reparación o la restitución íntegra de lo ejecutado (entre los últimos, AATC 44/2008, de 11 de febrero, FJ 1; 59/2008, de 20 de febrero, FJ 1; 67/2008, de 25 de febrero, FJ 1; 109/2008, de 14 de abril, FJ 1; 111/2008, de 14 de abril, FJ 1; 118/2008, de 28 de abril, FJ 1; y 172/2008, de 23 de junio, FJ 1).

Concretamente, este Tribunal ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, a diferencia de aquellos otros en los que, por afectar a bienes o derechos del recurrente de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, procede acordarla, lo cual sucede en las condenas a penas privativas de libertad, habida cuenta de que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (AATC 155/2002, FJ 3; 9/2003, FJ 2).

No obstante este criterio no es absoluto, ya que en dichos supuestos deben también ponderarse otras circunstancias relevantes, significativamente “la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas” (por todos AATC 469/2007, de 17 de diciembre, FJ 2; 16/2008, de 21 de enero, FJ 1; y 172/2008, de 23 de junio, FJ 2), circunstancias todas ellas “que expresan la reprobación que el Ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés general en su ejecución” (por todos, AATC 109/2008, de 14 de abril, FJ 2; 53/2009, de 23 de febrero, FJ 1; y 171/2009, de 1 de junio, FJ 1).

Por otra parte también es doctrina de este Tribunal la improcedencia de la suspensión de las resoluciones judiciales con efectos meramente patrimoniales o económicos, al no derivarse de las mismas perjuicios irreparables y por lo mismo no ocasionar que el recurso de amparo pueda perder su finalidad, por más que su ejecución pueda producir efectos desfavorables a quien demanda el amparo, de los que se podrá resarcir, en caso de estimarse, mediante la restitución íntegra de lo ejecutado (por todos AATC 53/2009, de 23 de febrero, FJ 3; y 171/2009, de 1 de junio, FJ 3).

2. En atención al cumplimiento de la carga alegatoria del recurrente sobre los perjuicios que derivarían del cumplimiento de la pena privativa y de la inhabilitación (ATC 25/2009 de 26 enero, FJ 2), y aplicando al caso de la doctrina arriba reseñada, debemos declarar la procedencia de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta, pues si se compara la duración de la misma (dos años y seis meses y un día) con el tiempo que requiere la tramitación de un proceso de amparo como el presente, ha de concluirse que, no suspender su ejecución ocasionaría un perjuicio irreparable que dejaría totalmente en entredicho la eficacia de un eventual fallo estimatorio. Por otro lado, atendidas las demás circunstancias concurrentes en el caso (que la pena impuesta es de corta duración, que se trata de un delincuente primario, que constituye la principal fuente de ingresos económicos familiares), no se aprecia que acceder a la suspensión solicitada ocasione “una lesión específica y grave del interés general” más allá de la no ejecución de un fallo judicial (AATC 462/2007, de 17 de diciembre, FJ 3; y 16/2009, de 26 de enero, FJ 2).

Igualmente procede la suspensión de la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión de Arquitecto técnico durante el tiempo de la condena, aunque se trate de pena principal -y sin anticipar enjuiciamiento sobre el fondo del recurso-, pues, por una parte, es consecuencia de una infracción imprudente de imputación objetivada, y por otra -como alega el recurrente-, conforme a nuestra doctrina, el perjuicio que se le irrogaría, a pesar de ser aparentemente patrimonial, es en este caso de naturaleza personal e irreversible, en atención a las circunstancias (única fuente de ingresos de una familia con dos hijos), resultando irrealizable su eventual reparación económica (AATC 148/2006, de 8 de mayo, FJ 4; 371/2006, de 23 de octubre, FJ 3; 44/2008, de 11 de febrero, FJ 3; y 166/2008, de 23 de junio, FJ 5)

Por el contrario no procede la suspensión del pago de las indemnizaciones por responsabilidad civil derivada del delito, ni por las costas, como derivaciones económicas de la condena penal, susceptibles en todo caso de reparación pecuniaria (ATC 280/2008 de 22 septiembre, FJ 2), y sin que se haya alegado ni probado gravedad o irreversibilidad de los perjuicios pecuniarios.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Otorgar la suspensión solicitada de la pena privativa de libertad de dos años, seis meses y un día de prisión, y de la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión de Arquitecto técnico por el mismo término, impuesta por Sentencia

núm. 279/2006, de 20 de julio, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid; pero no de las indemnizaciones por responsabilidad civil, ni de las costas.

Madrid, a uno de febrero de dos mil diez.

AUTO 16/2010, de 3 de febrero de 2010

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2010:16A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Pablo Pérez Tremps.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 2024-2007, promovido por don Carlos Javier Segura Solla en contencioso sobre procedimiento de selección de personal laboral fijo en el Instituto Nacional de Empleo.

Derecho a acceder a los cargos públicos: igualdad en el acceso a los cargos públicos. Inadmisión de recurso de amparo: carencia de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del asunto. Motivación de las Sentencias: motivación suficiente. Personal al servicio de las Administraciones públicas: personal laboral.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 6 de marzo de 2007, el Procurador de los Tribunales don Juan Antonio Fernández Múgica, en nombre y representación de don Carlos Javier Segura Solla, y bajo la asistencia del Letrado don José Abad Casas, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 2007, por la que se desestima el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 189-2004 interpuesto contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 4 de octubre de 2003, por la que se desestima el recurso núm. 1200-2000 interpuesto contra la Resolución de la Subsecretaría del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 26 de enero de 1998, por la que se inadmite el recurso ordinario interpuesto contra la Resolución de la misma Subsecretaría de 20 de mayo de 1997, por la que se hizo pública la relación de opositores de turno libre que superaron el concurso- oposición convocado por la Resolución de la Subsecretaría del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de 7 de noviembre de 1995.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) La Subsecretaría del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, por Resolución de 7 de noviembre de 2005, convocó pruebas selectivas por el sistema de concurso-oposición para cubrir plazas en la categoría de Auxiliar administrativo de personal laboral fijo en el Instituto Nacional de Empleo. La base 5.2.1 de esta convocatoria establecía que en la fase de concurso se valorarían “los servicios prestados en la Administración del Estado, con vínculos de carácter temporal/eventual, en los seis años inmediatamente anteriores a la fecha de publicación de esta convocatoria…”.

b) El recurrente, una vez admitido en dicho proceso selectivo y superada la fase de oposición, alegó y documentó como mérito para que surtieran efecto en la fase de concurso, la prestación de servicios como Auxiliar en la Agencia Tributaria y en la Administración de Justicia.

c) El Tribunal calificador en sesión celebrada el 13 de septiembre de 2006 acordó excluir del concepto de servicios efectivos prestados en la Administración del Estado, recogido en la base 5.2.1 de la convocatoria, una serie de supuestos, lo que determinó que no se valoraran los servicios prestados por el recurrente en la Agencia Tributaria y en la Administración de Justicia. El recurrente no apareció relacionado en la Resolución de la Subsecretaría del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 20 de mayo de 1997, en la que se hacía público el nombre de quienes habían superado el concurso-oposición. El recurrente interpuso recurso ordinario contra esta Resolución que fue inadmitido por Resolución de la misma Subsecretaría de 26 de enero de 1998.

d) El recurrente interpuso recurso contencioso-administrativo, tramitado con el núm. 1200- 2000 por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en pretensión de que se declarara la nulidad de la Resolución de 20 de mayo de 1997, en el sentido de que se declarara su derecho a estar incluido en la relación de opositores que habían superado el proceso selectivo. Esta pretensión se fundamentó en que el Tribunal calificador había realizado una interpretación ilegal, por restrictiva, del concepto “Administración del Estado”, dejando sin valorar una serie de méritos que hubiera llevado a su inclusión como aprobado.

e) El recurso fue desestimado por Sentencia de 4 de octubre de 2003, argumentando que, prescindiendo de si la interpretación realizada era o no errónea o quedaba fuera de los límites de las facultades de discrecionalidad técnica del Tribunal calificador, la aceptación de la pretensión del recurrente supondría una vulneración del derecho a la igualdad, al suponer la aplicación de un baremo diferenciado al del resto de opositores, de modo que la pretensión debía haber sido la nulidad de la relación completa de aprobados y no sólo la exclusión del recurrente.

f) El recurrente interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina, tramitado con el núm. 189-2004, por la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, aportando como Sentencia de contraste la dictada en por la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 14 de noviembre de 2000, dictada en el recuso núm. 934-1997, sobre el mismo proceso selectivo. El recurso fue desestimado por Sentencia de 5 de febrero de 2007, argumentando la falta de contradicción entre ambas, toda vez que en la Sentencia de contraste aportada no se cuestionaba la procedencia de ponderar el mérito consistente en haber prestado servicios en la Administración Tributaria o la Administración de Justicia, sino la eventual relevancia de la falta de un sello en una certificación administrativa para ser valorados los méritos que a través de ella pretendían acreditarse.

3. El recurrente aduce que las resoluciones administrativas impugnadas han vulnerado su derecho a la igualdad (art. 14 CE), en relación con el derecho de acceso a un cargo público (art. 23.2 CE), toda vez que la decisión del Tribunal calificador de interpretar restrictivamente el concepto Administración del Estado, que figuraba en la base 5.2.1 de la convocatoria, para excluir los servicios prestados, entre otros, en la Agencia Tributaria y en la Administración de Justicia, supone una discriminación injustificada, cuyo único objetivo era beneficiar al colectivo de funcionarios interinos de la Administración Central del Estado. Subsidiariamente, el recurrente aduce que la resolución judicial de instancia ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al haber incurrido en incongruencia omisiva, ya que no se ha dado una respuesta a la concreta pretensión planteada sobre la ilegalidad de la interpretación efectuada por el Tribunal calificador.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 18 de septiembre de 2007, acordó, al amparo de lo dispuesto en la redacción entonces vigente del art. 50.3 LOTC, conferir al recurrente y al Ministerio Fiscal el plazo común de diez días para que formularan las alegaciones que estimaran pertinentes en relación con la posible existencia de la causa de inadmisión de carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC en la redacción entonces vigente].

5. El recurrente formuló sus alegaciones por escrito registrado el 9 de octubre de 2007, reiterando en esencia lo manifestado en su recurso de amparo.

6. El Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones por escrito registrado el 22 de octubre de 2007 interesando que se inadmita la demanda de amparo por carecer manifiestamente de contenido constitucional. Así, respecto de la vulneración aducida del art. 24.1 CE, por haberse incurrido en incongruencia omisiva en la resolución judicial de instancia, argumenta, en primer lugar, que no se habría agotado correctamente la vía judicial previa al no haberse promovido el incidente de nulidad de actuaciones. Sin perjuicio de ello, además, pone de manifiesto que no se habría incurrido en la incongruencia denunciada, ya que se ha dado una respuesta expresa con las razones por las que no se consideraba posible pronunciarse sobre la concreta pretensión deducida, como era la incorrecta delimitación de dicha pretensión. En lo que concierne a la vulneración aducida de los arts. 14 y 23.2 CE, el Ministerio Fiscal afirma que dentro del derecho de acceso a la función pública en condiciones de igualdad no se consagra un pretendido derecho al cumplimiento de la legalidad, única cuestión que es objeto de queja por el recurrente, sin que tampoco quepa apreciar que se haya realizado una aplicación desigual de la interpretación considerada ilegal por el recurrente.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección se ratifica en el inicial juicio formulado de que las invocaciones de los derechos a la igualdad en la aplicación de la Ley (art. 14), en relación con el derecho de acceso a los cargos públicos (art. 23.2 CE) -que el recurrente, por la vía del art. 43 LOTC, imputa a las resoluciones administrativas-, y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) -que, por la vía del art. 44 LOTC, imputa a la resolución judicial de instancia- están incursas en la causa de inadmisión de carecer manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo por este Tribunal [art. 50.1 c) LOTC, en la redacción previa a su modificación por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional].

2. Este Tribunal ha reiterado que cuando se alega simultáneamente la vulneración de los arts. 14 y 23.2 CE, las supuestas violaciones de aquél quedan subsumidas en las más concretas de éste, salvo que la discriminación impugnada, que no es el caso, concierna a alguno de los criterios explícitamente proscritos en el art. 14 CE (por todas, STC 126/2008, de 27 de octubre, FJ 3). Igualmente, se ha destacado que el art. 23.2 CE no consagra un pretendido derecho fundamental al estricto cumplimiento de la legalidad en el acceso a los cargos públicos, de forma que sólo cuando la infracción de las normas o bases del proceso selectivo implique, a su vez, una vulneración de la igualdad entre los participantes, cabe entender que se ha vulnerado esta dimensión interna y más específica del derecho fundamental que reconoce el art. 23.2 CE (por todas, STC 30/2008, de 25 de febrero, FJ 6).

En el presente caso, como se ha expuesto en los antecedentes, el recurrente se ha limitado a fundamentar la invocación de este derecho en que la interpretación realizada por el Tribunal calificador del concepto “Administración de Estado” que figuraba en las bases de la convocatoria a los efectos de la valoración de méritos resulta ilícita por ser excesivamente restrictiva y estar fuera del ámbito de discrecionalidad técnica de dicho Tribunal calificador.

Pues bien, tal como refiere el Ministerio Fiscal, en la medida en que la queja aparece referida a una cuestión interpretativa respecto de las bases de la convocatoria que, en sí misma, no implica ninguna discriminación y que, además, ha sido aplicada con carácter general a todos los participantes, la vulneración aducida del art. 23.2 CE carece manifiestamente de fundamento, pues plantea una mera cuestión sobre el estricto cumplimiento de la legalidad en el acceso a los cargos públicos que, como ya se ha señalado, no está dentro del ámbito de protección de este derecho fundamental.

3. Este Tribunal ha reiterado que, desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), la llamada incongruencia omisiva sólo tiene relevancia constitucional cuando el órgano judicial, por dejar imprejuzgada una pretensión esencial oportunamente planteada, no tutela los derechos e intereses legítimos sometidos a su jurisdicción, provocando una denegación de justicia, que se comprueba examinando si existe un desajuste externo entre el fallo judicial y las pretensiones de las partes (por todas, STC 204/2009, de 23 de noviembre, FJ 3).

En el presente caso, como ya se ha puesto de manifiesto en los antecedentes, se constata, en primer lugar, que el recurrente interpuso el recurso contencioso-administrativo en pretensión de que se declarara la nulidad de la Resolución de 20 de mayo de 1997, en el sentido de que se declarara su derecho a estar incluido en la relación de opositores que habían superado el proceso selectivo, con fundamento en que el Tribunal calificador había realizado una interpretación ilegal, por restrictiva, del concepto Administración del Estado, dejando sin valorar una serie de méritos que hubiera llevado a su inclusión como aprobado. Y, en segundo lugar, que el recurso fue desestimado argumentando que la aceptación de la pretensión del recurrente supondría una vulneración del derecho a la igualdad, al suponer la aplicación de un baremo diferenciado al del resto de opositores, destacando que la pretensión debía haber sido la nulidad de la relación completa de aprobados y no sólo la exclusión del recurrente.

En atención a lo expuesto, y sin necesidad de entrar a analizar la eventual concurrencia de la causa de inadmisión de falta de agotamiento de la vía judicial previa alegada por el Ministerio Fiscal, respecto de la que no se abrió este trámite de alegaciones, hay que concluir que la vulneración aducida del art. 24.1 CE carece manifiestamente de contenido constitucional.

En efecto, el recurrente, tal como también señala el Ministerio Fiscal, obtuvo una respuesta expresa a su pretensión, aunque la misma le fuera desfavorable por haber considerado el órgano judicial que no había articulado correctamente la misma. Por tanto, en la medida en que se justificó por el órgano judicial el haber dejado imprejuzgada la cuestión planteada por la concurrencia de un óbice procesal, no resulta posible afirmar que se haya incurrido en la incongruencia omisiva denunciada. Cuestión distinta es la corrección legal o no de la apreciación de dicho óbice procesal y la eventual influencia que ello podría haber tenido sobre el derecho de acceso a la jurisdicción. Sin embargo, esa es una cuestión sobre cuyo eventual contenido constitucional este Tribunal no puede pronunciarse, ya que el recurrente no la ha hecho valer en su recurso de amparo y a este Tribunal no le corresponde reconstruir de oficio las demandas, supliendo las razones que las partes no hayan expuesto (por todas, STC 107/2009, de 4 de mayo, FJ 2).

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Inadmitir el presente recurso de amparo.

Madrid, a tres de febrero de dos mil diez

AUTO 17/2010, de 4 de febrero de 2010

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2010:17A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Estima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 2613-2009, promovido por don José Antonio Corrales García y otras personas más en litigio social.

Aclaración de resoluciones del Tribunal Constitucional: providencia de inadmisión. Inadmisión de recurso de amparo: inadmisión por extemporaneidad. Plazos del recurso de amparo: incidente de nulidad de actuaciones que no es manifiestamente improcedente. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: estimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 18 de marzo de 2009 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el recurso de amparo interpuesto por don José Antonio Corrales García y otros contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 21 de junio de 2006, que desestimó el recurso de suplicación planteado en ejecución de Sentencia contra Auto del Juzgado de lo Social núm. 1 de Jerez de la Frontera, y Auto de la misma Sala de 13 de enero de 2009, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones formulado contra dicha Sentencia.

2. Con fecha 7 de septiembre de 2009 la Sección Tercera de este Tribunal acordó la inadmisión por unanimidad de la indicada demanda de amparo en atención a que en la misma concurría la causa de extemporaneidad prevenida en el art. 50.1 a), en relación con el art. 44.2 de la LOTC en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, aplicable en este caso en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de la referida Ley Orgánica.

3. Por escritos registrados el 17 y 18 de septiembre de 2009, la representación procesal de los recurrentes solicitó la aclaración de la inadmisión del recurso de amparo, pues del tenor literal de la providencia de 7 de septiembre de 2009, por ser muy escueta, cabe interpretar varias causas de inadmisión diferentes, todas ellas basadas en la extemporaneidad.

4. El Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado con fecha 2 de octubre de 2009, interpuso recurso de súplica ex art. 50.2 LOTC contra la providencia de 7 de septiembre, en el que interesa que se acuerde la nulidad de la referida providencia. Considera el Ministerio Fiscal que, dada la obligación de los recurrentes en amparo de agotar la vía judicial previa, tan sólo podrán considerarse manifiestamente improcedentes aquellos recursos cuya proscripción derive de manera terminante y clara del propio precepto legal, sin dudas que hayan de resolverse con criterios interpretativos de alguna dificultad. En el presente caso no puede considerarse el recurso de casación para unificación de doctrina como manifiestamente improcedente, pues la interposición del mismo deriva de la propia indicación que se realiza en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía. Tampoco cabe considerar que la interposición del incidente de nulidad de actuaciones resulte manifiestamente improcedente, siendo así que dicho incidente fue admitido a trámite por el Tribunal Superior de Justicia, sin perjuicio de que posteriormente fuera desestimado.

5. Mediante diligencia de ordenación de 5 de octubre de 2009 esta Sección acordó unir a las actuaciones los escritos presentados por la representación procesal de los demandantes de amparo y por el Ministerio Fiscal, por el que este último interpuso recurso de súplica, dar traslado con entrega de copia del escrito de recurso a la representación de los recurrentes y conceder un plazo común de tres días a fin de que formule lo que estime pertinente (art. 93.2 LOTC).

6. La parte recurrente formuló alegaciones mediante escrito registrado el 21 de noviembre de 2009 en el que manifiesta la plena conformidad con el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal, profundiza en los razonamientos que formuló en sus escritos de 17 y 18 de septiembre, y solicita a este Tribunal que dicte una resolución estimatoria del referido recurso.

II. Fundamentos jurídicos

1. La solicitud instada por la parte recurrente de aclaración de la providencia de inadmisión dictada en el presente recurso de amparo debe ser inadmitida a trámite, toda vez que, conforme a lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, en relación con los arts. 42, 43 y 44 de la misma Ley, contra las providencias de inadmisión de los recursos de amparo sólo cabe interponer recurso de súplica que únicamente puede ser planteado por el Ministerio Fiscal. En ningún caso cabe interponer recurso de aclaración ante este Tribunal contra una providencia de inadmisión de un previo recurso de amparo.

En este sentido es oportuno destacar que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en la reciente Sentencia de 13 de octubre de 2009 (Ferré Gisbert contra España), ha considerado que la imposibilidad de que el demandante pueda recurrir de las decisiones de inadmisión de recursos de amparo no lesiona el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH), al entender que la decisión del Tribunal Constitucional sobre los recursos de amparo es la decisión interna de carácter definitivo a los efectos del CEDH.

2. Partiendo de la reiterada doctrina de este Tribunal Constitucional al respecto (por todas, ATC 35/2009, de 4 de febrero, FJ 2) hemos de concluir que, sin que ello conlleve pronunciamiento alguno sobre cualquier otra causa de inadmisión, el recurso de súplica del Fiscal ha de ser estimado, pues solicita dejar sin efecto la providencia de inadmisión de 7 de septiembre de 2009 en cuanto esta última se basa en el alargamiento indebido de la vía judicial previa por el planteamiento de un incidente de nulidad de actuaciones manifiestamente improcedente.

En efecto, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en su Auto de 13 de enero de 2009, no inadmitió el señalado incidente de nulidad, sino que entró en el fondo del mismo y lo desestimó, por lo que debe aplicarse nuestra doctrina, según la cual no cabe, a efectos de resolver sobre la admisibilidad de una demanda de amparo, considerar en esta sede manifiestamente improcedente un recurso admitido en la vía judicial previa (SSTC 148/2003, de 14 de julio, FJ 2; 85/2005, de 18 de abril, FJ 2; y 47/2006, de 13 de febrero, FJ 2).

Así pues el cómputo del plazo para promover la presente demanda de amparo debe iniciarse desde que al recurrente en amparo le fue notificado el Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones, al ser ésta la resolución jurisdiccional que puso fin a la vía judicial previa. Dado que el mencionado Auto fue notificado al demandante de amparo el día 2 de febrero de 2009, cuando la demanda de amparo fue presentada en el Registro Central del partido judicial de Jerez de la Frontera el día 17 de marzo de 2009 (con entrada en el Registro General de este Tribunal, el día 18 de marzo) no había transcurrido el plazo de treinta días que para la interposición del recurso de amparo disponen los arts. 43.2 y 44.2 LOTC, lo que ha de determinar que no es apreciable en el caso extemporaneidad por alargamiento artificial de la vía judicial previa, sin que ello prejuzgue la concurrencia o no de cualquier otro motivo de inadmisión.

3. Debe señalarse que “el recurso de súplica previsto en el art. 50.3 LOTC (correspondiente al art. 50.2 del mismo cuerpo legal, en la redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007) tiene como finalidad específica reconsiderar la providencia recurrida por el Ministerio público, sin que su estimación implique la admisión del recurso de amparo (AATC 13/2003, de 20 de enero; 166/2003, de 19 de mayo; 182/2003, de 2 de julio; 348/2003, de 27 de octubre; 225/2005, de 24 de mayo; 48/2006, de 14 de febrero; y 58/2008, de 18 de febrero). En particular, en el presente caso, de acuerdo con lo solicitado por el Fiscal, procede dejar sin efecto la providencia recurrida en súplica en cuanto aprecia extemporaneidad del recurso de amparo por alargamiento artificial de la vía judicial previa. Pero aquí debe detenerse la presente resolución, dejando pendiente el estudio y decisión sobre la admisión o inadmisión del recurso de amparo por razones distintas a las aquí resueltas (ATC 11/2004, de 12 de enero) y reponiendo por tanto las actuaciones al momento anterior a dictarse la providencia anulada (AATC 13/2003, de 20 de enero; 182/2003, de 2 de julio; y 48/2006, de 14 de febrero)” (ATC 35/2009, de 4 de febrero, FJ 3).

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia:

1º Dejar sin efecto la providencia de 7 de septiembre de 2009, que declaró la inadmisión del recurso de amparo 2613-2009.

2º Reponer las actuaciones al momento anterior a dictarse la providencia anulada.

Madrid, a cuatro de febrero de dos mil diez

AUTO 18/2010, de 8 de febrero de 2010

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2010:18A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 7734-2006, promovido por Andamán, S.A., y New Capital 2000, S.L., en causa por delitos de falsedad y presentación en juicio de documentos falsos.

Derecho a la prueba: derechos de configuración legal. Derecho a un proceso con todas las garantías: no puede alegarse su vulneración cuando no se pide prueba ni vista oral; nueva valoración de la prueba en segunda instancia, respetado.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 21 de julio de 2006 el Procurador de los Tribunales don Luis Santias y Viada, en nombre y representación de Andamán, S.A., y New Capital 2000, S.L., formuló demanda de amparo contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona de 6 de Junio de 2006, que resuelve el recurso de apelación presentado contra la dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 3 en procedimiento abreviado 309-2004.

2. La demanda de amparo trae causa de los siguientes hechos:

a) En el procedimiento ejecutivo 704-1993 seguido en el Juzgado de Primera Instancia núm. 44 de Barcelona, a instancia de Andamán, S.A., se embargaron diversas plaza del garaje. Estas plazas, una vez sacadas a pública subasta, fueron adjudicadas a New Capital 2000, S.L.

Por don Fernando Rull Márquez, en nombre de Interpa 94, S.L., se presenta demanda de tercería de domino sobre 33 plazas de garaje de las que fueron subastadas, acompañando entonces una serie de documentos para justificar su pretensión, como sendos contratos privados, una escritura de elevación a público de dichos documentos y una escritura de compraventa. Dicha iniciativa procesal consiguió la suspensión de la toma de posesión de las 33 plazas de garaje por parte de New Capital 2000, S.L., no percibiendo además Andamán, S.A., la cantidad obtenida en las subastas referidas.

b) No obstante, el mencionado Juzgado de Primera Instancia núm. 44 remitió las actuaciones al Ministerio público, en atención a la posible falsedad de los documentos aportados, incoando seguidamente el Juzgado núm. 29 de Barcelona diligencias previas 4149-2001. En dicho procedimiento el Fiscal y la acusación particular, representada ésta por los ahora demandantes de amparo, formularon acusación contra don Fernando Rull Márquez y don Miguel Ángel López García por presuntos delitos de falsedad documental y presentación en juicio de documentos falsos, sosteniendo que ambos se habían puesto de acuerdo para frustrar las legítimas expectativas de las sociedades mencionadas, adjuntando documentos alterados a la tercería de dominio.

c) Por el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Barcelona se dicta Sentencia de 27 de junio de 2005, por la que se absuelve a ambos acusados de dichos tipos penales ante la inexistencia de prueba de cargo suficiente para la condena.

Recurrida en apelación por la acusación particular dicha resolución, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona confirmó dicho pronunciamiento absolutorio por Sentencia de 6 de junio de 2006. A tal fin la Sala razona que “lo que propone en definitiva el recurrente es que la prueba practicada en la instancia se valore de forma distinta y recoja unos hechos probados distintos y ajustados a su tesis condenatoria de los acusados”, siendo así que el debate debe ajustarse a la doctrina constitucional definida en la STC 167/2002, de 22 de septiembre, y Sentencias posteriores que la desarrollan, por lo que no puede acogerse la tesis del recurso presentado, pues “su resolución en el sentido expresado por el apelante obligaría a valorar de nuevo la prueba testifical, la prueba pericial, la documental y la declaración de las partes, diligencias que no se han practicado ante este Tribunal”.

3. La parte recurrente imputa la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) a la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial, al haber dejado imprejuzgado el recurso de apelación interpuesto sin entrar en la cuestión de fondo planteada, a través de una interpretación arbitraria e irrazonable de la doctrina contenida en la STC 167/2002 y siguientes que la desarrollan. Una interpretación más favorable al derecho de acceso al recurso y ajustada a las exigencias constitucionales habría requerido que la Sala convocase vista en apelación, facultad ésta que le permitía el art. 791.1 LECrim, si consideraba que las pruebas de carácter personal practicadas en la instancia eran necesarias para formar su convicción (testificales, prueba pericial y declaraciones de las partes), dictando luego la Sentencia que procediera. Pues las partes, y en especial la acusación particular, tienen vedada esta posibilidad por el art. 790.3 de la misma Ley, que sólo permite durante este trámite la petición de la práctica de las diligencias de prueba que no pudiera proponer en la primera instancia, de las propuestas que fueron indebidamente denegadas, siempre que se hubiera formulado en su momento la oportuna protesta, y de las admitidas que no fueron practicadas por causas que no les sean imputables. Tal habría sido el criterio de este Tribunal Constitucional adoptado en la STC 285/2005, de 7 de noviembre, al entender que por el Tribunal de apelación se había vulnerado el derecho del demandante a la tutela judicial efectiva, en su vertiente del derecho al acceso al recurso, al no entrar a conocer sobre el fondo del recurso de apelación ni practicar la prueba personal propuesta (declaración del acusado), dado que se trataba de una diligencia ya practicada en la instancia. En todo caso la Sentencia ahora impugnada de la Audiencia Provincial de Barcelona afirma que no puede valorar de nuevo la prueba documental practicada, en este caso los documentos falsificados, siendo así que, conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional (se cita la STC 74/2006, de 13 de marzo, FJ 2), sí es posible proceder a su valoración en segunda instancia de este tipo de pruebas “sin necesidad de reproducción del debate procesal, porque, dada su naturaleza, no precisan de inmediación”.

4. Por providencia de 23 de septiembre de 2008 la Sección Tercera de este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, acordó conceder un plazo común de diez días a la parte demandante de amparo y al Ministerio Fiscal para que formularan las alegaciones que estimasen pertinentes acerca de la concurrencia de la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 c), consistente en la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda.

5. La representación procesal de la parte recurrente evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en este Tribunal en fecha 15 de octubre de 2008, limitándose a reproducir de manera resumida los hechos y razonamientos jurídicos ya recogidos en su recurso de amparo.

6. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 24 de octubre de 2008 el Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones, interesando la inadmisión de la demanda por falta de contenido constitucional. A tal fin razona que las sociedades recurrentes interpusieron un recurso de apelación contra la Sentencia absolutoria dictada por el Juzgado de lo Penal, que fue tramitado con pleno acomodo a la Ley de enjuiciamiento criminal y que fue desestimado tras su examen en una aplicación en modo alguno arbitraria de la doctrina de este Tribunal. En efecto, lo pretendido por la parte apelante implicaría la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías de los acusados absueltos, pues tal derecho, según la invocada STC 167/2002 y siguientes que la desarrollan, veda al órgano de apelación valorar las pruebas personales practicadas en primera instancia, pues ello afectaría a los principios de inmediación y contradicción. Por otra parte las protestas consistentes en que debería haberse valorado por el Tribunal de apelación la prueba documental practicada carecen de sustrato, pues tales documentos no aparecen cuestionados, apareciendo literalmente recogidos en la Sentencia de instancia. En definitiva, concluye el Fiscal, la parte recurrente refiere en su demanda las limitaciones con que se encuentran las partes acusadoras en los recursos de apelación contra las Sentencias absolutorias de instancia, en relación a las pruebas que legalmente pueden solicitar, no pudiendo en sede constitucional atenderse su reclamación, pues la solución que ahora se propone no fue expuesta al Tribunal de apelación, limitándose la Sala a atenerse a los términos del recurso planteado.

II. Fundamentos jurídicos

1. Es objeto de impugnación en este recurso la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Barcelona de 6 de junio de 2006, que desestima el recuso de apelación interpuesto por la acusación particular contra la Sentencia absolutoria dictada en la instancia por el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Barcelona. La parte recurrente atribuye a la primera resolución la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva al no haberle proporcionado una segunda instancia efectiva, pues la Sala desestimó el recurso presentado con el argumento de que la doctrina de este Tribunal contenida en la STC 167/2002, de 18 de septiembre, y siguientes que la desarrollan, le habría impedido una nueva valoración de las pruebas practicadas. Una interpretación ajustada a los parámetros constitucionales hubiera requerido que el Tribunal convocara vista en apelación, donde podría haber percibido las pruebas personales practicadas en la instancia, teniendo la posibilidad de ponderar directamente conforme a dicha doctrina la prueba documental. El Ministerio Fiscal, por su parte, interesa la inadmisión de la demanda presentada, pues la parte, en este caso configurada por la acusación particular, disfrutó de su derecho legal al recurso, que le fue desestimado con un razonamiento que no puede tildarse de arbitrario o manifiestamente irrazonable de las disposiciones constitucionales y legales aplicables.

2. Hemos de comenzar nuestro análisis reseñando que las sociedades demandantes, personadas en la causa como acusación particular, no tenían en este caso “un derecho constitucional a la garantía del recurso penal frente a las resoluciones condenatorias como parte de su derecho a un proceso con todas garantías, sino, más limitadamente, un derecho al recurso legalmente establecido como vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva” (STC 48/2008, de 11 de marzo, FJ 2). Por otra parte, es doctrina de este Tribunal que no existe propiamente un derecho derivado de la Constitución a disponer de un recurso contra las resoluciones absolutorias, de modo que su establecimiento y regulación pertenecen al ámbito de libertad del legislador (por todas, SSTC 71/2002, de 8 de abril, FJ 3 y 270/2005, de 24 de octubre, FJ 3). Sin perjuicio de que, una vez que el legislador ha previsto un concreto recurso contra determinadas resoluciones judiciales, el derecho a disponer del citado recurso pasa a formar parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, incorporándose o integrándose en él, lo que es coherente con el carácter de ese derecho fundamental, como derecho de configuración legal (entre otras, STC 115/2002, de 20 de mayo, FJ 5).

Desde esta perspectiva ha de concluirse que dichas sociedades pudieron utilizar el recurso de apelación previsto en nuestro Ordenamiento (art. 790 de la Ley de enjuiciamiento criminal: LECrim) contra la Sentencia absolutoria del Juzgado de lo Penal, que fue sustanciado con pleno respeto a las garantías procesales. Por otra parte la Audiencia Provincial proporciona en su Sentencia una respuesta fundada en Derecho, congruente con la pretensión articulada en el recurso y debidamente motivada acerca de las razones por las que procedía su desestimación. Respuesta además coherente con nuestra doctrina, pues no hay que olvidar que el motivo articulado en el recurso de apelación es precisamente la posible concurrencia de un error en la valoración de la prueba (art. 790.2 LECrim), habiendo afirmado este Tribunal Constitucional que “forma parte del derecho fundamental del acusado a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) que la valoración de las pruebas que consistan en un testimonio personal sólo pueda ser realizada por el órgano judicial ante el que se practiquen -sólo por el órgano judicial que asiste al testimonio- y siempre que además dicha práctica se realice en condiciones plenas de contradicción y publicidad” (entre las últimas, STC 48/2008, de 11 de marzo, FJ 4). De forma que, en efecto, el Tribunal de apelación estaba vinculado con la doctrina fijada a partir de la conocida STC 167/2002, de 18 de septiembre, según la cual “en casos de apelación de Sentencias absolutorias, cuando aquella se funda en la apreciación de la prueba, si en la apelación no se practican nuevas pruebas, no puede el Tribunal ad quem revisar la valoración de las practicadas en la primera instancia, cuando por la índole de las mismas es exigible la inmediación y la contradicción” (FJ 1 in fine). Doctrina aplicable al caso que nos ocupa, pues, según observamos, el Juzgado de lo Penal núm. 3 de Barcelona centró en su Sentencia la cuestión controvertida, no en la falsedad de los documentos aportados a la demanda de tercería de dominio (que dio por acreditada), sino en la posible conciencia por parte de los acusados de la maniobra defraudatoria que estaban realizando. Así subraya dicha Sentencia en su fundamento jurídico 2 que, “sentada la falsedad de los contratos elevados a públicos en las escrituras de abril de 1996 adjuntadas a la demanda de tercería de dominio, al haberse alterado un elemento esencial de los mismos, cuales eran las firmas de los otorgantes, queda determinar si está acreditado que los acusados, siendo plenamente conscientes de que los documentos en cuestión estaban siendo manipulados, los presentaron voluntariamente en juicio, retrasando la entrega de la posesión de las plazas de aparcamiento a la sociedad adjudicataria y la percepción del precio por la sociedad titular del crédito”. Siendo así que el Juzgado no dio por acreditado este extremo, que motivó luego el dictado de su Sentencia absolutoria, en base fundamentalmente a las declaraciones personales practicadas en el juicio, entre éstas las de los acusados, las de los abogados que asistieron profesionalmente a las partes y las de los demás testigos. En base a lo anterior, es decir al no resultar cuestionada por el juzgador de instancia la falsedad de los documentos aportados, resulta también irrelevante el reproche que las sociedades recurrentes hacen ahora a la Audiencia Provincial por no haber procedido en su resolución a realizar una nueva ponderación de la prueba documental practicada

3. Respecto de las limitaciones con que se habrían encontrado las sociedades recurrentes a la hora de proponer pruebas en apelación, por el carácter tasado con que éstas se configuran durante este trámite por el art. 790.3 LECrim, motivo por el cual proponen en la demanda presentada que las mismas deberían haber sido practicadas de oficio por la Sala, en una interpretación acorde con la doctrina contenida en la STC 167/2002, conviene subrayar que este Tribunal ha puntualizado que en dicha doctrina “no se ha venido a cuestionar por constitucionalmente insuficiente el ámbito de la apelación penal en nuestro Ordenamiento jurídico, sino sólo a exigir que en su desarrollo se observen las garantías constitucionales y, en concreto, las de inmediación y contradicción en la valoración de las pruebas de cargo cuando tal valoración se haya de producir conforme a las previsiones legales”. De forma que “la doctrina que parte de la STC 167/2002 no comporta que deban practicarse necesariamente nuevas pruebas en apelación cuando los recurrentes cuestionen los hechos declarados como probados, cuestión que sólo al legislador corresponde decidir en su competencia de configuración de los recursos penales” (STC 48/2008, de 11 de marzo, FJ 5). También hemos afirmado que no forma parte de nuestra competencia “la interpretación de las normas procesales que rigen la prueba ni, en concreto, en lo que ahora importa, qué pruebas deben practicarse en la apelación penal a partir de la dicción de los apartados 2 y 3 del art. 790 LE Crim,” siendo así que “nuestra tarea de amparo del derecho fundamental a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa se restringe en este punto a velar por que la petición de prueba haya sido objeto de respuesta, de respuesta motivada y de respuesta con una motivación que no sea ni arbitraria ni irrazonable, lo que podrá suponer la validez constitucional de interpretaciones divergentes en torno a las pruebas habilitadas por el Ordenamiento en fase de apelación” (STC 48/2008, de 11 de marzo, FJ 3). En el mismo sentido la reciente STC 120/2009, de 18 de mayo, cuando especifica que, respetada la limitación que impone la STC 167/2002 en relación al respeto de los principios de inmediación y contradicción, corresponde a los propios órganos judiciales interpretar las disposiciones de la Ley de enjuiciamiento criminal concernientes a la admisión de las pruebas en la fase de apelación, reseñando seguidamente dicha Sentencia que son compatibles con el art. 24.2 CE tanto la interpretación que lleve a admitir la práctica en la segunda instancia de pruebas de carácter personal ya realizadas en la primera, cuando los recurrentes cuestionen los hechos declarados como probados, como la interpretación de que sólo podrán practicarse en apelación aquellas diligencias de prueba que no pudieron proponerse en la primera instancia, las propuestas que fueron indebidamente denegadas, siempre que se hubiere formulado en su momento la oportuna reserva, y las admitidas que no fueron practicadas por causas que no sean imputables al apelante (FJ 2.d).

En el presente caso, como observa acertadamente el Ministerio Fiscal, el análisis de las pruebas no practicadas por el órgano de apelación durante la sustanciación del recurso no puede ser realizado en este Tribunal, porque las sociedades recurrentes no interesaron durante ese trámite diligencia probatoria alguna ni, en consecuencia, la celebración de vista pública, resultando que “en la medida en que la vista, en este caso, estaba llamada a servir a los fines de la parte apelante, era ésta quien tenía la carga de promover los presupuestos precisos para que el órgano judicial al que acudió pudiera satisfacer su pretensión” (SSTC 10/2004, de 9 de febrero, FJ 3; y 184/2009, de 7 de septiembre, FJ 3).

Por lo expuesto, y de conformidad con el art. 50.1 c) LOTC, en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, la Sección

ACUERDA

La inadmisión a trámite de la demanda de amparo y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a ocho de febrero de dos mil diez..

AUTO 19/2010, de 8 de febrero de 2010

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2010:19A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 9530-2009, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 20/2010, de 11 de febrero de 2010

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2010:20A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7079-2009, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 21/2010, de 11 de febrero de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:21A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Pascual Sala Sánchez y don Pablo Pérez Tremps.

Acepta tres abstenciones en el recurso de amparo 7261-2009, promovido por don Luis Mayoral Gázquez en causa penal contra Magistrados del Tribunal Constitucional.

Abstención de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado el 5 de agosto de 2009, don Luis Mayoral Gázquez ha presentado ante este Tribunal Constitucional recurso de amparo contra la providencia dictada el 29 de junio de 2009 por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en la causa especial núm. 3-20289-2009. En la indicada providencia se acordó no haber lugar al recurso de súplica presentado contra una previa providencia de 22 de mayo de 2009, que acordó el archivo de plano del escrito por el que decía formular querella contra los Excms. Srs. Magistrados de este Tribunal doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes. Dicho recurso de amparo fue registrado con el núm. 7261-2009 y su conocimiento ha correspondido, por turno de reparto, a la Sección Primera de este Tribunal.

2. Mediante sendos escritos de 25 de enero de 2010, la Excma. Sra. Presidenta del Tribunal, que lo es también de la Sección Primera, y el Excmo. Sr. Magistrado don Manuel Aragón Reyes, así como por escrito de 26 de enero del mismo año el Excmo. Sr. Magistrado don Javier Delgado Barrio, comunicaron, a los efectos oportunos, su propósito de abstenerse de intervenir en la deliberación y votación del recurso de amparo, por entender que concurre en sus personas la causa de abstención 8ª del art. 219 LOPJ en relación con el art. 80 LOTC.

3. El 26 de enero de 2009 la Exma. Sra. Presidenta del Tribunal, en el ejercicio de las competencias que le atribuye el art. 15 en relación con los arts. 7 y 8 LOTC, dictó Acuerdo para completar la Sección Primera, designando a los Excmos. Sres. Magistrados don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Pascual Sala Sánchez y don Pablo Pérez Tremps, al objeto de pronunciarse sobre la abstención formulada así como, en su caso, sobre la admisión del recurso de amparo; todo ello de conformidad con el Acuerdo del Pleno del Tribunal de 20 de enero de 2005 (“Boletín Oficial del Estado” de 25 de enero de 2005) por el que se regula la sustitución de Magistrados a los efectos previstos en el art. 14 LOTC.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Con arreglo al art. 219.8 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), en relación con el art. 80 LOTC, es causa de abstención de los Magistrados de este Tribunal Constitucional “tener pleito pendiente con alguna de [las partes]”, por lo que, de

conformidad con los mismos, resultan plenamente justificadas las abstenciones formuladas por la Excma. Sra. Presidenta y los Excmos. Sres. Magistrados integrantes de la Sección Primera de este Tribunal, dado que la resolución judicial recurrida en amparo

trae causa del archivo de plano decretado por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de un escrito presentado por el demandante de amparo en el que les atribuía unos hechos que calificaba como penalmente relevantes.

Por todo lo cual, la Sección

ACUERDA

Estimar justificadas las abstenciones de la Excma. Sra. doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta del Tribunal, y de los Excmos. Sres. Magistrados don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes en el recurso de amparo núm. 7261-2009, quedando

apartados definitivamente de su conocimiento.

Madrid, a once de febrero de dos mil diez.

AUTO 22/2010, de 17 de febrero de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:22A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 5110-2009, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 23/2010, de 22 de febrero de 2010

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2010:23A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 7712-2009, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 24/2010, de 22 de febrero de 2010

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2010:24A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 10352-2009, en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 25/2010, de 24 de febrero de 2010

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2010:25A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 4108-2006, promovido por don Egoitz Coto Echendia y tres personas más en causa penal por delitos de incendio terrorista.

Delitos: incencio, terrorismo. Derecho a la presunción de inocencia: respetado. Derecho a un proceso con todas las garantías: doble instancia penal, respetado. Inadmisión de recurso de amparo: carencia de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del asunto.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 10 de abril de 2006, el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en nombre y representación de don Egoitz Coto Echendia, don Jorge Uruñuela Mollinedo, don Endika Abad San Pedro y don Víctor Franco Martínez, y bajo la asistencia del Letrado don Alfonso Zenón Castro, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 2006, por la que se desestima el recurso de casación núm. 954-2005 interpuesto contra la Sentencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 20 de junio de 2005, dictada en el rollo núm. 46-2004.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) Los recurrentes fueron condenados por Sentencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 20 de junio de 2005, dictada en el rollo núm. 46-2004, como autores de un delito de incendio terrorista, con la agravante de disfraz, a sendas penas de ocho años de prisión, accesorias y abono de costas y responsabilidad civil. Además, don Egoitz Coto Echendia y don Jorge Uruñuela Mollinedo fueron también condenados como autores de otro delito de incendio terrorista, con la agravante de disfraz, a sendas penas de ocho años de prisión. En esta Sentencia se declaró como hechos probados que los recurrentes, sobre las 23:00 horas del 21 de septiembre de 2000, se dirigieron encapuchados a un concesionario de vehículos en Barakaldo, donde rompieron con una maza los cristales, y vertieron en su interior una garrafa de gasolina, arrojando posteriormente un artefacto incendiario que provocó un fuego. Igualmente se declaró probado que don Egoitz Coto Echendia y don Jorge Uruñuela Mollinedo, sobre las 22:45 horas del 21 de mayo de 2000, se dirigieron encapuchados a una sucursal bancaria en Barakaldo, rompieron un cristal, vertiendo líquido inflamable en el suelo y posteriormente una sustancia incendiaria, provocándose un fuego muy rápido y de alta temperatura.

b) En la Sentencia se expone que la actividad probatoria a partir de la cual se consideró acreditada la autoría de los recurrentes del ataque al concesionario era el testimonio de diversos testigos presenciales, declarando dos de ellos que observaron como cuatro personas cometían los hechos y que uno de ellos, don Jorge Uruñuela Mollinedo, salió corriendo, tirando la capucha entre dos coches, y entró en un bar próximo al concesionario donde fue detenido, testificando también el camarero de dicho local sobre la actitud nerviosa de éste. Igualmente se destaca la declaración prestada por don Egoitz Coto Echendia ante el Juez Central de Instrucción reconociendo su participación y la de los otros tres recurrentes en este hecho, que no fue ratificada en el juicio oral con la alegación de que había sido sometido a tortura y las realizó bajo amenazas de la policía autonómica. En relación con el ataque a la sucursal bancaria, la Sentencia expone que la prueba sobre la participación de los condenados en los hechos estuvo constituida fundamentalmente por la declaración sumarial de don Egoitz Coto Echendia, quien reconoció su autoría y la de don Jorge Uruñuela Mollinedo.

c) Por lo que se refiere a la declaración de don Egoitz Coto Echendia, en la Sentencia se pone de manifiesto que no son creíbles los motivos de miedo o de tortura alegados en relación con su declaración policial, posteriormente ratificada ante el Juez de Instrucción. A este respecto, se destaca que en el juicio oral comparecieron los policías autonómicos que actuaron como instructor y secretario de las diligencias policiales, relatando cómo se habían desarrollado las mismas, negando cualquier maltrato, lo que coincide con el contenido de las actuaciones sobre el particular. Así, se señala que este recurrente fue reconocido por el médico forense el mismo día de la detención, manifestando que no se realizaba exploración física porque el detenido no lo consideraba necesario y había afirmado recibir un trato correcto durante la detención y estancia en los calabozos. Igualmente se destaca que ese mismo día es trasladado a un hospital y que en la hoja de urgencia se constata que no refirió ningún síntoma ni dolor. Al día siguiente se volvió a trasladar al hospital en dos ocasiones, declarando una lumbalgia asintomática en los dos últimos años. En posteriores reconocimientos declaró no tener dolores y se ratificó en su declaración sumarial en la declaración prestada en la Comisaría y refirió que el trato recibido el primer día no fue correcto sufriendo una lumbalgia por la postura que tuvo que mantener durante el interrogatorio, con las piernas abiertas tocando las esquinas de una pared y el pecho hacia el interior de la esquina. Por último, se pone de manifiesto que la denuncia por torturas fue definitivamente archivada.

d) Los recurrentes interpusieron recurso de casación, tramitado con el núm. 954-2005, alegando la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), toda vez que no se desarrolló prueba de cargo bastante para enervar dicha presunción. A esos efectos se argumentó que la declaración inculpatoria de don Egoitz Coto Echendia no es prueba suficiente en tanto que, por un lado, aparece contradicha por el resto de las pruebas practicadas y, por otro, si no resultó creíble en el extremo referido a que aquélla fue realizada bajo presión y malos tratos, no cabe considerar que es verosímil en el resto. Respecto de los otros tres recurrentes, se arguyó que no existe prueba alguna que corrobore la declaración del coimputado. En segundo lugar, se alegó la indebida aplicación del art. 351 CP, al no aparecer recogido expresamente en los hechos probados que existiera peligro alguno para la integridad física de las personas.

e) El recurso fue desestimado por Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 2006. En cuanto a la vulneración del derecho a la presunción de inocencia se afirma que se tuvo en cuenta la declaración autoinculpatoria de don Egoitz Coto Echendia ante la Policía, ratificada durante la instrucción, en la que relata su participación en hasta siete hechos distintos de esta naturaleza, sin que resulte necesaria una detallada coincidencia para dotarles de veracidad. Igualmente, se destaca que declaró que siempre actuaba con don Jorge Uruñuela Mollinedo, al que sitúa en todos los hechos relatados, y cuya participación en el incendio del concesionario quedó corroborada al ser detenido minutos después en un bar próximo a la zona, siendo visto por dos vecinos y habiendo declarado también el camarero del establecimiento sobre su actitud nerviosa al entrar al mismo. Por lo que se refiere al resto de los condenados, se insiste en que existe una corroboración mínima por la coincidencia con el resto de la prueba practicada. En cuanto a la indebida aplicación del art. 351 CP se pone de manifiesto que quedó suficientemente acreditado que en ambos ataques hubo peligro potencial de propagación del fuego, creando un peligro para la vida o integridad física de las personas. Así, se destaca, en relación con el incendio del concesionario, que en los hechos probados se hace constar que el local estaba instalado en los bajos de un edificio de viviendas en el que varias familias tenían instalado su domicilio y, en relación con el incendio de la sucursal, que dicho riesgo se deriva de la hora a la que se produce, de las altísimas temperaturas producidas por el fuego y la cuantificación de los daños, y del hecho de su ubicación en una calle de la ciudad.

3. Los recurrentes aducen que se han vulnerado sus derechos a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE). En relación con la vulneración del derecho a la presunción de inocencia se alega que las condenas de don Endika Abad San Pedro, don Víctor Franco Martínez y don Jorge Uruñuela Mollinedo se fundamentan exclusivamente en la declaración de un coimputado que no cuenta con la necesaria corroboración, destacando respecto de la condena del Sr. Uruñuela por su participación en los hechos acaecidos en el concesionario de automóviles que su identificación por diversos testigos adolece de serias contradicciones y no han sido valoradas determinadas pruebas testificales de descargo sobre que estaba en otro lugar. Por su parte, la vulneración del derecho a la presunción de inocencia de don Egoitz Coto Echendía se fundamenta en que su condena se ha basado en unas declaraciones autoinculpatorias que entran en contradicción con otras pruebas practicadas y que fueron realizadas bajo presiones y malos tratos.

Los recurrentes fundamentan la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, por un lado, en que no aparece acreditado en ninguno de los hechos enjuiciados que existiera peligro para la integridad de las personas por lo que no resultaría aplicable el delito de incendio terrorista del art. 351 CP y, por otro, en que el recurso de casación no satisface el derecho a la doble instancia penal establecido en el art. 14.5 PIDCP, ya que no permitió una revisión íntegra de la prueba y de los hechos probados.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 27 de julio de 2009, acordó, al amparo de lo dispuesto en los arts. 50.1 c) y 50.3 LOTC en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, conferir a los recurrentes y al Ministerio Fiscal el plazo común de diez días para que formularan las alegaciones que estimaran pertinentes en relación con la posible existencia de la causa de inadmisión de carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda.

5. Los recurrentes formularon sus alegaciones por escrito registrado el 11 de septiembre de 2009, reiterando en esencia lo manifestado en su recurso de amparo.

6. El Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones por escrito registrado el 16 de septiembre de 2009 interesando que se inadmita la demanda de amparo por carecer manifiestamente de contenido constitucional. Así, argumenta, respecto de las condenas de don Endika Abad San Pedro y don Víctor Franco Martínez, que las declaraciones del coimputado están debidamente corroboradas a partir de datos expresados en las resoluciones impugnadas referidas a la participación plural en el hecho, modo de ocultación y de huida, y material utilizado, dándose la circunstancia de que otro de los intervinientes, que también fue identificado por el coimputado, fue plenamente identificado por una pluralidad de testigos. Por su parte, respecto de las condenas de don Jorge Uruñuela Mollinedo, el Ministerio Fiscal afirma que la declaración del coimputado en relación con su participación en el incendio del concesionario de vehículos quedó plenamente corroborada por el hecho de su detención minutos después en un bar cercano en virtud de las declaraciones de diversos testigos, lo que excusa la necesidad de referirse a los testimonios de descargo sobre que estaba en otro lugar ese concreto día. Igualmente, argumenta que la declaración del coimputado respecto de la participación de este recurrente en el incendio de la sucursal bancaria aparece corroborada por su acreditada participación en otros hechos de similares características. Por último, respecto de las condenas de don Egoitz Coto Echendía expone que su declaración autoinculpatoria ha quedado plenamente corroborada por otros elementos de prueba sin que la inexistencia de una detallada coincidencia en aspectos irrelevantes permitan negar veracidad a la misma. Con referencia al trato recibido por este recurrente en las dependencias policiales, los distintos exámenes médicos a los que fue sometido, sus propias declaraciones y las de otros testigos han sido profusamente analizadas para descartar malos tratos.

En relación con la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, el Ministerio Fiscal expone que las resoluciones impugnadas han argumentado debidamente las razones para considerar que en ambos hechos existió la creación de un peligro para la integridad física de las personas, lo que satisface las exigencias del derecho a la legalidad penal, que es la correcta perspectiva desde la que debe ser analizada esta concreta alegación. Por último, niega que exista el necesario contenido constitucional en la queja referida a la doble instancia penal, toda vez que el órgano judicial de casación efectuó una completa revisión de la declaración de culpabilidad y la pena de los recurrentes.

7. La Presidenta del Tribunal Constitucional, en el ejercicio de las competencias que le atribuye el art. 15 LOTC, por Acuerdo de 22 de febrero de 2010, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 20 de enero de 2005, designó al Magistrado don Manuel Aragón Reyes para completar la Sección Segunda.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sección se ratifica en el inicial juicio formulado de que las invocaciones de los derechos a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) están incursas en la causa de inadmisión de carecer manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo por este Tribunal [art. 50.1 c) LOTC, en la redacción previa a su modificación por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional].

2. En el recurso de amparo se aduce la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2. CE) de don Egoitz Coto Echendía con fundamento en que su condena se ha basado en una declaraciones autoinculpatorias que fueron realizadas bajo presiones y malos tratos y cuyo contenido no es plenamente coincidente con otras pruebas practicadas.

Este Tribunal ha reiterado que, al amparo del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), no le corresponde revisar la valoración de las pruebas a través de las cuales los órganos judiciales alcanzan su íntima convicción, sino únicamente controlar la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico que de ella resulta (por todas, STC 148/2009, de 15 de junio, FJ 4). Igualmente, ha reiterado que los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable (art. 24.2 CE) se articulan como un medio eficaz de protección frente a cualquier tipo de coerción o compulsión ilegítima, lo que implica que se debe contar con plena libertad tanto en lo relativo a la decisión de declarar, como en lo referido al contenido de lo manifestado. Esta libertad constituye, además, el presupuesto material de la validez de su declaración como prueba de cargo y de su aptitud para enervar el derecho a la presunción de inocencia (por todas, STC 7/2004, de 9 de febrero, FJ 8).

En el presente caso, como se ha expuesto más detalladamente en los antecedentes, en la vía judicial se ha argumentado ampliamente respecto de las alegaciones de tortura, analizando muy detalladamente todos los elementos de juicio. Así, en la Sentencia de instancia se descarta la alegación de tortura poniendo de manifiesto el testimonio de los policías autonómicos que realizaron las diligencias, los diferentes reconocimientos por el médico forense y conducciones al hospital que tuvieron lugar durante la detención, las manifestaciones de este recurrente en dichos actos, la ratificación de sus declaraciones ante el Juez de instrucción y el hecho de que la denuncia por torturas fue definitivamente archivada en vía judicial. Igualmente, en las resoluciones impugnadas se ha puesto de manifiesto que en el amplio relato de este recurrente sobre su participación en siete actos distintos realizados en diversas fechas, una vez verificados elementos esenciales de su desarrollo, no resulta necesaria una detallada coincidencia para dotarles de veracidad.

En atención a ello, teniendo en cuenta que se ha producido un más que detallado análisis de las alegaciones de tortura para descartar cualquier indicio de que la declaración policial, posteriormente ratificada ante el Juez de instructor, hubiera sido obtenida mediante coerción y que, además, también se ha ponderado la existencia de ciertas discordancias en el relato del recurrente, dando una explicación de por qué ello no resta veracidad a lo declarado, debe concluirse, tal como también destaca el Ministerio Fiscal, que este concreto motivo de amparo carece manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo por este Tribunal.

3. Igualmente se aduce la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2. CE) de los restantes recurrentes, argumentando que sus condenas se fundamentan exclusivamente en la declaración de un coimputado que no cuenta con la necesaria corroboración. Singularmente, respecto de la condena de don Jorge Uruñuela Mollinedo por su participación en los hechos acaecidos en el concesionario de automóviles, se aduce, además, que su identificación por diversos testigos adolece de serias contradicciones y no han sido valoradas determinadas pruebas testificales de descargo sobre que estaba en otro lugar.

Este Tribunal ha reiterado que las declaraciones de los coimputados carecen de consistencia plena como prueba de cargo cuando, siendo únicas, no resultan mínimamente corroboradas por otros datos externos. La exigencia de corroboración se concreta, por una parte, en que no ha de ser plena, sino mínima y, por otra, en que no cabe establecer qué ha de entenderse por corroboración en términos generales, más allá de que la veracidad objetiva de la declaración del coimputado ha de estar avalada por algún hecho, dato o circunstancia externa, debiendo dejarse al análisis caso por caso la determinación de si dicha mínima corroboración se ha producido o no. Igualmente, este Tribunal ha afirmado que los diferentes elementos de credibilidad objetiva de la declaración -como pueden ser la inexistencia de animadversión, el mantenimiento o no de la declaración, o su coherencia interna- carecen de relevancia como factores de corroboración, siendo necesario que existan datos externos a la versión del coimputado que la corroboren, no en cualquier punto, sino en relación con la participación del recurrente en los hechos punibles que el órgano judicial considera probados. Por último, también se ha destacado que la declaración de un coimputado no puede entenderse corroborada, a estos efectos, por la declaración de otro coimputado y que los elementos cuyo carácter corroborador ha de ser valorado por este Tribunal son exclusivamente los que aparezcan expresados en las resoluciones judiciales impugnadas como fundamentos probatorios de la condena (por todas, STC 56/2009, de 9 de marzo, FJ 2).

Igualmente, este Tribunal ha reiterado que dentro del control que le corresponde realizar sobre la eventual vulneración de este derecho fundamental se encuentra verificar si se ha dejado de someter a valoración la versión o la prueba de descargo aportada, concretándose que se exige solamente ponderar los distintos elementos probatorios, pero sin que ello implique que esa ponderación se realice de modo pormenorizado, ni que la ponderación se lleve a cabo del modo pretendido por el recurrente, sino sólo que se ofrezca una explicación para su rechazo (por todas, STC 148/2009, de 15 de junio, FJ 4).

4. En el presente caso, como ha sido expuesto más ampliamente en los antecedentes, en las resoluciones impugnadas se ha justificado la existencia de una corroboración mínima de las declaraciones del coimputado, en cuanto a la concreta participación de don Jorge Uruñuela Mollinedo en el incendio del concesionario de automóviles, en el hecho de haber sido detenido en un bar próximo a la zona, merced a las declaraciones de diversos testigos.

Del mismo modo, en cuanto a la participación de este recurrente en el incendio de la sucursal bancaria, también se destaca el hecho comprobado de la participación conjunta con el coimputado en otros hechos de similares características y, singularmente, en el ya mencionado incendio del concesionario.

Por último, en cuanto a la participación de los otros dos recurrentes en el incendio del concesionario, se incide como elemento de corroboración de la veracidad de la declaración del coimputado, no sólo en la coincidencia esencial de muchos de los elementos de cómo se había desarrollado el hecho delictivo, sino en el dato de la declaración de diversos testigos presenciales sobre el número de personas que habían intervenido.

Pues bien, en atención a lo expuesto, teniendo en cuenta, en primer lugar, que la exigencia de que la declaración incriminatoria del coimputado cuente con un elemento externo de corroboración mínima no implica la existencia de una prueba directa o indiciaria sobre la participación del condenado en los hechos que se le imputan, sino, más limitadamente, una prueba sobre la veracidad objetiva de la declaración del coimputado respecto de la concreta participación del condenado y, en segundo lugar, que son los órganos judiciales los que gozan de inmediación y de un contacto directo con los medios de prueba, en el presente caso, y desde la posición que ocupa este Tribunal, debe concluirse, tal como también indica el Ministerio Fiscal, que los concretos elementos de corroboración referidos en las Sentencias impugnadas cumplen con las exigencias constitucionales para superar los mínimos necesarios que doten de suficiencia a la declaración del coimputado para enervar la presunción de inocencia de los restantes recurrentes.

Del mismo modo, habida cuenta de que, tal como se ha expuesto, la condena de don Jorge Uruñuela Mollinedo por su participación en el incendio del concesionario se ha fundamentado no sólo en la declaración del coimputado sino en otros elementos de prueba, como son diversas testificales que le situaban en el lugar de los hechos y en su detención minutos después en un bar cercano, debe concluirse, siguiendo al Ministerio Fiscal, que la contudencia de esos datos objetivos es suficiente para considerar las resoluciones impugnadas contienen un proceso argumental excluyente de la posible eficacia de los testimonios de descargo sobre que este recurrente estaba en otro lugar ese concreto día.

Todo ello determina que también este motivo de amparo carezca manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo por este Tribunal.

5. Los recurrentes fundamentan una primera vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), en que no aparece acreditado en ninguno de los hechos enjuiciados que existiera peligro para la integridad de las personas, por lo que no resultaría aplicable el delito de incendio terrorista del art. 351 CP.

Este Tribunal ha reiterado que la aplicación de una norma penal y la subsunción en la misma de los hechos enjuiciados son operaciones que corresponde efectuar a los órganos de la jurisdicción ordinaria, con arreglo al art. 117.3 CE, y que sólo vulneran el principio de legalidad penal (art. 25.1 CE), único que podría estar realmente concernido en esta queja, aquellas resoluciones sancionadoras que se sustenten en una subsunción de los hechos ajena al significado posible de los términos de la norma aplicada, así como aquellas aplicaciones que por su soporte metodológico -una argumentación ilógica o indiscutiblemente extravagante- o axiológico -una base valorativa ajena a los criterios que informan nuestro ordenamiento constitucional- conduzcan a soluciones esencialmente opuestas a la orientación material de la norma y, por ello, imprevisibles para sus destinatarios (por todas, STC 148/2009, de 15 de junio, FJ 6).

En el presente caso, como ya se ha expuesto en los antecedentes, la Sentencia de casación confirmó la aplicación del delito de incendio terrorista del art. 351 del Código penal (CP), argumentando que, a partir de los hechos declarados probados, había quedado suficientemente acreditado que en ambos ataques hubo un peligro potencial de propagación del fuego, creando con ello un peligro para la vida o integridad física de las personas. Así, respecto del incendio del concesionario, se señala que el local estaba instalado en los bajos de un edificio de viviendas en el residían diversas familias y, respecto del incendio en la sucursal bancaria, que el riesgo se derivaba de la hora a la que se produjo el atentado, las altísimas temperaturas producidas por el fuego y el hecho de su ubicación en una calle de la ciudad.

Por tanto, debe concluirse, que la interpretación y la concreta subsunción de los hechos en el art. 351 CP no son contrarias a las exigencias derivadas del art. 25.1 CE, toda vez que no cabe apreciar ni que se haya acudido a argumentaciones extravagantes a las normalmente utilizadas en la comunidad jurídica, ni que se haya partido de bases valorativas ajenas a los criterios constitucionales para llegar a soluciones esencialmente opuestas a la orientación material de estas norman y, en esa medida, imprevisibles para el recurrente. Ello determina que también deba considerarse incurso en la causa de inadmisión de carecer manifiestamente de contenido constitucional este concreto motivo de amparo.

6. Los recurrentes han fundamentado una última vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), en que el recurso de casación no satisface el derecho a la doble instancia penal establecido en el art. 14.5 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos (PIDCP), ya que no permitió una revisión íntegra de la prueba y de los hechos probados.

Este Tribunal ha reiterado que el derecho a la doble instancia penal establecido en el art. 14.5 PIDCP y en el art. 2 del protocolo núm. 7 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH), que ha entrado en vigor para España el 1 de diciembre de 2009 tras su ratificación y publicación en el BOE núm. 249, de 15 de octubre de 2009, que garantiza la revisión íntegra de la declaración de culpabilidad y la pena por un Tribunal superior, está implícito en el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE). Igualmente, se ha destacado que el recurso de casación en materia penal puede cumplir con las exigencias de este derecho, siempre y cuando se realice una interpretación amplia del mismo, toda vez q ue, a través de un motivo de casación basado en la infracción del derecho a la presunción de inocencia, se puede cuestionar no sólo el cumplimiento de las garantías legales y constitucionales de la prueba practicada, sino la declaración de culpabilidad que el Juzgador de instancia haya deducido de su contenido (por todas, STC 136/2006, de 8 de mayo, FJ 3).

En el presente caso, los recurrentes se han limitado a fundamentar la vulneración de este derecho a la doble instancia penal sin especificar en qué concreto aspecto del recurso de casación interpuesto contra sus condenas en primera instancia se habría producido una insuficiencia de las posibilidades de revisión fáctica. Es más, la resolución judicial de casación pone de manifiesto que los recurrentes, bajo el motivo de casación de la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, impugnaron diversos aspectos sobre la validez y suficiencia de las pruebas practicadas y que obtuvieron en la Sentencia del Tribunal Supremo una detallada respuesta sobre el particular, garantizando de ese modo la revisión íntegra de su declaración de culpabilidad. Por tanto, esta última queja también carece manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo por este Tribunal.

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Inadmitir el presente recurso de amparo.

Madrid, a veinticuatro de febrero de dos mil diez

AUTO 26/2010, de 24 de febrero de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:26A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 8488-2009, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 27/2010, de 25 de febrero de 2010

Pleno

("BOE" núm. 71, de 23 de marzo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:27A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Inadmite a trámite por notoriamente infundada la cuestión de inconstitucionalidad 7985-2007, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Oviedo en relación con el artículo 42 de la Ley del Principado de Asturias 1/1998, de 23 de marzo, de uso y promoción del bable.

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: cuestión de inconstitucionalidad notoriamente infundada. Lenguas españolas: Administraciones públicas; bable; bloque de la constitucionalidad; concepto de lengua oficial; fomento por las Comunidades Autónomas de la lengua propia; procedimiento administrativo. Trámite de audiencia: omisión de trámite de audiencia. Votos particulares: formulado uno.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 11 de octubre de 2007 se registró en este Tribunal Constitucional escrito del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Oviedo, del anterior día 3, al que se acompañaba Auto del mismo órgano jurisdiccional de 24 de septiembre de 2007, por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con art. 4.2 de la Ley 1/1998, de 23 de marzo, del Principado de Asturias, de uso y promoción del bable, por supuesta infracción de los arts. 3.2 y 81.1 CE.

2. La presente cuestión de inconstitucionalidad trae causa del proceso especial para la protección de los derechos fundamentales tramitado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Oviedo a resultas del recurso interpuesto el 19 de marzo de 2007 por don Xurde Blanco Puente, Letrado del Servicio Jurídico de la Administración del Principado de Asturias, contra la Resolución de la Consejería de Presidencia de 6 de marzo de 2007 por la que se rechaza dar curso a la solicitud de permiso presentada por el citado funcionario al estar redactada en bable. Este rechazo se fundamenta en que “el art. 4.2 de la Ley 1/1998, de 23 de marzo, de uso y promoción del bable/asturiano sólo contempla 'las comunicaciones orales o escritas de los ciudadanos con el Principado de Asturias', sin hacer mención expresa a los asuntos que, en relación con el servicio, planteen los funcionarios de esta Administración en su condición de tales”.

Conclusa la tramitación del proceso y hallándose los autos vistos para Sentencia, se dictó providencia de 15 de junio de 2007 por la que se concedía a las partes personadas y al Ministerio Fiscal un plazo de diez días para que alegaran lo que estimaran oportuno sobre el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad respecto de los arts. 2, 4 y 7 de la Ley 1/1998, de 23 de marzo. Tanto el actor como la Administración demandada expresaron razones contrarias al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

La indicada providencia fue completada mediante nuevo proveído de 11 de julio de 2007, que confirió un nuevo plazo para alegaciones complementarias. Este nuevo proveído fue recurrido en súplica por la parte demandante, recurso impugnado por la Administración demandada. El citado recurso de súplica fue desestimado por Auto de 10 de agosto de 2007.

Finalmente, el 24 de septiembre de 2007 se dictó Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

3. La parte argumentativa del Auto de planteamiento de esta cuestión de inconstitucionalidad está compuesta de dos fundamentos de Derecho. En el primero de ellos se efectúa el juicio de relevancia y en el segundo se desarrollan las razones por las que el órgano judicial entiende que el precepto legal cuestionado vulnera los arts. 3.2 y 81.1 CE.

Tras exponer las posiciones sostenidas por las partes que han intervenido en el debate procesal, el juicio de relevancia se formula en los siguientes términos: “para el caso de que este Juzgador estimase el referido motivo de impugnación como vulneración del derecho al procedimiento (recordemos que la resolución deniega la tramitación del expediente), debería apoyarse en el citado precepto, siendo lo cierto que el mismo presenta visos de inconstitucionalidad. Así, en caso de considerarse constitucional el art. 4 de la Ley 1/1998, de 23 de marzo, en los términos en que se consideran válidas y eficaces las comunicaciones que dirijan los administrados en bable/asturiano ante la Administración del Principado, el fallo sería estimatorio de la pretensión del recurrente; y en caso de considerarse inconstitucional el citado art. 4 de la Ley 1/1998, de 23 de marzo, por considerarse que establece una oficialidad del bable/asturiano, el fallo sería desestimatorio de la pretensión del recurrente”. Se advierte seguidamente que los diferentes tratados y convenios internacionales citados por el actor no despejan las dudas que suscita la constitucionalidad del precepto legal cuestionado ya que “ninguno de los instrumentos internacionales invocados reconoce el derecho a la oficialidad de la lengua aquí concernida ni desplaza o deroga las previsiones constitucionales o legales sobre el cauce formal para la implantación del régimen de oficialidad o cooficialidad de las lenguas en el Estado Español en los términos pretendidos por el recurrente”.

Sentado esto, se procede a exponer el fondo de las dudas de constitucionalidad que el precepto legal suscita al titular del órgano judicial promotor de esta cuestión de inconstitucionalidad. Al respecto comienza apuntando una interpretación de los diversos apartados del art. 3 CE de la que colige que “toda lengua oficial será objeto de protección (al ser ésta una característica ínsita en el concepto mismo de oficialidad), pero no toda lengua que puede ser objeto de respeto y protección ha de ser necesariamente oficial”. Tras lo cual se enumeran algunos de los principales pronunciamientos de este Tribunal Constitucional en materia lingüística, con especial referencia a la STC 82/1986, de 26 de junio.

En el Auto de planteamiento de esta cuestión de inconstitucionalidad se apunta que, en virtud de la reserva estatutaria que figura en el art. 3.2 CE, no puede una Ley ordinaria, ya sea autonómica o estatal, introducir elementos característicos de la oficialidad lingüística, situación que se produciría en el art. 4.2 de la Ley autonómica controvertida, pese a que el Estatuto de Autonomía no ha erigido el bable/asturiano en lengua oficial, como se precisa en la STC 27/1996, de 15 de febrero, cuya doctrina no se ha visto alterada, en este punto concreto, por la más reciente STC 48/2000, de 24 de febrero. En este caso el legislador autonómico ha prescindido del sistema de fuentes reguladoras de los derechos lingüísticos al obviar toda declaración de cooficialidad en el Estatuto de Autonomía, pues no existe, pasando a “regular a través de una Ley ordinaria un aspecto que integra el núcleo duro de la oficialidad, tal y como reiteradamente tiene declarado el Tribunal Constitucional”. Así sucede cuando se otorga validez al uso del bable/asturiano en las comunicaciones orales o escritas de los ciudadanos con el Principado de Asturias, “pasando el legislador autonómico de lo que en el Estatuto de Autonomía es una política de conservación del bable/asturiano a otra de normalización de la lengua, y especialmente en lo que atañe a la Administración, e insistimos en ello, al margen de la reserva estatutaria que se recoge en los arts. 3.2 y 81 de nuestra Carta Magna”.

Tras recordar el marco estatutario del bable/asturiano se asevera que “una cosa es que el bable/asturiano goce de protección y fomento, o que se promueva su uso en los medios de comunicación, e incluso en la enseñanza (art. 4 y 10.1.21 del Estatuto de Autonomía), y otra bien distinta es que se reconozca 'validez a todos los efectos' a las comunicaciones orales o escritas que los ciudadanos dirijan en bable/asturiano a la Administración del Principado, que es precisamente lo que hace el art. 4.2 de la Ley 1/1998, de 23 de marzo, pues con ello se está estableciendo un régimen de cooficialidad material … reconociendo a dicha lengua como medio normal de comunicación entre la Administración autonómica y los ciudadanos, con plena validez y efectos jurídicos, que es precisamente lo que caracteriza el régimen de oficialidad de una lengua, según ha declarado el Tribunal Constitucional en su Sentencia 82/1986, de 26 de junio”.

Seguidamente se procede a un minucioso análisis de los términos empleados en el precepto legal. Concretamente, se señala que cuando el legislador autonómico dice que “se tendrá por válido”, está “adentrándose en el régimen de validez de los actos administrativos, materia que está sometida a la legislación básica estatal”; igualmente, cuando afirma que tal validez lo será “a todos los efectos”, está “adentrándose en materias y efectos sin límite, comprendiendo incluso la pretensión de su validez en el marco de procedimientos interadministrativos en que participen otras Administraciones, o incluso en el ámbito del proceso contencioso-administrativo, ya que el expediente administrativo forma parte de los autos”; cuando se utiliza la expresión “comunicaciones” se invade “el régimen de expresión propio del procedimiento administrativo común en los términos fijados por el art. 36 de la Ley 30/1992”; cuando utiliza la expresión “ciudadanos”, en lugar de interesados se alude “a personas físicas (con exclusión de las jurídicas) y a los nacionales (con exclusión de los extranjeros)”, lo que “afectaría a la igualdad propia de un régimen de cooficialidad” y, por último, “cuando utiliza la expresión 'con el Principado de Asturias' se está aludiendo a la entidad territorial 'Principado de Asturias' y no a la 'Administración del Principado de Asturias', de forma que el precepto extiende su voluntad hacia su aplicación en la Administración institucional y local, efecto global cuya aplicación se reserva al designio del Estatuto de fijar el régimen cooficial”.

De este modo “se convierte la eficacia del bable/asturiano en una especie de península lingüística”, haciendo que el régimen de oficialidad se desvanezca con el solo argumento de proteger el bable, llegándose al absurdo de no diferenciar entre lo que es un régimen de cooficialidad y otro de mera protección de la lengua. En apoyo de esta idea se apunta la coincidencia del precepto legal cuestionado con el art. 1.2 de la Ley 4/1983, de 23 de noviembre, de uso y enseñanza del valenciano, lengua declarada oficial por el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana. Y se subraya que al establecerse de facto un régimen de cooficialidad se está reconociendo el derecho de los ciudadanos a elegir la lengua oficial de su preferencia en sus relaciones con la Administración pública.

4. Por providencia de 20 de noviembre de 2007 la Sección Primera de este Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuere notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones el 19 de diciembre de 2007, interesando la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Tras una pormenorizada exposición de los antecedentes de esta cuestión de inconstitucionalidad y de los argumentos empleados en el Auto de planteamiento se aborda el examen de posibles óbices procesales. Al respecto señala el Fiscal General del Estado que plantea ciertas dudas la formulación del juicio de relevancia puesto que si bien es cierto que el precepto legal aquí cuestionado se menciona en la demanda no es menos cierto que el recurso contencioso-administrativo se sustenta esencialmente en el art. 14 CE y en la invocación de que peticiones similares de otros funcionarios han sido tramitadas por la Administración autonómica. Así las cosas, pudiera pensarse que incluso independientemente de la validez o no del precepto cuestionado cabría plantearse un pronunciamiento sobre si el principio de igualdad en la aplicación de la ley ha sido vulnerado, con infracción del art. 14 CE, centro de la controversia sometida al conocimiento del órgano judicial promotor de esta cuestión de inconstitucionalidad. Al margen de lo expuesto, reconoce el Fiscal General del Estado que la validez del precepto legal podría aceptar un valor añadido en el enjuiciamiento del supuesto de hecho y, desde esta perspectiva, podría comprenderse el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.

También advierte el Fiscal General del Estado la concurrencia de un defecto de notoria trascendencia en la primera de las providencias de trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal, toda vez que en ella no se consignan los preceptos constitucionales que se entienden infringidos. Cierto es que en la segunda providencia, de 11 de julio de 2007, se reparó esta deficiencia, pero no es menos cierto que estos preceptos tampoco coinciden con los mencionados en el Auto de planteamiento, pues además de suprimirse toda referencia a los arts. 14 y 149.1.1 CE, se incluye el art. 81.1 CE. Para el Fiscal General del Estado, con apoyo en la doctrina de este Tribunal, “la falta de mención de un determinado precepto constitucional en la providencia de apertura del trámite de audiencia y su introducción ex novo en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad deviene infracción de los requisitos procesales del art. 35.2 LOTC y por ello debiera determinar la inadmisión de la cuestión por ausencia de satisfacción de los mismos”.

En cuanto al fondo de las dudas, el Fiscal General del Estado entiende notoriamente infundada la cuestión porque es manifiesta la posibilidad de acomodar el precepto legal al ordenamiento constitucional. En particular, subraya que dicho precepto no predica del bable los atributos propios de una lengua oficial, tal y como han sido definidos en la STC 82/1986, de 22 de junio. Una cosa es que una determinada lengua se utilice por los poderes públicos como medio ordinario de comunicación y otra bien distinta es que se reconozca la validez de su uso por los ciudadanos en sus relaciones con la Administración pública autonómica. La promoción de este medio ordinario de comunicación, que el Fiscal General del Estado apunta que se incardinaría con toda naturalidad entre las medidas de promoción o protección del uso de una modalidad lingüística, es diametralmente distinta de la normalización de su empleo como medio de comunicación en el seno de los poderes públicos y en sus relaciones con los ciudadanos. “En definitiva, lo previsto en la norma asturiana cuestionada no es sino una medida de permisión, facilitación o fomento del uso del bable, pero no implica otorgarle carácter de oficialidad”.

Recuerda asimismo el Fiscal General del Estado que en la STC 48/2000, de 24 de febrero, “ya con la concernida Ley 1/1998 en vigor y alegada por la demandante de amparo y el Ministerio Fiscal, este Tribunal consideró desproporcionada la denegación de proclamación de una candidatura electoral por haberse utilizado esta modalidad lingüística en las declaraciones de aceptación de los candidatos, lo que parece avalar razones para una interpretación conforme al orden constitucional de la norma cuestionada de manera que no puede interpretarse en el sentido de que alcanza a establecer cooficialidad al margen de las previsiones del Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias. Tampoco en consecuencia se habría producido violación alguna del art. 81.1 CE pues dicha promoción puede establecerse en ley ordinaria, tal y como prevé el propio Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma concernida”.

Por todo ello, el Fiscal General del Estado entiende que procede la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos jurídicos

1. Según se ha expuesto en los antecedentes de esta resolución, el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 3 de Oviedo plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 4.2 de la Ley 1/1998, de 23 de marzo, del Principado de Asturias, de uso y promoción del bable por posible contradicción con los arts. 3.2 y 81.1 CE. Sin embargo, esta cuestión de inconstitucionalidad debe ser inadmitida a trámite: en cuanto al art. 81.1 CE, por no haber sido incluido en la providencia que abriendo el trámite de audiencia a las partes, permitía a éstas hacer las alegaciones pertinentes y en cuanto al art. 3.2. CE por concurrir los motivos que seguidamente se exponen.

2. El art. 37.1 LOTC establece que este Tribunal Constitucional podrá rechazar, en trámite de admisión, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando fuera notoriamente infundada. A este respecto hemos reiterado que el concepto de “cuestión notoriamente infundada” encierra un cierto grado de indefinición “que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, de tal modo que existen supuestos en los que un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria, pudiendo resultar conveniente en tales casos resolver la cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables como la paralización de múltiples procesos en los que resulte aplicable la norma cuestionada” (por todos, AATC 136/2006, de 4 de abril, FJ 2, y 352/2007, de 24 de julio, FJ 2).

En el presente caso es posible concluir que las dudas de inconstitucionalidad formuladas por el órgano judicial promotor de la cuestión de inconstitucionalidad están manifiestamente infundadas.

3. Según se aprecia en su preámbulo, la Ley 1/1998, de 23 de marzo, de uso y promoción del bable/asturiano, se dicta en ejercicio de la competencia que el Principado de Asturias ostenta en materia de “fomento y protección del bable en sus diversas variantes que, como modalidades lingüísticas, se utilizan en el territorio del Principado de Asturias”. El artículo 4 de dicha Ley se refiere al uso administrativo de la mencionada lengua, estableciéndose en su apartado primero que “todos los ciudadanos tienen derecho a emplear el bable/asturiano y a expresarse en él, de palabra y por escrito”, en tanto que su apartado segundo se declara que “se tendrá por válido a todos los efectos el uso del bable/asturiano en las comunicaciones orales o escritas de los ciudadanos con el Principado de Asturias”. Para el órgano judicial promotor de la presente cuestión de inconstitucionalidad esta declaración de validez de los actos de comunicación realizados por los ciudadanos en bable/asturiano es contraria a las previsiones de los arts. 3.2 y 81.1 CE.

Como ya hemos reseñado con mayor detalle en los antecedentes de esta resolución, se sostiene en el Auto de planteamiento de esta cuestión de inconstitucionalidad que el art. 4.2 de la Ley autonómica desconoce el sistema de fuentes en materia de derechos lingüísticos, pues no existiendo una declaración estatutaria de cooficialidad del bable/asturiano le estaría impedido al legislador autonómico regular un aspecto primordial de esa cooficialidad. Hasta el punto de que, para el órgano judicial promotor de la cuestión de inconstitucionalidad, con este precepto se estaría estableciendo un régimen de “cooficialidad material” dado que se reconoce al bable/asturiano la condición de medio normal de comunicación entre la Administración y los ciudadanos, con plena validez y efectos jurídicos.

4. A fin de exponer las razones que nos llevan a apreciar que la presente cuestión de inconstitucionalidad resulta notoriamente infundada es preciso comenzar recordando que, según ha tenido ocasión de señalar este Tribunal, “el art. 3.1 y 2 de la Constitución y los artículos correspondientes de los respectivos Estatutos de Autonomía son la base de la regulación del pluralismo lingüístico en cuanto a su incidencia en el plano de la oficialidad en el ordenamiento constitucional español” (STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 4), puesto que el art. 3.2 CE “remite la regulación de la oficialidad de las lenguas españolas distintas del castellano a los Estatutos de Autonomía de las respectivas Comunidades Autónomas, y, sobre la base de éstos, a sus correspondientes órganos competentes, con el límite que pueda proceder de reservas constitucionales expresas” (FJ 4, esta misma doctrina ha sido reiterada en la STC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 40). Por otro lado, en la STC 87/1997, de 24 de abril, hemos afirmado que “la Constitución en su art. 3.2 remite a los Estatutos de Autonomía de las Comunidades con lengua propia distinta del castellano la decisión sobre la declaración de la oficialidad de esa lengua y acerca de su régimen jurídico. A su vez los Estatutos concretan esta remisión constitucional mediante preceptos, situados en los títulos preliminares respectivos, en los que, después de efectuar la declaración de la oficialidad de la lengua propia de la Comunidad y reiterar la del castellano, lengua oficial común, incluyen un mandato dirigido a las correspondientes instituciones autonómicas de gobierno para que adopten las medidas necesarias en orden a asegurar el conocimiento de ambos idiomas y garantizar la plena igualdad en lo que se refiere a los derechos y deberes lingüísticos de los ciudadanos, así como el uso normal y oficial de las lenguas oficiales” (FJ 3).

Acerca de la noción de “lengua oficial”, este Tribunal, en la ya citada STC 82/1986, de 26 de junio, indicó que “aunque la Constitución no define, sino que da por supuesto lo que sea una lengua oficial, la regulación que hace de la materia permite afirmar que es oficial una lengua, independientemente de su realidad y peso como fenómeno social, cuando es reconocida por los poderes públicos como medio normal de comunicación en y entre ellos y en su relación con los sujetos privados, con plena validez y efectos jurídicos (sin perjuicio de que, en ámbitos específicos, como el procesal, y a efectos concretos, como evitar la indefensión, las leyes y los tratados internacionales permitan también la utilización de lenguas no oficiales y por los que desconozcan las oficiales)” (FJ 2).

5. La lectura del precepto legal cuestionado a la luz de la doctrina ahora sintetizada conduce inexorablemente a discrepar de la interpretación del sentido y alcance del art. 4.2 de la Ley autonómica 1/1998 propugnado en el Auto de planteamiento de esta cuestión de inconstitucionalidad.

El referido precepto legal no reconoce al bable/asturiano como “medio normal de comunicación” en el seno de la Administración autonómica, como tampoco le atribuye esa condición en las relaciones que ésta entable con los sujetos privados “con plena validez y efectos jurídicos”, notas identificativas de la oficialidad de una lengua determinada. Dicho de otro modo, el precepto legal no atribuye a los ciudadanos el derecho a elegir la lengua del procedimiento, limitándose a imponer a la Administración del Principado de Asturias la obligación de tramitar los escritos que los ciudadanos le dirijan en bable/asturiano. Contemplada la norma con otra perspectiva, su principal virtualidad consiste en privar de toda discrecionalidad a la Administración autonómica a la hora de aceptar las comunicaciones que reciba en esa lengua.

De la obligación de tramitar tales escritos se deriva la validez de éstos a todos los efectos administrativos, y en particular el reconocimiento de su eficacia para paralizar el cómputo de los plazos de caducidad o prescripción de las acciones en vía administrativa. Nótese, a este respecto, que el limitado alcance de la norma que nos ocupa, lo dispuesto en el art. 4.2 de la Ley de uso y promoción del bable/asturiano también se refleja en la definición de su ámbito de aplicación, pues la plenitud de validez a todos los efectos predicada por el legislador autonómico sólo vincula al Principado de Asturias, según se precisa en el inciso final de este precepto legal, quedando por tanto extramuros de ese ámbito de aplicación el resto de poderes públicos existentes en el territorio autonómico.

Lo expuesto torna innecesario examinar si el precepto legal cuestionado, tal y como se sostiene en el Auto de planteamiento, contradice la normativa estatal en materia de procedimiento administrativo. Los reproches dirigidos a este respecto contra el art. 4.2 de la Ley de uso y promoción del bable/asturiano se asientan sobre el presupuesto de que en él se configura una suerte de “oficialidad material” de dicha lengua. Siendo ello así, y una vez negada la premisa de ese razonamiento no es preciso detenerse en las diversas consecuencias que de ella extrae el órgano judicial promotor de la cuestión de inconstitucionalidad.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Publíquese en el Boletín Oficial del Estado

Madrid, a veinticinco de febrero de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Manuel Aragón Reyes respecto del Auto dictado por el Pleno de este Tribunal en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 7985-2007.

1. Con el mayor respeto a la opinión de mis compañeros, debo, no obstante, expresar mi criterio discrepante del que ha sostenido la mayoría, que ha considerado que la presente cuestión de inconstitucionalidad ha de ser inadmitida a trámite por estar manifiestamente infundadas las dudas de constitucionalidad formuladas por el órgano judicial promotor de la cuestión.

A mi entender (y en virtud de los argumentos que defendí en la deliberación del Pleno y que, resumidamente, expongo a continuación) la presente cuestión de inconstitucionalidad debió ser, ciertamente, inadmitida a trámite, pero por una razón distinta, esto es, por incumplimiento del requisito referido al juicio de relevancia.

Mas en el caso de que este presupuesto procesal se entendiera cumplido, como ha estimado la mayoría del Pleno, la cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con el art. 4.2 de la Ley del Principado de Asturias 1/1998, de 23 de marzo, de uso y promoción del bable, debiera entonces haberse admitido a trámite para ser resuelta por el Pleno de este Tribunal mediante sentencia, por no ser en modo alguno, a mi juicio, “notoriamente infundada” (art. 37.1 LOTC) la cuestión suscitada (en virtud de los argumentos que igualmente defendí en la deliberación del Pleno y que, resumidamente, expondré más adelante).

2. En efecto, la presente cuestión de inconstitucionalidad resultaría inadmisible ya desde el propio juicio de aplicabilidad del precepto legal cuestionado, pues, atendidas las circunstancias del caso, la decisión a adoptar en el proceso a quo no depende de la validez de la norma en cuestión (art. 35.1 LOTC).

Tal como se señala en nuestro Auto, el art. 4.2 de la Ley del Principado de Asturias 1/1998, de 23 de marzo, de uso y promoción del bable, establece que “se tendrá por válido a todos los efectos el uso del bable/asturiano en las comunicaciones orales o escritas de los ciudadanos con el Principado de Asturias”. Por tanto, el precepto cuestionado atañe a las relaciones de los ciudadanos con la Administración del Principado de Asturias, que viene obligada a tramitar los escritos (y las comunicaciones orales) que los ciudadanos le dirijan en bable.

Ahora bien, en el supuesto enjuiciado en el proceso a quo quien se dirige a la Administración del Principado de Asturias en bable lo hace en su condición de funcionario de dicha Administración pública y en el marco de la relación de servicio que le liga a aquélla como empleado público -para solicitar un permiso conforme a la normativa funcionarial aplicable-, no en la estricta condición de ciudadano. Esta es justamente la razón por la que la Administración del Principado de Asturias ha rechazado tramitar la petición del funcionario, al entender -acertadamente, a mi juicio- que la previsión contenida en el art. 4.2 de la Ley del Principado de Asturias 1/1998, de 23 de marzo, de uso y promoción del bable, no es de aplicación a los asuntos que, en relación con el servicio, puedan plantear los funcionarios de la Administración del Principado de Asturias. Nótese, por otra parte, que cuando el art. 4 de la Ley del Principado de Asturias 1/1998, de 23 de marzo, de uso y promoción del bable, se refiere a los funcionarios lo hace en el apartado 3, en los términos siguientes: “El Principado de Asturias propiciará el conocimiento del bable/asturiano por todos los empleados públicos que desarrollen su labor en Asturias; el conocimiento del bable/asturiano podrá ser valorado en las oposiciones y concursos convocados por el Principado de Asturias, cuando las características del puesto de trabajo y la naturaleza de las funciones que vayan a desarrollarse lo requieran”. Es decir, para los empleados públicos, en su condición de tales, la Ley del Principado de Asturias 1/1998, de 23 de marzo, de uso y promoción del bable, sólo contempla el uso del bable desde dos perspectivas: de un lado, desde el deber del Principado de Asturias de fomentar el conocimiento de esta lengua por todos los empleados públicos que desarrollen su labor en el territorio de esta Comunidad Autónoma (no sólo, pues, de los empleados públicos de la Administración del Principado de Asturias, sino también de los empleados públicos de las entidades locales del Principado de Asturias y de los empleados públicos de la Administración General de Estado que desempeñen sus funciones en dependencias situadas en dicha Comunidad Autónoma); de otro, en cuanto a la posibilidad de valorar el conocimiento del bable como mérito en las oposiciones y concursos convocados por la Administración del Principado de Asturias.

Así pues, que el precepto cuestionado se refiere exclusivamente a las relaciones de los ciudadanos con la Administración del Principado de Asturias, al status de ciudadano, me parece claro, sin que se atisbe razón suficiente que justifique extender su ámbito de aplicación a las relaciones internas de la propia Administración, tanto en lo que se refiere a las comunicaciones entre órganos administrativos, como en lo que se refiere a los actos de comunicación que puedan plantear sus funcionarios en el marco de la relación de servicio, estando, por lo demás, esta distinción entre comunicaciones presentadas por los ciudadanos en su condición de tales y asuntos planteados por los funcionarios de la Administración del Principado de Asturias en su relación interna de servicio, a efectos de lo dispuesto en el art. 4.2 de la Ley del Principado de Asturias 1/1998, de 23 de marzo, de uso y promoción del bable, plenamente justificada por la diferente situación en la que unos y otros se hallan en sus relaciones con la Administración pública, sin que esté de más recordar que la relación interna de servicios del personal funcionario de las Administraciones públicas se halla presidida, entre otros principios, por la necesidad de la sujeción jerárquica, como garantía de la eficacia (art. 103.1 CE) de la correspondiente estructura administrativa, sujeción inexistente, como es obvio, cuando es un ciudadano quien, en su condición de tal, se dirige a las Administraciones públicas.

En definitiva, se trata de una cuestión de inconstitucionalidad de carácter abstracto, siendo innecesario el planteamiento de la cuestión para la decisión del caso, ya que el precepto controvertido, el art. 4.2 de la Ley 1/1998 del Principado de Asturias, no resulta aplicable en el proceso a quo, por lo que hubiera sido procedente acordar la inadmisión a trámite por falta del requisito de la relevancia para el caso.

3. Sin perjuicio de lo anterior, y como ya se ha adelantado, estimo que, de entenderse, como así lo ha hecho la mayoría del Pleno, que la decisión del proceso a quo depende de la validez de la norma cuestionada, entonces la presente cuestión hubiera debido ser admitida a trámite, por no resultar notoriamente infundada, frente a lo que se sostiene en nuestro Auto.

El Juzgado promotor de la presente cuestión señala que, en virtud de la reserva estatutaria contenida en el art. 3.2 CE, no puede una Ley ordinaria, sea estatal o autonómica, regular elementos característicos de la oficialidad lingüística, que es justamente lo que sucedería en el caso del precepto legal cuestionado, al reconocer validez “a todos los efectos” a las comunicaciones orales o escritas que los ciudadanos dirijan en bable a la Administración del Principado de Asturias, pese a que el Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias no ha erigido al bable en lengua oficial.

En el fundamento jurídico 5 de nuestro Auto se sostiene que el Juzgado proponente de la presente cuestión parte de una interpretación errónea del sentido y alcance del art. 4.2 de la Ley del Principado de Asturias 1/1998, de 23 de marzo, de uso y promoción del bable, lo que determina que sus dudas de constitucionalidad resulten manifiestamente infundadas. Para llegar a esta conclusión el Auto parte, a mi juicio, de un razonamiento que entraña una cierta petición de principio, pues considera que establecer para la Administración del Principado de Asturias la obligación de tramitar los escritos que los ciudadanos le dirijan en bable (de donde deriva el reconocimiento de la eficacia de los escritos redactados en bable para paralizar el cómputo de plazos de caducidad o prescripción de las acciones en vía administrativa), no equivale a reconocer al bable como “medio normal de comunicación” en las relaciones entre la Administración del Principado de Asturias y los ciudadanos “con plena validez y efectos jurídicos”, notas identificativos de la oficialidad de una lengua conforme a nuestra doctrina (por todas, STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 2). A mi juicio, tal conclusión resulta, cuanto menos, discutible. El precepto legal cuestionado otorga plenos efectos jurídicos a todas las comunicaciones escritas (y orales) que pueda dirigir un ciudadano a la Administración del Principado de Asturias, lo que puede suscitar la duda, como se apunta por el Juzgado promotor de la presente cuestión, de si con tal decisión el legislador autonómico ha excedido su legítima competencia de protección y promoción del bable (art. 4 del Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias), para adentrarse en terrenos propios de la cooficialidad lingüística, lo que en tal caso resultaría contrario al bloque de la constitucionalidad, pues el art. 3.2 CE reserva a los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas con lengua propia distinta del castellano la declaración como cooficial de esa lengua en el territorio autonómico (SSTC 82/1986, de 26 de junio, FJ 4, 56/1990, de 29 de marzo, FJ 40, y 87/1997, de 24 de abril, FJ 3), y ninguna duda cabe albergar de que el bable/asturiano no es lengua oficial, puesto que el Estatuto de Autonomía del Principado no le reconoce este carácter (SSTC 82/1986, de 26 de junio, FJ 4, y 27/1996, de 15 de febrero, FJ 3). Pues bien, si la condición de lengua oficial reside, como venimos señalando desde nuestra STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 2, en su reconocimiento por los poderes públicos como “medio normal de comunicación” “de”, “en” y “entre” los poderes públicos y en la relación de éstos con los sujetos privados, con plena validez y efectos jurídicos, no me parece que pueda descartarse, a priori, que la validez “a todos los efectos” que el precepto legal cuestionado reconoce al uso del bable en las comunicaciones orales o escritas de los ciudadanos con la Administración del Principado de Asturias no pueda suponer, al menos en parte, que se está otorgando por el legislador autonómico a esta lengua algunos elementos propios de la cooficialidad lingüística (pese a no tener el bable carácter de lengua oficial conforme al Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias), como sostiene el Juzgado promotor de la cuestión; pues es innegable que los sujetos privados que pretendan relacionarse con la Administración del Principado de Asturias pueden optar por hacerlo en bable o en castellano, surtiendo plenos efectos jurídicos los escritos redactados en otra u otra lengua que se presenten por los ciudadanos ante dicha Administración, no solo para la iniciación de un procedimiento administrativo, sino también para todos los trámites posteriores de ese procedimiento. El bable no tendría, así, la condición de lengua de uso “normal” “por” los poderes públicos o “entre” ellos, pero sí de lengua de uso “normal” “en” los poderes públicos, es decir, poseería una de las características propias de la lengua oficial. El problema planteado suscita, pues, a mi juicio, una duda constitucional de la entidad suficiente para que este Tribunal debiera resolverla por Sentencia. Por ello, no creo que en el presente caso estemos ante uno de esos supuestos en los que, en un examen preliminar de la cuestión, y sin excesivo esfuerzo argumental, es posible concluir que las dudas de inconstitucionalidad están manifiestamente infundadas, lo que permitiría apreciar a limine la falta de viabilidad de la cuestión suscitada (sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria), y resolver la cuestión en la primera fase procesal, inadmitiendo la misma conforme a lo dispuesto en el art. 37.1 LOTC (por todos, AATC 136/2006, de 4 de abril, FJ 2, 352/2007, de 24 de julio, FJ 2, y 30/2009, de 27 de febrero, FJ 4). En virtud de lo expuesto, me parece indudable que, de no considerar incumplido, en el sentido más atrás señalado, el juicio de relevancia (art. 35.1 LOTC), deberíamos entonces haber acordado la admisión a trámite de la presente cuestión, para resolver en Sentencia la duda de constitucionalidad planteada por el Juzgado promotor. Y en ese sentido emito mi Voto particular. Madrid, a veinticinco de febrero de dos mil diez.

AUTO 28/2010, de 25 de febrero de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:28A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Javier Delgado Barrio, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Inadmite tres recusaciones en el recurso de amparo 3558-2009, promovido por don Antoni Rius y Cardona en incidente sobre asistencia jurídica gratuita de un proceso contencioso-administrativo.

Recusación de Magistrados del Tribunal Constitucional, deniega: inadmisión liminar del incidente de recusación de Magistrados del Tribunal Constitucional.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 17 de abril de 2009, don Antoni Rius i Cardona manifestó su intención de interponer recurso de amparo contra el Auto de 23 de diciembre de 2008 y las providencias de 23 de febrero y 16 de marzo de 2009 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 14 de Barcelona, recaídos en la pieza de impugnación de la Resolución de la Comisión de asistencia jurídica gratuita de Barcelona, de 11 de julio de 2008, que le denegó el derecho de asistencia jurídica gratuita en el recurso contencioso-administrativo núm. 234- 2008 por resultar la pretensión actora manifiestamente insostenible (expediente núm. BCNP 936-2008).

Don Antoni Rius i Cardona expuso sucintamente en el referido escrito los hechos y fundamentos jurídicos materiales en los que funda su pretensión de amparo y solicitó que, a requerimiento de este Tribunal, se le designaran Abogado y Procurador del turno de oficio para formalizar la demanda de amparo, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional primera del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 18 de junio de 1996, sobre asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo constitucional.

2. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 28 de abril de 2009, se dirigió atenta comunicación al Colegio de Abogados de Madrid a fin de que, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional primera, párrafo 4, del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 18 de junio de 1996 sobre asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo constitucional, se designase Abogado y Procurador del turno de oficio que defendiera y representase, respectivamente, al recurrente en amparo, acompañando a dicha comunicación los documentos remitidos por el interesado.

La Comisión central de asistencia jurídica gratuita por Resolución adoptada en su sesión de 22 de mayo de 2009, rectificada por posterior Resolución de 19 de junio de 2009, confirmó la valoración adoptada por el Colegio de Abogados de Madrid respecto a la solicitud de don Antonio Rius i Cardona, al considerar su pretensión manifiestamente insostenible.

3. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 7 de septiembre de 2009, se acordó reiterar al Colegio de Abogados de Madrid la designación de Abogado y Procurador del turno de oficio que defendiera y representase, respectivamente, al recurrente en amparo, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional primera del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 18 de junio de 1996 sobre asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo constitucional, en virtud del cual el Tribunal, salvo que el escrito se hubiere presentado fuera del plazo legalmente establecido, requerirá, sin más, a los respectivos Colegios la designación definitiva de Abogado y Procurador del turno de oficio.

4. En fecha 16 de octubre de 2009 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de la Directora del turno de oficio del Colegio de Abogados de Madrid dirigido al Presidente de la Sala Segunda en el que puso de manifiesto, en relación con la designación interesada, que, “salvo superior criterio de ese Tribunal, entendemos que no es de aplicación la disposición adicional primera del Acuerdo del Pleno de 18 de junio de 1996, al no ser la resolución recurrida en amparo por don Antonio Rius i Cardona desestimatoria de la impugnación a que se refiere el artículo 20 de la Ley de asistencia jurídica gratuita, sino que se trata de un Auto de inadmisión de la impugnación contra la declaración de insostenibilidad de la pretensión”.

5. La Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, por providencia de 22 de octubre de 2009, puso en conocimiento del recurrente en amparo “que la impugnación prevista en el art. 20 de la Ley 1/1996, únicamente resulta utilizable cuando la Comisión, tras analizar la solicitud presentada por el interesado y los documentos que a la misma se acompañan, acuerda por sí misma y motivadamente reconocerle o no el derecho a la asistencia jurídica gratuita, mas no en aquellos casos, como el presente, cuando se considera insostenible la pretensión tras haberse tramitado el procedimiento regulado en los arts. 32 y 33 de la Ley 1/1996, en los que la pérdida del derecho reconocido, ni es originaria, ni depende de la propia voluntad de la Comisión, sino que se erige en puro efecto ope legis, de producción automática e irreversible cuando los dictámenes del Colegio de Abogados y del Ministerio Fiscal coinciden con el expresado por el Abogado inicialmente designado de oficio al interesado”.

En consecuencia, la Sección acordó “conceder al recurrente don Antoni Rius i Cardona un nuevo plazo de diez días, para que, si le interesa, comparezca ante este Tribunal con Abogado y Procurador a su cargo, quienes deberán formular, dentro del plazo de diez días concedido, la demanda de amparo con los requisitos prevenidos en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Con la advertencia de que, transcurrido dicho plazo sin que haya formulado la demanda, se acordará el archivo de las presentes actuaciones, conforme a lo preceptuado en el art. 50.4 de la citada Ley Orgánica”.

6. Don Antoni Rius i Cardona presentó un escrito en el Registro General de este Tribunal el día 20 de noviembre de 2009, en el que formalizó recusación contra los Magistrados Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas, integrantes de la Sección Cuarta.

a) Después de referirse al régimen legal de las causas de recusación y abstención de los Magistrados del Tribunal Constitucional, a la doctrina de éste sobre la materia y al relato fáctico que ha precedido a la providencia de la Sección Cuarta de 22 de octubre de 2009, don Antoni Rius i Cardona aduce como primera causa de recusación tener los Magistrados recusados enemistad manifiesta con el recurrente (art. 219.9 LOPJ). Considera que el contenido de la providencia de 22 de octubre de 2009, en la que aparece el nombre de los tres Magistrados de la Sección Cuarta de la Sala Segunda, es prueba suficiente de su enemistad manifiesta con el demandante de amparo, por cuando expresan por escrito su voluntad de actuar en contra de una normativa aprobada por el Pleno del Tribunal Constitucional, otorgando al recurrente un trato de disfavor, pues es la única Sección que incumple expresamente dicha normativa, lo que inhabilita a dichos Magistrados para emitir una resolución válida e imparcial. Otras Secciones del Tribunal Constitucional, ante otras demandas de amparo por él interpuestas con el mismo objeto y en las mismas condiciones, han actuado de conformidad con lo establecido en la disposición adicional primera del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional, de 18 de junio de 1996, aplicable, sin duda, en este caso, dado que el objeto de la demanda de amparo es una desestimación de la impugnación del beneficio de asistencia jurídica gratuita presentada de conformidad con lo establecido en el art. 20 de la Ley 1/1996, de 10 de enero.

Es evidente que las resoluciones del Pleno del Tribunal Constitucional son de obligado cumplimiento para sus Salas y Secciones, por lo que el demandante considera que tiene derecho a una explicación sobre el trato de disfavor que se le da en este caso o a una justificación de por qué la Sección se aparta del criterio del Pleno. Los Magistrados que forman la Sección Cuarta están inhabilitados para tomar cualquier decisión sobre el requerimiento contenido en la providencia de 22 de octubre de 2009 al haber evidenciado tener prejuicios contra el demandante de amparo.

b) Como segunda causa de recusación alega que los Magistrados recusados tienen interés directo o indirecto en el pleito (art. 219.10 LOPJ). Argumenta al respecto que el contenido de la providencia de 22 de octubre de 2009 es prueba suficiente de ese interés directo o indirecto, ya que en ella expresan su opinión en un asunto sometido a su enjuiciamiento en un momento procesal no procedente -beneficio de asistencia jurídica gratuita en la vía de amparo-, resultando que el fondo de la demanda de amparo consiste en dirimir una actuación administrativa y judicial relativa al beneficio de asistencia jurídica gratuita en vía judicial ordinaria, lo que inhabilita a dichos Magistrados para emitir una resolución válida e imparcial sobre el objeto de la demanda de amparo en el caso de que llegue a formalizarse. En efecto, dichos Magistrados han manifestado por escrito su parecer sobre el contenido del derecho de los que acreditan insuficiencia de recursos para litigar (art. 119 CE), exigiendo al recurrente que pague unos profesionales para tramitar una demanda de amparo cuyo objeto es una resolución denegatoria del beneficio de asistencia jurídica gratuita dictada por la Comisión de asistencia jurídica gratuita de Barcelona.

Concluye su escrito suplicando del Tribunal Constitucional que paralice el plazo de requerimiento de la providencia de 22 de octubre de 2009 hasta la finalización del procedimiento de la recusación formulado contra los Magistrados Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas. Por otrosí, al amparo de la disposición adicional primera del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 18 de junio de 1996 sobre asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo constitucional, interesa se solicite a los respectivos Colegios profesionales la designación de profesionales del turno de oficio a efectos de formalizar la presente recusación.

II. Fundamentos jurídicos

1. Don Antonio Rius i Cardona promueve recusación contra los Magistrados Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas, que integran la Sección Cuarta, a la que le ha correspondido el conocimiento de este recurso de amparo.

Como primera causa de recusación alega la enemistad manifiesta de los referidos Magistrados con el recurrente (art. 219.9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: LOPJ), de la que aduce como prueba el contenido de la providencia de la Sección Cuarta de 22 de octubre de 2009, por cuanto manifiesta su voluntad de no actuar conforme a lo establecido en la disposición adicional primera del Acuerdo del Pleno de este Tribunal de 18 de junio de 1996 sobre asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo constitucional, aplicable, a su juicio, para la designación de Abogado y Procurador de oficio en este recurso de amparo. Como segunda causa de recusación invoca el interés directo o indirecto de dichos Magistrados en el pleito o causa (art. 219.10 LOPJ), del que considera que también es prueba suficiente el contenido de aquella providencia, en cuanto expresa su opinión en un asunto sometido a su enjuiciamiento -beneficio de asistencia jurídica gratuita en vía de amparo- en un momento procesal no procedente.

2. Es reiterada doctrina constitucional que el rechazo preliminar de la recusación puede producirse por incumplimiento de los requisitos formales que afecten a la esencia del procedimiento, por no aducirse causa en que legítimamente pueda fundarse la recusación y por no establecerse los hechos que le sirven de fundamento. Asimismo, es lícito inadmitir a trámite las recusaciones que, por el momento en que se suscitan, su reiteración u otras circunstancias ligadas al proceso en concreto, son formuladas con manifiesto abuso de derecho o entrañan un fraude de ley o procesal (art. 11.2 LOPJ; AATC 149/2003, de 7 de mayo; 383/2006, de 2 de noviembre; 267/2003, de 15 de julio; 80/2005, de 17 de febrero; 383/2006, de 2 de noviembre; 394/2006, de 7 de noviembre).

3. El art. 223.1 LOPJ, que resulta de aplicación a los supuestos de recusación de Magistrados del Tribunal Constitucional por la remisión contenida en el art. 80 LOTC, establece que “la recusación deberá proponerse tan pronto como se tenga conocimiento de la causa en que se funde, pues, en otro caso, no se admitirá a trámite”, disponiendo, como concreción de esta regla general, la inadmisión de aquellas recusación “cuando no se propongan en plazo de diez días desde la notificación de la primera resolución por la que se conozca la identidad del Juez o Magistrado a recusar, si el conocimiento de la concurrencia de la causa de recusación fuese anterior a aquél” (ATC 109/2009, de 31 de marzo). También es lícito inadmitir a limine las recusaciones que, por el momento en que se suscitan, su reiteración u otras circunstancias ligadas al proceso concreto, son formuladas con manifiesto abuso de derecho o entrañan fraude de ley o procesal (art. 11.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985; SSTC 136/1999, de 20 de julio, FJ 5; y 155/2002, de 22 de julio, FFJJ 2-6).

En este caso la recusación formulada, sustancialmente idéntica a la promovida contra los mismos Magistrados en otros recursos de amparo, resulta manifiestamente infundada y carece ictu oculi del imprescindible fundamento, pudiendo apreciarse prima facie de modo claro y terminante que mediante la sustanciación del incidente de recusación se pretende rebatir el contenido de una decisión jurisdiccional alargando así indebidamente la tramitación del recurso de amparo.

En efecto, en la providencia de 22 de octubre de 2009, en cuyo contenido se pretenden sustentar las causas de recusación alegadas, la Sección Cuarta de este Tribunal, integrada por los Magistrados recusados, expone las razones por las que no considera de aplicación en este caso la disposición adicional primera del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 18 de junio de 1996 sobre asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo constitucional y, en consecuencia, otorga al recurrente en amparo un plazo de diez días para que comparezca con Abogado y Procurador de su libre elección. Esta decisión jurisdiccional en modo alguno revela ni permite apreciar ningún atisbo de la invocada enemistad manifiesta de aquellos Magistrados con el recurrente, ni de su supuesto interés, directo o indirecto, en el pleito. Es palmaria la imposibilidad de incluir el relato en el que se funda el escrito de recusación, en el que no se especifica ni menos aún se acredita con un mínimo indicio de prueba en qué forma y por qué esos Magistrados tienen efectivamente enemistad manifiesta con el recurrente o por qué y en qué grado tienen asimismo interés directo o indirecto en el pleito, en alguna de las causas de recusación previstas en el art. 219. 9 y 10 LOPJ

En realidad el demandante de amparo en el escrito de recusación se limita a manifestar su discrepancia con la mencionada providencia, y en ella pretende sustentar la recusación de los Magistrados que forman parte de la Sección Cuarta. Pero obviamente esa discrepancia no configura, ni guarda relación alguna, ni, en fin, de ella cabe deducir las causas de recusación alegadas. No puede admitirse que los juicios y opiniones emitidos por los órganos y los Magistrados de este Tribunal en el ejercicio las funciones que constitucionalmente les corresponden puedan dar lugar por sí mismos, o por el disentimiento del recurrente frente a ellos, a la revelación de una supuesta enemistad o interés, en el sentido que estos términos tienen en cuanto causas de recusación. En este contexto no resulta ocioso advertir que las resoluciones de los distintos órganos de este Tribunal se combaten a través de los medios de impugnación legalmente previstos, no mediante la formalización de recusaciones sustentadas en último término en la mera discrepancia del recurrente con el contenido de aquellas decisiones.

Por lo demás, como permite apreciar la tramitación seguida en el recurso de amparo, es evidente que los Magistrados recusados se han pronunciado sobre la procedencia de designar en este caso Abogado y Procurador de turno de oficio en el momento procesal oportuno.

4. Las precedentes consideraciones evidencian, atendiendo a las circunstancias del caso, puesto que en él se produce un abuso de derecho (art.11.2 LOPJ), lo que necesariamente ha de determinar, de conformidad con la doctrina constitucionalmente antes expuesta, su inadmisión a limine, sin necesidad de atender la solicitud de designación de Abogado y Procurador del turno de oficio solicitada, debiendo estarse, en consecuencia, a lo acordado en la providencia de 22 de octubre de 2009.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

No admitir a trámite la recusación formulada por don Antoni Rius y Cardona en el recurso de amparo núm. 3558-2009.

Madrid, a veinticinco de febrero de dos mil diez.

AUTO 29/2010, de 25 de febrero de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:29A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Javier Delgado Barrio, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Inadmite tres recusaciones en el recurso de amparo 5028-2009, promovido por don Antoni Rius y Cardona en incidente sobre asistencia jurídica gratuita de un proceso contencioso-administrativo.

Recusación de Magistrados del Tribunal Constitucional: ATC 28/2010.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 29 de mayo de 2009, don Antoni Rius i Cardona manifestó su intención de interponer recurso de amparo contra el Auto de 20 de febrero de 2009 y las providencias de 21 de abril y 26 de marzo de 2009 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 14 de Barcelona, recaídos en el procedimiento abreviado núm. 614- 2008 sobre impugnación de la Resolución de la Comisión de asistencia jurídica gratuita de Barcelona, de 4 de septiembre de 2008, que le denegó el derecho de asistencia jurídica gratuita en el procedimiento núm. 268-2008 tramitado ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 8 de Barcelona (expediente núm. BCNO 2346-2008).

Don Antoni Rius i Cardona expuso sucintamente en el referido escrito los hechos y fundamentos jurídicos materiales en los que funda su pretensión de amparo y solicitó que, a requerimiento de este Tribunal, se le designaran Abogado y Procurador del turno de oficio para formalizar la demanda de amparo, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional primera del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 18 de junio de 1996, sobre asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo constitucional.

2. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 24 de junio de 2009, se dirigió atenta comunicación al Colegio de Abogados de Madrid a fin de que, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1/1996 y en el Acuerdo del Pleno del Tribunal de 18 de junio de 1996 sobre asistencia jurídica gratuita, se designase, si procediese, Abogado y Procurador del turno de oficio que defendiera y representase, respectivamente, al recurrente en amparo, acompañando a dicha comunicación los documentos remitidos por el interesado.

La Comisión central de asistencia jurídica gratuita por Resolución adoptada en su sesión de 17 de julio de 2009, confirmó la valoración adoptada por el Colegio de Abogados de Madrid respecto a la solicitud de don Antonio Rius i Cardona, al considerar su pretensión manifiestamente insostenible.

3. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 15 de septiembre de 2009, se acordó dirigir comunicación al Colegio de Abogados de Madrid, a fin de que, conforme a lo dispuesto en la Ley 1/1996 y en el Acuerdo del Pleno del Tribunal de 18 de junio de 1996 sobre asistencia jurídica gratuita, se designase, de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional segunda sic del Acuerdo del Pleno de este Tribunal de 18 de junio de 1996, Abogado y Procurador del turno de oficio que defendiera y representase, respectivamente, al recurrente en amparo, acompañando a dicha comunicación los documentos remitidos por el interesado.

4. En fecha 6 de octubre de 2009 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de la Directora del turno de oficio del Colegio de Abogados de Madrid, dirigido al Presidente de la Sala Segunda, en el que puso de manifiesto en relación con la designación interesada que, “salvo superior criterio de este Tribunal, entendemos que no es de aplicación la disposición adicional segunda sic del Acuerdo del Pleno de 18 de junio de 1996, al no ser la resolución recurrida en amparo por don Antonio Rius i Cardona desestimatoria de la impugnación contra la declaración de insostenibilidad de la pretensión por no resultar utilizable la impugnación prevista en el artículo 20 de la Ley 1/1996”.

5. La Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, por providencia de 22 de octubre de 2009, puso en conocimiento del recurrente en amparo “que la impugnación prevista en el artículo 20 de la Ley 1/1996, únicamente resulta utilizable cuando la Comisión, tras analizar la solicitud presentada por el interesado y los documentos que a la misma se acompañan, acuerda por sí misma y motivadamente reconocerle o no el derecho a la asistencia jurídica gratuita, mas no en aquellos casos, como el presente, cuando se considera insostenible la pretensión tras haberse tramitado el procedimiento regulado en los arts. 32 y 33 de la Ley 1/1996, en los que la pérdida del derecho reconocido, ni es originaria, ni depende de la propia voluntad de la Comisión, sino que se erige en puro efecto ope legis, de producción automática e irreversible cuando los dictámenes del Colegio de Abogados y del Ministerio Fiscal coinciden con el expresado por el Abogado inicialmente designado de oficio al interesado”.

En consecuencia, la Sección acordó “conceder al recurrente don Antoni Rius i Cardona un nuevo plazo de diez días, para que, si le interesa, comparezca ante este Tribunal con Abogado y Procurador a su cargo, quienes deberán formular, dentro del plazo de diez días concedido, la demanda de amparo con los requisitos prevenidos en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Con la advertencia de que, transcurrido dicho plazo sin que haya formulado la demanda, se acordará el archivo de las presentes actuaciones, conforme a lo preceptuado en el art. 50.4 de la citada Ley Orgánica”.

6. Don Antoni Rius i Cardona presentó un escrito en el Registro General de este Tribunal el día 20 de noviembre de 2009, en el que formalizó recusación contra los Magistrados Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas, integrantes de la Sección Cuarta.

a) Después de referirse al régimen legal de las causas de recusación y abstención de los Magistrados del Tribunal Constitucional, a la doctrina de éste sobre la materia y al relato fáctico que ha precedido a la providencia de la Sección Cuarta de 22 de octubre de 2009, don Antoni Rius i Cardona aduce como primera causa de recusación tener los Magistrados recusados enemistad manifiesta con el recurrente (art. 219.9 LOPJ). Considera que el contenido de la providencia de 22 de octubre de 2009, en la que aparece el nombre de los tres Magistrados de la Sección Cuarta de la Sala Segunda, es prueba suficiente de su enemistad manifiesta con el demandante de amparo, por cuando expresan por escrito su voluntad de actuar en contra de una normativa aprobada por el Pleno del Tribunal Constitucional, otorgando al recurrente un trato de disfavor, pues es la única Sección que incumple expresamente dicha normativa, lo que inhabilita a dichos Magistrados para emitir una resolución válida e imparcial. Otras Secciones del Tribunal Constitucional, ante otras demandas de amparo por él interpuestas con el mismo objeto y en las mismas condiciones, han actuado de conformidad con lo establecido en la disposición adicional primera del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional, de 18 de junio de 1996, aplicable, sin duda, en este caso, dado que el objeto de la demanda de amparo es una desestimación de la impugnación del beneficio de asistencia jurídica gratuita presentada de conformidad con lo establecido en el art. 20 de la Ley 1/1996, de 10 de enero.

Es evidente que las resoluciones del Pleno del Tribunal Constitucional son de obligado cumplimiento para sus Salas y Secciones, por lo que el demandante considera que tiene derecho a una explicación sobre el trato de disfavor que se le da en este caso o a una justificación de por qué la Sección se aparta del criterio del Pleno. Los Magistrados que forman la Sección Cuarta están inhabilitados para tomar cualquier decisión sobre el requerimiento contenido en la providencia de 22 de octubre de 2009 al haber evidenciado tener prejuicios contra el demandante de amparo.

b) Como segunda causa de recusación alega que los Magistrados recusados tienen interés directo o indirecto en el pleito (art. 219.10 LOPJ). Argumenta al respecto que el contenido de la providencia de 22 de octubre de 2009 es prueba suficiente de ese interés directo o indirecto, ya que en ella expresan su opinión en un asunto sometido a su enjuiciamiento en un momento procesal no procedente - beneficio de asistencia jurídica gratuita en la vía de amparo-, resultando que el fondo de la demanda de amparo consiste en dirimir una actuación administrativa y judicial relativa al beneficio de asistencia jurídica gratuita en vía judicial ordinaria, lo que inhabilita a dichos Magistrados para emitir una resolución válida e imparcial sobre el objeto de la demanda de amparo en el caso de que llegue a formalizarse. En efecto, dichos Magistrados han manifestado por escrito su parecer sobre el contenido del derecho de los que acreditan insuficiencia de recursos para litigar (art. 119 CE), exigiendo al recurrente que pague unos profesionales para tramitar una demanda de amparo cuyo objeto es una resolución denegatoria del beneficio de asistencia jurídica gratuita dictada por la Comisión de asistencia jurídica gratuita de Barcelona.

Concluye su escrito suplicando del Tribunal Constitucional que paralice el plazo de requerimiento de la providencia de 22 de octubre de 2009 hasta la finalización del procedimiento de la recusación formulado contra los Magistrados Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas. Por otrosí, al amparo de la disposición adicional primera del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 18 de junio de 1996 sobre asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo constitucional, interesa se solicite a los respectivos Colegios profesionales la designación de profesionales del turno de oficio a efectos de formalizar la presente recusación.

II. Fundamentos jurídicos

1. Don Antonio Rius i Cardona promueve recusación contra los Magistrados Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas, que integran la Sección Cuarta, a la que le ha correspondido el conocimiento de este recurso de amparo.

Como primera causa de recusación alega la enemistad manifiesta de los referidos Magistrados con el recurrente (art. 219.9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: LOPJ), de la que aduce como prueba el contenido de la providencia de la Sección Cuarta de 22 de octubre de 2009, por cuanto manifiesta su voluntad de no actuar conforme a lo establecido en la disposición adicional primera del Acuerdo del Pleno de este Tribunal de 18 de junio de 1996 sobre asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo constitucional, aplicable, a su juicio, para la designación de Abogado y Procurador de oficio en este recurso de amparo. Como segunda causa de recusación invoca el interés directo o indirecto de dichos Magistrados en el pleito o causa (art. 219.10 LOPJ), del que considera que también es prueba suficiente el contenido de aquella providencia, en cuanto expresa su opinión en un asunto sometido a su enjuiciamiento -beneficio de asistencia jurídica gratuita en vía de amparo- en un momento procesal no procedente.

2. Es reiterada doctrina constitucional que el rechazo preliminar de la recusación puede producirse por incumplimiento de los requisitos formales que afecten a la esencia del procedimiento, por no aducirse causa en que legítimamente pueda fundarse la recusación y por no establecerse los hechos que le sirven de fundamento. Asimismo, es lícito inadmitir a trámite las recusaciones que, por el momento en que se suscitan, su reiteración u otras circunstancias ligadas al proceso en concreto, son formuladas con manifiesto abuso de derecho o entrañan un fraude de ley o procesal (art. 11.2 LOPJ; AATC 149/2003, de 7 de mayo; 383/2006, de 2 de noviembre; 267/2003, de 15 de julio; 80/2005, de 17 de febrero; 383/2006, de 2 de noviembre; 394/2006, de 7 de noviembre).

3. El art. 223.1 LOPJ, que resulta de aplicación a los supuestos de recusación de Magistrados del Tribunal Constitucional por la remisión contenida en el art. 80 LOTC, establece que “la recusación deberá proponerse tan pronto como se tenga conocimiento de la causa en que se funde, pues, en otro caso, no se admitirá a trámite”, disponiendo, como concreción de esta regla general, la inadmisión de aquellas recusación “cuando no se propongan en plazo de diez días desde la notificación de la primera resolución por la que se conozca la identidad del Juez o Magistrado a recusar, si el conocimiento de la concurrencia de la causa de recusación fuese anterior a aquél” (ATC 109/2009, de 31 de marzo). También es lícito inadmitir a limine las recusaciones que, por el momento en que se suscitan, su reiteración u otras circunstancias ligadas al proceso concreto, son formuladas con manifiesto abuso de derecho o entrañan fraude de ley o procesal (art. 11.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985; SSTC 136/1999, de 20 de julio, FJ 5; y 155/2002, de 22 de julio, FFJJ 2-6).

En este caso la recusación formulada, sustancialmente idéntica a la promovida contra los mismos Magistrados en otros recursos de amparo, resulta manifiestamente infundada y carece ictu oculi del imprescindible fundamento, pudiendo apreciarse prima facie de modo claro y terminante que mediante la sustanciación del incidente de recusación se pretende rebatir el contenido de una decisión jurisdiccional alargando así indebidamente la tramitación del recurso de amparo.

En efecto, en la providencia de 22 de octubre de 2009, en cuyo contenido se pretenden sustentar las causas de recusación alegadas, la Sección Cuarta de este Tribunal, integrada por los Magistrados recusados, expone las razones por las que no considera de aplicación en este caso la disposición adicional primera del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 18 de junio de 1996 sobre asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo constitucional y, en consecuencia, otorga al recurrente en amparo un plazo de diez días para que comparezca con Abogado y Procurador de su libre elección. Esta decisión jurisdiccional en modo alguno revela ni permite apreciar ningún atisbo de la invocada enemistad manifiesta de aquellos Magistrados con el recurrente, ni de su supuesto interés, directo o indirecto, en el pleito. Es palmaria la imposibilidad de incluir el relato en el que se funda el escrito de recusación, en el que no se especifica ni menos aún se acredita con un mínimo indicio de prueba en qué forma y por qué esos Magistrados tienen efectivamente enemistad manifiesta con el recurrente o por qué y en qué grado tienen asimismo interés directo o indirecto en el pleito, en alguna de las causas de recusación previstas en el art. 219. 9 y 10 LOPJ

En realidad el demandante de amparo en el escrito de recusación se limita a manifestar su discrepancia con la mencionada providencia, y en ella pretende sustentar la recusación de los Magistrados que forman parte de la Sección Cuarta. Pero obviamente esa discrepancia no configura, ni guarda relación alguna, ni, en fin, de ella cabe deducir las causas de recusación alegadas. No puede admitirse que los juicios y opiniones emitidos por los órganos y los Magistrados de este Tribunal en el ejercicio las funciones que constitucionalmente les corresponden puedan dar lugar por sí mismos, o por el disentimiento del recurrente frente a ellos, a la revelación de una supuesta enemistad o interés, en el sentido que estos términos tienen en cuanto causas de recusación. En este contexto no resulta ocioso advertir que las resoluciones de los distintos órganos de este Tribunal se combaten a través de los medios de impugnación legalmente previstos, no mediante la formalización de recusaciones sustentadas en último término en la mera discrepancia del recurrente con el contenido de aquellas decisiones.

Por lo demás, como permite apreciar la tramitación seguida en el recurso de amparo, es evidente que los Magistrados recusados se han pronunciado sobre la procedencia de designar en este caso Abogado y Procurador de turno de oficio en el momento procesal oportuno.

4. Las precedentes consideraciones evidencian, atendiendo a las circunstancias del caso, puesto que en él se produce un abuso de derecho (art.11.2 LOPJ), lo que necesariamente ha de determinar, de conformidad con la doctrina constitucionalmente antes expuesta, su inadmisión a limine, sin necesidad de atender la solicitud de designación de Abogado y Procurador del turno de oficio solicitada, debiendo estarse, en consecuencia, a lo acordado en la providencia de 22 de octubre de 2009.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

No admitir a trámite la recusación formulada por don Antoni Rius y Cardona en el recurso de amparo núm. 5028-2009.

Madrid, a veinticinco de febrero de dos mil diez.

AUTO 30/2010, de 25 de febrero de 2010

Pleno

("BOE" núm. 71, de 23 de marzo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:30A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Inadmite a trámite por notoriamente infundada la cuestión de inconstitucionalidad 5574-2009, planteada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Lleida en relación con el artículo 246 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil, en el inciso que impone las costas del incidente al Abogado o perito cuyos honorarios hubieran sido considerados excesivos.

Costas procesales: condena en costas procesales; tasación de costas. Derecho a la igualdad: alegación hipotética. Derecho a la tutela judicial efectiva: acceso al proceso, respetado. Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: cuestión de inconstitucionalidad notoriamente infundada; trámite de audiencia defectuoso.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 16 de junio de 2009 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Lleida de 8 de junio de 2009, al que se acompaña, junto con el testimonio del correspondiente procedimiento, Auto de 3 de junio de 2009, dictado en el procedimiento de medidas cautelares 420-2007, en el que se acuerda promover ante este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad respecto del inciso segundo del párrafo segundo del apartado tercero del artículo 246 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil (LEC), por posible vulneración de los arts. 14, 24.1 y 25 CE.

2. Los hechos relevantes en este proceso constitucional son los siguientes:

a) En el procedimiento ordinario núm. 401-2007, tramitado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Lleida, los demandantes solicitaron como medida cautelar la anotación preventiva de la demanda sobre determinados inmuebles de la entidad demandada, dando lugar al procedimiento de medidas cautelares núm. 420-2007. Por Auto de 14 de mayo de 2007 se denegó la medida cautelar solicitada, imponiendo a los demandantes el pago de las costas causadas en el incidente. Esta decisión fue confirmada por Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Lleida de 19 de octubre de 2007, al desestimarse el recurso de apelación interpuesto.

b) La entidad demandada solicitó que se procediera a practicar la tasación de costas en el procedimiento de medidas cautelares, aportando minuta de su Letrada, que ascendía a 7.170, 69 €, y relación de derechos y suplidos de su Procuradora, que ascendían a 328,48 €. Los demandantes, conforme al art. 244 LEC, impugnaron por excesiva la minuta de la Letrada de la entidad demandada. Por Auto de 3 de diciembre de 2008 se aprobó la tasación de costas practicada por el Secretario judicial, rebajando la minuta de la Letrada a 696 €.

c) Los demandantes solicitaron la subsanación y complemento del Auto, poniendo de manifiesto, entre otros extremos, la ausencia de pronunciamiento sobre las costas judiciales de la impugnación por excesiva de la minuta de la Letrada de la entidad demandada. Por Auto de 4 de febrero de 2009 se rectificó el anterior pronunciamiento estableciendo que debía incluirse en el fundamento de derecho único que, conforme al art. 246.3 LEC, “si la impugnación fuera total o parcialmente estimada se impondrán las costas del incidente al profesional cuyos honorarios se hubiera estimado excesivos”. Los demandantes volvieron a solicitar nueva aclaración, al entender que era necesario llevar a la parte dispositiva del Auto la imposición de costas a la parte contraria al haberse estimado la impugnación por excesiva de la minuta de la Letrada de la entidad demandada.

d) Por providencia de 10 de marzo de 2009 se acordó que antes de resolver la nueva solicitud de aclaración, “y dado que este Juzgado va a promover a solicitud de un Letrado, cuestión de inconstitucionalidad contra el segundo párrafo del artículo 246.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (precepto que habría de aplicarse para proceder a dicha resolución), requiérase por diez días al Letrado que resultaría condenado al pago de las costas en este incidente para que manifieste si desea asimismo solicitar la promoción de la misma cuestión de inconstitucionalidad y, en caso afirmativo, formule tal solicitud”. La parte demandada, mediante escrito registrado el 30 de marzo de 2009, solicitó que se promoviera cuestión de inconstitucionalidad contra el citado precepto al considerar que se infringían los arts. 14 y 24.1 CE.

e) Por providencia de 17 de abril de 2009 se dio traslado por un plazo de diez días a las restantes partes comparecidas y al Ministerio Fiscal para que manifestaran lo que tuviesen por conveniente acerca de la pertinencia o no de plantear la cuestión de inconstitucionalidad “sugerida por dicha parte”. Los demandantes y el Ministerio Fiscal, mediante sendos escritos de 14 y 26 de mayo de 2009, manifestaron que no se oponían al planteamiento de la cuestión.

3. El Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Lleida, mediante Auto de 3 de junio de 2009, acordó promover cuestión de inconstitucionalidad respecto del inciso segundo del párrafo segundo del apartado tercero del art. 246 LEC.

En primer lugar, expone que el procedimiento se halla únicamente pendiente del pronunciamiento sobre las costas de la impugnación por excesiva de la minuta de la Letrada de la entidad demandada, por lo que es el momento idóneo para promover cuestión de inconstitucionalidad de acuerdo con lo dispuesto en el art. 35 LOTC. Igualmente, destaca que de la validez de la norma cuestionada depende el fallo, toda vez que en dicha norma se establece la regulación de la imposición de costas en este tipo de impugnaciones.

El órgano judicial pone de manifiesto que el precepto cuestionado vulnera el derecho a la igualdad (art. 14 CE), puesto que “la Ley da un trato diferente (para el que no se aprecia que aparezca justificación objetiva y razonable alguna) al Abogado que no ve coronados por el éxito sus esfuerzos de impugnación de la minuta de honorarios girada por su compañero, con respecto al Abogado que ve reducida su minuta de honorarios (o, para ser más exactos, la cuantía de la misma incluible en las costas) con motivo de la impugnación formulada por su compañero”.

También sostiene el órgano judicial que el precepto cuestionado vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), ya que, frente a la sistemática general de la LEC, el precepto no impone el pago de las costas a la parte que las ha generado sino que introduce la posibilidad de condena al Abogado que extendió su minuta de honorarios. Ello implica la posibilidad de que resulte condenado alguien que no ha sido parte en el procedimiento, toda vez que “el Abogado, en un incidente de tasación de costas, no está defendiendo derechos propios; está defendiendo un eventual derecho de su cliente a trasladar a la parte contraria la obligación de pagar la totalidad o una parte de sus honorarios (ya que la corrección de la minuta en sí, está garantizada en cuanto amparada por el principio de libertad de contratación consagrado en el artículo 1255 del Código Civil)”. De ese modo, el precepto no sólo coloca en una posición procesal de indefensión al Letrado que lo ve aplicado en su contra sino que también “obliga al Juzgador a incurrir en incongruencia extra petita, por cuanto ha de fallarse algo diferente de lo que las partes discutieron en el debate procesal”.

Por último, el órgano judicial también considera que el precepto cuestionado pudiera ser contrario al principio de legalidad sancionadora (art. 25.1 CE) en el caso en que se entendiera que la condena en costas ostenta el carácter de sanción, “posibilidad que no cabe afirmar a priori, pero tampoco cabe descartar”.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 29 de septiembre de 2009, acordó oír al Fiscal General del Estado para que, conforme a lo previsto en el art. 37.1 LOTC, expusiera lo que considerara conveniente acerca de la posible falta de condiciones procesales para su admisión, así como si la misma resultara notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado formuló sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal el 23 de octubre de 2009, interesando la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad por resultar notoriamente infundada.

Por lo que respecta al cumplimiento de los requisitos procesales del art. 35.2 LOTC, el Fiscal General del Estado señala que el tema ha sido resuelto para un supuesto idéntico, propuesto como cuestión de inconstitucionalidad por el mismo órgano judicial, por el ATC 184/2009, de 15 de junio, a cuyos fundamentos se remite.

En cuanto al carácter notoriamente infundado de la cuestión, el Fiscal General del Estado destaca que no se aprecia trato discriminatorio alguno en el precepto cuestionado, ya que el derecho a la igualdad permite un trato desigual cuando resulte debidamente justificado, que es lo que acontece en este caso. Así, señala que si la impugnación de costas fuese enteramente desestimada se imponen las costas del incidente al impugnante, conforme al criterio general del vencimiento, y si fuera parcial o totalmente estimada se imponen al Abogado o perito “por cuanto sus honorarios han sido estimados como excesivos, que es la razón de tal imposición en causa por completo justificada”.

Del mismo modo, el Fiscal General del Estado niega que concurra la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. Así, destaca que no cabe apreciar dicha vulneración en relación con el Letrado que presente una minuta de honorarios que se entiende excesiva y sobre la que se pronuncia el propio Colegio de Abogados, ni tampoco la eventual incongruencia extra petita, ya que no se resuelve algo distinto de lo discutido en el debate procesal, pues en él se incluye también la discusión sobre los honorarios del Letrado y su adecuación a las normas que los regulan.

Por último, el Fiscal General del Estado rechaza asimismo una posible vulneración del art. 25.1 CE, al ser evidente que la imposición de costas no tiene carácter sancionador, sino la consideración de que al estimarse como excesiva la minuta la consecuencia aparejada es su imposición como costas.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Lleida plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto del inciso segundo del párrafo segundo del apartado tercero del art. 246 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), por posible vulneración de los arts. 14, 24.1 y 25.1 CE.

En dicho precepto legal, que versa sobre la tramitación y decisión acerca de la imposición de costas en los casos de impugnación por excesivos de los honorarios de los Letrados y peritos en los procesos judiciales, se establece que “si la impugnación fuere totalmente desestimada, se impondrán las costas del incidente al impugnante. Si fuere total o parcialmente estimada, se impondrán al abogado o perito cuyos honorarios se hubieran considerado excesivos”. El último inciso de este precepto, en la medida en que impone el pago de las costas del incidente al Abogado o perito cuyos honorarios hubieran sido considerados excesivos, es el que genera las dudas de constitucionalidad al órgano judicial.

2. El art. 37.1 LOTC establece que el Tribunal podrá rechazar, en trámite de admisión, mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaran las condiciones procesales o fuera notoriamente infundada la cuestión suscitada.

Entre las condiciones procesales que han de cumplir las cuestiones de inconstitucionalidad para que sea posible su admisión a trámite se encuentra la audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal prevista en el art. 35.2 LOTC. Respecto de dicha audiencia este Tribunal Constitucional ha reiterado que con ella, no sólo se asegura la intervención de dichas partes y del Ministerio Fiscal con carácter previo a la posible adopción de una decisión judicial de tanta entidad como es la apertura de un proceso constitucional, sino que, además, se pone a disposición del órgano judicial un medio que le permita conocer, con rigor, la opinión de los sujetos interesados con el fin de facilitar su reflexión sobre la conveniencia o no de proceder a la apertura de dicho proceso. A esos efectos, se ha puesto de manifiesto que la importancia de la audiencia del art. 35.2 LOTC no puede minimizarse reduciéndola a un simple trámite carente de más trascendencia que la de su obligatoria concesión, cualesquiera que sean los términos en que ésta se acuerde, resultando inexcusable, por el contrario, que en él se identifiquen con precisión tanto los preceptos legales sobre cuya constitucionalidad se albergan dudas como las normas de la Constitución que se consideren vulneradas (por todos, ATC 188/2009, de 23 de junio, FJ 2).

En el presente caso, como se ha expuesto con más detalle en los antecedentes, la apertura del trámite de audiencia tuvo ciertas peculiaridades. En efecto, el órgano judicial, por providencia de 10 de marzo de 2009, señaló que, previamente a resolver sobre la aclaración del Auto de 3 de diciembre de 2008, y dado que iba a promover, a solicitud de un Letrado, cuestión de inconstitucionalidad contra el segundo párrafo del art. 246.3 LEC, que también era de aplicación en ese caso, requería a la Letrada que resultaría condenada al pago de las costas para que manifestara su deseo de solicitar la promoción de la cuestión de inconstitucionalidad. Una vez que dicha Letrada solicitó que se tuviera por promovida cuestión de inconstitucionalidad del art. 246.3.2 LEC, por vulneración de los art. 14 y 24.1 CE, es cuando el órgano judicial, mediante providencia de 17 de abril de 2009, abrió el trámite de audiencia a las restantes partes personadas y al Ministerio Fiscal “para que manifiesten lo que tengan por conveniente sobre la pertinencia o no de plantear la cuestión de inconstitucionalidad sugerida por dicha parte”.

Pues bien, esta forma de proceder ha causado un defecto insubsanable que determina por sí solo la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad. En primer lugar, la parte demandada no ha gozado de un trámite de audiencia en el que se pusieran de manifiesto las normas constitucionales con las que pudiera entrar en contradicción el precepto cuestionado. Así, por un lado, en la providencia de 10 de marzo de 2009, en que se dio audiencia a dicha parte para que manifestara si consideraba pertinente el promover la cuestión de inconstitucionalidad, ninguna referencia se hacía por el órgano judicial a los preceptos constitucionales que consideraba vulnerados. Y, por otro, en la providencia de 17 de abril de 2009, el órgano judicial se limitó a abrir el trámite de audiencia para las restantes partes personadas y el Ministerio Fiscal sin identificar tampoco las normas constitucionales con las que pudiera entrar en contradicción.

En segundo lugar, tampoco respecto de los demandados y el Ministerio Fiscal se ha cumplido en debida forma el trámite de audiencia, pues, como ya se ha señalado, en la providencia de 17 de abril de 2009 el órgano judicial abrió dicho trámite haciendo sólo referencia a que “manifiesten lo que tengan por conveniente sobre la pertinencia o no de plantear la cuestión de inconstitucionalidad sugerida por dicha parte”, pero sin identificar ni el concreto precepto cuestionado ni las normas constitucionales que se dudaba pudieran ser vulneradas.

En cualquier caso, además, aunque respecto de los demandantes y el Ministerio Fiscal pudieran salvarse esos defectos al entender integrada la providencia de 17 de abril de 2009 con el escrito presentado por la Letrada que solicitó la promoción de la cuestión de inconstitucionalidad, tampoco cabría entender cumplido el necesario requisito procesal de audiencia respecto de la vulneración del art. 25.1 CE, toda vez que en ningún momento en dicho trámite de audiencia se hizo mención a este precepto constitucional, cuya referencia sólo aparece en el Auto de promoción de la cuestión de inconstitucionalidad.

3. Además de lo ya señalado, las dudas suscitadas en relación con la eventual vulneración de los arts. 14, 24.1 y 25.1 CE también deben ser inadmitidas por resultar notoriamente infundadas a los efectos del art. 37.1 LOTC, tal como también ha sostenido el Fiscal General del Estado.

Este Tribunal ha reiterado que el concepto de “cuestión notoriamente infundada” encierra un cierto grado de indefinición que se traduce procesalmente en otorgar a este Tribunal un margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, de tal modo que existen supuestos en los que un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria, pudiendo resultar conveniente en tales casos resolver la cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables como la paralización de múltiples procesos en los que resulte aplicable la norma cuestionada (por todos, ATC 246/2009, de 29 de septiembre, FJ 2).

En relación con las dudas sobre la vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE), hay que incidir en que este Tribunal ha reiterado que el principio general de igualdad del art. 14 CE exige que los supuestos de hecho iguales sean tratados idénticamente en sus consecuencias jurídicas y que, para introducir diferencias entre ellos, tenga que existir una suficiente justificación de tal diferencia, que aparezca al mismo tiempo como fundada y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados, y cuyas consecuencias no resulten, en todo caso, desproporcionadas (por todas, STC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 5).

El órgano judicial fundamenta sus dudas de constitucionalidad respecto del art. 14 CE en que el precepto cuestionado establece un tratamiento diferenciado, sin causa objetiva que lo justifique, entre el “Abogado que no ve coronados por el éxito sus esfuerzos de impugnación de la minuta de honorarios girada por su compañero” y el “Abogado que ve reducida su minuta de honorarios … con motivo de la impugnación formulada por su compañero”. Pues bien, no cabe apreciar la necesaria viabilidad en esta duda de constitucionalidad. En primer lugar, el órgano judicial cuestionante compara dos supuestos de hecho desiguales. Por un lado, el del Abogado que impugna por excesiva la minuta de un compañero y, por otro, el del Abogado cuya minuta es impugnada por excesiva por un compañero, esto es, la situación del impugnante y la del impugnado. En segundo lugar, las consecuencias jurídicas dispensadas por la norma para el supuesto en que se desestimen sus respectivas pretensiones es la misma, ya que en ambos caso se establece la regla general del vencimiento. Y, en tercer lugar, si bien es cierto que en el caso de desestimación de la pretensión de considerar excesiva la minuta de un Letrado las costas se imponen a la parte impugnante y en el caso de que se estime la pretensión se imponen no a la parte, sino al Abogado o perito cuyos honorarios hubieran sido considerados excesivos, esa diferencia no está exenta de una justificación razonable, ya que ha sido la fijación excesiva de la cuantía de los honorarios por parte de esos profesionales, cuestión absolutamente ajena a la parte procesal, la que ha motivado la sustanciación del incidente de impugnación.

4. En relación con la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), el órgano judicial la fundamenta en que se impone el pago de las costas procesales a alguien que no es parte en el procedimiento y en que obliga al Juzgador a incurrir en incongruencia extra petita, al tener que resolver sobre algo diferente de lo que las partes discutieron en el debate procesal.

Tampoco esta duda de constitucionalidad cuenta con la solidez suficiente como para superar este trámite de admisión. La imposición de las costas a los Abogados y peritos en los incidentes de impugnación de sus minutas cuando sean consideradas excesivas no supone ninguna vulneración de sus derechos a la tutela judicial efectiva. Como se pone de manifiesto en la regulación de este incidente de impugnación de minutas, estos profesionales son parte activa en su tramitación ya que, por un lado, son ellos quienes deben presentar minuta detallada de sus derechos antes de que el Secretario Judicial practique la tasación e, igualmente, en el caso de que sus minutas se vean impugnadas de contrario, se establece un específico trámite de audiencia sobre la reducción de honorarios solicitada antes de resolverse sobre el particular. En ese sentido, ninguna indefensión cabe predicar de su eventual condena en costas.

Del mismo modo, esta posible condena tampoco implica ninguna incongruencia extra petita, toda vez que, como también ha señalado el Fiscal General del Estado, el debate a suscitar dentro del incidente sobre impugnación de minutas es precisamente si estos profesionales se han excedido en su fijación y, en su caso, y dentro de lo establecido legalmente, la imposición de costas derivadas de este incidente.

5. Por último, y sin perjuicio de lo ya dicho en el fundamento jurídico 2 in fine, en relación con los defectos en el trámite de audiencia, también debe ser considerada notoriamente infundada la eventual vulneración del art. 25.1 CE, toda vez que, como ha reiterado este Tribunal, la condena en costas no sólo no constituye una sanción penal o administrativa, a las que se refiere aquel precepto constitucional, sino que tampoco puede calificarse, en sentido estricto, como una sanción, sino como un resarcimiento por los gastos originados por el proceso (por todas, STC 107/2006, de 3 de abril, FJ 2).

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Publíquese este Auto en el “Boletín Oficial del Estado”.

Madrid, a veinticinco de febrero de dos mil diez.

AUTO 31/2010, de 25 de febrero de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:31A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Javier Delgado Barrio, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Inadmite tres recusaciones en el recurso de amparo 5575-2009, promovido por don Antoni Rius y Cardona en incidente sobre asistencia jurídica gratuita de un proceso contencioso-administrativo.

Recusación de magistrados del Tribunal Constitucional: ATC 28/2010.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 16 de junio de 2009, don Antoni Rius i Cardona manifestó su intención de interponer recurso de amparo contra los Autos de 25 de marzo y de 11 de mayo de 2009 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 16 de Barcelona, recaídos en el procedimiento núm. 593-2008 sobre impugnación de la Resolución de la Comisión de asistencia jurídica gratuita de Barcelona, de 4 de septiembre de 2008, que le denegó el derecho de asistencia jurídica gratuita en el procedimiento núm. 379-2008 (expediente núm. BCNP 2347-2008).

Don Antoni Rius i Cardona expuso sucintamente en el referido escrito los hechos y fundamentos jurídicos materiales en los que funda su pretensión de amparo y solicitó que, a requerimiento de este Tribunal, se le designaran Abogado y Procurador del turno de oficio para formalizar la demanda de amparo, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional primera del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 18 de junio de 1996, sobre asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo constitucional.

2. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 25 de junio de 2009, se dirigió atenta comunicación al Colegio de Abogados de Madrid a fin de que, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1/1996 y en el Acuerdo del Pleno del Tribunal de 18 de junio de 1996 sobre asistencia jurídica gratuita, se designase, si procediese, Abogado y Procurador del turno de oficio que defendiera y representase, respectivamente, al recurrente en amparo, acompañando a dicha comunicación los documentos remitidos por el interesado.

La Comisión central de asistencia jurídica gratuita por Resolución adoptada en su sesión de 17 de julio de 2009, confirmó la valoración adoptada por el Colegio de Abogados de Madrid respecto a la solicitud de don Antonio Rius i Cardona, al considerar su pretensión manifiestamente insostenible.

3. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 15 de septiembre de 2009, se acordó dirigir comunicación al Colegio de Abogados de Madrid, a fin de que, conforme a lo dispuesto en la Ley 1/1996 y en el Acuerdo del Pleno del Tribunal de 18 de junio de 1996 sobre asistencia jurídica gratuita, se designase, de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional segunda sic del Acuerdo del Pleno de este Tribunal de 18 de junio de 1996, Abogado y Procurador del turno de oficio que defendiera y representase, respectivamente, al recurrente en amparo, acompañando a dicha comunicación los documentos remitidos por el interesado.

4. En fecha 21 de octubre de 2009 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito de la Directora del turno de oficio del Colegio de Abogados de Madrid, dirigido al Presidente de la Sala Segunda, en el que puso de manifiesto en relación con la designación interesada que, “salvo superior criterio de este Tribunal, entendemos que no es de aplicación la disposición adicional segunda sic del Acuerdo del Pleno de 18 de junio de 1996, al no ser la resolución recurrida en amparo por don Antonio Rius i Cardona desestimatoria de la impugnación contra la declaración de insostenibilidad de la pretensión por no resultar utilizable la impugnación prevista en el artículo 20 de la Ley 1/1996”.

5. La Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, por providencia de 22 de octubre de 2009, puso en conocimiento del recurrente en amparo “que la impugnación prevista en el artículo 20 de la Ley 1/1996, únicamente resulta utilizable cuando la Comisión, tras analizar la solicitud presentada por el interesado y los documentos que a la misma se acompañan, acuerda por sí misma y motivadamente reconocerle o no el derecho a la asistencia jurídica gratuita, mas no en aquellos casos, como el presente, cuando se considera insostenible la pretensión tras haberse tramitado el procedimiento regulado en los arts. 32 y 33 de la Ley 1/1996, en los que la pérdida del derecho reconocido, ni es originaria, ni depende de la propia voluntad de la Comisión, sino que se erige en puro efecto ope legis, de producción automática e irreversible cuando los dictámenes del Colegio de Abogados y del Ministerio Fiscal coinciden con el expresado por el Abogado inicialmente designado de oficio al interesado”.

En consecuencia, la Sección acordó “conceder al recurrente don Antoni Rius i Cardona un nuevo plazo de diez días, para que, si le interesa, comparezca ante este Tribunal con Abogado y Procurador a su cargo, quienes deberán formular, dentro del plazo de diez días concedido, la demanda de amparo con los requisitos prevenidos en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Con la advertencia de que, transcurrido dicho plazo sin que haya formulado la demanda, se acordará el archivo de las presentes actuaciones, conforme a lo preceptuado en el art. 50.4 de la citada Ley Orgánica”.

6. Don Antoni Rius i Cardona presentó un escrito en el Registro General de este Tribunal el día 20 de noviembre de 2009, en el que formalizó recusación contra los Magistrados Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas, integrantes de la Sección Cuarta.

a) Después de referirse al régimen legal de las causas de recusación y abstención de los Magistrados del Tribunal Constitucional, a la doctrina de éste sobre la materia y al relato fáctico que ha precedido a la providencia de la Sección Cuarta de 22 de octubre de 2009, don Antoni Rius i Cardona aduce como primera causa de recusación tener los Magistrados recusados enemistad manifiesta con el recurrente (art. 219.9 LOPJ). Considera que el contenido de la providencia de 22 de octubre de 2009, en la que aparece el nombre de los tres Magistrados de la Sección Cuarta de la Sala Segunda, es prueba suficiente de su enemistad manifiesta con el demandante de amparo, por cuando expresan por escrito su voluntad de actuar en contra de una normativa aprobada por el Pleno del Tribunal Constitucional, otorgando al recurrente un trato de disfavor, pues es la única Sección que incumple expresamente dicha normativa, lo que inhabilita a dichos Magistrados para emitir una resolución válida e imparcial. Otras Secciones del Tribunal Constitucional, ante otras demandas de amparo por él interpuestas con el mismo objeto y en las mismas condiciones, han actuado de conformidad con lo establecido en la disposición adicional primera del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional, de 18 de junio de 1996, aplicable, sin duda, en este caso, dado que el objeto de la demanda de amparo es una desestimación de la impugnación del beneficio de asistencia jurídica gratuita presentada de conformidad con lo establecido en el art. 20 de la Ley 1/1996, de 10 de enero.

Es evidente que las resoluciones del Pleno del Tribunal Constitucional son de obligado cumplimiento para sus Salas y Secciones, por lo que el demandante considera que tiene derecho a una explicación sobre el trato de disfavor que se le da en este caso o a una justificación de por qué la Sección se aparta del criterio del Pleno. Los Magistrados que forman la Sección Cuarta están inhabilitados para tomar cualquier decisión sobre el requerimiento contenido en la providencia de 22 de octubre de 2009 al haber evidenciado tener prejuicios contra el demandante de amparo.

b) Como segunda causa de recusación alega que los Magistrados recusados tienen interés directo o indirecto en el pleito (art. 219.10 LOPJ). Argumenta al respecto que el contenido de la providencia de 22 de octubre de 2009 es prueba suficiente de ese interés directo o indirecto, ya que en ella expresan su opinión en un asunto sometido a su enjuiciamiento en un momento procesal no procedente - beneficio de asistencia jurídica gratuita en la vía de amparo-, resultando que el fondo de la demanda de amparo consiste en dirimir una actuación administrativa y judicial relativa al beneficio de asistencia jurídica gratuita en vía judicial ordinaria, lo que inhabilita a dichos Magistrados para emitir una resolución válida e imparcial sobre el objeto de la demanda de amparo en el caso de que llegue a formalizarse. En efecto, dichos Magistrados han manifestado por escrito su parecer sobre el contenido del derecho de los que acreditan insuficiencia de recursos para litigar (art. 119 CE), exigiendo al recurrente que pague unos profesionales para tramitar una demanda de amparo cuyo objeto es una resolución denegatoria del beneficio de asistencia jurídica gratuita dictada por la Comisión de asistencia jurídica gratuita de Barcelona.

Concluye su escrito suplicando del Tribunal Constitucional que paralice el plazo de requerimiento de la providencia de 22 de octubre de 2009 hasta la finalización del procedimiento de la recusación formulado contra los Magistrados Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas. Por otrosí, al amparo de la disposición adicional primera del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 18 de junio de 1996 sobre asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo constitucional, interesa se solicite a los respectivos Colegios profesionales la designación de profesionales del turno de oficio a efectos de formalizar la presente recusación.

II. Fundamentos jurídicos

1. Don Antonio Rius i Cardona promueve recusación contra los Magistrados Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas, que integran la Sección Cuarta, a la que le ha correspondido el conocimiento de este recurso de amparo.

Como primera causa de recusación alega la enemistad manifiesta de los referidos Magistrados con el recurrente (art. 219.9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: LOPJ), de la que aduce como prueba el contenido de la providencia de la Sección Cuarta de 22 de octubre de 2009, por cuanto manifiesta su voluntad de no actuar conforme a lo establecido en la disposición adicional primera del Acuerdo del Pleno de este Tribunal de 18 de junio de 1996 sobre asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo constitucional, aplicable, a su juicio, para la designación de Abogado y Procurador de oficio en este recurso de amparo. Como segunda causa de recusación invoca el interés directo o indirecto de dichos Magistrados en el pleito o causa (art. 219.10 LOPJ), del que considera que también es prueba suficiente el contenido de aquella providencia, en cuanto expresa su opinión en un asunto sometido a su enjuiciamiento -beneficio de asistencia jurídica gratuita en vía de amparo- en un momento procesal no procedente.

2. Es reiterada doctrina constitucional que el rechazo preliminar de la recusación puede producirse por incumplimiento de los requisitos formales que afecten a la esencia del procedimiento, por no aducirse causa en que legítimamente pueda fundarse la recusación y por no establecerse los hechos que le sirven de fundamento. Asimismo, es lícito inadmitir a trámite las recusaciones que, por el momento en que se suscitan, su reiteración u otras circunstancias ligadas al proceso en concreto, son formuladas con manifiesto abuso de derecho o entrañan un fraude de ley o procesal (art. 11.2 LOPJ; AATC 149/2003, de 7 de mayo; 383/2006, de 2 de noviembre; 267/2003, de 15 de julio; 80/2005, de 17 de febrero; 383/2006, de 2 de noviembre; 394/2006, de 7 de noviembre).

3. El art. 223.1 LOPJ, que resulta de aplicación a los supuestos de recusación de Magistrados del Tribunal Constitucional por la remisión contenida en el art. 80 LOTC, establece que “la recusación deberá proponerse tan pronto como se tenga conocimiento de la causa en que se funde, pues, en otro caso, no se admitirá a trámite”, disponiendo, como concreción de esta regla general, la inadmisión de aquellas recusación “cuando no se propongan en plazo de diez días desde la notificación de la primera resolución por la que se conozca la identidad del Juez o Magistrado a recusar, si el conocimiento de la concurrencia de la causa de recusación fuese anterior a aquél” (ATC 109/2009, de 31 de marzo). También es lícito inadmitir a limine las recusaciones que, por el momento en que se suscitan, su reiteración u otras circunstancias ligadas al proceso concreto, son formuladas con manifiesto abuso de derecho o entrañan fraude de ley o procesal (art. 11.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985; SSTC 136/1999, de 20 de julio, FJ 5; y 155/2002, de 22 de julio, FFJJ 2-6).

En este caso la recusación formulada, sustancialmente idéntica a la promovida contra los mismos Magistrados en otros recursos de amparo, resulta manifiestamente infundada y carece ictu oculi del imprescindible fundamento, pudiendo apreciarse prima facie de modo claro y terminante que mediante la sustanciación del incidente de recusación se pretende rebatir el contenido de una decisión jurisdiccional alargando así indebidamente la tramitación del recurso de amparo.

En efecto, en la providencia de 22 de octubre de 2009, en cuyo contenido se pretenden sustentar las causas de recusación alegadas, la Sección Cuarta de este Tribunal, integrada por los Magistrados recusados, expone las razones por las que no considera de aplicación en este caso la disposición adicional primera del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 18 de junio de 1996 sobre asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo constitucional y, en consecuencia, otorga al recurrente en amparo un plazo de diez días para que comparezca con Abogado y Procurador de su libre elección. Esta decisión jurisdiccional en modo alguno revela ni permite apreciar ningún atisbo de la invocada enemistad manifiesta de aquellos Magistrados con el recurrente, ni de su supuesto interés, directo o indirecto, en el pleito. Es palmaria la imposibilidad de incluir el relato en el que se funda el escrito de recusación, en el que no se especifica ni menos aún se acredita con un mínimo indicio de prueba en qué forma y por qué esos Magistrados tienen efectivamente enemistad manifiesta con el recurrente o por qué y en qué grado tienen asimismo interés directo o indirecto en el pleito, en alguna de las causas de recusación previstas en el art. 219. 9 y 10 LOPJ

En realidad el demandante de amparo en el escrito de recusación se limita a manifestar su discrepancia con la mencionada providencia, y en ella pretende sustentar la recusación de los Magistrados que forman parte de la Sección Cuarta. Pero obviamente esa discrepancia no configura, ni guarda relación alguna, ni, en fin, de ella cabe deducir las causas de recusación alegadas. No puede admitirse que los juicios y opiniones emitidos por los órganos y los Magistrados de este Tribunal en el ejercicio las funciones que constitucionalmente les corresponden puedan dar lugar por sí mismos, o por el disentimiento del recurrente frente a ellos, a la revelación de una supuesta enemistad o interés, en el sentido que estos términos tienen en cuanto causas de recusación. En este contexto no resulta ocioso advertir que las resoluciones de los distintos órganos de este Tribunal se combaten a través de los medios de impugnación legalmente previstos, no mediante la formalización de recusaciones sustentadas en último término en la mera discrepancia del recurrente con el contenido de aquellas decisiones.

Por lo demás, como permite apreciar la tramitación seguida en el recurso de amparo, es evidente que los Magistrados recusados se han pronunciado sobre la procedencia de designar en este caso Abogado y Procurador de turno de oficio en el momento procesal oportuno.

4. Las precedentes consideraciones evidencian, atendiendo a las circunstancias del caso, puesto que en él se produce un abuso de derecho (art.11.2 LOPJ), lo que necesariamente ha de determinar, de conformidad con la doctrina constitucionalmente antes expuesta, su inadmisión a limine, sin necesidad de atender la solicitud de designación de Abogado y Procurador del turno de oficio solicitada, debiendo estarse, en consecuencia, a lo acordado en la providencia de 22 de octubre de 2009.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

No admitir a trámite la recusación formulada por don Antoni Rius y Cardona en el recurso de amparo núm. 5575-2009.

Madrid, a veinticinco de febrero de dos mil diez.

AUTO 32/2010, de 2 de marzo de 2010

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2010:32A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Deniega la aclaración de la Sentencia 182/2009, de 7 de septiembre, en el recurso de amparo 116-2005, promovido por don Emilio Virgós Santisteban en causa penal por delitos de calumnia, injurias y coacciones

Sentencias del Tribunal Constitucional: denegación de aclaración de Sentencia; solicitud de aclaración por las partes.

AUTO

I. Antecedentes

1. En el recurso de amparo núm. 116-2005, interpuesto por don Emilio Virgós Santisteban contra el Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria de 5 de octubre de 2004, dictado en recurso de queja núm. 10-2003, proveniente de diligencias previas núm. 915-1999, incoadas por el Juzgado de Instrucción núm. 4 de San Bartolomé de Tirajana, que desestima el incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra el Auto del citado órgano judicial de 9 de febrero de 2004, que a su vez desestimó el recurso de súplica interpuesto contra Auto de 21 de julio de 2003 que acordó el sobreseimiento del proceso en el que era querellante el ahora recurrente de amparo, se dictó por la Sala Segunda de este Tribunal la Sentencia 182/2009, de 7 de septiembre, en cuyo fallo se acuerda lo siguiente:

“Otorgar el amparo a don Emilio Virgós Santisteban, y en consecuencia:

1º Declarar vulnerado su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2º Restablecerlo en el citado derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de los Autos de 21 de julio de 2003, de 9 de febrero de 2004 y de 5 de octubre de 2004 dictados por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, retrotrayendo las actuaciones del recurso de queja núm. 10-2003 al momento procesal anterior al dictado de la primera de las citadas resoluciones al objeto de que el demandante en amparo pueda formular las alegaciones pertinentes en defensa de sus derechos e intereses”.

2. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 21 de septiembre de 2009, la Procuradora de los Tribunales doña Mercedes Caro Bonilla, en nombre y representación de don Emilio Virgós Santisteban, solicitó aclaración de la parte dispositiva de la citada Sentencia, al amparo del art. 93.1 LOTC.

Entiende esta parte que la Sentencia del Tribunal Constitucional no se pronuncia en relación con la solicitud formulada en el recurso de amparo de “la constitución del Tribunal competente integrado por diferentes Magistrados a los intervinientes en el recurso de queja que trae causa y cuya imparcialidad no se encuentre comprometida”, por lo que solicita supla esta omisión. Por otra parte, pide que el fallo de la Sentencia de amparo explicite los efectos de la anulación del Auto de la Audiencia Provincial de 21 de julio de 2003, en concreto la nulidad de la revocación que dispuso la Audiencia Provincial del Auto de 21 de marzo de 2002 del Juzgado de Instrucción núm. 4 de San Bartolomé de Tirajana.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 93.1 LOTC establece que en el plazo de dos días, a contar desde la notificación, las partes podrán solicitar la aclaración de la Sentencia. Esta actuación judicial, de acuerdo con el art. 267.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), deberá limitarse a “aclarar algún concepto oscuro y suplir cualquier omisión que contengan” sobre puntos discutidos en el litigio, siendo posible también rectificar los errores materiales manifiestos y los aritméticos allí contenidos, pero no podrá suponer, sin embargo, variación o modificación de la Sentencia (últimamente, entre otros, AATC 363/2007, de 11 de septiembre; 439/2006, de 11 de diciembre; 70/2008, de 26 de febrero)

2. La solicitud de aclaración considerada interesa de este Tribunal que especifique los efectos que se han de derivar de la anulación de los Autos objeto del recurso de amparo y, en particular: 1) el relativo a “la constitución de un Tribunal competente integrado por diferentes Magistrados a los intervinientes en el recurso de queja que trae causa y cuya imparcialidad no se encuentre comprometida”; y 2) la plena efectividad del Auto del Juzgado de instrucción núm. 4 de San Bartolomé de Tirajana de 21 de marzo de 2002 que había sido revocado por la Sentencia de la Audiencia Provincial de Gran Canaria anulada por la Sentencia de amparo.

Procede, en primer lugar, recordar que nuestra Sentencia se refiere únicamente a la impugnación por indefensión en el ámbito del art. 24.1 CE de lo decidido por los Autos desestimatorios de la súplica deducida contra el Auto que estimó el inicial recurso de queja en el que no fue oído el demandante de amparo y el posterior Auto que desestimó a su vez la nulidad de actuaciones propuesta. En su fallo claramente y en forma inequívoca nuestra Sentencia declara la nulidad de los referidos Autos y la retroacción del procedimiento a un momento procesal anterior a la resolución del recurso de queja a fin de permitir las alegaciones de las partes personadas.

Por consiguiente la primera de las peticiones formuladas alude a un problema [vulneración del derecho a un Juez imparcial en el marco del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE)] no enjuiciado en nuestra Sentencia. Por lo demás, la segunda cuestión solicitada se refiere a una cuestión de estricta legalidad ordinaria y que, por tanto, excede patentemente de nuestras competencias. En consecuencia no procede acceder a la aclaración interesada, pues en este caso no existe ningún concepto oscuro, omisión o error material o aritmético que aclarar.

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

No haber lugar a la aclaración solicitada.

Madrid, a dos de marzo de dos mil diez.

AUTO 33/2010, de 8 de marzo de 2010

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2010:33A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 6852-2009, promovido por doña Eva María Quintián Ruiz en causa penal por delito contra la salud pública.

Derecho al secreto de las comunicaciones: incorporación del resultado de la interceptación telefónica a la causa penal. Inadmisión de recurso de amparo: inadmisión por extemporaneidad. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado el día 23 de julio de 2009 la Procuradora de los Tribunales doña María Dolores Moreno, en nombre y representación de dona Eva María Quintián Ruiz, formuló recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 2009 que inadmitió recurso de casación interpuesto contra Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Guipuzcoa de 24 de abril de 2008. En esta última resolución, dictada en el juicio oral núm. 1078-2005, se condenaba a la recurrente, junto a otras personas, como autora de un delito contra la salud pública de los arts. 368 y 369.6 del Código penal.

2. La Sección Tercera de este Tribunal, mediante providencia de 14 de diciembre de 2009, acordó inadmitir a trámite la demanda de amparo con arreglo a lo previsto en el art. 50.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, redactado tras la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, en relación con sus arts. 43.2 y 44.2, al entender que el recurso incurría en extemporaneidad.

3. Contra la providencia de inadmisión de la demanda de amparo se interpone recurso de súplica por el Ministerio público, razonando que “la notificación de la Sentencia recurrida se produce tal y como consta en el sello correspondiente del Colegio de Procuradores en fecha 19 de junio de 2009, interponiéndose la demanda en fecha 23 de julio de 2009 y por lo tanto en el plazo de treinta días que prevé el art. 44.2 LOTC”. Por lo que interesa el Fiscal se deje sin efecto la providencia recurrida “resolviéndose acerca de la admisión a trámite de la demanda teniendo en cuenta su carácter temporáneo”.

4. Por diligencia de ordenación de 27 de enero de 2010 se acordó dar traslado del recurso de súplica a la representación procesal del demandante de amparo para que, de conformidad con lo establecido en el art. 93.2 LOTC, alegara en el plazo de tres días lo que a su derecho conviniera.

5. Mediante escrito presentado el día 10 de febrero de 2010 la parte recurrente presentó su escrito de alegaciones, limitándose a mostrar su conformidad con el recurso interpuesto por el Fiscal.

II. Fundamentos jurídicos

1. En la demanda presentada se invocan como vulnerados los derechos al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), deduciéndose tales lesiones de la circunstancia de que las resoluciones judiciales que acordaron las escuchas telefónicas en esta causa estaban faltas de motivación, no concretando las razones por las que se hacía necesaria la adopción de esta medida restrictiva de derechos fundamentales. Consecuencia de lo anterior es la nulidad de las pruebas derivadas de tales intervenciones, en razón de la conexión de antijuricidad concurrente.

Frente a este motivo de impugnación la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Guipuzcoa pone de relieve en su Sentencia de 24 de abril de 2008 que dicho Tribunal “viene obligado a acatar lo resuelto por la Sala Segunda del Tribunal Supremo en su Sentencia núm. 887/2007, de 7 de noviembre , al resolver el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la Sentencia absolutoria dictada anteriormente por esta Audiencia Provincial en esta misma causa, el día 21 de diciembre de 2007. Esta Sentencia declaró la nulidad de los Autos dictados por el Juzgado de Instrucción núm. 5 de esta ciudad que acordaron la intervención de dos teléfonos, por reputarlos faltos de la motivación necesaria, lo que conllevó la privación de validez jurídica a las grabaciones, así como a los registros domiciliarios propiciados por dichas intervenciones. Interpuesto el citado recurso de casación por el Ministerio Fiscal, el Tribunal Supremo declaró haber lugar al mismo y la nulidad de la Sentencia dictada por esta Audiencia y acordó que procediera a una nueva celebración del juicio por Magistrados diferentes, como así se ha realizado. Estima en su Sentencia que los Autos judiciales que acordaron las intervenciones telefónicas se ajustaron al canon de exigencia constitucional y deben desplegar toda su eficacia probatoria, debiendo valorarse como pruebas el contenido de las grabaciones telefónicas si fueran regularmente introducidas en el plenario, así como el resultado de las entradas y registros” (FJ 2.a).

Por su parte la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo razona en su Sentencia de 25 de mayo de 2009, ahora impugnada, que “habiendo sido esta cuestión ya resuelta en Sentencia casacional precedente, la número 887/2007, de 7 de noviembre, es claro que tiene fuerza de cosa juzgada, firme por naturaleza (art. 904 de la Ley de enjuiciamiento criminal), y no puede ser nuevamente planteada por el recurrente, por lo que el motivo ha de ser desestimado. Por lo demás, quedó expedito naturalmente el amparo constitucional a dicha parte, que no consta haya ejercitado”. (FJ 3).

2. De estos antecedentes se desprende que, si bien es cierto, como afirma el Fiscal en su recurso de súplica, que la demanda de amparo se interpone formalmente contra la referida Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 2009 en el plazo previsto en el art. 44.2 LOTC, el único motivo de impugnación articulado en la misma por la recurrente, falta de motivación de los Autos habilitantes de las escuchas, ya fue resuelto con efectos de cosa juzgada por Sentencia anterior del mismo Tribunal de 7 de noviembre de 2007. Fue entonces cuando esta parte debió recurrir en amparo, pues evidentemente tenía legitimación para hacerlo al ser una resolución que resolvía definitivamente una cuestión controvertida en contra sus intereses (STC 27/2009, de 26 de enero, FJ 4). No habiendo interpuesto en su día la recurrente recurso de amparo contra la citada Sentencia del Tribunal Supremo núm. 887/2007, resulta que la demanda que ahora formula es manifiestamente extemporánea, incurriendo por ello en el óbice procesal apreciado.

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia, confirmar la providencia de 14 de diciembre de 2009, mediante la que esta Sección acordó no admitir el recurso de amparo núm. 6852-2009.

Madrid, a ocho de marzo de dos mil diez.

AUTO 34/2010, de 8 de marzo de 2010

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2010:34A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 10685-2009, promovido en litigio social.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 35/2010, de 9 de marzo de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:35A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 1569-2007, promovido por don Manuel de Campo Rodríguez en causa penal por delito contra la salud pública

Derecho a un proceso sin dilaciones: falta de denuncia de las dilaciones. Derecho al secreto de las comunicaciones: auto de intervención telefónica con motivación suficiente, respetado; juicio de proporcionalidad. Inadmisión de recurso de amparo: carencia de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del asunto; falta de agotamiento de la vía judicial procedente. Intervención telefónica: autorización judicial. Derecho a la tutela judicial efectiva: irrazonabilidad de las Sentencias, respetado.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 21 de febrero de 2007, el Procurador de los Tribunales don Javier Soto Fernández interpone recurso de amparo en nombre de don Manuel del Campo Rodríguez contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo 1260/2006, de 1 de diciembre, desestimatoria del recurso de casación contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Málaga 321/2005, de 19 de mayo, que le condenó como autor de un delito contra la salud pública.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente relatados, los siguientes:

a) La Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Málaga 321/2005, de 19 de mayo, condenó al demandante de amparo a penas de nueve años de prisión y 64.166.786,81 euros de multa por la autoría de un delito de tráfico de cocaína en cantidad de notoria importancia y a través de una organización. El relato de hechos probados le atribuye su contribución a una operación de tráfico de cocaína. Expresado muy en síntesis, la Sentencia considera probado que, como agente de aduanas, facilitó la llegada de un contenedor que traía una importante cantidad de cocaína escondida en un envío de marisco. Se afirma asimismo que este acusado avisó de que el camión con el cargamento estaba siendo seguido por dos personas en moto, “tratando con ello de frustrar la investigación policial”.

En el fundamento jurídico sexto se explicitan las pruebas que sustentan la condena y que en esencia son las conversaciones telefónicas del acusado con uno de los organizadores de la operación y otras que hacen referencia a él.

b) La Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo 1260/2006, de 1 de diciembre, declara que no ha lugar al recurso de casación interpuesto por el demandante de amparo.

3. La pretensión de la demanda de amparo tiene por objeto la nulidad de las dos Sentencias recurridas por considerarlas vulneradoras de los derechos fundamentales del recurrente al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a la legalidad penal (art. 25.1 CE) y a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE). En el escrito se solicita asimismo ex art. 56 LOTC la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad.

Como primer motivo de amparo se invoca la vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE). A partir del hecho de que el demandante no era ni el titular ni el usuario habitual de ninguna de las líneas de teléfono intervenidas, sino un tercero con el que se pusieron en contacto telefónico aquellos cuyas líneas estaban intervenidas, denuncia la demanda la ausencia de habilitación legal de este tipo de injerencia (con cita de la STC 184/2003, de 23 de octubre) y la ausencia de jurisprudencia penal o constitucional que colmara esta laguna en el momento en que se produjeron las intervenciones. Destaca además que todo el acervo probatorio contra el recurrente se sustentaba o derivaba de las conversaciones irregularmente intervenidas.

Las Sentencias impugnadas habría vulnerado también el derecho a la presunción de inocencia del recurrente (art. 24.2 CE). Por una parte, porque -como se argumentó en la primera queja-, todas las pruebas de cargo son nulas al haberse obtenido directa o indirectamente a partir de las conversaciones telefónicas ilícitas, por carecer de la necesaria previsión legal. Por otra, porque no es razonable la inferencia extraída de los indicios que deparan las conversaciones para sustentar la condena del recurrente. Todas las conversaciones encontrarían explicación en el ámbito puramente profesional y la alusión entre otros dos acusados a un tal “Manolo” es equívoca, a la vista de que son varias las personas que con este nombre figuran en la causa.

En tercer lugar, se entiende vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Conforme a lo expuesto en la demanda, la Sentencia de casación habría incurrido en un error patente, que le conduce a no resolver el segundo motivo de casación, relativo a la impugnación de la intervención telefónica. En el fundamento jurídico quinto de la Sentencia, el Tribunal Supremo se remite, respecto de este motivo, a la respuesta dada a otro de los recurrentes, aunque éste no había denunciado la falta de habilitación legal de la intervención, sino la falta de motivación y de proporcionalidad de la medida. Por tanto, el rechazo del motivo por remisión a lo ya fundamentado no es válido.

En cuarto lugar, y bajo la invocación del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE), se insiste en la insuficiencia de la norma habilitante para la restricción del derecho al secreto de las comunicaciones, al no prever el art. 579 LECrim la injerencia en las comunicaciones de terceros.

Por último, se alega, subsidiariamente, la vulneración del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), por cuanto la imputación inicial del recurrente se produce el 6 de octubre de 1997 y la condena firme no se produce hasta el año 2007. “La instrucción de la causa … fue concluida y reabierta en varias ocasiones, a partir del año 2001”. La declaración al respecto del Tribunal Constitucional podría comportar medidas reparadoras, entre las que se encuentra la aplicación de una atenuante muy cualificada.

4. Mediante providencia de 8 de octubre de 2008 y conforme a lo previsto en el art. 50.3 LOTC en su redacción anterior a la aprobada por Ley Orgánica 6/2007, la Sección Primera de este Tribunal acuerda conceder un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y al demandante de amparo para que aleguen lo que estimen pertinente en relación con la posible carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda, causa de inadmisión contemplada en el art. 50.1 c) LOTC en su mencionada redacción anterior.

5. Mediante escrito de 29 de octubre de 2008 la representación del demandante de amparo presentó sus alegaciones, reiterando lo ya expuesto en la demanda de amparo.

6. El Fiscal, en su escrito de alegaciones de 11 de noviembre de 2008, interesa la inadmisión a trámite del recurso, por carecer de contenido constitucional.

a) En cuanto a la denunciada vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), considera el Fiscal, con cita de la STC 219/2006, de 3 de julio, que la carencia de cobertura legal suficiente “sólo puede tener efectos sobre las resoluciones impugnadas si la actuación de los órganos judiciales que autorizaron las intervenciones es constitucionalmente ilegítima” (FJ 2), y que en este caso “el demandante de amparo no cuestiona ni la motivación de las resoluciones judiciales ni la proporcionalidad de la medida ni su control judicial ni su necesariedad y adecuación”. Por lo demás, destaca que el propio Tribunal Supremo analiza, con ocasión del recurso de otro recurrente, la regularidad legal y constitucional de las intervenciones telefónicas, por lo que, a pesar de una posible insuficiencia normativa, lo cierto es que las mismas han cumplido los requisitos jurisprudencialmente exigidos en su momento por la Sala Segunda del Tribunal Supremo que, con su doctrina, complementó la posible insuficiencia normativa y que, posteriormente, fue confirmada por el propio Tribunal desde la perspectiva del respeto al derecho al secreto de las comunicaciones. En todo caso, la propia Sentencia recurrida del Tribunal Supremo refiere que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Abdulkar vs. España) ha considerado “que el art. 579 LECrim, complementado por la doctrina emanada del Tribunal Constitucional y de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, cumpliría con los requisitos exigidos por el art. 8 CEDH”. Por último, apunta el Fiscal que la autorización judicial y su justificación alcanzaban también la injerencia respecto al interlocutor que no es titular ni usuario del teléfono intervenido, pues tenía por objetivo el descubrimiento del delito y sus posibles responsables.

b) La segunda queja, en opinión del Ministerio Fiscal, depende en su primera parte de la estimación de la primera, pues se refiere a la vulneración del derecho a la presunción de inocencia por la valoración de pruebas ilícitas. En su segunda parte cuestiona el juicio de inferencia realizado por el órgano judicial, pero el mismo “parte de una serie de hechos indiciarios probados a partir de los cuales y conforme a un razonamiento lógico y racional ha concluido la participación del demandante de amparo en los hechos delictivos por los que ha sido condenado”. Destaca el Fiscal, además del razonamiento sobre la identidad como interlocutor del recurrente, y de los diversos indicios que depara el contenido de lo conversado, que existen otros indicios no referibles a su labor profesional, como “la conversación referida a que uno de los acusados era seguido por dos personas en una moto … o la recepción de una determinada cantidad de dinero en una gasolinera en vez de en la sede de la Agencia de aduanas”.

c) La denunciada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al no haberse pronunciado el Tribunal Supremo sobre la concreta queja del recurrente relativa a la vulneración del art. 18.3 CE, resulta inadmisible, por no haberse agotado la vía judicial previa, al no haber interpuesto incidente de nulidad de actuaciones por incongruencia omisiva [art. 44.1 a) LOTC en su redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007]. En todo caso, el Tribunal Supremo “da una respuesta a la insuficiencia normativa del art. 579 LECrim en relación con el art. 8 CEDH e indirectamente a su queja de la no cobertura de las comunicaciones con terceros”.

d) Entiende el Fiscal que no hay vulneración del principio de legalidad (art. 25.1 CE), por falta de certeza del art. 579 LECrim, porque “la intervención telefónica se lleva a cabo en virtud de la reforma operada por la Ley 4/1988 … y la doctrina emanada de la Sala Segunda del Tribunal Supremo tras su Auto de 18 de junio”, lo que daría satisfacción a las exigencias de certeza y seguridad jurídica.

e) Finalmente, en cuanto a la queja por el padecimiento de dilaciones indebidas, destaca el Fiscal que el Tribunal Supremo rechazó su existencia -al resolver el recurso de otro de los recurrentes- por la complejidad de la causa, el número de imputados, los delitos investigados y la conducta procesal de algunos imputados, ofreciendo una respuesta razonada a la queja. En todo caso, el recurrente no alegó la vulneración en la vía judicial, dando a los órganos judiciales la oportunidad de reparar la posible lesión, por lo que el motivo debe inadmitirse.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo 1260/2006, de 1 de diciembre, que declara no haber lugar al recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Málaga 321/2005, de 19 de mayo, que condenó al recurrente como autor de un delito contra la salud pública.

En la demanda de amparo se denuncia la vulneración de los derechos fundamentales del recurrente al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a la legalidad penal (art. 25.1 CE) y a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE).

El Ministerio Fiscal interesa la inadmisión del recurso de amparo, por carecer la demanda de contenido constitucional, señalando además la existencia de óbices procesales respecto de alguna de las vulneraciones alegadas.

2. En primer lugar, y como señala el Ministerio Fiscal, respecto de dos de las vulneraciones denunciadas concurren óbices procesales que determinan la inadmisión de las mismas.

En efecto, la alegada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) se imputa a la Sentencia dictada en casación por el Tribunal Supremo, a la que se reprocha que no ha resuelto el segundo de los motivos de casación relativo a la falta de habilitación legal de la intervención telefónica, pues por error se remite a lo dicho respecto de otro recurrente que no planteaba esta cuestión. Por tanto, bajo la invocación del art. 24.1 CE, y aunque se hable también de error patente, se denuncia claramente una incongruencia omisiva en la que habría incurrido la Sentencia recurrida en amparo. Y, como señala el Ministerio Fiscal, el correcto agotamiento de los recursos utilizables en la vía judicial exigía la interposición del incidente de nulidad de actuaciones previsto en el art. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), en la redacción anterior a la entrada en vigor de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, con carácter previo a la interposición del recurso de amparo, pues este Tribunal ha declarado con reiteración que el incidente constituye un remedio idóneo para el planteamiento de vicios de incongruencia (por todas, entre las más recientes, SSTC 54/2008, de 14 de abril, FJ 2; 37/2009, de 9 de febrero, FJ 2; 63/2009, de 9 de marzo, FJ 2). Por tanto, respecto de esta concreta alegación el recurso es inadmisible ex art. 50.1 a), por incumplir de manera insubsanable el requisito procesal establecido en el art. 44.1 a) LOTC.

Por lo que respecta a la denunciada vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), concurre el óbice procesal de falta de invocación en la vía judicial, incumpliéndose de forma insubsanable el requisito previsto en el art. 44.1 c) LOTC. Conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, es requisito indispensable para que pueda estimarse vulnerado el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas que el recurrente las haya invocado en el procedimiento judicial previo, mediante el requerimiento expreso al órgano judicial supuestamente causante de tales dilaciones para que cese en las mismas, exigencia que no consta se haya cumplido en este caso. Es más, como destaca el Ministerio Fiscal, el recurrente ni siquiera alegó la vulneración en la vía judicial ordinaria. Esta exigencia, lejos de ser un mero formalismo, tiene por finalidad ofrecer a los órganos judiciales la oportunidad de pronunciarse sobre la violación constitucional invocada, haciendo posible su reparación al poner remedio al retraso o a la paralización en la tramitación del proceso, con lo que se preserva el carácter subsidiario del recurso de amparo. De ahí que sólo en aquellos supuestos en los que, tras la denuncia del interesado (carga procesal que le viene impuesta como un deber de colaboración de la parte con el órgano judicial en el desarrollo del proceso), el órgano judicial no haya adoptado las medidas pertinentes para poner fin a la dilación en un plazo prudencial o razonable podrá entenderse que la vulneración constitucional no ha sido reparada en la vía judicial ordinaria, pudiendo entonces ser examinada por este Tribunal (por todas, SSTC 177/2004, de 18 de octubre, FJ 2; 220/2004, de 29 de noviembre, FJ 6; 63/2005, de 14 de marzo, FJ 12; 153/2005, de 6 de junio, FJ 2; 233/2005, de 26 de septiembre, FJ 12; y 73/2007, de 16 de abril, FJ 2).

3. Como primer motivo de amparo, se denuncia la vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), como consecuencia de la ausencia de habilitación legal que permita la injerencia en las comunicaciones de quien, como el recurrente, era un tercero con el que se pusieron en contacto telefónico aquellos cuyas líneas estaban intervenidas. A esta queja ha de reconducirse también la articulada como cuarto motivo de amparo en la que, bajo la invocación del art. 25 CE, se denuncia de nuevo la insuficiencia de la norma habilitante, al no prever el art. 579 LECrim la injerencia en las comunicaciones de terceros.

Así planteada la queja, ha de inadmitirse pues, como señala el Ministerio Fiscal, conforme a la jurisprudencia de este Tribunal, si bien la carencia de cobertura legal suficiente constituye una vulneración del derecho fundamental consagrado en el art. 18.3 CE autónoma e independiente de cualquier otra, sólo el legislador puede remediar tal situación y la misma sólo puede tener efectos sobre las resoluciones impugnadas si la actuación de los órganos judiciales que autorizaron las intervenciones es constitucionalmente ilegítima, a la luz de los parámetros fijados por la doctrina de este Tribunal (SSTC 49/1999, de 5 de abril, FJ 5; 184/2003, de 23 de octubre, FJ 6; 219/2006, de 3 de julio, FJ 2). Y en el presente caso, ni el recurrente denuncia la ilegitimidad constitucional de la actuación de los órganos judiciales al autorizar las intervenciones telefónicas, ni -a la vista de la argumentación de las resoluciones judiciales impugnadas- la misma puede apreciarse.

En efecto, de la lectura de los fundamentos jurídicos primero y segundo de la Sentencia de instancia y del fundamento jurídico tercero de la Sentencia de casación se concluye que las intervenciones telefónicas se acordaron en el seno de la investigación de una infracción grave (tráfico de drogas y otros delitos conexos), se autorizaron judicialmente a través de Autos suficientemente motivados por remisión a los oficios e informes policiales (pues en la comparecencia del agente que presentó el oficio policial en el que se solicita la primera intervención se hace constar la existencia de una investigación policial previa, con seguimientos de las personas investigadas, de la que se extraen datos objetivos sobre la posible comisión del hecho delictivo y la conexión de los usuarios de los teléfonos a intervenir con los hechos investigados, que permiten excluir que se trate de escuchas prospectivas: contactos con diversas personas; intercambio de paquetes u objetos, con adopción de medidas de precaución que coinciden con las que se suelen emplear en las entregas de drogas) y respetuosos con las exigencias constitucionales dimanantes del principio de proporcionalidad.

Por lo demás, el hecho de que la autorización se otorgue para identificar a otras personas implicadas -como consta en la parte dispositiva- no supone una indeterminación subjetiva que ponga en cuestión la legitimidad de la medida. Como advertíamos en la STC 150/2006, de 22 de mayo, (FJ 3) de nuestra jurisprudencia “no se desprende que la previa identificación de los titulares o usuarios de las líneas telefónicas a intervenir resulte imprescindible para entender expresado el alcance subjetivo de la medida”, pues tales exigencias “resultarían desproporcionadas por innecesarias para la plena garantía del derecho y gravemente perturbadoras para la investigación de delitos graves, especialmente cuando éstos se cometen en el seno de estructuras delictivas organizadas”. Lo relevante para preservar el principio de proporcionalidad, al que se orienta la exigencia de identificar a los sujetos que van a verse afectados por la medida es “la aportación de aquellos datos que resulten imprescindibles para poder constatar la idoneidad y estricta necesidad de la intervención y excluir las escuchas prospectivas”, lo que ya hemos excluido en el presente caso. Siendo así, no puede considerarse constitucionalmente ilegítima la intervención de las conversaciones de las personas que comunican o con las que se comunican aquellas sobre las que recaen inicialmente los indicios, en la medida en que tales conversaciones estén relacionadas con el delito investigado, como sucede en el presente caso, correspondiendo al Juez, a través del control de la ejecución de la medida, la discriminación de las conversaciones relevantes; control judicial que tampoco se ha puesto en cuestión en la demanda de amparo.

4. Finalmente, y por lo que respecta a la alegada vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art.24.2 CE), descartada la nulidad de las intervenciones telefónicas practicadas al no apreciarse vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), restaría por analizar la denunciada irrazonabilidad de la inferencia realizada por los órganos judiciales, aspecto de la queja que igualmente ha de rechazarse.

De la lectura de las resoluciones judiciales impugnadas (FJ 6 de la Sentencia de instancia y FJ 5 de la Sentencia de casación) se desprende que la condena se sustenta, fundamentalmente, en el resultado de las intervenciones telefónicas practicadas, en las que constan conversaciones que hacen referencia al recurrente y conversaciones del recurrente con uno de los organizadores de la operación, razonándose ampliamente en la Sentencia de instancia acerca de la identidad del recurrente como interlocutor (así, se destaca que en una de las conversaciones otro imputado pregunta por el Sr. Manuel del Campo y éste se pone al teléfono; o que uno de los coimputados manifiesta “Manolo me ha echado un sermón” y a continuación la persona con la que hablaba marca el teléfono del recurrente y conversa con él, añadiéndose que ese coimputado manifestó ante el Juez de Instrucción que no conocía a ningún otro Manolo), así como acerca del contenido de las conversaciones, de las que se desprenden una serie de datos (el recurrente pidió el número del contenedor donde llegaba la droga con gran insistencia; hablaba de manera críptica; se citó con otro de los acusados en un surtidor, careciendo de lógica una cita tal para pagar a la empresa aduanera; y advirtió a otro de los coimputados, cuando éste conducía el camión con la droga, de que les seguía una moto con dos personas) a partir de los cuales se infiere que el recurrente tenía pleno conocimiento de las operaciones de tráfico de estupefacientes que se realizaban, intervino de forma activa en las mismas, recibió su parte de la operación en la cita en el surtidor y advirtió de que eran objeto de seguimiento. Dicho razonamiento, explicitado en las resoluciones judiciales, no puede ser calificado de irrazonable, ni desde el punto de vista de su lógica o coherencia, ni desde la óptica del grado de solidez requerido, puesto que los datos tenidos en cuenta resultan suficientemente concluyentes, sin que a este Tribunal le competa ningún otro juicio, ni entrar a examinar otras inferencias propuestas por quien solicita el amparo (SSTC 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 3; 135/2003, de 30 de junio, FJ 3; 239/2006, de 17 de julio, FJ 7; 206/2007, de 24 de septiembre, FJ 9).

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Inadmitir el presente recurso de amparo.

Madrid, a nueve de marzo de dos mil diez.

AUTO 36/2010, de 16 de marzo de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:36A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 3037-2007, promovido por don Mario Conde Conde en causa penal por delito de apropiación indebida (ATC 126/2004).

Doble instancia penal: tutela judicial efectiva. Inadmisión de recurso de amparo: inadmisión por extemporaneidad. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 3 de abril de 2007 la Procuradora de los Tribunales doña María Isabel Campillo García, actuando en nombre y representación de don Mario Conde Conde, interpuso recurso de amparo contra el Auto dictado el 2 de febrero de 2007 por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, así como contra el Auto de 26 de febrero de 2007, de la misma Sala, por el que se desestima el recurso de súplica interpuesto contra la primera resolución citada.

2. Por providencia de 25 de marzo de 2009 la Sección Primera decidió inadmitir el recurso de amparo de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.1 a) LOTC, en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, aplicable en este caso en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de la referida Ley Orgánica, por incurrir el recurso en extemporaneidad.

3. El 5 de mayo de 2009 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional interpuso recurso de súplica contra la providencia de 25 de marzo de 2009, alegando que la fecha de presentación que consta en la demanda es la de 3 de abril de 2007. Como quiera que la notificación de la resolución que el actor impugna se produjo en fecha 12 de marzo de 2007, el dies ad quem sería el 11 de abril de 2007, de modo que la demanda habría sido interpuesta en plazo. En consecuencia, el Fiscal interesa que se deje sin efecto la providencia recurrida resolviéndose la admisión a trámite de la demanda por tal motivo.

4. Mediante diligencia de ordenación de 6 de mayo de 2009, la Secretaría de Justicia de la Sala Primera dio traslado del escrito del Ministerio Fiscal a la representación procesal del demandante de amparo, a fin de que en el plazo de tres días pudiera alegar lo que estimara pertinente, de conformidad con lo previsto en el art. 93.2 LOTC.

5. El 12 de junio de 2009, la representación procesal del recurrente evacuó dicho trámite manifestando que se adhería al recurso de súplica del Fiscal interesando su estimación.

6. Cumple observar que el recurrente ha presentado otros dos escritos ante este Tribunal Constitucional: en el primero, registrado el 13 de abril de 2009, se solicita aclaración por un supuesto error material manifiesto en la providencia de 25 de marzo de 2009; en el segundo, presentado el 8 de mayo de 2009, se solicita la declaración de nulidad de esta última resolución citada.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal ante el Tribunal Constitucional - único que puede interponerlo de conformidad con los arts. 50.3 y 93.2 LOTC- contra la providencia de inadmisión del recurso de amparo de 25 de marzo de

2009 debe ser desestimado.

En la demanda de amparo se alega que los Autos impugnados han vulnerado “el derecho a la doble instancia del artículo 14.5 del Pacto (internacional de derechos civiles y políticos), que es parte del artículo 24.2 CE a tenor del artículo 10.2 de la misma”. A ello añade el recurrente que los “Autos citados, al denegar la ejecución del dictamen exigida por el Comité citado, han violado el derecho al recurso efectivo del artículo 2.3 a) del Pacto, como establece el propio dictamen en su apartado 9”.

La lectura del escrito de demanda y de los documentos que lo acompañan pone de manifiesto, sin embargo, que lo que se reprocha a los Autos es la falta de reparación de una supuesta lesión del derecho a la doble instancia penal, así como que ésta última se habría producido anteriormente, con motivo de la condena impuesta al ahora demandante de amparo, mediante Sentencia dictada en casación el 29 de julio de 2002 por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, como autor de dos delitos respecto de los cuales había sido absuelto en la primera instancia por Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 31 de marzo de 2000. Así se deriva del hecho de que el Comité de derechos humanos de la ONU emitiera un dictamen, de fecha de 31 de octubre de 2006, acerca de la comunicación presentada por el condenado el 7 de enero de 2003, en el cual se observa que la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo “revocó parcialmente la Sentencia de primera instancia y aumentó la pena impuesta, sin posibilidad de que el fallo condenatorio y la pena fueran revisados por un tribunal superior conforme a la ley”, y afirma por ello “que los hechos que tiene ante sí constituyen una violación del párrafo 5 del artículo 14” del Pacto.

Quiere ello decir, por tanto, que la queja aducida por el demandante de amparo en relación con la supuesta vulneración del derecho a la doble instancia tendría su origen en la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 29 de julio de 2002, contra la cual el condenado interpuso, el 20 de septiembre de 2002, un recurso de amparo ante este Tribunal Constitucional, con número de registro 5339-2002, en el que se alegaban numerosas vulneraciones de sus derechos fundamentales. La condena recaída en casación habría lesionado, a su parecer, el derecho a la igualdad, el derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, el derecho a un proceso con todas las garantías, el derecho a la presunción de inocencia y el derecho a la legalidad penal. El recurso de amparo fue inadmitido por la Sección Tercera de este Tribunal mediante Auto 126/2004, de 19 de abril.

Sin embargo, entre las quejas aducidas en aquel recurso de amparo no se encontraba la relativa a la lesión del derecho a la doble instancia penal, que es la que, según se ha señalado, plantea el recurrente en este proceso constitucional. Esta supuesta lesión tuvo que ser hecha valer ante este Tribunal a través del recurso de amparo interpuesto por el condenado el 20 de septiembre de 2002, o, en todo caso, dentro del perentorio plazo de caducidad de veinte días a partir de la notificación de la resolución judicial a la que se refería el art. 44.2 LOTC, en su versión anterior a la dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, lo cual determina la inadmisión del presente recurso de amparo por incurrir en extemporaneidad (STC 204/2009, de 23 de noviembre, FJ 2, entre otras muchas). Esta conclusión no puede ser desvirtuada por el hecho de que el 7 de enero de 2003, esto es, casi seis meses después de la notificación de la resolución que produjo la supuesta vulneración constitucional, la representación procesal del condenado realizara una comunicación sobre el proceso ante el Comité de derechos humanos que terminó dando lugar al dictamen mediante el que éste último declaró la vulneración del art. 14.5 del Pacto, puesto que, con independencia de esa vía de reacción emprendida posteriormente por el condenado, la lesión del derecho fundamental se habría producido ya con la Sentencia dictada en casación, de tal manera que podía y, por lo tanto, debía haber sido aducida en aquel recurso de amparo (STC 205/1998, de 26 de octubre, FJ 2, entre otras muchas).

Por este motivo no procede sino desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y confirmar la providencia de 25 de marzo de 2009 mediante la cual esta Sección Primera decidió inadmitir el presente recurso de amparo por incurrir éste en extemporaneidad.

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia, confirmar en su integridad la providencia de 25 de marzo de 2009, mediante la que esta misma Sección acordó no admitir el recurso de amparo núm. 3037-2007.

Madrid, a dieciséis de marzo de dos mil diez.

AUTO 37/2010, de 23 de marzo de 2010

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2010:37A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Pablo Pérez Tremps.

Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 8641-2008, promovido por doña María del Carmen Pescador Sánchez y tres personas más en causa penal por delito de lesiones imprudentes cometidas por omisión.

Agotamiento de recursos en la vía judicial: recurso extraordinario de revisión. Inadmisión de recurso de amparo: inadmisión por extemporaneidad. Plazos del recurso de amparo: extemporaneidad por recurso manifiestamente improcedente. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 10 de noviembre de 2008, el Procurador de los Tribunales don Gonzalo Santos de Dios, en nombre y representación de doña María del Carmen Pescador Sánchez, doña María del Pilar Carbonell Cantí, doña María Isabel Martínez Monforte y doña Rosa Redolar Gutiérrez, y bajo al asistencia de la Letrada doña María del Carmen Sopena Moñino, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 18 de septiembre de 2008, por el que se acuerda no autorizar la interposición del recurso de revisión núm. 20345-2008, contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 7 de Valencia de 22 de octubre de 2007, dictada en el procedimiento abreviado núm. 569-2006, confirmada por la Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Valencia de 26 de mayo de 2008, dictada en el rollo de apelación núm. 72-2008.

2. La demanda de amparo trae causa en los siguientes hechos:

a) Las demandantes de amparo fueron condenadas por Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 7 de Valencia de 22 de octubre de 2007, dictada en el procedimiento abreviado núm. 569-2006, como autoras de un delito de lesiones imprudentes en comisión por omisión, a sendas penas de dos años de prisión y accesorias, así como al pago de las costas procesales y las responsabilidades civiles. Esta Sentencia fue confirmada por Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Valencia de 26 de mayo de 2008, al desestimarse el recurso de apelación núm. 72-2008.

b) Las recurrentes, mediante escrito de 2 de julio de 2008, solicitaron ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo autorización para interponer recurso extraordinario de revisión contra las anteriores Sentencias, dando lugar al recurso núm. 20345-2008. Esta solicitud se fundamentaba en el art. 954.4 LECrim, al considerar que había sobrevenido el conocimiento de hechos nuevos que evidenciaban su inocencia. Dichos hechos consistían en la copia de distintas denuncias publicadas en prensa realizadas por diversos sindicatos en relación con la organización del lugar de trabajo de las recurrentes donde sucedieron los hechos.

c) La autorización fue denegada por Auto de 18 de septiembre de 2008, argumentando que las noticias periodísticas no pueden considerarse hecho nuevo ni pueden prevalecer ante la autoridad de cosa juzgada de una resolución judicial.

3. Las recurrentes aducen en su demanda de amparo la vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), alegando que fue denegado el registro de los archivos del hospital, a pesar de la relevancia que tenían para el caso unos registros cardiotocográficos que el hospital afirmaba haber extraviado. También se afirma la vulneración del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE), con fundamento en que se les ha condenado por una conducta en comisión por omisión sin que concurrieran los requisitos legales previstos en el art. 11 CP. Por último, consideran que se ha vulnerado su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), argumentando que se les ha condenado sin que se hubiera desarrollado la necesaria actividad probatoria de cargo para atribuirles la causación de las lesiones graves que se le imputaban.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 22 de abril de 2009, inadmitió el recurso de amparo por extemporaneidad [art. 50.1 b), en relación con el art. 44.2 LOTC].

5. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 18 de mayo de 2009, interpuso recurso de súplica contra la citada providencia de inadmisión, considerando que no existía un alargamiento artificial del plazo para recurrir “ya que lo que ahora se impugna es un auto que resuelve no autorizar la interposición de un recurso extraordinario de revisión, no pudiendo afirmarse que el planteamiento del mismo constituya una temeraria actuación de la parte, y en consecuencia, pueda calificarse su conducta procesal como manifiestamente improcedente”.

6. La Secretaría de Justicia de la Sección Segunda de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 19 de mayo de 2009 acordó dar traslado del recurso de súplica para alegaciones a las demandantes, quienes por escrito registrado el 29 de mayo de 2009 se adhirieron al recurso, reiterando los argumentos ya formulados en la demanda de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la providencia de inadmisión dictada en el presente recurso de amparo debe ser desestimado.

Este Tribunal ha reiterado que la indebida prolongación de la vía judicial previa por causa de la interposición de recursos notoriamente inexistentes o inviables puede ocasionar la extemporaneidad del recurso de amparo por prórroga indebida del plazo establecido en el art. 44.2 LOTC, siempre que la improcedencia del recurso sea evidente, esto es, comprobable prima facie sin intervención de dudas interpretativas que sea necesario despejar por medio de criterios no absolutamente indiscutibles (por todas, STC 76/2009, de 23 de marzo, FJ 2).

En relación con ello, se ha puesto de manifiesto que el recurso extraordinario de revisión, por su naturaleza y objeto, no es una nueva instancia del mismo proceso, sino que constituye un procedimiento distinto e independiente cuyo objeto está exclusivamente circunscrito al examen de unos motivos que, por definición, son extrínsecos al pronunciamiento judicial que se trata de revisar (por todas, STC 240/2005, de 10 de octubre, FJ 3). De ese modo, desde muy temprana jurisprudencia, este Tribunal ha destacado que el recurso extraordinario de revisión en materia penal no es un recurso apto en que el que se puedan hacer valer las pretensiones de lesiones de derechos fundamentales (ATC 884/1985, de 11 de diciembre). Ello determina que sea un recurso manifiestamente improcedente para obtener la reparación de la eventual lesión de derechos fundamentales producidos en el procedimiento que se trata de revisar.

En el presente caso ha quedado acreditado que las recurrentes solicitaron la autorización para interponer recurso extraordinario de revisión con fundamento en la existencia de unos hechos nuevos consistentes en unas noticias periodísticas. Igualmente, también se ha puesto de manifiesto que en la demanda de amparo se han invocado los derechos fundamentales a la prueba, poniéndolo en relación con la negativa a practicar un registro en los archivos de un hospital, a la presunción de inocencia, por falta de prueba de cargo bastante para acreditar la causación de las lesiones a partir de la conducta de las recurrentes, y a la legalidad penal, por la aplicación realizada de la comisión por omisión, denuncias todas ellas imputadas a la condena penal previa al recurso de revisión.

En atención a lo expuesto, toda vez que en el presente recurso de amparo, formalmente interpuesto contra el Auto de denegación de una autorización para interponer recurso de revisión, no se imputa ninguna vulneración de derechos fundamentales a esta resolución judicial, sino únicamente a las Sentencias condenatorias que se pretendían revisar y, además, por motivos absolutamente ajenos a los que justificaron la solicitud de revisión, es manifiesto que este recurso extraordinario de revisión era un remedio procesal absolutamente improcedente para la eventual restauración de los derechos fundamentales invocados en el presente recurso de amparo, lo que es determinante de la extemporaneidad de la presente demanda de amparo.

Por todo ello, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia, confirmar en su integridad la providencia de 22 de abril de 2009.

Madrid, a veintitrés de marzo de dos mil diez.

AUTO 38/2010, de 24 de marzo de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:38A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 10225-2009, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 39/2010, de 25 de marzo de 2010

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2010:39A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Pablo Pérez Tremps.

Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 7273-2007, promovido por Federico Torres Trujillo, S.L., en contencioso-administrativo por inactividad del Ayuntamiento de las Palmas de Gran Canaria.

Agotamiento de recursos en la vía judicial: recurso dilatorio. Inadmisión de recurso de amparo: inadmisión por extemporaneidad. Incidente de nulidad de actuaciones: recurso manifiestamente improcedente. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado el 12 de septiembre de 2007, el Procurador de los Tribunales don José Luis Pinto Marabotto interpuso recurso de amparo en nombre y representación de la entidad Federico Torres Trujillo, S.L., y bajo la asistencia del Letrado don Francisco Javier Hernández Cabrera, contra el Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas, de 20 de junio de 2007, por el que se desestima el incidente de nulidad de actuaciones contra la Sentencia de 27 de abril de 2007, por la que se desestima el recurso de apelación núm. 47-2007, interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria de 4 de diciembre de 2006, dictada en el procedimiento ordinario núm. 52-2005.

2. La demanda de amparo trae causa en los siguientes hechos:

a) La entidad demandante interpuso recurso contencioso-administrativo por inactividad del Ayuntamiento de las Palmas de Gran Canaria, dando lugar al procedimiento ordinario núm. 52-2005 que se tramitó por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 3 de Las Palmas de Gran Canaria. Por Sentencia de 4 de diciembre de 2006 se inadmitió dicho recurso al considerar que había sido presentado extemporáneamente. Esta decisión fue confirmada por Sentencia de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas, de 27 de abril de 2007, al desestimarse el recurso de apelación núm. 47-2007 interpuesto por la entidad demandante de amparo.

b) La entidad demandante, mediante escrito de 31 de mayo de 2007, formuló incidente de nulidad de actuaciones denunciando que el Juzgado, al declarar la inadmisión del recurso en Sentencia, había infringido el art. 51.1 d) LJCA, que prevé la inadmisión ab initio del recurso mediante Auto. Por Auto de 20 de junio de 2007 se desestimó el incidente de nulidad de actuaciones razonando que la supuesta infracción alegada pudo ser denunciada en el recurso de apelación, por lo que no se había producido indefensión. Además, se impusieron las costas a la entidad recurrente al apreciarse temeridad en la formulación del incidente.

3. La entidad recurrente aduce en su demanda de amparo la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) al no haberse obtenido un pronunciamiento de fondo en virtud de una interpretación de la legalidad irrazonable contraria a la jurisprudencia constitucional sobre el silencio administrativo negativo.

4. La Procuradora de los Tribunales doña Ana Lázaro Gogorza, por escrito registrado el 19 de septiembre de 2007, se personó en nombre y representación de la entidad demandante en sustitución del Procurador de los Tribunales don José Luis Pinto Marabotto, quien por escrito de la misma fecha renunció a su representación.

5. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 6 de mayo de 2009, inadmitió el recurso de amparo por extemporaneidad [art. 50.1 b), en relación con el art. 44.2 LOTC].

6. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 1 de junio de 2009, interpuso recurso de súplica contra la citada providencia de inadmisión, considerando que la demanda había sido interpuesta en plazo, toda vez que, de conformidad con el art. 85.2 LOTC, fue presentada antes de las 15 horas del día hábil siguiente al de vencimiento del plazo.

7. La Secretaría de Justicia de la Sección Segunda de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 3 de junio de 2009, acordó dar traslado del recurso de súplica para alegaciones a la entidad demandante, que por escrito registrado el 15 de junio de 2009 se adhirió al recurso interpuesto.

8. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 16 de junio de 2009, afirmó que su recurso de súplica se había basado en el presupuesto de que la demanda se había remitido a través de fax a este Tribunal el 12 de septiembre de 2007, pero que, una vez consultada la documentación del expediente, aparecía que la misma se presentó en dicha fecha en el Decanato de los Juzgados de Primera Instancia de Madrid, sin que se contenga referencia alguna a la hora de presentación. A pesar de ello, el Ministerio Fiscal confirma su recurso de súplica al entender aplicable el principio favor actionis.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la providencia de inadmisión dictada en el presente recurso de amparo debe ser desestimado.

El Ministerio Fiscal sustenta su recurso de súplica en la validez de la interposición de un recurso de amparo antes de las 15 horas del día hábil siguiente al de vencimiento del plazo de interposición, conforme a lo previsto en el art. 85.2 LOTC. Sin embargo, la extemporaneidad del presente recurso de amparo se fundamenta en que la entidad demandante ha alargado artificialmente la vía judicial previa con la interposición de un incidente de nulidad de actuaciones manifiestamente improcedente.

A estos efectos debe recordarse que este Tribunal ha reiterado que la indebida prolongación de la vía judicial previa por la interposición de recursos inexistentes o notoriamente inviables puede ocasionar la extemporaneidad del recurso de amparo por prórroga indebida del plazo establecido en el art. 44.2 LOTC, siempre que la improcedencia del recurso sea evidente, esto es, comprobable prima facie sin intervención de dudas interpretativas que sea necesario despejar por medio de criterios no absolutamente indiscutibles (por todas, STC 76/2009, de 23 de marzo, FJ 2).

En el presente caso, ha quedado acreditado que la entidad recurrente, mediante escrito de 31 de mayo de 2007, formuló un incidente de nulidad de actuaciones contra la Sentencia dictada en apelación por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, denunciando que la inadmisión acordada por el Juzgado en la Sentencia de instancia había infringido el art. 51.1 d) de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), que prevé que la inadmisión debe serlo mediante Auto. Igualmente, se constata en las actuaciones que el incidente de nulidad fue desestimado razonando que la infracción alegada pudo ser denunciada en el recurso de apelación, imponiendo, además, las costas al apreciarse temeridad en la formulación del incidente.

En atención a lo expuesto, toda vez que el art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) hace expreso que el incidente de nulidad de actuaciones es un remedio excepcional para la reparación de derechos fundamentales “que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso”, es manifiesto que la promoción de dicho incidente era un remedio procesal absolutamente improcedente por imputarse la vulneración a una resolución respecto de la cual ya se había interpuesto un recurso de apelación.

Por tanto, al tener que computarse el plazo de interposición de la presente demanda de amparo desde la fecha de notificación de la Sentencia de apelación y no desde la notificación de Auto de desestimación del incidente de nulidad de actuaciones, el presente recurso de amparo es extemporáneo.

Por todo ello, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia, confirmar en su integridad la providencia de 6 de mayo de 2009.

Madrid, a veinticinco de marzo de dos mil diez.

AUTO 40/2010, de 5 de abril de 2010

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2010:40A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Pablo Pérez Tremps.

Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 268-2008, promovido por Banco Caixa Geral, S.A., en procedimiento de ejecución hipotecaria.

Agotamiento de recursos en la vía judicial: recurso dilatorio. Inadmisión de recurso de amparo: inadmisión por extemporaneidad. Incidente de nulidad de actuaciones: recurso manifiestamente improcedente. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado el 10 de enero de 2008, el Procurador de los Tribunales don Federico Olivares Santiago interpuso recurso de amparo en nombre y representación de la entidad Banco Caixa Geral, S.A., y bajo la asistencia del Letrado don Santiago Rodríguez-Monsalve Garrigós, contra la providencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valladolid de 15 de noviembre de 2007, por la que se inadmite el incidente de nulidad de actuaciones formulado contra el Auto de 24 de octubre de 2007 por el que se desestima el recurso de apelación núm. 293-2007, interpuesto contra el Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Valladolid de 13 de marzo de 2007, dictado en procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 330-2006.

2. La demanda de amparo trae causa en los siguientes hechos:

a) La entidad demandante, personada en el procedimiento de ejecución hipotecaria núm. 330- 2006, tramitado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Valladolid, solicitó, en su calidad de acreedor posterior, que la cantidad sobrante de la subasta realizada le fuera adjudicada en su totalidad como pago a cuenta del crédito del que era titular. La solicitud fue denegada por providencia de 24 de noviembre de 2006 y confirmada en reforma por Auto de 13 de marzo de 2007, argumentándose que no existe infracción del art. 672 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), ya que es necesario que se resuelva previamente sobre las acciones que puedan corresponder a cada acreedor posterior.

b) La entidad demandante en amparo interpuso recurso de apelación alegando la aplicación del art. 672 LEC, dando lugar al rollo núm. 293-2007, tramitado por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valladolid. El recurso fue desestimado por Auto de 24 de octubre de 2007, notificado el 5 de noviembre, insistiendo en que no procedía que, sin más trámites y de manera inmediata, se entregara el sobrante a la entidad demandante por ser la titular del primero de los créditos anotados, habida cuenta de que existían otras anotaciones registrales posteriores y el embargo de dicho sobrante en, al menos, tres ejecuciones procedentes de dos Juzgados de los Social. A esos efectos, se señalaba la necesidad de esperar para la distribución del sobrante a la tramitación del incidente que pudiera promoverse por el resto de acreedores posteriores, conforme a lo establecido en el art. 672 LEC.

c) La entidad demandante formuló incidente de nulidad de actuaciones alegando la vulneración del art. 24.1 CE, ya que se había hecho una aplicación manifiestamente irrazonable del art. 672 LEC. El incidente fue inadmitido por providencia de 23 de noviembre de 2007, argumentando que tiene su fundamento en la distinta interpretación que su promotor hace de un determinado precepto legal y no en una vulneración constitucional que no haya podido denunciar oportunamente.

3. La entidad recurrente aduce en su demanda de amparo la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al haberse hecho una aplicación manifiestamente irrazonable del art. 672 LEC.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 30 de marzo de 2009, inadmitió el recurso de amparo por extemporaneidad [art. 50.1 b), en relación con el art. 44.2 LOTC].

5. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 5 de mayo de 2009, interpuso recurso de súplica contra la citada providencia de inadmisión, considerando que la demanda había sido interpuesta en plazo, ya que el 7 de enero de 2008 fue declarado festivo en la Comunidad de Madrid.

6. La Secretaría de Justicia de la Sección Segunda de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 8 de mayo de 2009, acordó dar traslado del recurso de súplica para alegaciones a la entidad demandante, que por escrito registrado el 18 de mayo de 2009 se adhirió al recurso interpuesto.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la providencia de inadmisión dictada en el presente recurso de amparo debe ser desestimado.

El Ministerio Fiscal sustenta su recurso de súplica en un eventual error al computar los treinta días hábiles desde la notificación de la resolución impugnada. Sin embargo, la extemporaneidad del presente recurso de amparo se fundamenta en que la entidad demandante ha alargado artificialmente la vía judicial previa con la interposición de un incidente de nulidad de actuaciones manifiestamente improcedente.

A estos efectos debe recordarse que este Tribunal ha reiterado que la indebida prolongación de la vía judicial previa por causa de la interposición de recursos notoriamente inexistentes o inviables puede ocasionar la extemporaneidad del recurso de amparo por prórroga indebida del plazo establecido en el art. 44.2 LOTC, siempre que la improcedencia del recurso sea evidente, esto es, comprobable prima facie sin intervención de dudas interpretativas que sea necesario despejar por medio de criterios no absolutamente indiscutibles (por todas, STC 76/2009, de 23 de marzo, FJ 2).

En el presente caso, ha quedado acreditado que la entidad recurrente tras discutir en reforma y apelación la interpretación y aplicación del art. 672 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), todavía formuló un incidente de nulidad de actuaciones, denunciando que la interpretación judicial aportada de este precepto era irrazonable, lo que determinó su inadmisión liminar por tener fundamento en la discrepancia con la interpretación de un determinado precepto legal y no en una vulneración constitucional que no hubiera podido denunciarse en la vía judicial previa.

En atención a lo expuesto, toda vez que el art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) hace expreso que el incidente de nulidad de actuaciones es un remedio excepcional para la reparación de derechos fundamentales “que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso”, es manifiesto, como así lo aprecia también el órgano judicial, que la promoción de dicho incidente era un remedio procesal absolutamente improcedente, al replantearse una cuestión que ya había sido el objeto de debate en la vía judicial, como era la interpretación y aplicación al caso del art. 672 LEC.

Por tanto, al tener que computarse el plazo de interposición de la presente demanda de amparo desde la fecha de notificación del Auto de apelación y no desde la notificación de la providencia de inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones, el presente recurso de amparo es extemporáneo.

Por todo ello, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia, confirmar en su integridad la providencia de 30 de marzo de 2009.

Madrid, a cinco de abril de dos mil diez.

AUTO 41/2010, de 9 de abril de 2010

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2010:41A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Pablo Pérez Tremps.

Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 561-2008, promovido por don Blas Hermoso Alameda en pleito civil sobre liquidación de sociedad de gananciales.

Agotamiento de recursos en la vía judicial: incidente de nulidad de actuaciones, falta. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 22 de enero de 2008, el Procurador de los Tribunales don Julio Antonio Tinaquero Herrero interpuso recurso de amparo en nombre y representación de don Blas Hermoso Alameda, y bajo la asistencia del Letrado don Antonio Litago Salvatierra, contra el Auto de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 2007, por el que se inadmite el recurso de casación núm. 859-2005.

2. La demanda de amparo trae causa en los siguientes hechos:

a) El demandante interpuso demanda sobre liquidación de sociedad de gananciales, dando lugar al procedimiento núm. 965-2000, tramitado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Pamplona, recayendo Sentencia de 28 de febrero de 2002. El recurrente interpuso recurso de apelación, tramitado con el núm. 151-2002 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Navarra, recayendo Sentencia de 2 de diciembre de 2004.

b) El demandante interpuso recurso de casación, tramitado con el núm. 859-2005 por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo. Por providencia de 16 de mayo de 2007 se puso de manifiesto a las partes personadas las posibles causas de inadmisión del recurso y por Auto de 16 de octubre de 2007 se acordó su inadmisión, argumentando que concurre la causa de inadmisión prevista en el art. 483.2.1, inciso primero, en relación con el art. 477.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) por irrecurribilidad de la Sentencia.

3. El recurrente aduce en su demanda de amparo la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), desde la perspectiva del derecho de acceso al recurso, al haberse inadmitido el recurso de casación en virtud de una interpretación y aplicación de la legislación procesal contraria a su tenor literal.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 11 de septiembre de 2008, inadmitió el recurso de amparo por falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 50.1 a), en relación con el art. 44.1 a) LOTC].

5. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 31 de octubre de 2008, interpuso recurso de súplica contra la citada providencia de inadmisión, considerando que no concurría la causa de inadmisión aplicada, ya que “no se alega en la demanda de amparo derecho fundamental alguno vulnerado para con los que procediera el incidente de nulidad de actuaciones entonces vigente (art. 238 y ss. LOPJ)”.

6. La Secretaría de Justicia de la Sección Segunda de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 4 de noviembre de 2008, acordó dar traslado del recurso de súplica para alegaciones a la entidad demandante, que por escrito registrado el 14 de noviembre de 2008 se adhirió al recurso interpuesto.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la providencia de inadmisión dictada en el presente recurso de amparo debe ser desestimado.

El Ministerio Fiscal sustenta su recurso de súplica en que en la demanda de amparo no se alega la vulneración de ningún derecho fundamental para el que “procediera el incidente de nulidad de actuaciones entonces vigente (art. 238 y ss. de la Ley Orgánica del Poder Judicial: LOPJ)”.

La resolución impugnada tiene fecha de 16 de octubre de 2007. En ese momento, como lo es ahora, la redacción vigente del art. 241 LOPJ es la dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, que entró en vigor el 26 de mayo de 2007. El tenor literal del art. 241.1 LOPJ es que se podrá pedir “… que se declare la nulidad de actuaciones fundada en cualquier vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 de la Constitución, siempre que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario”.

Por tanto, frente a lo afirmado por el Ministerio Fiscal, conforme a la redacción del art. 241 LOPJ vigente en el momento en el que se dictó la resolución judicial impugnada, es necesario para un correcto agotamiento de la vía judicial previa la interposición del incidente de nulidad para denunciar cualquier derecho fundamental que se considere vulnerado siempre que no haya podido denunciarse antes de recaer la resolución que ponga fin al proceso y que dicha resolución no sea susceptible de recurso.

Esta era la circunstancia que, precisamente, concurría en el presente caso. En efecto, como se ha expuesto en los antecedentes, el demandante se limita a impugnar el Auto de inadmisión del recurso de casación por la eventual vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), desde la perspectiva del derecho de acceso al recurso. Pues bien, como ha señalado este Tribunal, en los supuestos de inadmisión de un recurso de casación, la eventual vulneración del derecho de acceso al recurso tiene su origen inmediato y directo en dicho Auto y no en otra resolución anterior, por lo que es indubitada la necesidad de interposición del incidente de nulidad de actuaciones para un correcto agotamiento de la vía judicial previa al recurso de amparo (ATC 10/2010, de 25 de enero, FJ único).

Por todo ello, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia, confirmar en su integridad la providencia de 11 de septiembre de 2008.

Madrid, a nueve de abril de dos mil diez.

AUTO 42/2010, de 12 de abril de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:42A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 6765-2009, promovido por Excavaciones y Pinturas, S.A., en proceso contencioso-administrativo sobre nulidad de resolución judicial.

Inadmisión de recurso de amparo: inadmisión por extemporaneidad. Incidente de nulidad de actuaciones: improcedencia. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 20 de julio de 2009, el Procurador de los Tribunales don Pedro Pérez Medina, en nombre y representación de Excavaciones y Pinturas, S.A., presentó recurso de amparo contra el Auto de 15 de septiembre 2008 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Girona (procedimiento especial núm. 398-2008), y contra la Sentencia de 31 de marzo y el Auto de 10 de junio de 2009 dictados por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el recurso de apelación núm. 203-2008.

2. Los hechos en que se fundamenta la demanda de amparo son los siguientes:

a) Mediante Auto de 15 de septiembre de 2008, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Girona autorizó la entrada de funcionarios de la Inspección de tributos en las dependencias de Excavaciones y Pinturas, S.A., en Banyoles, solicitada por la Agencia Estatal de Administración Tributaria, a fin de que los funcionarios pudieran desarrollar su actividad inspectora. Contra este Auto la sociedad demandante interpuso recurso de apelación, en el que alegó que aquella resolución judicial era nula de pleno Derecho por vulnerar su derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE).

b) Por Sentencia de 31 de marzo de 2009 la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña desestimó el recurso de apelación. La Sentencia fue notificada a la recurrente el 9 de abril de 2009, con la indicación de que contra la misma no cabía recurso alguno. La recurrente promovió incidente de nulidad, aduciendo que con la desestimación del recurso de apelación se había vulnerado su derecho a la inviolabilidad del domicilio. Por Auto de 10 de junio de 2009 la Sala acordó no haber lugar al incidente.

3. En la demanda de amparo se alega, en síntesis, que la autorización de entrada en el domicilio social de la recurrente, acordada por el Auto de 15 de septiembre de 2008 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Girona y confirmada en apelación por los sucesivos Sentencia de 31 de marzo y Auto de 10 de junio de 2009 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, vulnera los derechos de la recurrente a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho a una resolución motivada, pues la entrada en domicilio se autorizó sin ponderar las circunstancias concretas del caso.

4. La Sección Primera de este Tribunal, mediante providencia de 13 de enero de 2010, acordó, de conformidad con el art. 50.1 a) en relación con el art. 44.2, ambos LOTC, no admitir el recurso de amparo, al incurrir en extemporaneidad por haber interpuesto recurso manifiestamente improcedente.

5. Contra la referida providencia de inadmisión del recurso de amparo interpone recurso de súplica el Ministerio Fiscal, solicitando que se deje sin efecto, toda vez que no se puede considerar de manera inequívoca que el incidente de nulidad de actuaciones planteado por la recurrente fuera manifiestamente improcedente, pues aunque aquélla reprodujo en su demanda incidental los mismos argumentos que utilizó en su recurso de apelación contra el Auto del Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 2 de Girona, lo cierto es que dicha demanda incidental fue admitida a trámite por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y además es doctrina reiterada de este Tribunal (por todas, STC 172/2009, de 9 de julio), que la noción de recurso manifiestamente improcedente a los efectos de entender prolongada artificialmente la vía judicial debe ser interpretada restrictivamente.

6. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal de 16 de febrero de 2010 se acordó dar traslado del recurso de súplica del Fiscal a la representación procesal de la sociedad demandante de amparo para que, de conformidad con el art. 93.2 LOTC, alegara en el plazo de tres días lo que estimara pertinente.

7. Mediante escrito presentado el 23 de febrero de 2010 el Procurador Sr. Pérez Medina, en nombre de la sociedad demandante, manifestó que se adhería al recurso de súplica del Ministerio Fiscal. Previamente, mediante escrito registrado en este Tribunal el 22 de enero de 2010, el Procurador Sr. Pérez Medina había interesado la nulidad de la providencia de 13 de enero de 2010, por entender que el recurso de amparo ha sido presentado dentro del plazo de treinta días previsto en el art. 44.2 LOTC y que este Tribunal ha incurrido en un error de hecho en el cómputo de dicho plazo.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 44.2 LOTC establece la exigencia de que el recurso de amparo se interponga dentro del plazo de treinta días a partir de la notificación de la resolución recaída en el proceso judicial. Según reiterada doctrina de este Tribunal, ese plazo es de caducidad, improrrogable y no susceptible de suspensión, y, por consiguiente, de inexorable cumplimiento, que no consiente prolongación artificial a través de la interposición de recursos manifiestamente improcedentes o legalmente inexistentes, de modo que el tiempo invertido en la resolución de esos medios de impugnación manifiestamente improcedentes, cuando exceda del plazo establecido para presentar el recurso de amparo, determinará la extemporaneidad de éste (por todas, SSTC 72/1991, de 8 de abril, FJ 2; 78/2000, de 27 de marzo, FJ 2; 185/2004, de 2 de noviembre, FJ 3; y 323/2006, de 20 de noviembre, FJ 2), salvo en el caso de que el demandante haya acudido a ese medio de impugnación como consecuencia de una errónea indicación del órgano judicial consignada en la instrucción de recursos a que se refiere el art. 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) (STC 241/2006, de 20 de julio, FJ 3).

También hemos declarado reiteradamente que la armonización de las exigencias del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) conducen a una aplicación restrictiva del concepto de recurso manifiestamente improcedente, limitándolo a los casos en que tal improcedencia derive de manera terminante, clara e inequívoca del propio texto legal, sin dudas que hayan de resolverse con criterios interpretativos de alguna dificultad (por todas, SSTC 50/1990, de 26 de marzo, FJ 2; 224/1992, de 14 de diciembre, FJ 2; 10/1998, de 13 de enero, FJ 2; 78/2000, de 27 de marzo, FJ 2; y 172/2009, de 9 de julio, FJ 2).

2. La aplicación de la anterior doctrina al caso que nos ocupa conduce a apreciar la extemporaneidad de la demanda de amparo, tal como declaramos en la providencia de inadmisión de 13 de enero de 2010, por resultar manifiestamente improcedente el incidente de nulidad promovido por la recurrente.

En el presente caso, tras haber denunciado en el recurso de apelación que interpuso contra el Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Girona de 15 de septiembre de 2008 que esta resolución había vulnerado su derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE), queja que fue expresamente rechazada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en la Sentencia de 31 de marzo de 2009 que desestimó el recurso, la sociedad demandante planteó incidente de nulidad del art. 241 LOPJ contra dicha Sentencia, en el que adujo de nuevo la misma vulneración del derecho garantizado en el art. 18.2 CE, queja que esgrime también en la demanda de amparo, como ha quedado expuesto.

Pues bien, debe recordarse que, con arreglo a lo dispuesto en el párrafo primero del art. 241.1 LOPJ (en la redacción que le ha dado la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo), el incidente de nulidad de actuaciones no es un recurso más, sino un remedio al que se puede acudir “excepcionalmente” para reparar la vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el art. 53.2 CE, “siempre que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario”.

Es indudable que, en las circunstancias concurrentes en el presente caso, la formulación del incidente de nulidad frente a la Sentencia de apelación era manifiestamente improcedente, dado que en el incidente se denunció por la recurrente una lesión de un derecho fundamental (el garantizado por el art. 18.2 CE) que no se imputaba originariamente a dicha Sentencia, sino al Auto apelado, dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Girona, que autorizó la entrada de funcionarios de la Inspección tributaria en el domicilio social de la recurrente, siendo así que en el recurso de apelación frente a dicho Auto la recurrente ya había planteado, como procedía, la pretendida lesión de su derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE). No se trata, pues, de una supuesta lesión de un derecho fundamental “que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso”, como exige el art. 241.1 LOPJ.

3. En suma, la manifiesta improcedencia del incidente de nulidad promovido por la sociedad demandante contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 31 de marzo de 2009 determina la extemporaneidad de su recurso de amparo, ya que, notificada dicha Sentencia el 9 de abril de 2009, cuando se presenta -el día 20 de julio de 2009- la demanda de amparo, el plazo de treinta días establecido en el art. 44.2 LOTC había ya expirado con creces. Debemos, en consecuencia, desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la providencia de 13 de enero de 2010.

Asimismo debemos rechazar la solicitud que formula la sociedad recurrente de nulidad de la providencia de 13 de enero de 2010 por error en el cómputo del plazo del art. 44.2 LOTC, pues, con independencia de que contra las providencias de inadmisión de los recursos de amparo sólo cabe interponer recurso de súplica por el Ministerio Fiscal (art. 50.3 LOTC), no existe error de cómputo alguno en la referida providencia, debiéndose la extemporaneidad del recurso de amparo a la interposición de un incidente de nulidad manifiestamente improcedente, por las razones expuestas.

En virtud de todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia, confirmar en su integridad la providencia de 13 de enero de 2010.

Madrid, a doce de abril de dos mil diez.

AUTO 43/2010, de 12 de abril de 2010

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2010:43A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 8551-2009, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 44/2010, de 14 de abril de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:44A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Acuerda la acumulación del conflicto positivo de competencia 2679-2001 al 3919-2000, planteados ambos por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón en relación con el Real Decreto 324/2000, de 3 de marzo, por el que se establecen las normas básicas de ordenación de las explotaciones porcinas.

Acumulación de procesos constitucionales: acumulación de conflictos positivos de competencia, procedencia.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 6 de julio de 2000 el Letrado de Comunidad Autónoma de Aragón, en la representación que legalmente ostenta de su Consejo de Gobierno, promueve conflicto positivo de competencia contra determinados preceptos del Real Decreto 324/2000, de 3 de marzo, por el que se establecen las normas básicas de ordenación de las explotaciones porcinas. El escrito de interposición concluye solicitando, mediante otrosí, que, al amparo de lo previsto por el art. 64.3 LOTC, se suspendan las disposiciones objeto del conflicto.

2. Por providencia de la Sección Segunda del Tribunal Constitucional de 25 de julio de 2000 se acordó admitir a trámite el conflicto positivo de competencia planteado por el Gobierno de Aragón en relación con los arts. 1.1; 2.2 j); 2.2 k); 2.2 m); 3 B); 5.Uno B).1; 5.Dos A).1; 7.7; 8.3 y las disposiciones adicional segunda y transitorias primera y segunda del Real Decreto 324/2000, de 3 de marzo, por el que se establecen normas básicas de ordenación de las explotaciones porcinas; dar traslado de la demanda y documentos presentados al Gobierno de la Nación, por conducto de su Presidente, al objeto de que en plazo de veinte días y por medio de la representación procesal que determina el art. 82.2 LOTC aporte cuantos documentos y alegaciones considere convenientes; comunicar la incoación del conflicto a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo por si ante la misma estuviera impugnado o se impugnaré el referido Real Decreto, en cuyo caso se suspenderá el curso del proceso hasta la decisión del conflicto, según dispone el art. 61.2 LOTC; oír al Abogado del Estado para que, en el mismo plazo del traslado exponga lo que considere conveniente acerca de lo que se pide en el otrosí de la demanda respecto a la suspensión de las disposiciones normativas objeto del conflicto, al amparo de lo previsto en el art. 64.3 LOTC y, finalmente, publicar la incoación del conflicto en el “Boletín Oficial del Estado” y en el de Aragón.

3. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado en fecha 10 de agosto de 2000, se personó en nombre del Gobierno y, tras formular las alegaciones que tuvo por conveniente, solicitó la desestimación del conflicto planteado.

4. En el ATC 162/2001, de 19 de junio, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó no acceder a la suspensión solicitada de los arts. 1.1; 2.2 j); 2.2 k); 2.2 m); 3 B); 5 .Uno B).1; 5. Dos A).1; 7.7; 8.3 y de las disposiciones adicional segunda y transitorias primera y segunda del Real Decreto 324/2000, de 3 de marzo, por el que se establecen normas básicas de ordenación de las explotaciones porcinas.

5. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 10 de mayo de 2001, el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón, en la representación que legalmente ostenta, promueve conflicto positivo de competencia contra los apartados 1 y 2 a) del art. único del Real Decreto 3483/2000, de 29 de diciembre, por el que se modifica el Real Decreto 324/2000, de 3 de marzo, por el que se establecen las normas básicas de ordenación de las explotaciones porcinas. Por otrosí interesa, al amparo de lo previsto por el art. 64.3 LOTC, la suspensión de las disposiciones objeto del conflicto

6. Por providencia de la Sección Primera del Tribunal Constitucional de 5 de junio de 2001 se acordó admitir a trámite el conflicto positivo de competencia promovido por el Gobierno de Aragón en relación con el art. único, apartados 1 y 2 a), del Real Decreto 3483/2000, de 29 de diciembre, por el que se modifica el Real Decreto 324/2000, de 3 de marzo, por el que se establecen las normas básicas de ordenación de las explotaciones porcinas; dar traslado de la demanda y documentos presentados al Gobierno de la Nación, por conducto de su Presidente, al objeto de que en plazo de veinte días y por medio de la representación procesal que determina el art. 82.2 LOTC aporte cuantos documentos y alegaciones considere convenientes; dar audiencia a la representación procesal del promovente del conflicto y al Abogado del Estado para que, en el mismo plazo del traslado, puedan formular alegaciones en relación con la suspensión del Real Decreto 3483/2000 solicitada en el otrosí del escrito de interposición; comunicar la incoación del conflicto a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo por si ante la misma estuviera impugnado o se impugnaré el citado precepto, en cuyo caso se suspenderá el curso del proceso hasta la decisión del conflicto, según dispone el art. 61.2 LOTC y, finalmente, publicar la incoación del conflicto en el Boletín Oficial del Estado y en el de Aragón.

7. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado el día 3 de julio de 2001, se personó en nombre del Gobierno solicitando la desestimación del conflicto interpuesto.

8. El Pleno del Tribunal Constitucional, en el ATC 282/2001, de 30 de octubre, acordó no acceder a la suspensión del artículo único, apartados 1 y 2 a), del Real Decreto 3483/2000, de 29 de diciembre, que modifica el Real Decreto 324/2000, de 3 de marzo, por el que se establecen normas básicas de ordenación de las explotaciones porcinas.

9. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 18 de febrero de 2010, acordó conceder un plazo de diez días a la representación legal del Gobierno de Aragón y al Abogado del Estado para que alegasen lo oportuno sobre la acumulación al presente conflicto del seguido con el núm. 2679-2001, promovido igualmente por el Gobierno de Aragón, sobre el art. único apartados 1 y 2 a) del Real Decreto 3483/2000, de 29 de diciembre, por el que se modifica el Real Decreto 324/2000, de 3 de marzo, por el que se establecen las normas básicas de ordenación de las explotaciones porcinas.

10. El 25 de febrero de 2010 el Abogado del Estado manifestó que no se oponía a la acumulación. Por su parte, la representación procesal del Gobierno de Aragón solicitó, en escrito registrado el día 11 de marzo de 2010, que se acordase la referida acumulación.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 83 LOTC permite, de oficio o a instancia de parte, previa audiencia de los comparecidos en el proceso constitucional, disponer la acumulación de aquellos procesos con objeto conexos que justifiquen la unidad de tramitación y decisión. Se establecen, pues, dos requisitos diferentes que han de concurrir necesariamente de manera simultánea para que proceda dicha acumulación: por un lado, la conexión entre los objetos de los procesos de que se trate; por otro, que tal conexión sea relevante en relación con su tramitación y decisión unitarias, o, lo que es lo mismo, que la referida conexión justifique la unidad de tramitación y decisión (por todos, ATC 276/2009, de 10 de diciembre, FJ 1).

2. En el presente caso existe entre los conflictos positivos de competencia registrados con los números 3919-2000 y 2679-2001 una indudable conexión que es relevante para su tramitación y decisión unitaria, pues ambos han sido planteados por el Gobierno de Aragón en relación con el Real Decreto 324/2000, de 3 de marzo y su posterior modificación por el Real Decreto 3483/2000, de 29 de diciembre, versando los dos conflictos de competencia sobre el mismo asunto relativo a la normativa básica estatal en materia de ordenación de las explotaciones de ganado porcino, por lo que resulta conveniente acordar su unidad de decisión.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Acumular el conflicto positivo de competencia núm. 2679-2001 al conflicto positivo de competencia núm. 3919-2000.

Madrid, a catorce de abril de dos mil diez.

AUTO 45/2010, de 14 de abril de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:45A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Acuerda la extinción de la cuestión de inconstitucionalidad 5384-2005, planteada por el Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears en relación con el artículo 11.4 de la Ley de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears 9/1997, de 22 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas (STC 55/2009).

Baleares: tributos. Cuestión de inconstitucionalidad: pérdida sobrevenida de objeto por declaración de inconstitucionalidad.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en el Tribunal el día 15 de julio de 2005, al que se acompaña el correspondiente Auto de 3 de mayo de 2005, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 11.4 de la Ley 9/1997, de 22 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, por posible vulneración del art. 14 CE.

2. La presente cuestión de inconstitucionalidad tiene su origen en la demanda en materia de conflicto colectivo (tramitada con el núm. 1-2000) interpuesta por el sindicato Comisiones Obreras por la aplicación a todo el personal laboral transferido en materia de enseñanza no universitaria del art. 11.4 de la Ley 9/1997. Admitida a trámite la demanda el 10 de noviembre de 2000 se suspendió la celebración del acto del juicio hasta tanto recayese Sentencia en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4891-1999, promovida por la propia Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears, respecto del art. 6.5 de la Ley de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears 5/1996, de 18 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas. Mediante providencia de 14 de octubre de 2004 se dio traslado a las partes de la STC 110/2004, de 30 de junio, para que en el plazo de ocho días pudieran manifestar lo que a su derecho conviniese. Conclusas las actuaciones la Sala acordó, por providencia de 4 de abril de 2005, dar traslado a las partes y al Ministerio Fiscal para que, en el plazo común de diez días, alegaran lo que tuvieran por conveniente respecto a la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 11.4 de la Ley 9/1997, de 22 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, en cuanto pudiera ser contrario al art. 14 CE, “al lesionar el principio de igualdad ante la Ley en la interpretación efectuada en caso similar, por la Sentencia del Tribunal Constitucional de 30 de junio de 2004”. Este trámite fue sustanciado conforme a lo dispuesto en el art. 35.2 LOTC y, finalmente, la Sala dictó Auto de planteamiento de la cuestión.

3. En el Auto de planteamiento de la cuestión se señala que, a la vista de la pretensión concretamente deducida en el proceso judicial por la parte actora, resolver las dudas de constitucionalidad que existen respecto del precepto legal cuestionado deviene esencial para la resolución definitiva que haya de adoptarse pues aquél se aplicó durante todo el año 1999. Dicha aplicación tenía como presupuesto la integración del personal laboral en la Administración autonómica mediante la resolución o el acuerdo correspondiente, previa modificación de las relaciones de puestos de trabajo. A este respecto se indica que “dichos funcionarios fueron traspasados a la Comunidad Autónoma de las Illes Balears por el Real Decreto 1876/1997, de 12 de diciembre con efectos 'a partir del día 1 de enero de 1998' y que el día 23 de noviembre de 1998 hubo un 'preacuerdo de adhesión del personal laboral no docente de Educación-MEC al III convenio colectivo de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares' en el que los representantes de ésta y los del personal laboral transferido de la antigua Dirección Provincial de Educación acordaron la adhesión de dicho personal al referido III Convenio en el que se definió tanto la 'homologación funcional' como la 'homologación retributiva' estableciéndose, en cuanto a ésta, que a partir del 1 de enero de 1999, el personal laboral no docente del MEC pasará a percibir las retribuciones con el régimen retributivo de la CAIB”. El preacuerdo mencionado fue ratificado el 27 de noviembre de 1998 por la comisión paritaria de interpretación, estudio, vigilancia, conciliación y arbitraje prevista en el art. 10 del convenio colectivo del personal laboral de la CAIB, publicado en el diario oficial de la Comunidad Autónoma y ratificado por acuerdo del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de 25 de junio de 1999. Igualmente, se indica que no era aplicable al ejercicio al que se contrae la controversia lo dispuesto en el art. 20 de la Ley 16/2000, de 27 de diciembre, de medidas tributarias, administrativas y de función Pública, a cuyo tenor “el personal al servicio de la Administración de las Illes Balears, a excepción del personal funcionario docente no universitario, que a día 1 de enero de 2000 se haya integrado en los cuerpos y escalas de la Administración autonómica percibirá, desde esta fecha, el cien por cien de las retribuciones correspondientes a su puesto de trabajo de acuerdo con la relación de puestos de trabajo vigente aprobada por el Gobierno de las Illes Balears”.

La Sala promotora de la cuestión afirma que el art. 11.4 de la Ley 9/1997 es idéntico, en lo esencial, al art. 6.5 de la Ley autonómica 5/1996, que ha sido declarado inconstitucional por la STC 110/2004, de 30 de junio. Esta identidad permite extender al presente caso la doctrina establecida en esta resolución y de acuerdo con ello, termina el Auto acordando el planteamiento de la cuestión con respecto al art. 11.4 de la Ley 9/1997, de 22 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas, por posible vulneración del art. 14 CE.

4. Mediante providencia de 22 de noviembre de 2005, la Sección Cuarta del Tribunal Constitucional acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad y dar traslado de las actuaciones, conforme dispone el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, al Gobierno y al Fiscal General del Estado así como al Gobierno y al Parlamento de las Illes Balears, al objeto de que en plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones. También se acordó publicar la incoación de la cuestión en el Boletín Oficial del Estado y en el de las Illes Balears.

5. El Abogado del Estado presentó su escrito el día 1 de diciembre de 2005 señalando que se personaba en el proceso únicamente a los efectos de que se le notificase la sentencia que en su día se dicte.

6. El día 12 de diciembre de 2005 el Presidente del Senado comunicó que la Cámara se personaba en el proceso, ofreciendo su colaboración. El 13 de diciembre de 2005 el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó al Tribunal que dicha Cámara no se personaría en el proceso ni formularía alegaciones.

7. El 19 de diciembre de 2005 el Fiscal General del Estado formuló sus alegaciones interesando de este Tribunal Constitucional la estimación de la cuestión de inconstitucionalidad.

8. Mediante escrito registrado en el Tribunal el día 20 de diciembre de 2005 el Presidente del Parlamento autonómico comunicó el Acuerdo de la Mesa de la Cámara en el sentido de que la misma no se personaría en el proceso ni formularía alegaciones.

9. El 30 de diciembre de 2005, el Abogado de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears evacuó el trámite de alegaciones concedido solicitando a este Tribunal Constitucional que dictara Sentencia en la que se desestimase la cuestión de inconstitucionalidad por entender que el precepto cuestionado era plenamente ajustado a la Constitución.

II. Fundamentos jurídicos

Único. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 11.4 de la Ley 9/1997, de 22 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas de la Comunidad

Autónoma de las Illes Balears, por posible vulneración del art. 14 CE.

En la STC 55/2009, de 9 de marzo, estimatoria de la cuestión de inconstitucionalidad 5810- 2001, promovida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears y dictada con posterioridad a la admisión a trámite de la presente cuestión, este Tribunal ha declarado inconstitucional y nulo el art. 11.4 de la Ley 9/1997, de 22 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, resolución ésta que, a partir del día siguiente de su publicación en el “Boletín Oficial del Estado”, tiene el valor de cosa juzgada y plenos efectos frente a todos (arts. 164.1 CE y 38.1 LOTC). Se sigue de ello que el precepto cuestionado ha sido expulsado del Ordenamiento, una vez anulado por inconstitucional, lo que impone ahora apreciar, conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal (SSTC 387/1993, de 23 de diciembre, FJ único; 72/1997, de 10 de abril, FJ único; 91/1997, de 8 de mayo, FJ único; y AATC 271/2005, de 21 de junio, FJ único; 77/2007, de 27 de febrero, FJ único y 381/2008, de 15 de diciembre, FJ único) la desaparición sobrevenida del objeto de la presente cuestión, al haber quedado disipada la duda de constitucionalidad planteada por el órgano judicial.

Por lo expuesto, el Pleno del Tribunal

ACUERDA

Declarar la extinción de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5384-2005 por desaparición sobrevenida de su objeto.

Madrid, a catorce de abril de dos mil diez

AUTO 46/2010, de 14 de abril de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:46A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, 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.

Desestima el recurso de súplica de la representación procesal sobre inadmisión de incidente de nulidad de actuaciones en el recurso de amparo 1800-2009, promovido por don David Corbella Ribes en contencioso-administrativo sobre solicitud de complemento específico por méritos docentes.

Derecho supletorio: procesos constitucionales. Incidente de nulidad de actuaciones: no supletoriedad de las normas sobre la nulidad de actuaciones; recurso manifiestamente improcedente. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación. Recusación de Magistrados del Tribunal Constitucional, deniega.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 25 de febrero de 2009, doña Elisa María Bustamante García, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don David Corbella Ribes, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 27 de noviembre de 2008, que declara no haber lugar al incidente de nulidad de actuaciones promovido contra la Sentencia de la misma Sección, de 11 de julio de 2008, que declara no haber lugar a recurso de revisión contra Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 28 de septiembre de 2002, en el recurso contencioso-administrativo núm. 50- 2002 sobre solicitud de complemento específico por méritos docentes.

2. La Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, por providencia de 29 de junio de 2009, acordó, en aplicación del art. 50.1 a) LOTC, no admitir a trámite el recurso de amparo, toda vez que el recurrente no ha satisfecho la carga consistente en justificar su especial trascendencia constitucional (art. 49.1 LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo), que es algo más y distinto a la mera afirmación -sobre cuya verosimilitud nada cabe decir- de que el propio derecho fundamental ha sido violado.

3. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 20 de julio de 2009, doña Elisa María Bustamante García, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don David Corbella Ribes, promovió incidente de recusación contra la Magistrada Excma. Sra. doña Elisa Pérez Vera y contra otros Magistrados de este Tribunal Constitucional, que en momento alguno se identifican, que pudieran ser además ex-Magistrados del Tribunal Supremo y tener relación de parentesco con don Saturnino de la Plaza Pérez.

4. El Pleno del Tribunal Constitucional, por ATC 250/2009, de 13 de octubre, acordó no admitir a trámite la recusación formulada por don David Corbella Ribes.

5. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 19 de noviembre de 2009, doña Elisa María Bustamante García, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don David Corbella Ribes, promovió incidente de nulidad de actuaciones, solicitando la revocación del ATC 250/2009, de 13 de octubre.

6. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 26 de noviembre de 2009, acordó inadmitir a trámite la solicitud del incidente de nulidad de actuaciones contra el ATC 250/2009, de 13 de octubre.

La citada providencia resulta del siguiente tenor: “[E]n efecto, el régimen de recursos y, en general de remedios procesales dirigidos a sustituir o eliminar resoluciones de este Tribunal es exclusivamente el contenido en su Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo. No es aplicable, pues, ni directa ni supletoriamente, la Ley Orgánica del Poder Judicial, dado que el art. 80 LOTC, que prevé dicha aplicación supletoria, la constriñe a determinadas actuaciones procedimentales, entre las que no se comprende la aplicación del art. 240 LOPJ”.

7. La representación procesal de don David Corbella Ribes, mediante escrito registrado en fecha 16 de diciembre de 2009, interpuso recurso de súplica contra la providencia de 26 de noviembre de 2009, con base en las alegaciones que a continuación se resumen.

Se trata de reflexionar si en este caso la nulidad de actuaciones se insta como un hecho aislado o se plantea procesalmente sobre una cuestión de fondo o materia contemplada en el art. 80 LOTC. Pues bien, al resolver el incidente de recusación el Pleno de este Tribunal ha incurrido en incongruencia, de un lado, al dejar sin respuesta la prueba apodíctica de que la Magistrada Pérez Vera y el Rector de la Plaza Pérez, que actúa como contraparte en el proceso a quo, pertenecen a la misma asociación que premia y agasaja a la citada Magistrada, que pocos días después forma parte de la Sección que inadmitió el recurso de amparo promovido por el ahora demandante, y, de otro, al dejar de resolver la inequívoca coincidencia existente entre los apellidos de la Magistrada y el Rector reveladora de la existencia de parentesco entre ellos.

Es evidente, por lo tanto, que el incidente de nulidad de actuaciones viene a plantearse sobre una de las materias contempladas en el art. 80 LOTC, esto es, la recusación de la Magistrada Pérez Vera, a tenor de una cuestión esencial que con salvaguarda del derecho a un proceso justo con las debidas garantías (art. 24.2 CE) y del derecho de defensa (art. 24.1 CE) permita un resultado justo del incidente de recusación, que ha sido resuelto indebidamente sin atender a las causas y pruebas alegadas. En este caso la aplicación del art. 241 LOPJ no puede interpretarse aisladamente de las materias contempladas en el art. 80 LOTC como supletorias.

Concluye su escrito suplicando del Tribunal Constitucional que revoque la providencia de 26 de noviembre de 2009 y resuelva el incidente de recusación.

8. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 18 de febrero de 2010 acordó tener por interpuesto recurso de súplica contra la providencia de 26 de noviembre de 2009 y dar traslado del mismo al Ministerio Fiscal para que en el plazo de tres días formulase las alegaciones que tuviera por conveniente.

9. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones mediante escrito registrado en fecha 4 de marzo de 2010 que en lo sustancial a continuación se extracta.

De forma continuada este Tribunal ha venido considerando que la supletoriedad prevista en el art. 80 LOTC debe entenderse en el sentido de que sólo cabe aplicarla en defecto de específica previsión o regulación en la LOTC o en los acuerdos adoptados por el Tribunal en el ejercicio de sus específicas competencias (AATC 840/1985; 184/1987; 72/1991; 172/1992; 46/1998), y, por otra parte, que tal aplicación supletoria sólo será posible en la medida en que no vaya en contra de la LOTC y sus principios inspiradores (STC 86/1992; ATC 260/1997).

En el caso de autos el Tribunal Constitucional ha estimado que no está normativamente prevista la posibilidad de que contra el Auto que resuelve la desestimación del incidente de recusación de un Magistrado del propio Tribunal quepa la interposición del recurso de nulidad de actuaciones, por entender que el art. 80 LOTC no permite la supletoriedad de lo prevenido en el art. 240 LOPJ.

El mencionado art. 80 LOTC prevé la regulación supletoria de la LOPJ y de la LEC para la tramitación de los incidentes que pudieran suscitarse ante el Tribunal Constitucional relativos a la recusación o abstención de algunos de sus Magistrados. En este sentido, el art. 228.3 LOPJ prevé que contra el Auto que resuelva un incidente de recusación no cabrá recurso alguno sin perjuicio de “hacer valer, al recurrir contra la resolución que decida el pleito o causa, la posible nulidad de ésta por concurrir en el juez o magistrado que dictó la resolución recurrida, o que integró la sala o sección correspondiente, la causa de recusación alegada”.

Este precepto es difícilmente conciliable con el proceso de amparo que como en el caso de autos finalizó mediante una providencia de inadmisión frente a la que sólo puede interponer recurso de súplica el Ministerio Fiscal, algo que no estimó pertinente. Pero es que la causa de recusación contra la Excma. Sra. Magistrada doña Elisa Pérez Vera se produjo después de dicha providencia de inadmisión motivando a partir ese momento la tramitación del incidente de recusación. De facto se estaría cumpliendo lo dispuesto en el art. 228.3 LOPJ.

Amén de ello, el art. 93.2 LOTC previene que contra las providencias y Autos dictados por el Tribunal Constitucional sólo procede, en su caso, el recurso de súplica. De facto, el Tribunal Constitucional ha admitido recursos de súplica contra decisiones similares de inadmisión (ATC 224/2007). Esto es, en modo alguno la regulación normativa del Tribunal Constitucional ex LOTC prevé la regulación de un incidente de nulidad de actuaciones, reflexión a la que se llega al conectar las previsiones del art. 80, que expresa en numerus clausus cuándo se puede acceder como regulación supletoria a la LOPJ y a la LEC sin que en ningún momento se refiera al incidente de nulidad de actuaciones, con lo prevenido en el art. 93.2 LOTC, que tampoco previene su uso.

Tras señalar que el Tribunal ha abordado en el ATC 192/2007, de 21 de julio, cuya fundamentación jurídica reproduce, la irrecurribilidad de la resolución que ponga fin a un incidente de recusación o abstención, el Ministerio Fiscal señala que es cierto que esporádicamente ha admitido el mecanismo de la nulidad de actuaciones, pero dicha decisión siempre parece ir referida no a un mecanismo recursal, sino automáticamente como automecanismo de corrección de meros defectos procesales (ATC 234/1992).

El Ministerio Fiscal concluye su escrito de alegaciones interesando la desestimación del recurso de súplica.

II. Fundamentos jurídicos

1. El recurso de súplica interpuesto por la representación procesal de don David Corbella Ribes, al que se opone el Ministerio Fiscal, pretende la revocación de la providencia del Pleno de este Tribunal de 26 de noviembre de 2009, por la que se acordó inadmitir a trámite la solicitud de incidente de nulidad de actuaciones promovida contra el ATC 250/2009, de 13 de octubre, por el que no se admitió a trámite la recusación formulada frente a la Excma. Sra. Magistrada doña Elisa Pérez Vera.

2. Como se señalaba en la providencia recurrida, y es preciso reiterar, el art. 93 LOTC regula los recursos o medios impugnatorios existentes contras las resoluciones de este Tribunal. A los efectos que aquí y ahora interesan, la consecuencia que debe extraerse del citado precepto es la absoluta irrecurribilidad de sus Sentencias, sin perjuicio de poder solicitarse su aclaración (art. 93.1 LOTC), y la posibilidad de recurrir en súplica sus providencias y Autos, cuando, en su caso, proceda (art. 93.2 LOTC) [ATC 192/2007, de 21 de marzo, FJ 2]. Por lo tanto, la LOTC no contempla el incidente de nulidad de actuaciones entre los recursos o medios procesales que pueden promoverse contra las resoluciones de este Tribunal.

De otra parte, la aplicación supletoria, sea de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), sea de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), a que se refiere el art. 80 LOTC sólo cabe plantearla en ausencia de una específica regulación de nuestra propia Ley Orgánica, pues de otro modo más que de supletoriedad estaríamos en presencia de una regulación alternativa a la contenida en la LOTC, que, por mandato constitucional (art. 165 CE), es la única por la que puede regirse el procedimiento a seguir ante este Tribunal (por todos, ATC 46/1998, de 24 de febrero, FJ 1).

Siendo ello así, como efectivamente lo es, y existiendo en la LOTC previsiones explícitas y específicas sobre los recursos o medios impugnatorios frente a las resoluciones dictadas por este Tribunal, no “es posible entrar a debatir siquiera la aplicación de reglas extrañas a las misma”, ni, más en concreto, es posible amparar en la regla de supletoriedad del art. 80 LOTC la aplicación frente a las resoluciones de este Tribunal del incidente de nulidad de actuaciones regulado en los arts. 240 y ss. LOPJ, ya que dicha aplicación vendría a contradecir el tenor explícito e indubitado de las previsiones de la LOTC, en particular, en lo que aquí interesa, de lo dispuesto en el art. 93 LOTC (ATC 46/1998, de 24 de febrero, FJ 1).

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por la representación procesal de don David Corbella Ribes contra la providencia de 26 de noviembre de 2009.

Madrid, a catorce de abril de dos mil diez.

AUTO 47/2010, de 14 de abril de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:47A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5266-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante en relación con la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación.

Cuestión de inconstitucionalidad: audiencia previa a las partes; juicio de relevancia. Funcionarios públicos: antigüedad en el cargo. Derecho a la igualdad: cómputo de antigüedad. Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: falta de requisitos procesales. Juicio de relevancia: juicio de relevancia inconsistente. Profesores: profesores de enseñanza secundaria.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 5 de junio de 2009 se registró en este Tribunal Constitucional oficio librado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante de fecha 29 de mayo anterior, al que se acompaña Auto del mismo órgano jurisdiccional del día 14 de mayo de 2009 por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el apartado tercero de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, por posible vulneración del art. 14 CE.

2. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea en el seno del procedimiento abreviado núm. 461-2007 en el que doña Joaquina Inmaculada de los Ríos Vargas, funcionaria de carrera del cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, especialidad de psicología y pedagogía, impugna la Resolución del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deportes de la Generalidad Valenciana de 1 de marzo de 2007 desestimatoria de su solicitud de reconocimiento de antigüedad en el referido cuerpo desde la fecha en que obtuvo destino efectivo como maestra en el Servicio Pedagógico Escolar. Entre los argumentos aducidos en la demanda en defensa de la pretensión deducida por la actora figura el reproche de inconstitucionalidad del apartado tercero de la disposición final 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, por infracción del art. 14 CE, interesando la promoción de la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad. La importancia de este punto en el proceso a quo se pone relieve en la definición del suplico de la demanda, formulado en estos términos: “previo el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que ha instado esta parte en este escrito de demanda contra la disposición transitoria quinta [sic] apartado 3, de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, dicte en su día Sentencia por la que, tras estimar en todas sus partes este recurso, se acuerde la nulidad de la Resolución, de fecha 1 de marzo de 2007, del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deporte, y se declare mi derecho al reconocimiento de la misma antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria que la reconocida a aquellos que superen el proceso selectivo regulado en la citada disposición transitoria decimoquinta de la Ley 2/2006, de 3 de mayo”.

Tras la celebración del juicio oral el Juzgado dictó providencia de 6 de abril de 2009 donde se reproducen literalmente los dos primeros apartados del art. 35 LOTC y se añade que “partiendo del contenido de dicho precepto, procede dar traslado por diez días a las partes y al Ministerio Fiscal para ser oídos sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad a que hace referencia la recurrente en el escrito de demanda”. El Ministerio Fiscal entendió pertinente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, en tanto que la Abogada de la Generalidad Valenciana se pronunció en sentido contrario.

Finalmente se elevó cuestión de inconstitucionalidad por Auto de 14 de mayo de 2009.

3. La parte expositiva del Auto se inicia con la relación del objeto del proceso contencioso- administrativo y la reproducción de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo. Tras ello se da cuenta de las posiciones defendidas por las partes personadas y el Ministerio Fiscal en punto a la promoción de la cuestión de inconstitucionalidad, interesada por la actora porque la referida disposición transitoria “infringe el artículo 14 CE, en tanto que su punto tercero reconoce unos derechos a quienes superaron el proceso selectivo que regula, a los efectos de determinar la antigüedad en el cuerpo de funcionarios, derechos que no son reconocidos a quienes superaron el proceso selectivo con anterioridad, durante la vigencia de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo”.

Dicho lo cual añade el titular del órgano judicial promotor de la cuestión que “en el caso que nos ocupa, es necesario plantear la cuestión de inconstitucionalidad al existir dudas sobre la constitucionalidad de la DT 15 de la LO 2/2006, al encontrarnos ante funcionarios que pertenecen al mismo cuerpo, el de maestros, funcionarios que están llamados a integrarse en el mismo escalafón. Por ello, el legislador no debería reconocer mayor antigüedad en el cuerpo a funcionarios más modernos o impedir que se compute la antigüedad de quienes, como la demandante, regularon su situación administrativa a tenor de lo establecido en la LO 1/1990”.

4. Por providencia de 21 de julio de 2009 la Sección Tercera de este Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC).

5. Con fecha 8 de octubre de 2009 el Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones interesando la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Tras una pormenorizada exposición de los antecedentes procesales sintetiza el Fiscal General del Estado la doctrina elaborada por este Tribunal Constitucional en torno a las funciones que satisface el trámite de audiencia previsto en el art. 35.2 LOTC. A este respecto señala que la providencia del Juzgado promotor de la presente cuestión de inconstitucionalidad de fecha 6 de abril de 2009, por la que procedía a la apertura de dicho trámite “no satisfizo las exigencias que, de acuerdo con la doctrina constitucional antes reseñada, impone el art. 35.2 LOTC en orden al trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, dado que esa providencia ni identificó el precepto legal que levantaba dudas sobre su constitucionalidad (el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de educación), ni reseñó con qué otra norma legal podía éste colisionar, ni precisó un solo precepto constitucional que pudiera resultar vulnerado por aquella primera disposición legal”. Toda vez que esta deficiencia afectó al correcto desarrollo del trámite de audiencia, interesa el Fiscal General del Estado, según ya

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ya se ha indicado en los antecedentes de esta resolución, el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 2 de Alicante eleva cuestión de inconstitucionalidad en relación con el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. Sin embargo, la cuestión se plantea en unos términos que deben conducir a su inadmisión por no haberse satisfecho los requisitos procesales del art. 35.2 LOTC, tal y como se apuntaba en el proveído de 21 de julio de 2009.

En aras de la claridad expositiva es pertinente comenzar reproduciendo en su integridad la disposición transitoria de la que forma parte el apartado controvertido. Según se establece en la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, rubricada “Maestros con plaza en los servicios de orientación o de asesoramiento psicopedagógico”:

“1. Las Administraciones educativas que no hubieren regularizado la situación administrativa para el acceso al Cuerpo de Profesores de Enseñanza Secundaria, especialidad de psicología y pedagogía, mediante el concurso-oposición, turno especial, previsto en el artículo 45 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, de los funcionarios del Cuerpo de Maestros que, con titulación de licenciados en Psicología o Pedagogía, han venido desempeñando plazas con carácter definitivo en su ámbito de gestión, obtenidas por concurso público de méritos, en los servicios de orientación o asesoramiento psicopedagógico, deberán convocar en el plazo máximo de tres meses desde la aprobación de la presente Ley un concurso-oposición, turno especial, de acuerdo con las características del punto siguiente.

2. El citado concurso-oposición, turno especial, constará de una fase de concurso en la que se valorarán, en la forma que establezcan las convocatorias, los méritos de los candidatos, entre los que figurarán la formación académica y la experiencia docente previa. La fase de oposición consistirá en una memoria sobre las funciones propias de los servicios de orientación o asesoramiento psicopedagógico. Los aspirantes expondrán y defenderán ante el tribunal calificador la memoria indicada, pudiendo el tribunal, al término de la exposición y defensa, formular al aspirante preguntas o solicitar aclaraciones sobre la memoria expuesta.

3. Quienes superen el proceso selectivo quedarán destinados en la misma plaza que vinieren desempeñando y, a los solos efectos de determinar su antigüedad en el cuerpo en el que se integran, se les reconocerá la fecha de su acceso con carácter definitivo en los equipos psicopedagógicos de la Administración educativa.”

Según se ha señalado con anterioridad, las dudas de constitucionalidad que alberga el titular del órgano promotor de la cuestión se ciñen en exclusiva a este tercer y último apartado del precepto legal.

2. Sostiene el Fiscal General del Estado que la cuestión de inconstitucionalidad debe ser inadmitida porque la providencia de apertura del trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal de 6 de abril de 2009 no cumple con los requisitos recogidos en el art. 35.2 LOTC. Concretamente subraya que en el citado proveído falta la identificación del precepto legal de cuya constitucionalidad duda el titular del órgano judicial promotor de la cuestión ni, tampoco, las normas constitucionales con las que pueda colisionar el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación.

Con respecto al trámite de audiencia a las partes personadas en el proceso y al Ministerio Fiscal previsto en el art. 35.2 LOTC, hemos de recordar que, según viene afirmando reiteradamente este Tribunal Constitucional -en doctrina plasmada, entre otros, en los AATC 47/2004, de 10 de febrero; y 202/2007, de 27 de marzo-, “con él no sólo se asegura la intervención de dichas partes y del Ministerio Fiscal con carácter previo a la posible adopción de una decisión judicial de tanta entidad como es la apertura de un proceso constitucional, sino que, además, pone a disposición del órgano judicial un medio que le permita conocer, con rigor, la opinión de los sujetos interesados con el fin de facilitar su reflexión sobre la conveniencia o no de proceder a la apertura de dicho proceso. Por ello, dijimos en el ya citado ATC 202/2007, de 27 de marzo, entonces con cita del ATC 295/2006, de 26 de julio, FJ 2, que 'la importancia de la audiencia del art. 35.2 LOTC no puede minimizarse reduciéndola a un simple trámite carente de más trascendencia que la de su obligatoria concesión, cualesquiera que sean los términos en que ésta se acuerde, resultando inexcusable, por el contrario, que en él se identifiquen con precisión tanto los preceptos legales sobre cuya constitucionalidad se albergan dudas como las normas de la Constitución que se consideren vulneradas' (FJ 2)” (ATC 31/2009, de 27 de enero, FJ 2).

Dicho esto debemos señalar que, en efecto, en la providencia del trámite de apertura no se precisaba cuál era el precepto legal sobre cuya inconstitucionalidad albergaría dudas el titular del órgano judicial promotor de esta cuestión, ni las normas constitucionales con las que aquél entraría en contradicción. Ahora bien, siendo ello cierto no lo es menos que, en esta ocasión, dicha deficiencia no ha impedido a las partes personadas y al Ministerio Fiscal identificar claramente tanto la previsión legal (apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo) como la norma constitucional de contraste (art. 14 CE) al remitir la providencia de apertura del trámite expresamente al escrito rector de un proceso donde la causa petendi sobre la que se sustenta la pretensión ejercida por la actora no es otra que la invocación de inconstitucionalidad del precepto legal mencionado, al que se reprocha infracción del derecho a la igualdad proclamado en el art. 14 CE. De modo que la falta de precisión que el Fiscal General del Estado achaca fundadamente a la providencia de 6 de abril de 2009, no vició el trámite de audiencia previsto en el art. 35.2 LOTC porque sobre esta alegación de inconstitucionalidad de una disposición legal, oportunamente desarrollada en el escrito de demanda, giró sustancialmente el debate entablado entre las partes del proceso contencioso- administrativo del que trae causa la presente cuestión de inconstitucionalidad.

3. Distinta es la conclusión que debemos alcanzar al examinar la realización por el titular del órgano judicial promotor de esta cuestión de inconstitucionalidad del denominado “juicio de relevancia”. En relación con éste hemos declarado repetidamente que “su superación es 'una de las condiciones esenciales para la admisión de la cuestión, pues, en la medida que garantiza una interrelación necesaria (STC 28/1997, de 13 de febrero, FJ 3) entre el fallo del proceso a quo y la validez de la norma cuestionada, asegura la realización efectiva del antedicho control concreto de la constitucionalidad de la Ley' (ATC 24/2008, de 22 de enero, FJ 4, y las numerosas resoluciones allí citadas)” (ATC 189/2009, de 23 de junio, FJ 2).

Pues bien, el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad está ayuno de toda argumentación que explique la vinculación existente entre la validez de la norma legal cuestionada y la respuesta que haya de darse a la pretensión ejercitada por la actora.

Dicha pretensión se concreta, en los términos del suplico de la demanda presentada el 29 de mayo de 2007, en la petición de que el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo “previo el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que ha instado esta parte en este escrito de demanda contra la disposición transitoria quinta, apartado 3, de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, dicte en su día Sentencia por la que, tras estimar en todas sus partes este recurso, se acuerde la nulidad de la Resolución, de fecha 1 de marzo de 2007, del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deportes, y se declare mi derecho al reconocimiento de la misma antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria que la reconocida a aquellos que superen el proceso regulado en la citada disposición transitoria”.

Sucede que el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, objeto de esta cuestión de inconstitucionalidad, regula la situación de otros funcionarios docentes distintos de la actora en el proceso contencioso- administrativo a quo, sin que se explique en el Auto de planteamiento de la cuestión de qué modo una eventual declaración de inconstitucionalidad del precepto legal acarrearía la estimación de la pretensión deducida en vía contencioso-administrativa. Dicho de otro modo, no se argumenta cuál es el proceso lógico que conectaría la anulación de una disposición legal con la satisfacción de la pretensión deducida por quien no se integra en el ámbito subjetivo de aplicación de la norma. No se precisa en el Auto de planteamiento de la cuestión por qué si el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, no le es aplicable a la demandante en el proceso judicial, su hipotética anulación conllevaría el reconocimiento de un derecho subjetivo de la demandante.

En rigor, esta vinculación de la anulación de un precepto legal con el reconocimiento de un derecho subjetivo a quien no está comprendido en su ámbito de aplicación, sólo podría merecer una respuesta en forma de Sentencia si fundadamente se denunciara una discriminación legislativa que precisase de una medida reparadora a adoptar por este Tribunal Constitucional. Es lo cierto, sin embargo, que en el Auto de planteamiento de la cuestión ni tan siquiera se apunta este análisis de una norma legal que no emplea ninguna de las categorías enumeradas en el art. 14 CE para delimitar su ámbito de aplicación.

Al no haberse realizado adecuadamente el juicio de relevancia procede, de acuerdo con lo previsto en el art. 37.1 LOTC, la inadmisión de esta cuestión de inconstitucionalidad por ausencia de una condición procesal.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a catorce de abril de dos mil diez.

AUTO 48/2010, de 14 de abril de 2010

Pleno

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:48A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5317-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche en relación con la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación.

Cuestión de inconstitucionalidad: juicio de relevancia. Funcionarios públicos: antigüedad en el cargo. Derecho a la igualdad: cómputo de antigüedad. Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: falta de requisitos procesales. Juicio de relevancia: exigencias del juicio de relevancia; juicio de relevancia inconsistente. Profesores: profesores de enseñanza secundaria.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 8 de junio de 2009 se registró en este Tribunal Constitucional oficio librado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche de fecha 26 de mayo anterior, al que se acompaña Auto del mismo órgano jurisdiccional del día 3 de noviembre de 2008 por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el apartado tercero de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación.

2. Son antecedentes relevantes para decidir acerca de la admisión de esta cuestión de inconstitucionalidad los siguientes:

a) El 10 de octubre de 2007 doña María del Carmen Muñoz Almagro, funcionaria de carrera del cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, especialidad de psicología y pedagogía, interpuso recurso contencioso-administrativo frente a la Resolución del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deportes de la Generalidad Valenciana de 1 de marzo de 2007, desestimatoria de su solicitud de reconocimiento de antigüedad en el referido cuerpo desde la fecha en que obtuvo destino efectivo como maestra en el Servicio Pedagógico Escolar. Entre los argumentos aducidos en la demanda en defensa de la pretensión deducida por la actora figura el reproche de inconstitucionalidad del apartado tercero de la disposición final 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, por infracción del art. 14 CE, interesando la promoción de la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad. La importancia de este punto en el proceso a quo se pone relieve en la definición del suplico de la demanda, formulado en estos términos: “previo el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que ha instado esta parte en este escrito de demanda contra la disposición transitoria quinta [sic] apartado 3, de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, dicte en su día Sentencia por la que, tras estimar en todas sus partes este recurso, se acuerde la nulidad de la Resolución, de fecha 1 de marzo de 2007, del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deporte, y se declare mi derecho al reconocimiento de la misma antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria que la reconocida a aquellos que superen el proceso selectivo regulado en la citada disposición transitoria decimoquinta de la Ley 2/2006, de 3 de mayo”.

b) El mencionado recurso se presentó en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Alicante, turnándose su conocimiento al núm. 2, que por providencia de 28 de mayo de 2007 acordó plantear a las partes y al Ministerio Fiscal la cuestión atinente a su competencia territorial. El Ministerio Fiscal se pronunció, con fecha 6 de junio de 2007, a favor de la aplicación del fuero electivo recogido en el art. 14.1 2 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), bien del domicilio del recurrente (Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Elche), bien de la sede del órgano que dictó el acto impugnado (Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Valencia). A su vez la demandante interesó, el 7 de junio de 2007, la remisión de las actuaciones al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de los de Elche.

Dicho traslado se acordó por Auto de 23 de julio de 2007.

c) El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche acordó, por providencia de 11 de octubre de 2007, tramitar la demanda por las reglas del procedimiento abreviado, señalándose para la celebración de la audiencia las 12:45 horas del día 22 de septiembre de 2008.

d) Celebrada la vista, el 24 de septiembre de 2008, el Juzgado actuante dictó nuevo proveído por el que, al amparo de lo dispuesto en el art. 35.2 LOTC, se acuerda conceder un plazo de diez días “al Ministerio Fiscal y al Abogado del Estado sobre posible inconstitucionalidad de la disposición transitoria 15-3 de la Ley Orgánica 2/2006, de educación”. En la providencia se desarrollan extensamente, y por referencia al escrito de demanda, las razones en las que se funda la duda de constitucionalidad.

e) La actora compareció y formuló alegaciones el 20 de octubre de 2008, respaldando el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por infracción de los arts. 14, 23.2 y 103.3 CE. El siguiente día 22 la Abogada de la Generalidad Valenciana se mostró contraria a la formulación de la cuestión, en tanto que el Abogado del Estado, por escrito de 28 de octubre de 2008, señalaba que “si el Estado no ha sido parte en el procedimiento no le es aplicable el art. 35.2 LOTC, independientemente de que nos personemos, en su caso, cuando se llame por el art. 37.2 si el Tribunal Constitucional admite el planteamiento de la cuestión” y que no le era posible, por esa misma razón formular juicio de relevancia alguno.

f) Finalmente se elevó cuestión de inconstitucionalidad por Auto de 3 de noviembre de 2008.

3. La parte expositiva del Auto se inicia con la reproducción literal de la extensa providencia de 24 de septiembre de 2008. En esta providencia se afirma que “en este caso se halla muy conectado el juicio de relevancia con la argumentación relativa a la posible inconstitucionalidad de la norma”, tras lo cual se descarta que la diferencia de trato establecida por el legislador entre funcionarios responsa a un criterio objetivo y razonable. Antes al contrario, se sostiene que “existiría una desigualdad de trato sin justificación aparente, derivada posiblemente de un olvido del legislador” pues éste habría pensado en los maestros que no tuvieron oportunidad de promocionar conforme al art. 45 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, por no haber convocado la Comunidad Autónoma un proceso selectivo especial al amparo de dicha norma, ignorando “la existencia de procesos generales de promoción interna, previos incluso a la Ley 24/2001, en los que han participado maestros destinados en SPES y que finalmente han accedido al cuerpo de profesores de secundaria en las especialidades de psicopedagogía y psicología. Estas personas no habrían sido especialmente beneficiadas por el art. 45 de la Ley 24/2001; se habrían acogido por el contrario al genérico derecho de promoción interna, en condiciones más desfavorables que las previstas en la transitoria cuestionada (que establece en realidad unas pruebas restringidas de promoción) y que en la Ley 24/2001; y sin embargo podrían llegar a ver reconocida una antigüedad menor que la de las personas amparadas en la transitoria quinta” (sic).

Se dice asimismo en la referida providencia, y se reitera en el Auto ahora sintetizado, que “lo que la demandante denuncia es la posible existencia de una inconstitucionalidad de la norma por omisión parcial, al comprender la misma exclusivamente el reconocimiento retroactivo de la antigüedad a quienes hayan accedido al amparo de esa disposición transitoria”. E, igualmente, se apunta que es esta alegación de inconstitucionalidad por omisión la que proporciona la perspectiva desde la que debería realizarse el juicio de relevancia: “se trataría de que a las personas que se hallan en la situación de la recurrente no se les reconoce un derecho que sí se les reconoce a otros, sin que ello tuviera justificación objetiva y razonable. Y desde este punto de vista, podría ocurrir que el pronunciamiento de inconstitucionalidad simplemente condujera a la declaración de nulidad de la norma en su totalidad, a fin de que el legislador en su caso reconstruya la norma dentro de su legítimo ámbito de libertad política en desarrollo de los arts. 23.2 y 103.3 CE. Si tal fuera el pronunciamiento del Tribunal Constitucional, ciertamente no concurriría el juicio de relevancia, porque dicho pronunciamiento, aun estimatorio, obligaría a desestimar el recurso contencioso-administrativo al carecer de sustento la pretensión de reconocimiento de antigüedad retroactiva; aun cuando de ello podrían derivar efectos favorables indirectos para la recurrente, al evitarse el reconocimiento de mayor antigüedad a quienes han promocionado después. Si por el contrario el pronunciamiento del Tribunal Constitucional fuera similar al contenido en la STC 103/83 o la STC 222/92, entonces la consecuencia sería la estimación del recurso”.

Seguidamente se resumen los argumentos expuestos por las partes personadas en el proceso y por el Abogado del Estado en el trámite de audiencia abierto por la providencia cuyo contenido se acaba de reseñar. Frente a las tesis defendidas por la Abogada de la Generalidad Valenciana se señala que “no nos encontramos ante un caso en que sea necesaria la posible infracción de derechos fundamentales”, sino que “base que concurra una duda de constitucionalidad relevante para el caso sobre una norma con rango de ley; y el parámetro puede ser cualquier precepto constitucional”; asimismo se indica que la disposición transitoria cuestionada no regula un procedimiento de provisión de puestos de trabajo sino de acceso a un cuerpo docente y, por último, que debe tenerse en cuenta el carácter nacional de dicho cuerpo, de modo que la antigüedad reconocida tendrá efectos dentro de un escalafón único en el que se integran todos los funcionarios del cuerpo, sea cual fuere la Comunidad de procedencia.

Concluye su argumentación el titular del órgano judicial promotor de la cuestión subrayando la importancia que reviste el hecho de que se trate de funcionarios de un mismo cuerpo, llamados por ello a integrarse en un mismo escalafón; “pero el legislador (seguramente porque no pensó lo que debiera haber pensado) concede de forma ficticia una mayor antigüedad en el cuerpo al que se promociona a quienes son más modernos en ese cuerpo; con olvido incluso de la posibilidad de que algunas de estas personas beneficiadas por la transitoria decimoquinta hubieran suspendido con anterioridad un proceso selectivo turno especial -al amparo de la anterior legislación- y ahora sin embargo vean reconocida mayor antigüedad en el nuevo cuerpo que sus compañeros que hubieran superado previamente aquel mismo proceso. Las SSTC 76/89 y 302/93 afirman que la libertad de configuración normativa del legislador no le habilita para infringir los preceptos constitucionales y en concreto los principios de igualdad, mérito y capacidad”.

Dicho lo cual añade el titular del órgano judicial promotor de la cuestión que “en el caso que nos ocupa, es necesario plantear la cuestión de inconstitucionalidad al existir dudas sobre la constitucionalidad de la DT 15 de la LO 2/2006, al encontrarnos ante funcionarios que pertenecen al mismo cuerpo, el de maestros, funcionarios que están llamados a integrarse en el mismo escalafón. Por ello, el legislador no debería reconocer mayor antigüedad en el cuerpo a funcionarios más modernos o impedir que se compute la antigüedad de quienes, como la demandante, regularon su situación administrativa a tenor de lo establecido en la LO 1/1990”.

4. Por providencia de 21 de julio de 2009 la Sección Primera de este Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuese notoriamente infundada.

5. Con fecha 6 de octubre de 2009 el Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones interesando la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Tras una completa exposición de los antecedentes procesales el Fiscal General del Estado examina, a la luz de la doctrina elaborada al respecto por este Tribunal Constitucional, el cumplimiento del trámite de audiencia previsto en el art. 35.2 LOTC. Un cumplimiento que entiende satisfactorio pues aun siendo cierto que en la providencia de 24 de septiembre de 2008 no se menciona expresamente el art. 14 CE, no lo es menos que todo el razonamiento de esa resolución interlocutoria gira en torno a esta norma constitucional, por lo que concluye que el órgano judicial “precisó sin ningún género de dudas, aunque sin mencionarlo, que dicho precepto (se refiere al apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación) podía contradecir lo establecido en el art. 14 CE, con lo que han de entenderse adecuadamente cumplidas tales exigencias”.

Despejado este primer posible óbice procesal aborda seguidamente el Fiscal General del Estado el análisis de la formulación en el Auto de planteamiento del denominado juicio de relevancia. Al respecto, recuerda el sentido de la pretensión ejercitada por la actora en vía contencioso- administrativa, que era coherente con la petición formulada ante la Administración autonómica demandada, y que consistía en el reconocimiento de una antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria idéntica a la atribuida a quienes superen el proceso selectivo previsto en la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. Dicho de otro modo, que se le reconociera antigüedad en el cuerpo funcionarial desde que obtuvo destino definitivo como maestra en los servicios especializados de orientación educativa, psicopedagógica y profesional. El fundamento de esta pretensión radica en obtener un trato igual que el dispensado por la antes citada disposición transitoria a quienes superen el proceso selectivo, pues para ellos el legislador ha establecido como fecha de antigüedad en el cuerpo la correspondiente a su acceso con carácter definitivo a los equipos psicopedagógicos de la Administración educativa.

En opinión del Ministerio Fiscal, el problema que presenta dicho planteamiento “estriba en que cuando se inició el recurso contencioso-administrativo (25 de mayo de 2007, fecha en que la demanda fue registrada en el Decanato de Alicante) única y exclusivamente se había producido un acontecimiento en relación con el proceso selectivo impuesto por la disposición transitoria aquí cuestionada: la convocatoria del referido concurso-oposición para el acceso al cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, turno especial, lo cual tuvo lugar por Orden de la Consejería de Cultura, Educación y Deporte de la Generalitat Valenciana de fecha 19 de julio de 2006 (DOGV número 5321, de 9 de agosto de 2006), circunstancia ésta no sólo reconocida en la demanda del recurso contencioso- administrativo de origente sino también perfectamente acreditada en el procedimiento abreviado núm. 679- 2007 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche … Esto significa que en ese momento inicial aún no constaba la identidad de los aspirantes que superarían dicho concurso-oposición, ni por lo tanto las fechas en que a cada uno de éstos la Administración o Administraciones competentes les considerarían ingresados como funcionarios de carrera en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, ni si dicha fecha sería la misma que habría de reconocérseles 'a los solos efectos de determinar su antigüedad en el cuerpo en el que se integran', según expresión literal del apartado 3 de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006”. Lo cual implica que planteándose la pretensión deducida en el recurso contencioso-administrativa en términos de igualdad “no se fijó con precisión en él por la parte recurrente un término concreto de comparación, requisito imprescindible en todo alegato de igualdad” y que “la demanda contencioso-administrativa partió de un evidente prejuicio: que la Administración o Administraciones competentes, una vez concluido el proceso selectivo, reconocerían a quienes accedieran a esta vía especial al cuerpo de profesores de enseñanza secundaria - a todos ellos- unos derechos distintos y privilegiados para ellos y al mismo tiempo perjudiciales para quienes como la recurrente habían ingresado en éste a través de los procesos selectivos derivados de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo”.

Consecuentemente entiende la Fiscalía General del Estado que la resolución del recurso contencioso-administrativo no puede depender de la validez del inciso legal aquí controvertido “pues aquel recurso estaba llamado a perecer por los defectos ya reseñados de su planteamiento, esto es, por ausencia de concreción del término de comparación y por haberse anticipado a la resolución definitiva del concurso-oposición, que es el momento en el que las sospechas de trato desigual que albergaba la recurrente quedarían materializadas”. Por eso puede afirmarse que el juicio de relevancia expresado primero en la providencia de 24 de septiembre de 2008 y luego en el Auto de planteamiento de la cuestión de 3 de noviembre de 2008 “es equivocado en cuanto a la aplicabilidad al caso de la norma tachada de presumiblemente inconstitucional”, lo que debe determinar la inadmisión a trámite conforme a lo previsto en el art. 37.1 LOTC.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ya se ha indicado en los antecedentes de esta resolución, el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 1 de Elche eleva cuestión de inconstitucionalidad en relación con el inciso “y a los solos efectos de determinar su antigüedad en el cuerpo en el que se integran, se les reconocerá la fecha de su acceso con carácter definitivo en los equipos psicopedagógicos de la Administración educativa” del apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. Sin embargo, la cuestión se plantea en unos términos que deben conducir a su inadmisión

En aras de la claridad expositiva es pertinente comenzar reproduciendo en su integridad la disposición transitoria de la que forma parte el concreto inciso aquí controvertido. Según se establece en la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, rubricada “Maestros con plaza en los servicios de orientación o de asesoramiento psicopedagógico”,

“1. Las Administraciones educativas que no hubieren regularizado la situación administrativa para el acceso al Cuerpo de Profesores de Enseñanza Secundaria, especialidad de psicología y pedagogía, mediante el concurso-oposición, turno especial, previsto en el artículo 45 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, de los funcionarios del Cuerpo de Maestros que, con titulación de licenciados en Psicología o Pedagogía, han venido desempeñando plazas con carácter definitivo en su ámbito de gestión, obtenidas por concurso público de méritos, en los servicios de orientación o asesoramiento psicopedagógico, deberán convocar en el plazo máximo de tres meses desde la aprobación de la presente Ley un concurso-oposición, turno especial, de acuerdo con las características del punto siguiente.

2. El citado concurso-oposición, turno especial, constará de una fase de concurso en la que se valorarán, en la forma que establezcan las convocatorias, los méritos de los candidatos, entre los que figurarán la formación académica y la experiencia docente previa. La fase de oposición consistirá en una memoria sobre las funciones propias de los servicios de orientación o asesoramiento psicopedagógico. Los aspirantes expondrán y defenderán ante el tribunal calificador la memoria indicada, pudiendo el tribunal, al término de la exposición y defensa, formular al aspirante preguntas o solicitar aclaraciones sobre la memoria expuesta.

3. Quienes superen el proceso selectivo quedarán destinados en la misma plaza que vinieren desempeñando y, a los solos efectos de determinar su antigüedad en el cuerpo en el que se integran, se les reconocerá la fecha de su acceso con carácter definitivo en los equipos psicopedagógicos de la Administración educativa.”

Según se ha señalado con anterioridad, las dudas de constitucionalidad que alberga el titular del órgano promotor de la cuestión se ciñen en exclusiva al inciso final de este tercer y último apartado del precepto legal.

2. Antes de exponer las razones que determinan la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad por la incorrecta formulación del llamado juicio de relevancia debemos dejar constancia de dos irregularidades que se aprecian en la providencia de apertura del trámite de audiencia previsto en el art. 35.2 LOTC, fechada el 24 de septiembre de 2008.

En primer lugar ese trámite se ofreció no sólo a los sujetos expresamente mencionados en el citado art. 35.2 LOTC, esto es, a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, sino también al Abogado del Estado, pese a que la Administración del Estado no era parte en el proceso contencioso- administrativo en el que se eleva esta cuestión de inconstitucionalidad. Esta apertura del ámbito subjetivo del art. 35.2 LOTC se justifica, en el proveído de referencia, por “ser el Estado el autor de la norma cuestionada”. Es indudable que la norma de cuya constitucionalidad se duda ha sido aprobada por el legislador estatal, pero ello no autoriza a los órganos judiciales a desconocer la literalidad del art. 35.2 LOTC, ofreciendo el trámite de audiencia a quien no es parte en el proceso ni actúa -en dicho trámite- en defensa del interés general que entraña la preservación del sistema de fuentes y su conformidad con la Constitución.

Una segunda irregularidad radica en la imprecisa identificación de la norma constitucional vulnerada que se observa en esa misma providencia de 24 de septiembre de 2008. Es lo cierto, sin embargo, que esa imprecisión no ha impedido a las partes personadas ni al Ministerio Fiscal centrar sus alegatos en la eventual infracción del derecho a la igualdad (arts. 14 y 23.2 CE, en relación este último con el art. 103.3).

3. Las irregularidades reseñadas no determinan la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad. No sucede lo mismo, sin embargo, con la ya avanzada inadecuada formulación del juicio de relevancia, en relación con el cual hemos declarado repetidamente que su correcta realización “es 'una de las condiciones esenciales para la admisión de la cuestión, pues, en la medida que garantiza una interrelación necesaria (STC 28/1997, de 13 de febrero, FJ 3) entre el fallo del proceso a quo y la validez de la norma cuestionada, asegura la realización efectiva del antedicho control concreto de la constitucionalidad de la Ley' (ATC 24/2008, de 22 de enero, FJ 4, y las numerosas resoluciones allí citadas)” (ATC 189/2009, de 23 de junio, FJ 2).

En esta ocasión la pretensión ejercitada por la actora se concreta, en los términos del suplico de la demanda presentada el 25 de mayo de 2007, en la petición de que el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo “previo el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que ha instado esta parte en este escrito de demanda contra la disposición transitoria quinta [sic], apartado 3, de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, dicte en su día Sentencia por la que, tras estimar en todas sus partes este recurso, se acuerde la nulidad de la Resolución, de fecha 1 de marzo de 2007, del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deportes, y se declare mi derecho al reconocimiento de la misma antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria que la reconocida a aquellos que superen el proceso regulado en la citada disposición transitoria decimoquinta de la Ley 2/2006, de 3 de mayo, condenando en costas a la Administración demanda”.

Contrariamente a lo sostenido por el Fiscal General del Estado en el escrito de alegaciones presentado en este trámite hemos de señalar que la pretensión ejercitada por la demandante en vía contencioso-administrativa no consiste en que se le aplique a ella la antigüedad reconocida a quienes superen el concurso-oposición convocado por la Orden de la Consejería de Cultura, Educación y Deporte de la Generalitat Valenciana de 19 de julio de 2006, sino en el reconocimiento de su derecho a la antigüedad en los términos establecidos por el legislador para quienes superen los procesos selectivos previstos por la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. Esto es, que se reconozca su derecho a la retroacción de la antigüedad hasta la fecha en que accedió definitivamente al equipo psicopedagógico de la Administración educativa.

Se trata, no obstante, de una pretensión que no encuentra cobertura en el inciso cuestionado de la reseñada disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica de educación, puesto que la demandante no se halla comprendida en el ámbito subjetivo de aplicación de dicho inciso. La norma, en la redacción controvertida, no resulta de aplicación al proceso en cuyo seno se eleva la presente cuestión de inconstitucionalidad y, por lo tanto, su eventual declaración de inconstitucionalidad en nada afectaría al resultado del litigio.

El titular del órgano judicial promotor de la cuestión apunta que si “el pronunciamiento del Tribunal Constitucional fuera similar al contenido en la STC 103/1983, de 22 de noviembre, o la STC 222/1992, de 11 de diciembre, entonces la consecuencia sería la estimación del recurso”.

Ahora bien, las dos resoluciones de este Tribunal Constitucional citadas en el Auto de planteamiento de la presente cuestión, la constatación de que la norma legal controvertida incurría en discriminación contraria a los criterios del art. 14 CE vino acompañada por la adopción de las pertinentes medidas reparadoras. Así, en la STC 103/1983, de 22 de noviembre, se declaró “inconstitucional y, por tanto, nulo el párrafo segundo del artículo 160 de la Ley general de la Seguridad Social y el inciso del párrafo 1º de dicho artículo, que dice la viuda” y en la STC 222/1992, de 11 de diciembre, “que el art. 58.1 de la vigente Ley de arrendamientos urbanos (texto refundido aprobado por Decreto 4104/1964, de 24 de diciembre) es inconstitucional en la medida en que excluye del beneficio de la subrogación mortis causa a quien hubiere convivido de modo marital y estable con el arrendatario fallecido”.

Sin embargo, en este caso no puede hablarse de discriminación desde la perspectiva del art. 14 CE puesto que en la norma legal de la que forma parte el inciso cuestionado no se hace uso de ninguna de las categorías expresamente mencionadas en este precepto constitucional, ni conlleva un tratamiento peyorativo de personas o grupos de personas por circunstancias asimilables a las enumeradas en el art. 14 CE. Como implícitamente viene a reconocerse en el propio Auto de planteamiento, el problema constitucional que se plantea no se inserta en el mandato antidiscriminatorio del art. 14 CE sino en el marco del principio de igualdad, aquí por el distinto trato dado a empleados públicos integrantes de un mismo cuerpo funcionarial, lo que en el supuesto de que el precepto fuera aplicable al caso - esto aquí no sucede-, nos conduciría al ámbito del art. 23.2 CE.

No pudiendo hablarse de la existencia de discriminación contraria al art. 14 CE que haya de ser reparada del modo que postula el órgano judicial promotor de la cuestión, no queda sino concluir que la norma legal cuestionada no resulta de aplicación al caso sobre el que está llamado a pronunciarse el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche. Como hemos tenido ocasión de subrayar en el ATC 188/2009, de 23 de junio, “no se trata de que una hipotética declaración de inconstitucionalidad haya de tener incidencia sobre el proceso a quo, sino de que la conclusión de éste sólo puede alcanzarse una vez que se despejen las dudas de constitucionalidad que afectan al precepto o preceptos que inexorablemente deben aplicarse al caso” (FJ 2). Toda vez que, como ya hemos dicho, en la presente ocasión, el precepto legal no es de aplicación al caso procede acordar la inadmisión de la actual cuestión de inconstitucionalidad

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Publíquese en el “Boletín Oficial del Estado”.

Madrid, a catorce de abril de dos mil diez.

AUTO 49/2010, de 14 de abril de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:49A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5318-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche en relación con la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación.

Cuestión de inconstitucionalidad: ATC 48/2010

AUTO

I. Antecedentes

1. El 8 de junio de 2009 se registró en este Tribunal Constitucional oficio librado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche de fecha 26 de mayo anterior, al que se acompaña Auto del mismo órgano jurisdiccional del día 18 de noviembre de 2008 por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el apartado tercero de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación.

2. Son antecedentes relevantes para decidir acerca de la admisión de esta cuestión de inconstitucionalidad los siguientes:

a) El día 6 de junio de 2007 doña María de los Ángeles Aparicio Guerrero, funcionaria de carrera del cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, especialidad de psicología y pedagogía, interpuso recurso contencioso-administrativo frente a la Resolución del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deportes de la Generalidad Valenciana de 1 de marzo de 2007 desestimatoria de su solicitud de reconocimiento de antigüedad en el referido cuerpo desde la fecha en que obtuvo destino efectivo como maestra en el Servicio Pedagógico Escolar. Entre los argumentos aducidos en la demanda en defensa de la pretensión deducida por la actora figura el reproche de inconstitucionalidad del apartado tercero de la disposición final 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, por infracción del art. 14 CE, interesando la promoción de la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad. La importancia de este punto en el proceso a quo se pone relieve en la definición del suplico de la demanda, formulado en estos términos: “previo el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que ha instado esta parte en este escrito de demanda contra la disposición transitoria quinta [sic], apartado 3, de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, dicte en su día Sentencia por la que, tras estimar en todas sus partes este recurso, se acuerde la nulidad de la Resolución, de fecha 1 de marzo de 2007, del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deporte, y se declare mi derecho al reconocimiento de la misma antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria que la reconocida a aquellos que superen el proceso selectivo regulado en la citada disposición transitoria decimoquinta de la Ley 2/2006, de 3 de mayo”.

b) Previa la subsanación del defecto procesal advertido en torno a la acreditación de la competencia territorial del órgano judicial, por providencia de 18 de octubre de 2007 el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche acordó tramitar la demanda por las reglas del procedimiento abreviado, señalando para la celebración de la audiencia las 10:00 horas del día 13 de octubre de 2008.

c) Ese mismo día 13 de octubre de 2008 el Juzgado actuante dictó nuevo proveído por el que, al amparo de lo dispuesto en el art. 35.2 LOTC, se acuerda conceder un plazo de diez días “al Ministerio Fiscal y al Abogado del Estado sobre posible inconstitucionalidad de la disposición transitoria 15-3 de la Ley Orgánica 2/2006, de educación”. En la providencia se desarrollan extensamente, y por referencia al escrito de demanda, las razones en las que se funda la duda de constitucionalidad.

d) La actora compareció y formuló alegaciones el 20 de octubre de 2008, respaldando el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por infracción de los arts. 14, 23.2 y 103.3 CE. El siguiente día 27 la Abogada de la Generalidad Valenciana se mostró contraria a la formulación de la cuestión.

e) Finalmente se elevó cuestión de inconstitucionalidad por Auto de 18 de noviembre de 2008.

3. La parte expositiva del Auto se inicia con la reproducción literal de la extensa providencia de 13 de octubre de 2008. En esta providencia se afirma que “en este caso se halla muy conectado el juicio de relevancia con la argumentación relativa a la posible inconstitucionalidad de la norma”, tras lo cual se descarta que la diferencia de trato establecida por el legislador entre funcionarios responsa a un criterio objetivo y razonable. Antes al contrario, se sostiene que “existiría una desigualdad de trato sin justificación aparente, derivada posiblemente de un olvido del legislador” pues éste habría pensado en los maestros que no tuvieron oportunidad de promocionar conforme al art. 45 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, por no haber convocado la Comunidad Autónoma un proceso selectivo especial al amparo de dicha norma, ignorando “la existencia de procesos generales de promoción interna, previos incluso a la Ley 24/2001, en los que han participado maestros destinados en SPES y que finalmente han accedido al cuerpo de profesores de secundaria en las especialidades de psicopedagogía y psicología. Estas personas no habrían sido especialmente beneficiadas por el art. 45 de la Ley 24/2001; se habrían acogido por el contrario al genérico derecho de promoción interna, en condiciones más desfavorables que las previstas en la transitoria cuestionada (que establece en realidad unas pruebas restringidas de promoción) y que en la Ley 24/2001; y sin embargo podrían llegar a ver reconocida una antigüedad menor que la de las personas amparadas en la transitoria quinta (sic)”.

Se dice asimismo en la referida providencia, y se reitera en el Auto ahora sintetizado, que “lo que la demandante denuncia es la posible existencia de una inconstitucionalidad de la norma por omisión parcial, al comprender la misma exclusivamente el reconocimiento retroactivo de la antigüedad a quienes hayan accedido al amparo de esa disposición transitoria”. E, igualmente, se apunta que es esta alegación de inconstitucionalidad por omisión la que proporciona la perspectiva desde la que debería realizarse el juicio de relevancia: “se trataría de que a las personas que se hallan en la situación de la recurrente no se les reconoce un derecho que sí se les reconoce a otros, sin que ello tuviera justificación objetiva y razonable. Y desde este punto de vista, podría ocurrir que el pronunciamiento de inconstitucionalidad simplemente condujera a la declaración de nulidad de la norma en su totalidad, a fin de que el legislador en su caso reconstruya la norma dentro de su legítimo ámbito de libertad política en desarrollo de los arts. 23-2 y 103-3 CE. Si tal fuera el pronunciamiento del Tribunal Constitucional, ciertamente no concurriría el juicio de relevancia, porque dicho pronunciamiento, aun estimatorio, obligaría a desestimar el recurso contencioso administrativo al carecer de sustento la pretensión de reconocimiento de antigüedad retroactiva; aun cuando de ello podrían derivar efectos favorables indirectos para la recurrente, al evitarse el reconocimiento de mayor antigüedad a quienes han promocionado después. Si por el contrario el pronunciamiento del Tribunal Constitucional fuera similar al contenido en la STC 103/1983 o la STC 222/1992, entonces la consecuencia sería la estimación del recurso”.

Seguidamente se resumen los argumentos expuestos por las partes personadas en el proceso en el trámite de audiencia abierto por la providencia cuyo contenido se acaba de reseñar. En concreto, frente a las tesis defendidas por la Abogada de la Generalidad Valenciana se señala que “no nos encontramos ante un caso en que sea necesaria la posible infracción de derechos fundamentales”, sino que “base que concurra una duda de constitucionalidad relevante para el caso sobre una norma con rango de ley; y el parámetro puede ser cualquier precepto constitucional”; asimismo se indica que la disposición transitoria cuestionada no regula un procedimiento de provisión de puestos de trabajo sino de acceso a un cuerpo docente y, por último, que debe tenerse en cuenta el carácter nacional de dicho cuerpo, de modo que la antigüedad reconocida tendrá efectos dentro de un escalafón único en el que se integran todos los funcionarios del cuerpo, sea cual fuere la Comunidad de procedencia.

Concluye su argumentación el titular del órgano judicial promotor de la cuestión subrayando la importancia que reviste el hecho de que se trate de funcionarios de un mismo cuerpo, llamados por ello a integrarse en un mismo escalafón; “pero el legislador (seguramente porque no pensó lo que debiera haber pensado) concede de forma ficticia una mayor antigüedad en el cuerpo al que se promociona a quienes son más modernos en ese cuerpo; con olvido incluso de la posibilidad de que algunas de estas personas beneficiadas por la transitoria decimoquinta hubieran suspendido con anterioridad un proceso selectivo turno especial -al amparo de la anterior legislación- y ahora sin embargo vean reconocida mayor antigüedad en el nuevo cuerpo que sus compañeros que hubieran superado previamente aquel mismo proceso. Las SSTC 76/1989 y 302/1993 afirman que la libertad de configuración normativa del legislador no le habilita para infringir los preceptos constitucionales y en concreto los principios de igualdad, mérito y capacidad”.

Dicho lo cual añade el titular del órgano judicial promotor de la cuestión que “en el caso que nos ocupa, es necesario plantear la cuestión de inconstitucionalidad al existir dudas sobre la constitucionalidad de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, al encontrarnos ante funcionarios que pertenecen al mismo cuerpo, el de maestros, funcionarios que están llamados a integrarse en el mismo escalafón. Por ello, el legislador no debería reconocer mayor antigüedad en el cuerpo a funcionarios más modernos o impedir que se compute la antigüedad de quienes, como la demandante, regularon su situación administrativa a tenor de lo establecido en la Ley Orgánica 1/1990”.

4. Por providencia de 21 de julio de 2009 la Sección Primera de este Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuese notoriamente infundada.

5. Con fecha 6 de octubre de 2009 el Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones interesando la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Tras una completa exposición de los antecedentes procesales el Fiscal General del Estado examina, a la luz de la doctrina elaborada al respecto por este Tribunal Constitucional, el cumplimiento del trámite de audiencia previsto en el art. 35.2 LOTC. Un cumplimiento que entiende satisfactorio pues aun siendo cierto que en la providencia de 24 de septiembre de 2008 no se menciona expresamente el art. 14 CE, no lo es menos que todo el razonamiento de esa resolución interlocutoria gira en torno a esta norma constitucional, por lo que concluye que el órgano judicial “precisó sin ningún género de dudas, aunque sin mencionarlo, que dicho precepto (se refiere al apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación) podía contradecir lo establecido en el art. 14 CE, con lo que han de entenderse adecuadamente cumplidas tales exigencias”.

Despejado este primer posible óbice procesal aborda seguidamente el Fiscal General del Estado el análisis de la formulación en el Auto de planteamiento del denominado juicio de relevancia. Al respecto, recuerda el sentido de la pretensión ejercitada por la actora en vía contencioso- administrativa, que era coherente con la petición formulada ante la Administración autonómica demandada, y que consistía en el reconocimiento de una antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria idéntica a la atribuida a quienes superen el proceso selectivo previsto en la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. Dicho de otro modo, que se le reconociera antigüedad en el cuerpo funcionarial desde que obtuvo destino definitivo como maestra en los servicios especializados de orientación educativa, psicopedagógica y profesional. El fundamento de esta pretensión radica en obtener un trato igual que el dispensado por la antes citada disposición transitoria a quienes superen el proceso selectivo, pues para ellos el legislador ha establecido como fecha de antigüedad en el cuerpo la correspondiente a su acceso con carácter definitivo a los equipos psicopedagógicos de la Administración educativa.

En opinión del Ministerio Fiscal, el problema que presenta dicho planteamiento “estriba en que cuando se inició el recurso contencioso-administrativo (6 de junio de 2007, fecha en que la demanda fue registrada en el Decanato de Alicante) única y exclusivamente se había producido un acontecimiento en relación con el proceso selectivo impuesto por la disposición transitoria aquí cuestionada: la convocatoria del referido concurso-oposición para el acceso al cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, turno especial, lo cual tuvo lugar por orden de la Consejería de Cultura, Educación y Deporte de la Generalitat Valenciana de fecha 19 de julio de 2006 (DOGV número 5321, de 9 de agosto de 2006), circunstancia ésta no sólo reconocida en la demanda del recurso contencioso- administrativo de origente sino también perfectamente acreditada en el procedimiento abreviado número 383- 2007 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Elche … Esto significa que en ese momento inicial aún no constaba la identidad de los aspirantes que superarían dicho concurso- oposición, ni por lo tanto las fechas en que a cada uno de éstos la Administración o Administraciones competentes les considerarían ingresados como funcionarios de carrera en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, ni si dicha fecha sería la misma que habría de reconocérseles 'a los solos efectos de determinar su antigüedad en el cuerpo en el que se integran', según expresión literal del apartado 3 de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006”. Lo cual implica que planteándose la pretensión deducida en el recurso contencioso-administrativa en términos de igualdad “no se fijó con precisión en él por la parte recurrente un término concreto de comparación, requisito imprescindible en todo alegato de igualdad” y que “la demanda contencioso-administrativa partió de un evidente prejuicio: que la Administración o Administraciones competentes, una vez concluido el proceso selectivo, reconocerían a quienes accedieran a esta vía especial al cuerpo de profesores de enseñanza secundaria - a todos ellos- unos derechos distintos y privilegiados para ellos y al mismo tiempo perjudiciales para quienes como la recurrente habían ingresado en éste a través de los procesos selectivos derivados de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo”.

Consecuentemente entiende la Fiscalía General del Estado que la resolución del recurso contencioso-administrativo no puede depender de la validez del inciso legal aquí controvertido “pues aquel recurso estaba llamado a perecer por los defectos ya reseñados de su planteamiento, esto es, por ausencia de concreción del término de comparación y por haberse anticipado a la resolución definitiva del concurso-oposición, que es el momento en el que las sospechas de trato desigual que albergaba la recurrente quedarían materializadas”. Por eso puede afirmarse que el juicio de relevancia expresado primero en la providencia de 24 de septiembre de 2008 y luego en el Auto de planteamiento de la cuestión de 3 de noviembre de 2008 “es equivocado en cuanto a la aplicabilidad al caso de la norma tachada de presumiblemente inconstitucional”, lo que debe determinar la inadmisión a trámite conforme a lo previsto en el art. 37.1 LOTC.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ya se ha indicado en los antecedentes de esta resolución, el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 1 de Elche eleva cuestión de inconstitucionalidad en relación con el inciso “y a los solos efectos de determinar su antigüedad en el cuerpo en el que se integran, se les reconocerá la fecha de su acceso con carácter definitivo en los equipos psicopedagógicos de la Administración educativa” del apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. Sin embargo, la cuestión se plantea en unos términos que deben conducir a su inadmisión

En aras de la claridad expositiva es pertinente comenzar reproduciendo en su integridad la disposición transitoria de la que forma parte el concreto inciso aquí controvertido. Según se establece en la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, rubricada “Maestros con plaza en los servicios de orientación o de asesoramiento psicopedagógico”,

“1. Las Administraciones educativas que no hubieren regularizado la situación administrativa para el acceso al Cuerpo de Profesores de Enseñanza Secundaria, especialidad de psicología y pedagogía, mediante el concurso-oposición, turno especial, previsto en el artículo 45 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, de los funcionarios del Cuerpo de Maestros que, con titulación de licenciados en Psicología o Pedagogía, han venido desempeñando plazas con carácter definitivo en su ámbito de gestión, obtenidas por concurso público de méritos, en los servicios de orientación o asesoramiento psicopedagógico, deberán convocar en el plazo máximo de tres meses desde la aprobación de la presente Ley un concurso-oposición, turno especial, de acuerdo con las características del punto siguiente.

2. El citado concurso-oposición, turno especial, constará de una fase de concurso en la que se valorarán, en la forma que establezcan las convocatorias, los méritos de los candidatos, entre los que figurarán la formación académica y la experiencia docente previa. La fase de oposición consistirá en una memoria sobre las funciones propias de los servicios de orientación o asesoramiento psicopedagógico. Los aspirantes expondrán y defenderán ante el tribunal calificador la memoria indicada, pudiendo el tribunal, al término de la exposición y defensa, formular al aspirante preguntas o solicitar aclaraciones sobre la memoria expuesta.

3. Quienes superen el proceso selectivo quedarán destinados en la misma plaza que vinieren desempeñando y, a los solos efectos de determinar su antigüedad en el cuerpo en el que se integran, se les reconocerá la fecha de su acceso con carácter definitivo en los equipos psicopedagógicos de la Administración educativa.”

Según se ha señalado con anterioridad, las dudas de constitucionalidad que alberga el titular del órgano promotor de la cuestión se ciñen en exclusiva al inciso final de este tercer y último apartado del precepto legal.

2. Antes de exponer las razones que determinan la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad por la incorrecta formulación del llamado juicio de relevancia debemos dejar constancia de dos irregularidades que se aprecian en la providencia de apertura del trámite de audiencia previsto en el art. 35.2 LOTC, fechada el 24 de septiembre de 2008.

En primer lugar ese trámite se ofreció no sólo a los sujetos expresamente mencionados en el citado art. 35.2 LOTC, esto es, a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, sino también al Abogado del Estado, pese a que la Administración del Estado no era parte en el proceso contencioso- administrativo en el que se eleva esta cuestión de inconstitucionalidad. Esta apertura del ámbito subjetivo del art. 35.2 LOTC se justifica, en el proveído de referencia, por “ser el Estado el autor de la norma cuestionada”. Es indudable que la norma de cuya constitucionalidad se duda ha sido aprobada por el legislador estatal, pero ello no autoriza a los órganos judiciales a desconocer la literalidad del art. 35.2 LOTC, ofreciendo el trámite de audiencia a quien no es parte en el proceso ni actúa -en dicho trámite- en defensa del interés general que entraña la preservación del sistema de fuentes y su conformidad con la Constitución.

Una segunda irregularidad radica en la imprecisa identificación de la norma constitucional vulnerada que se observa en esa misma providencia de 24 de septiembre de 2008. Es lo cierto, sin embargo, que esa imprecisión no ha impedido a las partes personadas ni al Ministerio Fiscal centrar sus alegatos en la eventual infracción del derecho a la igualdad (arts. 14 y 23.2 CE, en relación este último con el art. 103.3).

3. Las irregularidades reseñadas no determinan la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad. No sucede lo mismo, sin embargo, con la ya avanzada inadecuada formulación del juicio de relevancia, en relación con el cual hemos declarado repetidamente que su correcta realización “es 'una de las condiciones esenciales para la admisión de la cuestión, pues, en la medida que garantiza una interrelación necesaria (STC 28/1997, de 13 de febrero, FJ 3) entre el fallo del proceso a quo y la validez de la norma cuestionada, asegura la realización efectiva del antedicho control concreto de la constitucionalidad de la Ley' (ATC 24/2008, de 22 de enero, FJ 4, y las numerosas resoluciones allí citadas).” (ATC 189/2009, de 23 de junio, FJ 2).

En esta ocasión la pretensión ejercitada por la actora se concreta, en los términos del suplico de la demanda presentada el 25 de mayo de 2007, en la petición de que el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo “previo el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que ha instado esta parte en este escrito de demanda contra la disposición transitoria quinta [sic], apartado 3, de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, dicte en su día Sentencia por la que, tras estimar en todas sus partes este recurso, se acuerde la nulidad de la Resolución, de fecha 1 de marzo de 2007, del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deportes, y se declare mi derecho al reconocimiento de la misma antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria que la reconocida a aquellos que superen el proceso regulado en la citada disposición transitoria decimoquinta de la Ley 2/2006, de 3 de mayo, condenando en costas a la Administración demanda”.

Contrariamente a lo sostenido por el Fiscal General del Estado en el escrito de alegaciones presentado en este trámite hemos de señalar que la pretensión ejercitada por la demandante en vía contencioso-administrativa no consiste en que se le aplique a ella la antigüedad reconocida a quienes superen el concurso-oposición convocado por la Orden de la Consejería de Cultura, Educación y Deporte de la Generalitat Valenciana de 19 de julio de 2006, sino en el reconocimiento de su derecho a la antigüedad en los términos establecidos por el legislador para quienes superen los procesos selectivos previstos por la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. Esto es, que se reconozca su derecho a la retroacción de la antigüedad hasta la fecha en que accedió definitivamente al equipo psicopedagógico de la Administración educativa.

Se trata, no obstante, de una pretensión que no encuentra cobertura en el inciso cuestionado de la reseñada disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica de educación, puesto que la demandante no se halla comprendida en el ámbito subjetivo de aplicación de dicho inciso. La norma, en la redacción controvertida, no resulta de aplicación al proceso en cuyo seno se eleva la presente cuestión de inconstitucionalidad y, por lo tanto, su eventual declaración de inconstitucionalidad en nada afectaría al resultado del litigio.

El titular del órgano judicial promotor de la cuestión apunta que si “el pronunciamiento del Tribunal Constitucional fuera similar al contenido en la STC 103/1983 o la STC 222/1992, entonces la consecuencia sería la estimación del recurso”.

Ahora bien, en las dos resoluciones de este Tribunal Constitucional citadas en el Auto de planteamiento de la presente cuestión, la constatación de que la norma legal controvertida incurría en discriminación contraria a los criterios del art. 14 CE vino acompañada por la adopción de las pertinentes medidas reparadoras. Así, en la STC 103/1983, de 22 de noviembre, se declaró “inconstitucional y, por tanto, nulo el párrafo segundo del artículo 160 de la Ley general de la Seguridad Social y el inciso del párrafo 1º de dicho artículo, que dice la viuda” y en la STC 222/1992, de 11 de diciembre, “que el art. 58.1 de la vigente Ley de arrendamientos urbanos (texto refundido aprobado por Decreto 4104/1964, de 24 de diciembre) es inconstitucional en la medida en que excluye del beneficio de la subrogación mortis causa a quien hubiere convivido de modo marital y estable con el arrendatario fallecido”.

Sin embargo, en este caso no puede hablarse de discriminación desde la perspectiva del art. 14 CE puesto que en la norma legal de la que forma parte el inciso cuestionado no se hace uso de ninguna de las categorías expresamente mencionadas en este precepto constitucional, ni conlleva un tratamiento peyorativo de personas o grupos de personas por circunstancias asimilables a las enumeradas en el art. 14 CE. Como implícitamente viene a reconocerse en el propio Auto de planteamiento, el problema constitucional que se plantea no se inserta en el mandato antidiscriminatorio del art. 14 CE sino en el marco del principio de igualdad, aquí por el distinto trato dado a empleados públicos integrantes de un mismo cuerpo funcionarial, lo que en el supuesto de que el precepto cuestionado fuera aplicable al caso, lo que aquí no sucede, nos conduciría al ámbito del art. 23.2 CE.

No pudiendo hablarse de la existencia de discriminación contraria al art. 14 CE que haya de ser reparada del modo que postula el órgano judicial promotor de la cuestión, no queda sino concluir que la norma legal cuestionada no resulta de aplicación al caso sobre el que está llamado a pronunciarse el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche. Como hemos tenido ocasión de subrayar en el ATC 188/2009, de 23 de junio, “no se trata de que una hipotética declaración de inconstitucionalidad haya de tener incidencia sobre el proceso a quo, sino de que la conclusión de éste sólo puede alcanzarse una vez que se despejen las dudas de constitucionalidad que afectan al precepto o preceptos que inexorablemente deben aplicarse al caso” (FJ 2). Toda vez que, según acabamos de decir , el precepto legal no es de aplicación al caso procede acordar la inadmisión de la actual cuestión de inconstitucionalidad

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a catorce a abril de dos mil diez.

AUTO 50/2010, de 20 de abril de 2010

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2010:50A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 10202-2009, promovido por don Lucas Jerónimo García Almodóvar en causa penal por delito de abuso sexual.

Delitos: delitos contra la libertad sexual. Suspensión cautelar de Sentencias penales: costas procesales, no suspende; inhabilitación especial del derecho de sufragio, penas privativas de libertad y prisión de dos años, suspende; perjuicio irreparable.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Decanato de los Juzgados de Madrid el pasado 2 de diciembre de 2009, el Procurador de los Tribunales don Álvaro Arana Moro, en representación de don Lucas Jerónimo García Almodóvar, dedujo recurso de amparo frente a la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid, dictada en rollo núm. 437-2008 por la que se resolvió el recurso de apelación presentado contra anterior Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Móstoles, dictada en procedimiento abreviado núm. 533-2007, por la que se condenó al recurrente a la pena de dos años y seis meses de prisión, accesoria de inhabilitación para el ejercicio del derecho de sufragio y costas, así como al abono de la responsabilidad civil declarada, tras considerarle autor de un delito continuado de abuso sexual.

2. En la propia demanda, y en sucesivos escritos presentados ante este Tribunal, la representación procesal del recurrente solicitó la urgente suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta a la vista de haber sido requerido para su cumplimiento voluntario en un plazo que finaliza el próximo día 27 de abril de 2010.

3. Por providencia de fecha 20 de abril de 2010, esta Sala Segunda ha acordado la admisión a trámite de la demanda de amparo presentada.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, ha dado nueva redacción al art. 56 LOTC, atribuyendo en su apartado sexto a las Salas y Secciones de este Tribunal la facultad de adoptar, inaudita parte, en la propia resolución de admisión a trámite de los recursos de amparo, la suspensión de la ejecución de la Sentencia impugnada en supuestos de urgencia excepcional. Sobre la posibilidad general de suspensión, el art. 56.2 LOTC (en la redacción dada por Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo), dispone que “cuando la ejecución del acto o Sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

Es doctrina de este Tribunal, referida a la redacción inicial del art. 56 LOTC y confirmada en relación con la vigente en la actualidad (AATC 17/1980, 57/1980, 257/1986, 249/1989, 294/1989, 141/1990, 35/1996, 287/1997, 185/1998, 86/1999 y 99/1999, entre otros), que la posibilidad de suspensión legalmente prevista está configurada como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, dado el interés general en la efectividad de las decisiones de los poderes públicos, y, en particular, en la ejecución de las resoluciones judiciales ya que, como se afirma en el ATC 143/1992, de 25 de mayo, la aplicación del citado precepto “está presidida por la regla general de la no suspensión, pues así lo impone la protección que merece el interés general que conlleva la ejecución y efectividad de los actos y decisiones de los poderes públicos, amparados como están en la presunción de legalidad y veracidad. Este interés general posee especial relieve cuando se trata de resoluciones dictadas por Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les confiere el art. 117.3 de la Constitución”.

Lo anterior no impide, sin embargo, que la protección del interés general que subyace a la ejecución de lo juzgado deba ceder en aquellos supuestos en los que, de no acordarse la suspensión, el amparo perdería toda finalidad, lo que explica que, en principio, proceda suspender aquellos pronunciamientos judiciales que no admiten la reparación o la restitución íntegra de lo ejecutado (entre los últimos, AATC 44/2008, de 11 de febrero, FJ 1; 59/2008, de 20 de febrero, FJ 1; 67/2008, de 25 de febrero, FJ 1; 109/2008, de 14 de abril, FJ 1; 111/2008, de 14 de abril, FJ 1; 118/2008, de 28 de abril, FJ 1; y 172/2008, de 23 de junio, FJ 1).

Tal como recordábamos en el ATC 286/2008, de 22 de septiembre de 2008, “cuando de la suspensión de la ejecución de condenas penales se trata, la evaluación de la gravedad de la perturbación que para el interés general tiene la suspensión de la ejecución de una pena constituye un juicio complejo dependiente de diversos factores, entre los cuales se encuentran la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas” (AATC 109/2008, de 14 de abril, FJ 2; 53/2009, de 23 de febrero, FJ 1; y 171/2009, de 1 de junio, FJ 1.)

De entre todos ellos “cobra especial relevancia el referido a la gravedad de la pena impuesta, ya que este criterio expresa de forma sintética la reprobación que el ordenamiento asigna al hecho delictivo -la importancia del bien jurídico tutelado, la gravedad y trascendencia social del delito- y, en consecuencia, la magnitud del interés general en su ejecución (AATC 214/1997; 273/1998; y 289/2001)” (ATC 211/2004, de 2 de junio, FJ 3). En relación con este criterio de gravedad de la pena este Tribunal viene aplicando como directriz inicial la de que la pena se sitúe por encima o por debajo de la frontera de los cinco años de prisión (ATC 16/2009, de 26 de enero), que es la que le sirve al legislador penal para diferenciar entre las penas graves y las menos graves (art. 33 del Código penal).

2. La aplicación al caso de la doctrina reseñada nos lleva a apreciar, en primer término, la existencia de la urgencia que justifica la adopción inaudita parte de la suspensión solicitada, habida cuenta que el ingreso en prisión del recurrente para el cumplimiento de la pena privativa de libertad es inminente, tal y como se recoge en los antecedentes. De otra parte, es procedente la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta, pues, si se compara la duración total de la misma, que es de dos años y seis meses de prisión, con el tiempo que requiere la tramitación de un proceso como el presente, ha de concluirse que no suspender su ejecución ocasionaría un perjuicio irreparable, que dejaría totalmente en entredicho la eficacia de un eventual fallo estimatorio, habida cuenta de que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (ATC 155/2002, de 16 de septiembre, FJ 3). Por otro lado, atendidas las demás circunstancias concurrentes en el caso, y en especial que la pena impuesta no es de larga duración, no se aprecia que acceder a la suspensión solicitada ocasione una lesión específica y grave del interés general, más allá de aquella que de por sí produce la no ejecución inmediata de un fallo judicial (AATC 106/2002, de 17 de junio, FJ 2 y 164/2002 de 30 de septiembre, FJ 2). La suspensión de la pena privativa de libertad conlleva la de la pena accesoria de suspensión del derecho de sufragio durante el tiempo de la condena, por seguir dicha pena la suerte de la principal a la que acompaña y no apreciarse que la suspensión de su ejecución pueda afectar a los derechos de terceros (por todos ATC 159/2004, de 5 de mayo).

Por lo que se refiere al resto de los pronunciamientos de la Sentencia -costas y responsabilidad civil- dado su contenido patrimonial, los perjuicios anejos a su ejecución son perfectamente reparables en caso de estimarse el amparo, por lo cual, de conformidad con el criterio de este Tribunal (ATC 469/2007, de 17 de diciembre) no procede acceder a la suspensión respecto de los mismos.

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

1º Suspender la ejecución de la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Madrid, dictada en rollo núm. 437-2008 por la que se resolvió el recurso de apelación presentado contra anterior Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de

Móstoles, dictada en procedimiento abreviado núm. 533-2007, impugnada en el presente recurso de amparo, únicamente en lo que se refiere a la pena privativa de libertad impuesta y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de

sufragio pasivo.

2º Denegar la suspensión en cuanto a los demás pronunciamientos condenatorios.

Notifíquese al Ministerio Fiscal y demás partes personadas con la advertencia de que esta resolución podrá ser impugnada en el plazo de cinco días, tal y como prevé el art. 56.6 LOTC.

Madrid, a veinte de abril dos mil diez.

AUTO 51/2010, de 6 de mayo de 2010

Sala Primera

("BOE" núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:51A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Inadmite a trámite por extemporáneo el recurso de amparo 6508-2009, promovido por don Ignacio Uruñuela de la Rica frente a resolución administrativa que rechaza su petición de objeción de conciencia en materia educativa.

Inadmisión de recurso de amparo: causas de inadmisión; inadmisión por extemporaneidad. Plazo de interposición del recurso de amparo. Recurso de amparo: carácter no mixto; vía judicial previa.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal, con fecha de 13 de julio de 2009, el Procurador de los Tribunales don Francisco Moreno Ponce, en nombre y representación de don Ignacio Uruñuela de la Rica, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, recaída en recurso de casación núm. 3971-2008, contra la dictada por el Tribunal Superior de Justicia de La Rioja en recurso núm. 164-2008.

2. Los hechos que anteceden a la presente demanda de amparo son, sustancialmente, los siguientes:

a) El recurrente interpuso recurso contencioso-administrativo, denunciando la vulneración de derechos fundamentales, contra la Resolución del Consejero de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de La Rioja, de 23 de abril de 2008, desestimatoria de la solicitud presentada previamente en nombre de su hija menor de edad, en orden a que se reconociera la objeción de conciencia frente a las asignaturas conocidas comúnmente como educación para la ciudadanía.

b) Por parte de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja se dictó, con fecha de 11 de julio de 2008, Sentencia estimatoria en la que se procedía a declarar la nulidad de pleno derecho de la resolución administrativa, se reconocía el derecho de la parte recurrente a ejercer el derecho de objeción de conciencia frente a las asignaturas de educación para la ciudadanía, según se regulan en los Reales Decretos 1513/2006, 1631/2006 y 1467/2007, y se declaraba a la hija menor del recurrente exenta de cursarlas, asistir a sus clases y ser evaluada, sin que ello pueda tener consecuencia negativa alguna a la hora de promocionar de curso o de obtener los títulos académicos correspondientes. Contra la misma se presentó recurso de casación por parte del Abogado del Estado y del Ministerio Fiscal.

c) La Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictó, con fecha de 11 de mayo de 2009, Sentencia por la que se estimaban los recursos de casación y se confirmaba la validez de la Resolución del Consejero de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de La Rioja, de 23 de abril de 2008. La Sentencia acoge los razonamientos de una de las resoluciones que, dictadas por la Sala en pleno, con fecha de 11 de febrero de 2009, resolvían recursos de casación planteados en supuestos similares (concretamente la correspondiente al recurso de casación 905-2008, cuyos fundamentos jurídicos son ampliamente transcritos en la resolución que ahora de impugna).

Como presupuesto de partida de sus consideraciones, el Tribunal Supremo estima que la objeción de conciencia sólo es predicable, en su caso, frente a deberes jurídicos válidos, de tal suerte que si la norma que impone un deber es inconstitucional (o tratándose de un reglamento, ilegal), la respuesta no puede ser la objeción de conciencia sino la activación de los procedimientos previstos para su anulación. Asimismo, se niega que, con base en el art. 16.1 CE, pueda deducirse un derecho a la objeción de conciencia con alcance general, pues de otro modo la eficacia de las normas jurídicas vendría a depender de cada conciencia individual, con el consiguiente riesgo para los propios fundamentos del Estado de derecho. Con respecto al art. 27.3 CE, invocado por el recurrente, se indica que esta norma no permite afirmar la existencia de un derecho a la objeción de conciencia sobre materias como las que se encuentran en la base del conflicto. El Tribunal entiende que el contenido del citado precepto sólo recoge el derecho a elegir, por parte de los padres, la educación religiosa y moral de los hijos, pero no sobre materias ajenas a éstas.

Una vez sentado lo anterior, el Tribunal Supremo estima que el recurrente se sitúa en un plano distinto al de la objeción de conciencia, al basar sus argumentos en que las materias discutidas van en realidad más allá del ámbito que garantiza el art. 27.2 CE al Estado, incurriendo en la lesión de los arts. 16.1 y 27.3 CE. Se procede, entonces, al planteamiento de la cuestión objeto de litigio: la eventual hipótesis de que las normas reglamentarias dictadas en desarrollo de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación excedan de la habilitación que la Constitución otorga al Estado para intervenir en materia educativa en su art. 27.2, lesionando, en consecuencia, los derechos fundamentales invocados. Sin embargo, a partir de un análisis de las normas reguladoras de las citadas disciplinas, el Tribunal Supremo concluye que no es posible predicar su ilegalidad o inconstitucionalidad. No obstante, se introduce una advertencia por parte del Tribunal Supremo, en el sentido de que los contenidos que asignan esas disposiciones generales a la materia educación para la ciudadanía han de experimentar ulteriores concreciones a través del proyecto educativo de cada centro y de los textos que se utilicen, así como, obviamente, de la manera en que se expongan. Proyectos, textos y explicaciones que deben moverse dentro de los límites sentados por el art. 27.2 CE. En cuyo caso, cuando proyectos, textos o explicaciones incurran en tales propósitos desviados de los fines de la educación, ese derecho fundamental hace acreedores a los ciudadanos de la tutela judicial efectiva, preferente y sumaria que han de prestarles los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo, los cuales habrán de utilizar decididamente, cuando proceda, las medidas cautelares previstas en la Ley de la jurisdicción para asegurar que no pierdan su finalidad legítima los recursos que se interpongan.

d) Notificada la Sentencia con fecha de 29 de mayo de 2009 se promueve contra esta resolución el presente recurso de amparo.

3. En la demanda de amparo se indica que: “los derechos fundamentales cuya tutela se pretende por medio de este recurso se concretan en el derecho a la libertad religiosa e ideológica y, por extensión, en el derecho de los padres a proporcionar a sus hijos la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus convicciones, todo ello articulado bajo el ejercicio de la objeción de conciencia frente al seguimiento y evaluación de la asignatura … educación para la ciudadanía”.

El recurrente parte de la estrecha vinculación que existe entre el derecho a la libertad ideológica y el derecho de los padres a elegir una educación para sus hijos de acuerdo con sus propias convicciones. No se niega la facultad del Estado de planificar la enseñanza y, por ende, de incorporar al currículum educativo unas u otras enseñanzas, sin embargo, los padres pueden exigir del Estado el respeto a sus propias convicciones religiosas y filosóficas. Siendo esto así, nuestro sistema constitucional reconoce la posibilidad del ejercer la objeción de conciencia al amparo de lo dispuesto en el art. 16.1 CE sin requerirse una previa interpositio legislatoris. Esta objeción de conciencia no se contempla, con carácter general, como un mecanismo para obviar el cumplimiento del ordenamiento siempre que se considere contrario a las propias convicciones, sino frente a deberes concretos. Tratándose de un derecho sujeto a límites, en el presente caso no se ha acreditado cuál es el interés prevalente del Estado que justifique una lesión de derechos como la denunciada. Asimismo, no se comparte la distinción que realiza el Tribunal Supremo entre asignaturas confesionales y de contenido secular para enjuiciar la aplicación o no al caso del art. 27.3 CE, pues tal distinción es contraria a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como se ha expuesto en los antecedentes, el demandante de amparo denuncia la vulneración de los derechos fundamentales a la libertad ideológica y religiosa, en relación con el derecho de los padres a que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus convicciones (arts. 16.1 y 27.3 CE), vulneración que imputa a la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de mayo de 2009. Sin embargo, una lectura de la documentación aportada en el recurso permite comprobar los siguientes extremos:

En primer lugar, que la cuestión ya ha venido siendo objeto de debate desde la interposición del recurso contencioso-administrativo, consecuencia de la previa resolución administrativa denegatoria del reconocimiento de la objeción de conciencia, en los términos ya expuestos en los antecedentes. En dicho recurso ya se denunció la violación, por parte de la Administración, de los derechos fundamentales cuya tutela y reparación ahora se impetra, y la impugnación fue objeto de una resolución estimatoria dictada por parte de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja (con fecha de 11 de julio de 2008). En segundo lugar, que dicha resolución fue recurrida en casación ante el Tribunal Supremo, por parte del Abogado del Estado y del Ministerio Fiscal, y provocó una resolución estimatoria que aparece ahora como objeto de la impugnación ante este Tribunal. Y, en tercer lugar, que en el recurso de amparo no se contiene referencia alguna sobre una eventual lesión de derechos, imputable al Tribunal Supremo, que no hubiera sido denunciada con anterioridad y que permitiera calificar el recurso de amparo como mixto a los efectos de su tramitación.

Con estos presupuestos, en rigor, la resolución vulneradora de los derechos fundamentales (siempre desde la perspectiva del demandante) ha de ser la Resolución del Consejero de Educación, Cultura y Deporte de La Rioja, de 23 de abril de 2008, de la que trae causa la subsiguiente intervención de los órganos judiciales según ha quedado expuesto. Es decir, el acto vulnerador de los derechos fundamentales en origen tiene naturaleza administrativa, limitándose la actividad judicial posterior, en el caso de la Sentencia recaída en casación, a no reparar los derechos fundamentales que se entienden lesionados. Pues bien, en este sentido, ha de traerse a colación la doctrina de este Tribunal sobre la materia, cuando señala el carácter instrumental que tiene la vía previa al amparo constitucional en relación con el acto que produjo la vulneración del derecho, en tanto que “las decisiones producidas en esta vía judicial no han de ser objeto de impugnación por la sola razón de no haber estimado la pretensión deducida por el recurrente. Estas decisiones desestimatorias no alteran la situación jurídica creada por el acto de la Administración presuntamente lesivo de un derecho fundamental y no son, por tanto, en sí mismas causas de lesión. Otra interpretación llevaría a entender, en definitiva, que no hay más actos u omisiones atacables en vía de amparo constitucional que los actos u omisión es de los órganos judiciales” (STC 6/1981, de 6 de marzo, FJ 2).

En conclusión, el recurso de amparo objeto del presente Auto no puede construirse como un amparo frente a violaciones de derechos fundamentales que tengan “su origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano judicial” (según previene el art. 44.1 LOTC), sino como un amparo en el que, en su caso, las violaciones de los derechos fundamentales denunciadas tienen su origen en una acto administrativo y que no fueron ulteriormente reparadas en la vía judicial previa al amparo constitucional (amparo con encaje, pues, en el art. 43.1 LOTC). Sentado, por lo tanto, que la demanda, no sólo no se corresponde con el recurso de amparo previsto en el art. 44.1 LOTC, sino que tampoco encaja en la categoría de los denominados recursos de amparo mixtos, pues no se ha denunciado vulneración de derechos fundamentales imputadas a los órganos judiciales (en este caso, al Tribunal Supremo) distinta a las puestas de manifiesto con ocasión del inicial recurso contencioso-administrativo, habrán de analizarse a continuación las consecuencias que, sobre la admisibilidad del recurso, acarrea el error de calificación de la demanda en los términos referidos.

2. Como resulta bien conocido la jurisprudencia de este Tribunal asume que la incorrecta identificación del objeto del recurso de amparo (incluyendo su fundamentación en el art. 44 LOTC) no basta para determinar su inadmisibilidad (STC 159/1994, de 23 de mayo, FJ 2). Siendo ello así, ha de apuntarse, sin embargo, el distinto régimen previsto por nuestra Ley Orgánica en relación con los plazos para interponer las demandas de amparo en función del acto lesivo de los derechos fundamentales. Más en concreto, este Tribunal ha señalado que: “entre las modificaciones introducidas en el régimen jurídico del recurso de amparo por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, se encuentra la ampliación del plazo para la interposición de los recursos de amparo, que se eleva a treinta días, en los casos previstos en el art. 44 LOTC (es decir, cuando el amparo se dirige contra violaciones de derechos fundamentales que tienen su origen en un acto u omisión de un órgano judicial). Se mantiene, sin embargo, el anterior plazo de veinte días, una vez agotada la vía judicial previa, para aquellos supuestos contemplados en el art. 43.2 LOTC, en los que el amparo se dirige contra actos administrativos”, en definitiva, añade más adelante este Tribunal que “lo cierto es que se exige un tratamiento diferente y específico para cada supuesto en función de cuál sea el origen de la lesión que pretende repararse y a qué poder público se impute la lesión del derecho fundamental aducido; en definitiva, de cuál sea el objeto concreto del proceso constitucional de amparo” (ATC 172/2009, de 1 de junio, FJ 3).

Hasta el presente, esta cuestión ha merecido la atención de este Tribunal en tres resoluciones de inadmisión (AATC 172/2009, de 1 de junio, 175/2009 de 1 de junio y 211/2009, de 8 de julio). Pues bien, a partir de dichos Autos pueden deducirse las siguientes conclusiones: la primera, que resulta irrelevante que en la demanda de amparo se recurran todas las resoluciones (el acto administrativo inicial y la Sentencia que pone fin a la vía previa: ATC 172/2009) o únicamente la resolución judicial que pone fin a la vía previa al amparo constitucional (AATC 175/2009 y 211/2009), pues este Tribunal concluye que la lesión del derecho fundamental invocado tuvo origen en un acto administrativo y así se había denunciado en la interposición del correspondiente recurso contencioso-administrativo. La segunda, que las imputaciones de lesión de derechos fundamentales a las resoluciones judiciales tienen, en estos casos, un carácter meramente instrumental o formal, siempre que en las demandas no se contengan imputaciones de lesiones autónomas o distintas a las invocadas en los correspondientes recursos contencioso-administrativos. Por lo tanto, las demandas en cuestión no pueden conformarse como recursos de amparo mixtos. Concretamente, se advierte que: “la aparente dualidad de pretensiones (incluso en casos en los que se imputa a la resolución judicial la infracción del art. 24.1 CE) 'no basta para poder considerar como mixto el amparo, pues las demandantes pretenden de este Tribunal la nulidad del acto administrativo que impugnaron en la vía contencioso-administrativa … y sólo instrumentalmente la de las Sentencias recaídas en la vía judicial' (entre otros ATC 325/2004, de 29 de julio, FJ 1). En efecto, como ya precisamos en la temprana STC 6/1981, de 16 de marzo, FJ 2, que ahora es preciso traer a colación, cuando el objeto del amparo es un acto administrativo, 'las decisiones producidas en esta vía judicial no han de ser objeto de impugnación por la sola razón de no haber estimado la pretensión deducida por el recurrente. Estas decisiones desestimatorias no alteran la situación jurídica creada por el acto de la Administración presuntamente lesivo de un derecho fundamental y no son, por tanto, en sí mismas causas de lesión. Otra interpretación llevaría a entender, en definitiva, que no hay más actos u omisiones atacables en vía de amparo constitucional que los actos u omisiones de los órganos judiciales'. Esta ha de ser, consiguientemente, la clave del entendimiento del juego diferenciado de los arts. 43 y 44 LOTC” (ATC 172/2009). La tercera y última, que no pudiendo conformarse la demanda como un amparo mixto y, encontrándose la lesión del derecho fundamental, en origen, en un acto administrativo, rige el plazo de interposición del recurso de amparo previsto en el art. 43.2 LOTC.

3. De la lectura de la demanda de amparo que nos ocupa parece deducirse que el recurrente impugna exclusivamente la Sentencia recaída en casación por estimar que, en instancia, la lesión de los derechos fundamentales invocados ya había quedado reparada con respecto del acto administrativo inicialmente recurrido (la Resolución del Consejero de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de La Rioja, de 23 de abril de 2008, supracitada). En relación con ello, ha de ponerse de manifiesto una diferencia existente entre la tramitación de la vía previa al amparo constitucional, en el presente recurso de amparo, y en las tres resoluciones indicadas y analizar si, en su caso, de esa diferencia se derivan consecuencias relevantes para el supuesto que ahora nos ocupa. En efecto, en las resoluciones reseñadas, la vía previa se había sustanciado en única instancia (Sentencias dictadas por Juzgados de lo Contencioso-Administrativo en materia de sanciones administrativas, no susceptibles de apelación, en los AATC 172/2009 y 175/2009, y Sentencia dictada por la Sección Cuarta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, recaída en recurso contencioso-administrativo contra disposición general, en el ATC 211/2009) y, obviamente, se trataba de resoluciones jurisdiccionales desestimatorias del correspondiente recurso contencioso-administrativo, en el que se había denunciado la vulneración del derecho fundamental posteriormente traído ante esta sede. Sin embargo, en el asunto objeto del presente Auto, la vía previa al amparo constitucional se ha sustanciado en doble instancia: conociendo del recurso contencioso-administrativo el Tribunal Superior de Justicia de Rioja y, en casación, el Tribunal Supremo. Sucede, además, que la resolución de instancia estimó el recurso contencioso- administrativo reconociendo el derecho a la objeción de conciencia invocado por el demandante, siendo posteriormente la Sentencia recaída en casación la que, al estimar los recursos presentados contra la Sentencia de instancia, ha negado los derechos controvertidos.

Así las cosas, procede plantearse si esta circunstancia permite entender que, en los supuestos en los que exista una Sentencia de instancia estimatoria del recurso contencioso-administrativo - como es el caso-, las lesiones de los derechos fundamentales pueden imputarse a la Sentencia que agota la vía previa -aquí, la Sentencia recaída en casación-, pues previamente ya habían quedado reparadas por el órgano judicial a quo, en relación con el acto administrativo que está en el origen del asunto. Siendo así, la demanda resultaría ser un recurso de amparo tramitable conforme al art. 44 LOTC, pues la lesión de los derechos fundamentales sería imputable a un órgano judicial (el Tribunal Supremo).

Sin embargo, esta tesis no se compadece bien con la naturaleza de la vía previa al amparo constitucional, que ha de concluir con la resolución judicial firme no susceptible de recurso ante la jurisdicción ordinaria. En este caso, con independencia de la suerte que haya corrido la pretensión planteada en origen -en relación con la tutela de los derechos fundamentales- a lo largo de las distintas fases que integran la vía previa, lo cierto es que la resolución de instancia (la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, con fecha de 11 de julio de 2008) era susceptible de ser recurrida en casación y, por lo tanto, en la medida en que lo fue, no había adquirido firmeza. De acuerdo con un correcto entendimiento del carácter subsidiario del amparo constitucional, la lesión del derecho fundamental no desaparece o aparece a lo largo de la vía previa ante la jurisdicción ordinaria dependiendo de los distintos pronunciamientos que se vayan sucediendo, sino que, con ocasión de la resolución que pone fin a esta vía, quedará reparada o no, en cuyo caso el demandante encuentra expedito el acceso ante esta sede.

4. Pues bien, en la presente demanda, la impugnación de la Sentencia recaída en casación ha de entenderse en cuanto confirmatoria de la resolución administrativa y anulatoria de la resolución judicial de instancia, sin que se le haya imputado lesión de derechos distintas de las ya debatidas desde la interposición del recurso contencioso-administrativo. De acuerdo con ello, el plazo aplicable para la interposición del recurso de amparo es el previsto en el art. 43.2 LOTC, esto es, “veinte días siguientes a la notificación de la resolución recaída en el previo proceso judicial”. En conclusión, la notificación de la Sentencia recaída en casación, por la que se ponía fin a la vía jurisdiccional previa al amparo constitucional, tuvo lugar en fecha de 29 de mayo de 2009, con lo que el plazo para la interposición de la demanda finalizaba a las 15 horas del día 30 de junio siguiente (según lo dispuesto por el art. 85.2 LOTC que permite la presentación de los recursos de amparo hasta las 15 horas del día hábil siguiente al del vencimiento del plazo de interposición, de acuerdo con lo establecido en el art. 135.1 de la Ley de enjuiciamiento civil: LEC). Sin embargo, el recurso de amparo ha tenido entrada en el Registro General de este Tribunal en fecha de 13 de julio de 2009, y, por ende, una vez expirado el plazo de caducidad señalado por el art. 43.2 LOTC, por lo que la demanda incurre en extemporaneidad.

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Inadmitir el presente recurso de amparo por extemporáneo y el archivo de las actuaciones.

Publíquese este Auto en el “Boletín Oficial del Estado”.

Madrid, a seis de mayo de dos mil diez.

AUTO 52/2010, de 12 de mayo de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:52A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 9708-2009, en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 53/2010, de 18 de mayo de 2010

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2010:53A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda la suspensión parcial en el recurso de amparo 3600-2008, promovido por don Santiago Fernández Hernández, en causa penal por delito de alzamiento de bienes.

Delitos: alzamiento de bienes. Suspensión cautelar de Sentencias penales: arresto, suspende; contenido patrimonial; costas procesales e indemnización, no suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 16 de mayo de 2008 el Procurador de los Tribunales don José María Rico Muesso, en nombre y representación de don Santiago Fernández Hernández, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante de 14 de noviembre de 2007 por la que se resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 5 de Alicante de 18 de enero de 2007, dictada en el juicio oral núm. 82-2006.

2. En virtud de las resoluciones ahora impugnadas se condena al recurrente, junto a otra persona, como autor de un delito de alzamiento de bienes a la pena de dos meses de arresto mayor y costas procesales, debiendo indemnizar los condenados conjunta y solidariamente a la entidad Banesto en la cantidad de 12.020,24 €, con los correspondientes intereses legales. Subsidiariamente se procedería a declarar la nulidad de las escrituras públicas de compraventa de las fincas registrales afectadas inscritas en el Registro de la Propiedad de Novelda.

3. Se invoca en la demanda la lesión de los derechos a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y a la legalidad penal (art. 25.1 CE), al no haber atendido los órganos judiciales en las dos instancias su alegación de que el delito estaba prescrito, en base a la doctrina fijada por este Tribunal Constitucional en sus Sentencias 63/2005, de 14 de marzo, y 29/2008, de 20 de febrero. También se afirman infringidos los mismos derechos fundamentales, al no concurrir en este caso respecto del recurrente los elementos constitutivos del tipo penal por el que ha sido condenado. En todo caso concurriría una vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), por cuanto no existe prueba de cargo para este pronunciamiento, no habiéndose ponderado por dichos órganos convenientemente su versión exculpatoria.

Mediante otrosí el demandante solicitó que se acordara la suspensión de la ejecución de la Sentencia recurrida en amparo, tanto de la pena privativa de libertad como de la responsabilidad civil, por cuanto, de no acordarse dicha suspensión, el presente recurso perdería su finalidad.

4. Por providencia de 4 de mayo de 2010 la Sala Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda y ordenar que se formara la correspondiente pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, concediendo por providencia de igual fecha, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC, un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente para que alegaran lo que estimasen pertinente en relación con la petición de suspensión.

5. La representación procesal del recurrente presentó alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal el día 12 de mayo de 2010, reproduciendo su pretensión de suspensión de la pena impuesta y la responsabilidad civil consiguiente. Respecto de esta última se añade que, como el condenado no dispone de la suma a que ha sido condenado, “la única posibilidad de ejecución de la responsabilidad civil sería declarar la nulidad de las escrituras públicas citadas en el fallo, con lo que la entidad querellante Banesto procedería a embargarlas y sacarlas a pública subasta”, originándose así un perjuicio de imposible reparación al recurrente de amparo, pues “posiblemente las citadas fincas se adjudicarían a terceros de buena fe”.

6. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado el 13 de mayo 2010, interesando que se otorgue la suspensión de la pena privativa de libertad y se deniegue la relativa al pago de la responsabilidad civil y costas procesales. Respecto de la primera, porque el cumplimiento de la pena podría originar al condenado un daño irreparable si el amparo se otorgara, teniendo en cuenta que nos encontramos ante una pena de corta duración. Respecto de los otros dos pronunciamientos, porque los mismos revisten un contenido exclusivamente económico y, por tanto, si el amparo se otorgara sería eventualmente posible la reparación de los perjuicios sufridos.

II. Fundamentos jurídicos

1. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 56.2 LOTC, “cuando la ejecución del acto o sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

En la interpretación de esta medida cautelar hemos venido sosteniendo que, cuando el amparo constitucional se solicita respecto de resoluciones judiciales firmes, la suspensión de la ejecución entraña siempre en sí misma una perturbación de la función jurisdiccional, que comprende la potestad de hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE), a la vez que afecta al derecho a la tutela judicial efectiva de las demás partes procesales, quienes se ven privadas de la efectividad de un pronunciamiento favorable a sus intereses (así, ATC 487/2004, de 30 de noviembre). Consecuentemente la regla general debe ser la improcedencia de la suspensión, que se configura así como medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva (AATC 78/2001, de 2 de abril, y 83/2001, de 23 de abril), resultando pertinente sólo la adopción de esta medida cuando la ejecución del fallo cause al solicitante de amparo un perjuicio irreparable en los derechos fundamentales invocados en el proceso constitucional (AATC 243/2000, de 16 de octubre, y 251/2000, de 30 de octubre).

2. Más concretamente este Tribunal tiene declarado que “la decisión sobre la suspensión de las resoluciones judiciales de condena a penas privativas de libertad ha de ponderar, entre otros criterios, la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la justicia y la posible desprotección de las víctimas” (ATC 19/2008, de 22 de enero, entre otros). En esta misma jurisprudencia está igualmente subrayado que, entre todas esas circunstancias, adquiere especial significación la duración de la pena impuesta, en cuanto traduce la importancia del bien jurídico tutelado y la trascendencia social del delito y, en consecuencia, la magnitud del interés general en su ejecución, habiendo afirmado este Tribunal que, cuando se trata de penas privativas de libertad de corta duración, “es posible, para el caso de no suspenderse la suspensión de la ejecución de la resolución recurrida, que el amparo pueda perder su finalidad y el daño para el derecho fundamental invocado sea ya irreparable” (ATC 283/2000, de 11 de diciembre).

En armonía con lo dicho, habiendo sido impuesta al recurrente en este caso la pena de dos meses de arresto mayor, procede acordar su suspensión, pues, de lo contrario, resultaría que podría ocasionarse al demandante un perjuicio irreparable que dejaría en entredicho la eficacia de un eventual fallo estimatorio de la demanda, por cuanto la pena privativa de libertad impuesta estaría a punto de cumplirse o se habría cumplido ya en su totalidad. Además debe tenerse en cuenta que, habiéndose invocado en la demanda como motivos de impugnación el derecho a la presunción de inocencia y la prescripción del delito, un eventual fallo estimatorio por parte de este Tribunal conllevaría la anulación de la condena impuesta.

3. Por el contrario este Tribunal ha establecido el criterio de que la ejecución de las resoluciones judiciales cuyos efectos son fundamentalmente patrimoniales o de contenido económico, ni causa un perjuicio irreparable al obligado al pago, ni puede hacer perder al amparo su finalidad, pues, en atención a dicho contenido, es legalmente posible, si se otorgara posteriormente el amparo, que el recurrente obtuviese la devolución de lo pagado en ejecución de la Sentencia (AATC 291/2004, de 19 de julio, y 241/2005, de 6 de junio, entre otros). Por lo que procede en este caso, de acuerdo con lo informado por el Fiscal, denegar la suspensión interesada respecto de la indemnización civil fijada en la Sentencia condenatoria y de las costas procesales, máxime cuando el recurrente no aduce razón alguna que acredite la imposibilidad de atender a esta indemnización y siendo la posible ejecución subsidiaria que alega un hecho incierto y futuro.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución de la pena de dos meses de arresto mayor impuesta al recurrente por la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante de 14 de noviembre de 2007 y denegar la suspensión solicitada respecto del pago de las

costas procesales y de la indemnización fijada a favor del perjudicado en concepto de responsabilidad civil.

Madrid, a dieciocho de mayo de dos mil diez.

AUTO 54/2010, de 19 de mayo de 2010

Pleno

("BOE" núm. 192, de 9 de agosto de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:54A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Inadmite a trámite por notoriamente infundada la cuestión de inconstitucionalidad 7668-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 12 de Barcelona en relación con el artículo 31.4 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en cuanto que supedita la autorización de residencia temporal a la ausencia de antecedentes penales.

Extranjeros: denegación de visado; derechos y libertades de los extranjeros en España; permiso de residencia. Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: cuestión de inconstitucionalidad notoriamente infundada. Permiso de residencia: antecedentes penales; requisitos para la obtención de permiso de residencia. Protección de la familia: arraigo familiar; protección de los hijos.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en el Tribunal el día 14 de septiembre de 2009, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 12 de Barcelona plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 31.4 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (en adelante, LOEx), por posible vulneración del art. 39 CE, acompañándose testimonio de las actuaciones (procedimiento abreviado núm. 717-2007) y el Auto de promoción de 1 de septiembre de 2009.

2. Los antecedentes de la cuestión son los siguientes:

a) Con fecha 27 de diciembre de 2007, la representación procesal de don J.N.P.B., de nacionalidad ecuatoriana, interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución del Subdelegado del Gobierno en Barcelona desestimatoria del recurso de reposición interpuesto contra la previa resolución del mismo órgano por la que se deniega la solicitada autorización de trabajo y residencia por arraigo social [art. 45.2 b) del Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre] por incumplimiento del requisito de carecer de antecedentes penales.

b) El día 2 de junio de 2009, el órgano judicial, una vez celebrada la vista oral y en trámite de dictar Sentencia, dictó providencia por la que se daba traslado a las partes y al Ministerio Fiscal, por plazo de diez días, a fin que formulasen alegaciones sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad referida al art. 31 LOEx, “en los términos absolutos en que se establece el requisito de ausencia de antecedentes penales a los efectos de obtención de autorización de residencia temporal en cualquiera de sus modalidades, haciendo imposible por tanto la residencia de extranjeros aún en situaciones como la que se plantea en este proceso en que el afectado es padre de un menor de nacionalidad española, o presuntamente española, con la consiguiente afectación del derecho a la familia no sólo del afectado sino también de su hijo”.

El recurrente manifestó su parecer favorable al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. El Abogado del Estado indicó que, al no señalarse el precepto constitucional que se entendía infringido, no se cumplían los requisitos de los arts. 163 CE y 35 LOTC. El Ministerio Fiscal interpuso recurso de súplica señalando que en la providencia no se indicaba el precepto constitucional que el órgano judicial entendía vulnerado. Tras dar traslado a las partes del recurso de súplica interpuesto, a los efectos de que alegasen lo que conviniera a su derecho, el órgano judicial dictó Auto el 16 de julio de 2009, en el que, estimando el recurso de súplica, señalaba que el precepto constitucional que se entendía vulnerado era el art. 39 CE y concedía un nuevo plazo de diez días para que el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal se pronunciasen sobre la cuestión planteada. Ambos entendieron que no procedía el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad por no apreciar vulneración del art. 39 CE.

c) Finalmente, el órgano judicial dictó el Auto de 1 de septiembre de 2009 planteando la cuestión de inconstitucionalidad.

3. En cuanto al contenido del Auto de promoción, importa destacar lo siguiente:

Comienza señalando los antecedentes de hecho del caso, exponiendo que la denegación de la autorización solicitada se basó en el incumplimiento de uno de los requisitos señalados legal y reglamentariamente para el otorgamiento de la autorización de residencia y trabajo solicitada, como es la carencia de antecedentes penales. Tras hacer referencia a las posturas de las partes en torno al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, indica que la situación de hecho acreditada en el proceso es que el actor solicitó autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales de arraigo social, en cuanto que, además de acreditar la estancia en España durante el período de tiempo exigido, ha presentando una oferta de trabajo y está casado con una residente legal en España con la que tiene un hijo de nacionalidad española. El solicitante cumpliría así, en su parecer, los requisitos exigidos por el art. 45.2 b) del Real Decreto 2393/2004 con la única excepción de la carencia de antecedentes penales pues consta una condena penal por un delito de violencia habitual a una pena de siete meses y quince días de prisión con la pena accesoria de prohibición de acercamiento a su cónyuge durante un año y prohibición del derecho a la tenencia y porte de armas durante dos años.

Los fundamentos jurídicos del Auto se inician señalando la repercusión material de la Sentencia que debe dictarse aludiendo, en realidad, a las concretas circunstancias del caso en las que consta que el recurrente lleva varios años residiendo en España sin autorización mientras que su esposa reside legalmente en España y el hijo de ambos ha nacido en nuestro país, teniendo nacionalidad española tal como se ha acreditado en el curso del proceso. Así señala que la Sentencia que debe dictarse afectaría no solo al recurrente sino también a su familia y, particularmente, a su hijo.

Tras lo anterior el Auto acomete la tarea de formular el juicio de relevancia indicando que la denegación de la autorización solicitada se ha basado en la existencia de antecedentes penales, razón por la cual estima que el art. 31.4 LOEx, precepto legal que establece la exigencia de carecer de antecedentes penales, repercute de forma directa e inmediata en la Sentencia que ha de dictarse por cuanto este precepto exige en todo caso la ausencia de antecedentes penales como un requisito indispensable para la obtención de la autorización temporal de residencia en cualquiera de sus modalidades.

En lo que respecta a la afectación del que denomina derecho a la familia del actor y los derechos del padre respecto de su descendencia el órgano judicial afirma que el art. 39 CE impone a los poderes públicos la obligación de asegurar la protección social, económica y jurídica de la familia y asimismo establece la obligación de los padres de prestar asistencia a sus hijos durante la minoría de edad y cuando legalmente proceda. Señala también que el derecho de las personas a la familia se consagra en numerosos textos internacionales que hacen referencia a ese derecho a la relación familiar citando al respecto el art. 8 del convenio de Roma para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de 4 de noviembre de 1950 y el art. 23 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos de 19 de diciembre de 1976, ratificado por Instrumento de 13 de abril de 1977. De lo expuesto deriva, a su juicio, que el recurrente, independientemente de su condición nacional, tiene derecho a la familia y a la relación paterno-filial lo que se correspondería con un correlativo deber de respeto y protección por parte de los poderes públicos, de forma que al Estado le resultaría exigible una posición activa de protección y defensa del derecho a la familia y a la relación paterno-filial. En relación con lo anterior señala la necesidad de que en el proceso sea tenida en consideración tanto la perspectiva paterna, centrada en la necesidad de ejercer la patria potestad, entendida como un haz de derechos y deberes, así como la posición y defensa del hijo del recurrente a la vista de que, conforme al art. 39.2 CE, la protección integral de los hijos es un deber de los poderes públicos, protección específicamente reenviada a lo dispuesto en los acuerdos internacionales por el apartado cuatro del mismo precepto constitucional. Señala, además, que el menor ostenta un derecho a mantener la relación paterna el cual no puede ser considerado solamente como un principio rector puesto que su reconocimiento por los acuerdos internacionales a los que reenvía el art. 39.4 CE hace que se configure como un derecho subjetivo en cuya virtud tendría derecho a mantener una relación de convivencia con ambos padres mientras que, por su condición de español, tiene derecho a permanecer en su país. Por ello, el órgano judicial estima que imponer al menor la disyuntiva entre el derecho a la relación paterno-filial y el derecho a residir en el propio país supone coartar la libertad de elección puesto que ambos valores son igualmente esenciales.

A continuación indica que el precepto de cuya constitucionalidad duda, el art. 31.4 LOEx, exige en todo caso la ausencia de antecedentes penales como requisito indispensable para conceder cualquier autorización de residencia temporal, exigencia que responde a la finalidad de preservar la seguridad interna, evitando que se instalen en el país personas que supongan un riesgo para lo cual se lleva a cabo una identificación entre posesión de antecedentes penales y riesgo para la seguridad. Así, la existencia de cualquier antecedente impone necesariamente la denegación de la autorización y sitúa al extranjero ante la obligación de abandonar el territorio o ser expulsado, sea cual sea su situación personal. De esta forma, el órgano judicial entiende que el precepto deviene inconstitucional al impedir, de forma absoluta, la ponderación de otros valores constitucionales que, como los expresados anteriormente, han de ser tenidos en cuenta en la decisión a adoptar. En el caso se enfrentarían el derecho del recurrente a la familia desde una situación de arraigo probada, el cual se ve confrontado con la existencia de un solo antecedente penal, antecedente que produce el efecto de negar al recurrente su derecho a la familia y condena a su hijo a prescindir de una relación directa con su padre o bien a abandonar su país.

Por ello, el órgano judicial estima que la situación que impone el art. 31.4 LOEx resulta inconstitucional en el presente caso al desconocer, sin posibilidad de interpretación o ponderación, el derecho del menor español.

4. Por providencia de la Sección Tercera de este Tribunal Constitucional, de fecha 27 de octubre de 2009, se acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerara conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC) y por si fuese notoriamente infundada.

5. El 23 de noviembre de 2009 el Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones en el que, tras poner de manifiesto el incorrecto desarrollo del trámite del art. 35.2 LOTC, interesa la inadmisión de la cuestión por entenderla notoriamente infundada.

Al respecto, tras exponer los antecedentes del caso y sintetizar las argumentaciones contenidas en el Auto de planteamiento, se plantea, en primer lugar la concurrencia de óbices procesales. Así, el Fiscal General del Estado indica que la cuestión se ha planteado en el momento procesal oportuno si bien advierte la existencia de deficiencias en relación con el trámite de audiencia regulado en el art. 35.2 LOTC, respecto a las cuales señala que es necesario dilucidar si pudieran afectar a la finalidad y sentido del trámite en cuestión conforme el mismo ha sido entendido por la doctrina constitucional. En tal sentido, constata que la providencia por la que se abre dicho trámite, amén de no precisar el inciso cuestionado, no menciona el precepto constitucional que considera vulnerado, lo que provocó la reacción tanto del Abogado del Estado como del Ministerio Fiscal, el cual interpuso recurso de súplica, mientras que la representación procesal del demandante presentó alegaciones apoyando la iniciativa judicial. Estimado el recurso de súplica el órgano judicial señaló que el precepto constitucional vulnerado era el art. 39 CE, ordenando emplazar de nuevo al Abogado del Estado y al Fiscal, sin que la subsanación del defecto se produjera respecto de la representación procesal del solicitante, extremo éste último que lleva al Ministerio público a plantearse que el trámite de audiencia se haya llevado a cabo de forma correcta sin perjuicio de señalar también que en el escrito de alegaciones presentado por el recurrente ya se refería al art. 39 CE, lo que, a su juicio, podría modular la consecuencia de la inadmisión por esta causa. Finalmente en cuanto al juicio de relevancia señala que ha sido adecuadamente formulado por lo que, aparte del ya indicado incorrecto desarrollo del trámite del art. 35.2 LOTC, no advierte la falta de otras condiciones procesales para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad ahora suscitada.

En cuanto al fondo del asunto el Fiscal General del Estado considera que se trata de uno de esos supuestos en los que, sin excesivo esfuerzo argumental, es posible concluir que las dudas de constitucionalidad están manifiestamente infundadas, lo que permitiría, en aplicación de la consolidada doctrina constitucional al respecto, rechazar la misma mediante Auto en el trámite de admisión. Señala el Fiscal que el eje central sobre el que el órgano judicial hace gravitar las dudas de constitucionalidad es que el precepto, al establecer sin excepciones el requisito de la ausencia de antecedentes penales para la obtención de cualquiera de las modalidades de autorización inicial de residencia temporal, conculca el art. 39 CE en la medida en que éste impone a los poderes públicos la obligación de asegurar la protección social, económica y jurídica de la familia y viene a plasmar un derecho subjetivo a la familia y a la relación paterno-filial en el sentido de derecho de convivencia padre-hijo que se vería impedido en casos como el subyacente. Estima que dicha argumentación parte de premisas erróneas y no se corresponde con la realidad jurídico-constitucional del diseño patrio de protección de los derechos, intereses y valores en juego en casos como el que sirve de base al planteamiento de la presente cuestión.

En tal sentido indica, en primer lugar, que el art. 39 CE se encuentra ubicado en el Capítulo III del Título I de la Constitución, entre los llamados principios rectores de la política social y económica, cuya garantía constitucional es precisada por el art 53.3 CE, lo que determina que el mismo se encuentre en el tercer nivel de garantías diseñado por este último precepto constitucional, extremo relevante en el supuesto de colisión con otros intereses, bienes y derechos protegidos constitucionalmente. Igualmente recuerda la doctrina de la STC 236/2007, de 7 de noviembre, en torno al reagrupamiento familiar, doctrina sentada en el enjuiciamiento de la constitucionalidad de varios preceptos de la LOEx y en la que se señala que la Constitución no reconoce un derecho a la vida familiar en los mismos términos en que la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha interpretado el art. 8.1 CEDH, doctrina que entiende de utilidad para situar la entidad de la cuestión en sus justos términos.

En segundo lugar, señala que la referencia del órgano proponente al derecho a la familia y su incidencia en el proceso subyacente en función de lo dispuesto en el art. 10.2 y, para los niños, en el 39.4, ambos de la Constitución, ha de modularse a la vista de que los tratados o convenios internacionales no se convierten en sí mismos en canon de constitucionalidad de los concretos preceptos recurridos.

En tercer lugar recalca que el planteamiento argumental de que la norma cuestionada impide absolutamente la vida familiar y, más concretamente, la relación paterno-filial con lo que entraría en contradicción con el derecho del menor a residir en España y que ello implica una infracción constitucional del art. 39, es manifiesta y notoriamente infundado. Al respecto indica que la falta de autorización de residencia temporal no determina la expulsión ya que es manifiesto que la situación de residencia irregular en España puede ser sancionada con una multa y que la imposición de la sanción de expulsión no depende de la absoluta discrecionalidad de la Administración, sino que ésta se encuentra condicionada por la existencia de una conducta tipificable como infracción grave y por la concurrencia de los criterios establecidos en la LOEx, de modo que cabe la valoración de diversas circunstancias que pueden llevar a que la sanción de mayor impacto, la expulsión, no se produzca de forma que la norma cuestionada no conlleva automática ni necesariamente la ruptura de la convivencia. Además, indica que, aunque así fuera, no cabe afirmar que el principio de protección a la familia o el pretendido derecho subjetivo a la familia y a la relación paterno-filial o a la convivencia deba ser entendido con un carácter absoluto de manera que no puede concebirse un derecho incondicional de cualquier persona a convivir con la familia y menos a que esa convivencia se desarrolle en España, pues la efectividad del ejercicio de la potestad jurisdiccional, del ius puniendi y de los fines de la pena y del derecho a la seguridad que ostentan las personas tendrían una clara primacía sobre el mantenimiento a ultranza y sin modulaciones de la convivencia familiar.

En cuanto al concreto precepto cuestionado considera que el mismo establece una limitación razonable y proporcionada que halla su razón de ser en necesidades de seguridad individual y colectiva, así como de paz social y orden público interno ya que quien ha cometido un delito ha quebrantado normas esenciales de convivencia ciudadana y cabe que un Estado establezca normas de cautela y protección de la seguridad de sus ciudadanos y residentes legales precisamente fundamentadas en lograr un orden de clima y convivencia social y ciudadana en condiciones de paz y seguridad. Asimismo señala que los supuestos legales y fácticos en los que la convivencia familiar o la relación paterno- filial ceden ante otros derechos o intereses jurídicamente protegidos son numerosos citando al respecto los procesos civiles de separación, nulidad y divorcio o de regulación de las medidas consecuencia de la ruptura de parejas de hecho. También resalta que la convivencia no ha de darse necesariamente en territorio español por lo que la carencia de autorización para la residencia en España no determina inexorablemente la imposibilidad de ejercitar un derecho de comunicación y visitas que posibilite un contacto regular.

Finalmente, el Fiscal General del Estado resalta que, por lo que respecta al caso concreto subyacente, tampoco cabe dejar de mencionar que el extranjero en cuestión había atentado precisamente contra un miembro de la familia, la madre del menor, y una previa medida de alejamiento había sido impuesta judicialmente en el proceso penal, rompiendo durante su período de mantenimiento la convivencia, tanto con la esposa como con el hijo español menor de edad, quiebra ya concretada del derecho a la convivencia que no parece preocupar al órgano proponente. A su juicio resulta realmente paradójico que se argumente en relación al supuesto concreto que la aplicación de lo dispuesto en el art. 31.4 LOEx determina una vulneración del derecho a la familia de un agresor precisamente condenado por delito de maltrato familiar o de género producido en el seno de la familia nuclear, circunstancia que no necesariamente ha de llevar a la proscripción del contacto con el menor pero tampoco parece que en tales condiciones pueda afirmarse que el derecho a proyectar sobre los hijos los valores propios merezca un respeto irrestricto.

Por todo ello, el Fiscal General del Estado estima que la norma cuestionada no vulnera el art. 39 CE y, en consecuencia, interesa que, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 37.1 LOTC, se dicte Auto por el que se acuerde la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad por entender que es notoriamente infundada.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea en relación con el art. 31.4 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (LOEx), por posible vulneración del art. 39 CE en cuanto que dicho precepto exige la carencia de antecedentes penales en España como requisito para autorizar la residencia temporal de un extranjero.

Dicho requisito se establecía en el art. 31.4 LOEx, dedicado a regular la denominada situación de residencia temporal que autoriza para residir en España durante un período superior a noventa días e inferior a cinco años. Sin embargo, durante la pendencia de este proceso el artículo único.Treinta y tres de la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la LOEx, ha modificado la numeración de este art. 31 de forma que la exigencia de carecer de antecedentes penales que ha sido cuestionada por el órgano judicial a quo se establece ahora en el primer inciso del apartado cinco de ese mismo art. 31 LOEx, modificación que, en cualquier caso, en nada afecta al fondo de la duda de constitucionalidad que se nos plantea.

La duda de constitucionalidad se centra exclusivamente, como ya hemos señalado, en el inciso del precepto que hace referencia a la exigencia de carecer de antecedentes penales como requisito para autorizar la residencia temporal de un extranjero en España, exigencia que determinaría la eventual vulneración del art. 39 CE, ya que, al establecerse con carácter absoluto, sin excepciones ni posibilidades de ponderación, el inciso cuestionado impediría tener en cuenta otros valores presentes en el caso concreto, como el derecho a las relaciones familiares de los solicitantes de dicha residencia temporal y el interés de sus descendientes menores de edad. En suma, lo que el órgano judicial cuestiona es el automatismo en la denegación de la autorización solicitada en caso de preexistencia de antecedente delictivo, automatismo que impide la ponderación de otros valores constitucionales como los que, en atención a las circunstancias del caso a quo, derivan del art. 39 CE, produciendo con ello un resultado contrario a los principios constitucionales de protección a la familia y a la infancia que derivan del citado precepto de nuestra Norma Suprema.

Por su parte, el Fiscal General del Estado, amén de poner de manifiesto el incorrecto desarrollo del trámite del art. 35.2 LOTC, interesa la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por entender que resulta notoriamente infundada (art. 37.1 LOTC).

2. Antes de entrar a analizar el eventual carácter infundado de la cuestión suscitada debemos examinar si el trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal ha sido cumplimentado satisfactoriamente, pues sobre el mismo ha señalado el Fiscal General del Estado la existencia de ciertas deficiencias que podrían determinar el incumplimiento de lo prevenido en el art. 35.2 LOTC.

Como se ha expuesto en los antecedentes el trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal se abrió una vez celebrada la vista oral y conclusos los Autos, si bien la providencia inicial de fecha 2 de junio no indicaba el precepto o preceptos constitucionales que operarían como canon de contraste respecto del precepto legal de cuya constitucionalidad dudaba. Esta circunstancia no impidió a la representación procesal del actor formular alegaciones en relación con la eventual disconformidad del inciso del entonces art. 31.4 LOEx respecto a lo dispuesto en el art. 39 CE. Corregida la anterior deficiencia mediante Auto de 16 de julio, en el que estima el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la providencia anterior y señala como precepto constitucional vulnerado el art. 39 CE, no se otorgó nuevo trámite de audiencia a todas las partes sino únicamente a aquellas que no habían formulado alegaciones sobre la procedencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad, esto es, el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal, omitiéndose otorgar el trámite a la representación procesal del actor.

Sin embargo, la anterior omisión no permite considerar que se ha incumplido la finalidad del trámite de audiencia del art. 35.2 LOTC en cuanto que, aun cuando en la inicial providencia no se revela cuál es el precepto de la Constitución al que se opondría el art. 31.4 LOEx (actualmente 31.5, según hemos expuesto), en la misma se señalaban los términos del caso concreto, haciendo expresa referencia a la hipotética afectación al derecho a la familia no solamente del actor sino también de su hijo así como al problema de constitucionalidad que, a juicio del órgano judicial, se planteaba. Todo ello permitió a la representación procesal del demandante en el proceso a quo hacer efectivo el conferido trámite de audiencia formulando alegaciones en relación con la eventual contradicción del inciso cuestionado con el art. 39 CE que es precisamente la duda de constitucionalidad que se plantea por el órgano judicial. Por esa misma razón tampoco cabe atribuir trascendencia al hecho de que, en el Auto por el que se resuelve el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal, no se le confiriera un nuevo trámite de audiencia a la parte actora, por cuanto, además, mediante diligencia de ordenación se le dio traslado del mencionado recurso para que alegase lo conveniente, reiterando la misma, en ese momento, su criterio favorable al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Puede darse así por cumplido el doble objetivo de garantizar la audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal ante una posible decisión judicial de tanta entidad como es la de abrir un proceso de inconstitucionalidad, y poner a disposición del Juez un medio que le permita conocer la opinión de los sujetos interesados con el fin de facilitar su reflexión sobre la conveniencia o no de proceder a la apertura de dicho proceso (STC 166/1986, de 19 de diciembre, FJ 4). Finalmente tampoco cabe atribuir relevancia alguna al hecho de que en la providencia inicial se señalase como precepto legal cuestionado el art. 31 LOEx en su totalidad mientras que, finalmente, la duda de constitucionalidad se ha planteado exclusivamente en relación al inciso en aquel momento contenido en el art. 31.4 LOEx, pues, de los términos de la propia providencia, se deduce que la duda de constitucionalidad que se plantea se refiere al concreto inciso relativo a la carencia de antecedentes penales del art. 31.4 LOEx, de forma que las partes han podido conocer el planteamiento de inconstitucionalidad realizado por el Juez y, atendidas las circunstancias del caso, situarlo en sus exactos términos constitucionales (STC 42/1990, de 15 de marzo, FJ 1).

Por lo expuesto, atendidas las circunstancias del caso, es posible entender que el trámite de audiencia previsto en el art. 35.2 LOTC se ha cumplimentado satisfactoriamente.

3. Señalado lo anterior procede ahora recordar que, conforme a lo dispuesto en el art. 37.1 LOTC, este Tribunal puede rechazar en trámite de admisión mediante Auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, aquellas cuestiones de inconstitucionalidad que adolezcan de la falta de los necesarios requisitos procesales o que fueren notoriamente infundadas. En este sentido hemos declarado reiteradamente que el concepto de “cuestión notoriamente infundada” encierra un cierto grado de indefinición, el cual se traduce procesalmente en la necesidad de otorgar a este Tribunal un determinado margen de apreciación a la hora de controlar la solidez de la fundamentación de las cuestiones de inconstitucionalidad, de modo que existen supuestos en los que un examen preliminar de las cuestiones de inconstitucionalidad permite apreciar la falta de viabilidad de la cuestión suscitada, sin que ello signifique, necesariamente, que carezca de forma total y absoluta de fundamentación o que ésta resulte arbitraria, pudiendo resultar conveniente en tales casos resolver la cuestión en la primera fase procesal, máxime si su admisión pudiera provocar efectos no deseables, como la paralización de otros procesos en los que resulte aplicable la norma cuestionada (por todos, ATC 27/2010, de 25 de febrero, FJ 2).

Pues bien, no puede compartirse el juicio de constitucionalidad efectuado por el órgano a quo respecto a la contradicción de la norma cuestionada con el art. 39 CE, por lo que resulta factible apreciar en este momento procesal que la presente cuestión se encuentra notoriamente infundada, en los términos que esta expresión ha sido entendida por este Tribunal, por los motivos que pasamos a exponer.

4. El precepto cuestionado, al regular la obtención de la autorización de residencia temporal de un extranjero, formula como requisito la obligatoria carencia de antecedentes penales en España. En el análisis de tal exigencia nuestro punto de partida ha de ser la constatación de que, como señala la STC 236/2007, de 7 de noviembre, y doctrina allí citada, el legislador en materia de extranjería puede, sin privarles de los derechos que les corresponden constitucionalmente en su condición de persona y para garantizar el orden público interno y la integración en nuestro país, establecer requisitos para la entrada y permanencia de los extranjeros en España.

En dicho contexto regulatorio de la estancia y residencia de los extranjeros en España el precepto en cuestión persigue un objetivo legítimo vinculado directamente a razones de orden público y de protección de los derechos y libertades. La exigencia legal tampoco resulta desproporcionada con el legítimo fin que se persigue -al no sacrificar un derecho preexistente, pues el derecho de los extranjeros a residir en España es un derecho de configuración legal que solamente surgirá si se dan los requisitos exigidos para ello- ni carece de una finalidad objetiva y razonable -ya que, como hemos dicho, con la misma se procura evitar el menoscabo del orden jurídico y social que las normas penales conforman legítimamente- ni, por último, es permanente en el tiempo, pues solamente subsiste en tanto los antecedentes penales no sean cancelados. Se trata así, como ha destacado el Fiscal General del Estado, de una limitación razonable y proporcionada que expresa la negativa del legislador orgánico a regularizar una situación fáctica en aquellos casos en los que, al merecer la conducta del interesado un reproche penal por la realización de una conducta gravemente atentatoria contra las normas básicas de convivencia social, el interés general que exige la defensa del orden público y la protección de esas normas de convivencia social han de merecer consideración preferente.

De acuerdo con lo anterior, ningún reproche cabe efectuar a su exigencia en el supuesto de autorizaciones de residencia que, como la solicitada, cabe calificar de excepcionales. En la situación de arraigo esa excepcionalidad, fundamento para conseguir un permiso de residencia en España, viene determinada por la existencia de vínculos que unen al extranjero a este país, ya sean de tipo económico, social, familiar, laboral, académico o de otra índole. Ahora bien, la existencia de tales vínculos no impone, por sí sola, la prevalencia de ese interés particular enervando los intereses públicos eventualmente concurrentes con el mismo. La exigencia de vínculos en nuestro país no permite obviar que éstos también se hacen patentes mediante el respeto a las normas de convivencia que expresan las normas penales, respeto que es el que se manifiesta en el requisito cuestionado, cuya exigencia puede así entenderse justificada además en atención a las especiales características de la autorización solicitada.

5. De esta forma, el inciso cuestionado establece un requisito que condiciona normativamente a la Administración para decidir cuándo, en atención a la conducta observada por el solicitante de la autorización, procede la concesión o denegación de la autorización solicitada a la par que permite el control jurisdiccional de sus decisiones. Por ello no es posible compartir la valoración que el órgano judicial hace de la norma que cuestiona, de suerte que se pretende articular una colisión con el art. 39 CE que no es tal, pues la referida duda no se refiere al precepto en sí, sino a la relación, implícitamente establecida en el Auto, entre las circunstancias del caso concreto planteado ante el Juez con otros preceptos de la LOEx, distintos del ahora cuestionado, los cuales impondrían al solicitante el deber legal de abandonar España.

En efecto, en el acto administrativo que se encuentra en el origen del proceso a quo es de apreciar la existencia de un doble contenido, contenido que responde a lo establecido en distintos preceptos de la LOEx. En primer lugar, y en directa aplicación del precepto legal cuestionado en el presente proceso, se deniega la autorización de residencia por arraigo solicitada por el demandante del proceso a quo. En segundo termino, el acto administrativo contiene, junto a la antedicha denegación de la solicitud presentada, el recordatorio al extranjero de la existencia de normas legales [art. 28.3 c) LOEx] que determinan su obligación de abandonar nuestro país, obligación ésta, sobre la que implícitamente hace pivotar el órgano judicial su duda de constitucionalidad por sus pretendidos efectos lesivos sobre el art. 39 CE, que no viene determinada por la aplicación del precepto cuestionado ni implica consecuencia sancionadora alguna de la que se derive un efecto perjudicial para el mantenimiento de los vínculos familiares, ya que, aunque el trámite administrativo termine, como así ha sido, con un acuerdo denegatorio, ello no implica que esa denegación tenga un contenido represivo, retributivo o de castigo para el interesado, que es lo que distingue la sanción administrativa de otras resoluciones administrativas no favorables. La denegación en vía administrativa de una autorización como la solicitada, derivada del incumplimiento de uno de los requisitos exigidos por el legislador orgánico para la concesión de cualquier visado para entrar en España o de cualquier autorización para residir, no produce, en sí misma, como consecuencia ineludible, injerencia ilegitima alguna sobre la esfera familiar del solicitante, ni, por tanto, acarrea la desprotección de la familia o la puesta en riesgo del principio de protección integral de los hijos. Constatación de lo anterior es el hecho de que el solicitante de la autorización denegada se encuentra en la misma posición respecto al mantenimiento de vínculos familiares y al cumplimiento de los deberes derivados de las relaciones paterno filiales en la que se encontraba antes de haber solicitado la autorización que ahora le ha sido denegada y lo mismo sucede, evidentemente, en cuanto al derecho del hijo menor de edad en cuanto a la convivencia con el padre. Por esa razón a la aplicación de la legalidad aquí cuestionada no puede achacársele que infrinja el necesario respeto que el art. 39 CE merece de acuerdo con el art. 53. 3 CE.

6. Resulta así que la duda de constitucionalidad se presenta ajena al ámbito objetivo del precepto que se cuestiona, pues aparece vinculada a las consecuencias que, atendiendo a las concretas circunstancias del caso, se hacen derivar de la denegación de la autorización por la falta del requisito que se cuestiona. Señaladamente, aparece conectada al hecho de que, previo el correspondiente expediente gubernativo [arts. 53 a) LOEx en relación con el art. 158 del Real Decreto 2393/2004], la Administración deba, en su caso, razonar en función de las circunstancias del supuesto concreto cuál es la medida a adoptar ante el incumplimiento de los mandatos legales que determinan la imposibilidad de permanencia en España de los extranjeros que carecen de título que acredite o habilite su estancia regular en nuestro país, medida que deberá ser convenientemente motivada y sometida, en su caso, al correspondiente control jurisdiccional. Sin embargo, frente a lo afirmado por el Auto, es claro que ni del contenido del precepto, que no regula ni desarrolla aspecto alguno de la vida familiar, ni de su interpretación sistemática en el seno de la LOEx puede colegirse que el mismo vaya necesaria e ineludiblemente a producir los efectos a los que se alude en el Auto de planteamiento.

De ahí que los argumentos que sustentan la duda del Juzgado proponente de la cuestión partan de la premisa de que su aplicación ampararía actuaciones que no se han producido en el marco del proceso que ha de decidir, extrayendo una consecuencia, la eventual expulsión o salida obligatoria del territorio nacional del demandante en el proceso a quo y la correlativa injerencia en sus vínculos familiares, que, en todo caso, resulta por completo ajena a la regulación que se cuestiona y que, de plantearse, debería resolverse, llegado el caso, en los términos exigidos por nuestra doctrina (SSTC 260/2007, de 20 de diciembre, FJ 4; 140/2009, de 15 de junio, FJ 3; y 212/2009, de 26 de noviembre, FJ 4).

Así pues, es posible concluir que el inciso cuestionado no vulnera el art. 39 CE.

En virtud de todo lo expuesto el Pleno del Tribunal

ACUERDA

Inadmitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 7668-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 12 de Barcelona.

Publíquese este Auto en el Boletín Oficial del Estado.

Madrid, a diecinueve de mayo de dos mil diez.

AUTO 55/2010, de 19 de mayo de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:55A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 10380-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche en relación con los artículos 81 del Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, y 132 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común.

Cuestión de inconstitucionalidad: momento procesal oportuno para plantearla; planteamiento prematuro; requisitos procesales. Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: falta de requisitos procesales.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 14 de diciembre de 2009 se registró en este Tribunal Constitucional un escrito del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche al que se acompaña Auto del mismo órgano judicial de fecha 23 de octubre anterior por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con los arts. 81 del texto articulado de la Ley de Tráfico, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo, y 132 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, tal y como han sido interpretados con carácter vinculante por las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 2004 y 22 de septiembre de 2008.

2. La presente cuestión de inconstitucionalidad se eleva con ocasión de la tramitación, por los cauces del procedimiento abreviado, del recurso contencioso-administrativo interpuesto el 4 de junio de 2009 por don Manuel Carlos Toral contra la Resolución de la Dirección General de Tráfico de 13 de marzo anterior confirmando en alzada la imposición a aquél de una sanción por comisión de la infracción tipificada en el art. 52 del Reglamento general de circulación. El día 20 de julio de 2009 el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche otorgó un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y a las partes personadas para que alegaran sobre la elevación de esta cuestión de inconstitucionalidad.

El 25 de septiembre de 2009 la representación procesal del actor evacuó el trámite conferido, mostrando su conformidad al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad y por Auto de 16 de octubre de 2009 se promueve la presente cuestión de inconstitucionalidad.

3. La parte argumentativa del citado Auto se abre con la afirmación de que “procede remitirse a la fundamentación jurídica de la providencia del mes de julio”, tras lo cual se dice dar respuesta expresa a la alegación del carácter intempestivo del planteamiento de la cuestión que habría realizado el Abogado del Estado. Y se hace en los siguientes términos: “las partes fueron debidamente convocadas a la vista; el juzgado someramente expuso que la única argumentación plausible de la demanda resultaba contradictoria con la STS de 22 de septiembre de 2008, dictada en interés de ley, por lo que siendo ésta la única cuestión a suscitar lo procedente era oírles sobre planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, a lo que no se opusieron las partes”. Se añade que, atendiendo a la argumentación de la demanda, hubiera sido contrario a la economía procesal celebrar la vista hasta el final. Sentado esto, se entra a examinar el fondo de las razones que habría aducido el Abogado del Estado sugiriendo que no se plantee cuestión de inconstitucionalidad.

El Auto concluye con la siguiente parte dispositiva: “se acuerda elevar al Excmo. Tribunal Constitucional cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 81 del Real Decreto Legislativo 339/90 y art. 132 Ley 30/92, tal como han sido interpretados con carácter vinculante por SSTS de 15 de diciembre de 2004 y de 22 de septiembre de 2008; todo ello en relación con el art. 42 y 43 de la ley 30/92. Y subsidiariamente en relación con el art. 100.7 LJCA, en cuanto establece el carácter vinculante de las sentencias dictadas por el TS en el recurso de casación en interés de ley, cuando las mismas son estimatorias del recurso. Y ello a la vista de la posible infracción de la doctrina del TC y de los preceptos constitucionales y de la LOPJ, que forma parte del bloque de constitucionalidad dada la misión específica a ella reservada, indicados en la providencia de julio y en el fundamento jurídico primero del presente auto”.

4. Por providencia de 18 de febrero de 2010 la Sección Segunda de este Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC).

5. El Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones el 22 de marzo de 2010, interesando la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Tras una pormenorizada exposición de los antecedentes procesales y del contenido del Auto de planteamiento de la cuestión, se aborda el análisis de los presupuestos procesales a los que se refiere el art. 35.2 LOTC. A este respecto presta especial atención al trámite de audiencia a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, indicando que, en esta ocasión, el órgano judicial no habría cumplimentado adecuadamente dicho trámite puesto que la providencia de apertura del mismo no fue debidamente notificada a la Abogacía del Estado al no haberse satisfecho las previsiones sobre notificaciones, citaciones, emplazamientos y demás actos de comunicación procesal de la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de asistencia jurídica al Estado e Instituciones públicas. Concretamente, achaca al órgano judicial haber desatendido lo dispuesto en el art. 11.1 y 3 de dicha Ley habida cuenta de que la notificación de la providencia no se cursó directamente a la Abogacía del Estado sino a la Jefatura provincial de tráfico de Alicante.

Con invocación de la doctrina elaborada por este Tribunal Constitucional al respecto, se examina a continuación la adecuada realización del juicio de relevancia, examen que se aborda desde el análisis de la aplicabilidad de la norma legal cuestionada al caso concreto sometido a la consideración del órgano jurisdiccional promotor de la cuestión. Afirma sobre este particular el Fiscal General del Estado que “el órgano judicial trae a colación, para la resolución de la controversia, normas y doctrina legal que presentan dudas sobre la aplicabilidad a la controversia jurídica planteada, como son las relativas a la prescripción de la sanción y la doctrina legal de la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 2008 (si el órgano judicial entendía que la controversia jurídica no estaba adecuadamente planteada bien pudo hacer uso de las facultades que le conceden los arts. 65 y 33 LJCA), por lo que existe un desajuste por exceso normativo en relación con la normativa aplicable a la controversia jurídica, lo que distorsiona el juicio de aplicabilidad. El órgano judicial, en base a la normativa que cita y la doctrina legal de la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 2004, avalada por los pronunciamientos de este Alto Tribunal, como son los AATC 10 y 11/2006, entre otros, pudo resolver el litigio sin tener que acudir al planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad”.

Por último se examina la formulación del juicio de relevancia, recordando que ello implica la existencia de una relación directa y lógica entre la validez de la norma legal cuestionada y su trascendencia para la resolución del caso sometido al enjuiciamiento del órgano jurisdiccional, así como también es primeramente a este órgano a quien le corresponde comprobar y exteriorizar la existencia de ese juicio de relevancia. Pues bien, entiende el Fiscal General del Estado que los argumentos expuestos en el Auto de planteamiento de la cuestión no permiten concluir que se ha efectuado correctamente ese juicio de relevancia: “al partir de un presupuesto diferente de la pretensión hecha valer en la demanda, caducidad y prescripción de la infracción, que ha extendido su reflexión sobre el juicio de relevancia a la prescripción de la sanción sobre la base de que, frente a la doctrina emanada de la sentencia de 15 de diciembre de 2004, consideraba que trascurridos los tres meses que la Administración tiene para resolver el recurso de alzada comenzaba el plazo de prescripción de la sanción, por lo que los argumentos esgrimidos en apoyo de la relevancia constitucional de la cuestión evidencia que la correlación entre la pretensión procesal, el objeto del proceso y la resolución judicial no es acertada, el nexo entre el fallo y las normas cuestionadas presenta las dudas que derivan del juicio de aplicabilidad por lo que el necesario juicio de relevancia no habría sido acreditado debidamente por el órgano judicial”.

Con fundamento en las razones ahora sintetizadas, el Fiscal General del Estado interesa que “de acuerdo con los arts. 37, 86.1 y 80 LOTC, se dicte Auto por el que se acuerde la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad”.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 37.1 LOTC permite a este Tribunal Constitucional rechazar, en trámite de admisión, previa audiencia obligada al Fiscal General del Estado, las cuestiones de inconstitucionalidad que promuevan los órganos jurisdiccionales “cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada la cuestión suscitada”. Entre estas condiciones procesales que han de concurrir se encuentra la relativa al momento procesal oportuno para la formulación de la cuestión de inconstitucionalidad y que ha sido específicamente identificado en el art. 35.2 LOTC, en los siguientes términos: “el órgano judicial sólo podrá plantear la cuestión una vez concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia o la resolución jurisdiccional que procediere”.

2. Pues bien, en la presente ocasión y a la vista del testimonio de los Autos remitido por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 36 LOTC, no puede entenderse satisfecha esa condición.

Según consta en dichos Autos, el día 4 de junio de 2009 se presentó en el Decanato de los Juzgados de Elche un recurso contencioso-administrativo contra una Resolución de la Dirección General de Tráfico de 13 de marzo de ese mismo año, confirmando en alzada la imposición de una sanción por comisión de la infracción tipificada en el art. 52 del Reglamento general de circulación.

Turnado dicho recurso, su conocimiento correspondió al Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 1 de Elche, que con fecha 5 de junio de 2009 dictó providencia con el siguiente contenido: “previo acordar sobre su admisión, requiérase al recurrente para que en el plazo de diez días subsane los siguientes defectos, bajo apercibimiento de que de no hacerlo así se procederá al archivo de las actuaciones: 1º) Acreditar la representación que dice ostentar. 2º) Una copia del escrito de interposición del recurso y documentos aportados”. En ese mismo proveído se consigna la adjudicación al recurso del número de procedimiento abreviado 594-2009.

El demandante evacuó el trámite conferido mediante escrito de fecha 16 de julio de 2009, al que se acompañaba poder notarial de representación procesal y escrito de interposición del recurso con sus documentos.

Sin embargo, no figura en las actuaciones remitidas por el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 1 de Elche el acuerdo que éste pudo adoptar acerca de la suficiencia de la subsanación requerida, como tampoco, en su caso, la pertinente providencia de admisión del recurso contencioso-administrativo fijando fecha para la celebración de la vista. En relación con este último extremo debemos añadir que no existe constancia documental en los Autos de la celebración de la vista correspondiente al procedimiento abreviado 594-2009. Únicamente hallamos una providencia de 20 de julio de 2009, dando traslado a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para que alegaran sobre el planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 35.2 LOTC.

Hemos de concluir, por lo expuesto, que el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad es manifiestamente extemporáneo por su carácter prematuro. El procedimiento abreviado del art. 78 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA) tiene como nota singular la concentración de trámites y su naturaleza eminentemente oral, de modo que sólo tras la celebración de la vista puede considerarse que el proceso está visto para Sentencia, sin que quepa anticipar el resultado de la vista sin haber procedido a su celebración y sin que ni tan siquiera conste formalmente la admisión a trámite del recurso contencioso-administrativo sobre el que debe resolver el órgano judicial actuante.

Como tuvimos ocasión de recordar en el ATC 17/2007, de 16 de enero, FJ 2, antes incluso de la reforma del art. 35.2 LOTC llevada a cabo por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, este Tribunal Constitucional ha venido sosteniendo de manera constante la necesidad de llevar a cabo una interpretación flexible del requisito atinente al momento procesal oportuno para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Al menos “en casos excepcionales, limitados, como regla general, a las leyes procesales, considerándolo admisible también en el caso de leyes sustantivas cuando la ulterior tramitación del proceso hasta Sentencia no pudiera aportar ningún elemento adicional de juicio sobre la aplicabilidad de la norma legal cuestionada ni sobre su efecto determinante del fallo, ni sobre su legitimidad constitucional, o cuando la propia norma tenga una incidencia anticipada e irreversible en el propio proceso en curso [SSTC 8/1982, de 4 de marzo, FJ 1; 54/1983, de 21 de junio, FFJJ 2 y 3; 25/1984, de 23 de febrero, FJ 2 c); 19/1988, de 16 de febrero, FJ 1; 186/1990, de 15 de noviembre, FJ 2; 76/1992, de 14 de mayo, FJ 2 a); 110/1993, de 25 de marzo, FJ 2 ó 234/1997, de 18 de diciembre, FJ 2)]” (loc. cit.). Sin embargo, esa flexibilidad no puede llegar al extremo de admitir a trámite una cuestión de inconstitucionalidad que se promueve sin que, como aquí sucede, exista constancia de un mínimo cumplimiento de los requisitos procesales.

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a diecinueve de mayo de dos mil diez.

AUTO 56/2010, de 19 de mayo de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:56A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Mantiene la suspensión en el recurso de inconstitucionalidad 630-2010, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con el último párrafo del artículo 10 de la Ley de la Comunidad Valenciana 13/2004, de 27 de diciembre, de caza.

Caza: límites del derecho de caza. Suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas: mantenimiento de la suspensión.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 26 de enero de 2010, la Abogada del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el último párrafo del art. 10 de la Ley 13/2004, de 27 de diciembre, de caza de la Comunitat Valenciana, en la redacción dada al mismo por el art. 2 de la Ley 7/2009, de 22 de octubre, de reforma de los arts. 7 y 10 de la Ley 13/2004. En el escrito de demanda hizo invocación expresa del art. 161.2 CE, a los efectos de que se acordase la suspensión de la vigencia y aplicación del precepto legal impugnado.

2. Por providencia de 18 de febrero de 2010 el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Segunda, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado así como al Gobierno de la Generalidad Valenciana y a las Cortes Valencianas, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo, se tuvo por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso -26 de enero de 2010- para las partes y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros. Finalmente, se acordó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat Valenciana”.

3. El Presidente del Congreso de los Diputados, mediante escrito registrado el día 24 de febrero de 2010, comunicó que la Mesa de la Cámara, en su reunión del día 23 de febrero, había acordado dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Lo mismo hizo el Presidente del Senado por escrito registrado el 2 de marzo de 2010.

4. El Director General de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana, en la representación que ostenta, se personó en el proceso por escrito registrado el día 4 de marzo de 2010 solicitando una prórroga en el plazo conferido para formular alegaciones, prórroga que, por plazo de ocho días a contar desde el siguiente a la expiración del ordinario inicialmente concedido, le fue concedida por providencia del Pleno del Tribunal Constitucional de fecha 8 de marzo de 2010.

5. Por escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 15 de marzo de 2010, el Letrado de las Cortes Valencianas, en nombre y representación de la Cámara, evacuó el trámite de alegaciones conferido solicitando la desestimación del recurso.

En el otrosí del escrito de alegaciones solicita el levantamiento de la suspensión de la disposición impugnada antes de que transcurra el plazo de cinco meses previsto en el art. 161.2 CE. A tal efecto destaca el carácter excepcional de la suspensión prevista en el citado precepto constitucional, excepcionalidad derivada tanto de su carácter limitativo como por ser contraria al principio de presunción de legitimidad de la norma, señalando que procede el levantamiento de esa suspensión de forma inmediata ya que el plazo constitucionalmente previsto ha de entenderse como máximo y no impide dejar sin efecto la suspensión durante el mismo. Recoge a continuación la consolidada doctrina constitucional sobre este tipo de incidentes según la cual, para su resolución, es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran afectados, tanto el general y público, como, en su caso, el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que se irroguen del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Esta valoración ha de efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda. En este sentido recuerda que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno de la Nación, a quien se debe la iniciativa, aporte y razone con detalle los argumentos que justifiquen su mantenimiento, lo que no se habría producido en el presente caso. En cuanto a la valoración de los intereses en juego ante la suspensión señala que el levantamiento de la suspensión de la norma ha de acogerse en virtud de la presunción favorable a la vigencia de la misma, pues ésta tiene su origen en la soberanía popular y sin que, por la aplicación del precepto impugnado durante la sustanciación del recurso de inconstitucionalidad, se generen situaciones irreversibles o comporte perjuicios de imposible o difícil reparación. Tampoco estima que el levantamiento de la suspensión suponga un quebranto del principio de seguridad jurídica por cuanto la esencia misma de nuestro modelo de Estado descansa en la concurrencia de sistemas normativos y esa frecuente concurrencia no puede llevar por sí misma aparejada la automática suspensión de la normativa autonómica.

6. El día 30 de marzo de 2010, la Abogada de la Generalitat Valenciana, en la representación que ostenta, presentó su escrito de alegaciones interesando la desestimación del recurso interpuesto.

Mediante otrosí solicita el levantamiento de la suspensión de la vigencia del precepto impugnado con argumentos similares a los que han quedado expuestos en el antecedente anterior.

7. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 6 de abril de 2010, acordó incorporar a los Autos los escritos de alegaciones que formulan los Letrados de las Cortes Valencianas y de la Generalitat Valenciana y, en cuanto a la solicitud sobre el levantamiento de la suspensión del precepto objeto del recurso, oír a la Abogada del Estado para que, en el plazo de cinco días, exponga lo que estime procedente al respecto.

8. La Abogada del Estado, con fecha 13 de abril de 2010, evacuó el trámite conferido, formulando las alegaciones que se resumen a continuación.

Señala en primer lugar que el Tribunal Constitucional tiene declarado que para la resolución de este tipo de incidentes es necesario ponderar, de un lado, los intereses implicados, tanto el general y público como el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que se irrogan del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Esta valoración debe hacerse mediante el examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones contenidas en la demanda (ATC 428/2004, de 10 de noviembre, FJ 2, con cita de otros muchos). En definitiva, ha de procederse a una consideración de la gravedad de los perjuicios que originarían las situaciones de hecho que, previsiblemente, se producirían en caso de que se levantara o se mantuviera la suspensión. Aunque el Tribunal Constitucional se refiere a las situaciones de hecho creadas, la realidad es que lo que con más frecuencia se ha de examinar son las situaciones de hecho que, con cierto grado de previsibilidad, puedan producirse en el caso de levantarse la suspensión.

A continuación resalta la existencia, en relación con este incidente, de doctrina constitucional específica relativa a la protección del medio ambiente (con cita, entre otros, de los AATC 335/1995, de 20 de diciembre, 88/2008, de 2 de abril, y 34/2009, de 27 de enero), en cuya virtud, comoquiera que cuando se impugna una norma autonómica por contraste con una estatal con la que resulta incompatible, la aplicación y vigencia de una supone, de facto, la suspensión de la otra, el criterio que ha de seguirse cuando se trata de normas medioambientales es el de procurar la mayor protección del interés ecológico, puesto que los perjuicios medioambientales son, normalmente, de imposible reparación.

Seguidamente, la representación procesal del Estado pretende justificar que la legislación estatal es más protectora del interés ecológico que la norma autonómica impugnada pues ésta permitiría la captura indiscriminada de aves al regular un método masivo o no selectivo de caza, ausencia de selectividad que vendría dada por la utilización de la liga u otras sustancias adhesivas que se pegan al plumaje de las aves impidiéndoles el vuelo y haciéndoles caer al suelo donde son capturadas por el cazador. Aporta al efecto informes técnicos de los que resulta la existencia de elementos estructurales fijos en el parany -los propios árboles y el entramado de varetas impregnadas en pegamento- que lo convierten en un método de caza no selectivo, con efectos nocivos para las aves que se vean atrapadas y susceptible de causarles daños irreparables. Por ello estima que la legislación estatal es más protectora del interés ecológico, cuya salvaguarda persigue mediante el estricto cumplimiento de la normativa comunitaria de aplicación, la cual sólo permite excepcionar la prohibición de capturar aves con liga cuando tal excepción se aplique de modo selectivo y sólo comporte una captura de aves en pequeñas cantidades. Por el contrario, la norma autonómica habría otorgado preferencia a la tradicional implantación social de este método en la zona de Valencia frente al interés público de la protección de la fauna silvestre.

En cuanto a los concretos perjuicios que ocasionaría el levantamiento de la suspensión, la Abogada del Estado aporta una serie de datos relativos a las especies capturadas mediante la utilización de este método, datos de los que, a su juicio, resulta claramente que se capturan tanto especies objetivo, tordos o zorzales, como otras que no lo son, afectando también a especies protegidas, cuya actividad cinegética no se encuentra autorizada. Igualmente aporta estudios en los que se indica que una significativa proporción de las aves capturadas pueden morir no sólo durante la propia captura sino también durante su posterior manejo, bien por caer impedidos por la presencia de pegamento, que, en sí mismo, ya genera riesgos importantes para la supervivencia de las aves no objetivo de su caza en parany, o por la posterior manipulación que conlleva la limpieza del mismo junto a la toxicidad de los disolventes empleados. De todo ello se colige, además, que una proporción significativa de las aves no objetivo que no mueren durante la captura sufren daños irreversibles que incrementan la probabilidad de su mortalidad. Por ello, al ser tan alto el riesgo de que la vigencia del precepto impugnado sea una amenaza contra las especies de aves que pudieran hallarse protegidas, la Abogada del Estado entiende que ha de prevalecer la aplicación de la norma que asegura prima facie una mayor protección de la riqueza biológica.

Finalmente, la Abogada del Estado concluye su alegato señalando la inexistencia de perjuicio alguno en la suspensión del precepto impugnado, ya que, en la ponderación de intereses en juego ha de prevalecer el encaminado a la protección de las especies biológicas, en cuanto los daños a éstas pueden resultar irreversibles de permitirse, durante la sustanciación del proceso, la caza con parany. Por el contrario entiende que la efectividad de mantener la prohibición de este método no produciría más consecuencias que los eventuales perjuicios a los cultivos, perjuicios respecto a los cuales, amén de ser de carácter económico y de posible reparación, se ha demostrado la existencia de otras soluciones alternativas de carácter selectivo que permiten prevenir de manera satisfactoria los prejuicios causados por los tordos.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de la presente resolución consiste en determinar si, de acuerdo con el art. 161.2 CE, procede levantar o mantener la suspensión de la vigencia que afecta al último párrafo del art. 10 de la Ley 13/2004, de 27 de diciembre, de caza de la Comunitat Valenciana, en la redacción dada al mismo por el art. 2 de la Ley 7/2009, de 22 de octubre, que se encuentra suspendida en su aplicación, como consecuencia de la invocación del art. 161.2 CE, al promoverse el recurso de inconstitucionalidad contra la misma por el Presidente del Gobierno.

Las representaciones procesales del Gobierno de la Generalidad Valenciana y de las Cortes Valencianas han solicitado el levantamiento anticipado de la suspensión sin esperar al transcurso de los cinco meses previstos en el art. 161.2 CE, solicitud viable procesalmente, pues, conforme a nuestra doctrina, los cinco meses a los que hace referencia el citado precepto constitucional son, precisamente, el límite máximo inicialmente previsto para la suspensión, incluyéndose entre las potestades de este Tribunal la de ratificar o levantar la suspensión dentro de ese plazo (ATC 225/2009, de 27 de julio, FJ 2, y doctrina allí citada).

2. El art. 2 de la Ley 7/2009, de 22 octubre, ha modificado el art. 10 de la Ley 13/2004, de 27 de diciembre, de caza de la Comunitat Valenciana, habiendo sido objeto de recurso el último párrafo de un precepto que presenta el siguiente tenor literal:

“Artículo 10. Modalidades deportivas y tradicionales de caza.

Reglamentariamente serán definidas todas las modalidades deportivas y tradicionales de caza, las limitaciones que se deben seguir y las precauciones que hay que tomar durante su práctica.

Tienen la consideración de modalidades tradicionales de caza aquellas que, sin utilizar armas de fuego, contemplan métodos selectivos de raigambre popular y no conducen a capturas de carácter masivo. También tienen la consideración de modalidades tradicionales aquellas otras que, empleando métodos prohibidos para las modalidades deportivas, ante la inexistencia de otra solución satisfactoria, son susceptibles de autorización para permitir, en condiciones estrictamente controladas y por medio de métodos selectivos, la captura, retención o cualquiera otra explotación prudente de determinadas especies no catalogadas en pequeñas cantidades y con las limitaciones precisas para garantizar la conservación de las especies. En estos casos la resolución administrativa deberá cumplir los requisitos establecidos en el apartado 2 del artículo 13 de la presente Ley.

A estos efectos, tendrá la consideración de modalidad de caza tradicional valenciana la realizada por el método de parany. Reglamentariamente se regularán las condiciones y requisitos necesarios para la práctica de dicha modalidad, incluyendo la exigencia de superación de pruebas de aptitud y conocimiento de los medios y elementos específicos de la misma, con el fin de garantizar el cumplimiento de lo que se dispone en el párrafo anterior”.

En el recurso de inconstitucionalidad del que trae causa el presente incidente de mantenimiento o levantamiento de la suspensión se ha sostenido por la Abogada del Estado que la modificación introducida supone la inclusión del método denominado parany entre los tradicionales de caza en la Comunidad Valenciana, lo cual determina que se pueda utilizar legalmente en el territorio autonómico vulnerando las previsiones de la Ley básica estatal 42/2007, de 13 de diciembre, de patrimonio natural y de la biodiversidad, cuyo art. 62.3 en relación con su anexo VII prohíbe expresamente la utilización de la liga como método de caza, algo que en la Comunidad Valenciana recibe la denominación de parany.

3. Sobre este tipo de incidentes de suspensión es reiterada nuestra doctrina según la cual, para decidir acerca del mantenimiento o levantamiento de la misma, es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran concernidos, tanto el general y público como, en su caso, el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que puedan derivarse del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Igualmente, se ha destacado que esta valoración ha de efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulen en la demanda, recordando que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno de la Nación, a quien se debe la iniciativa, aporte y razone con detalle los argumentos que la justifiquen, pues debe partirse en principio de la presunción de constitucionalidad de las normas objeto de recurso (por todos, ATC 277/2009, de 10 de diciembre, FJ 2).

Conforme a lo expuesto es evidente que la cuestión de si la discrepancia entre dos normas legales puede conducir a la inconstitucionalidad de la impugnada deberá ser dilucidada en la Sentencia por la que se ponga fin al proceso, por lo que ahora nuestro cometido ha de limitarse a ponderar las consecuencias que generaría el levantamiento de la suspensión que pesa sobre el precepto impugnado, esto es, a determinar en qué medida la utilización de este método de caza, hasta el momento en que se dicte Sentencia, puede ocasionar perjuicios de imposible o difícil reparación en los intereses públicos o en los de ciudadanos afectados por la norma en cuestión, intereses que, precisamente por revestir tal carácter, hayan de prevalecer frente a los perjuicios derivados del eventual mantenimiento de la suspensión inicialmente acordada.

A este respecto procede recordar también que existe ya una doctrina muy amplia y reiterada de este Tribunal en relación con la decisión a adoptar en los incidentes de levantamiento o mantenimiento de la suspensión previamente acordada, cuando, como en este caso, entre los intereses públicos y privados concernidos se encuentran los específicamente medioambientales o de naturaleza conservacionista, doctrina que concluye pronunciándose de forma prácticamente generalizada a favor de la primacía de la protección de los recursos biológicos naturales. Así lo hemos puesto de manifiesto en los ATC 225/2009, de 27 de julio, FJ 4, y 277/2009, de 10 de diciembre, FJ 3, en los que, acogiendo tal doctrina, indicamos que en materia de suspensión cautelar la salvaguarda del interés ecológico merece la condición de interés preferente, dada la fragilidad e irreparabilidad de los perjuicios que se podrían producir en caso de su perturbación, por lo que sólo cabe admitir su subordinación a otros intereses públicos o privados de carácter patrimonial cuando la lesión de éstos suponga afectar a un sector económico de manera directa e inmediata, fundamental para la economía de la Nación, con posibles perjuicios económicos de muy difícil reparación, o bien cuando la aplicación de las medidas controvertidas fuera susceptible de provocar gravísimos efectos perjudiciales.

Finalmente también resulta oportuno recordar que en el presente incidente deben rechazarse consideraciones que traten de vincular necesariamente el levantamiento o ratificación de la suspensión a la solución que, en su caso, pudiera darse a la cuestión de fondo objeto del debate sobre el que versa el proceso, dado que ninguna relevancia puede tener en la resolución que ahora vayamos a adoptar (por todos, ATC 34/2009, de 24 de enero, FJ 5). Por esta razón debemos desechar, en este momento, las alegaciones sobre el fondo de la Abogada del Estado relativas a la mayor protección del interés ecológico que se derivaría de la legislación estatal que se reputa vulnerada por la autonómica impugnada. A los efectos que aquí nos ocupan los argumentos en los que se justifique el mantenimiento de la suspensión solicitada han de ser aportados y razonados con detalle, lo que viene a significar que, en este caso, sea preciso demostrar, más allá de la simple discrepancia entre lo dispuesto en las dos normas que han entrado en conflicto, que la autorización del método de caza conocido como parany, es, en sí misma, susceptible de ser determinante para la producción de daños medioambientales.

4. Por lo que a esto último respecta, los concretos perjuicios alegados por la Abogada del Estado se centran en el riesgo de que, mediante el controvertido método de caza, se capturen especies de aves que, en principio, no constituyen el objetivo de utilización del parany lo que conlleva, como consecuencia tanto la eventual captura de especies distintas de aquellas para cuya caza se utiliza esta técnica como los daños irreversibles que pueden sufrir las aves de especies no objetivo, incluso protegidas, capturadas de esta forma incrementándose la mortalidad entre las mismas como consecuencia de su captura. Por su parte, las representaciones procesales del Gobierno y de las Cortes Valencianas han destacado tanto que los efectos suspensivos de la norma autonómica constituyen una excepción a la regla general de su vigencia que, en cuanto tal excepción, debe interpretarse restrictivamente como la falta de argumentación de las razones en las que dicha suspensión se fundaría pues entienden que la aplicación del precepto no produciría daños de imposible o difícil reparación.

Sumariamente expuestos los perjuicios a los intereses particulares y generales que cada una de las partes plantea que pueden producirse si se mantiene o se alza la suspensión previamente acordada por el Tribunal, procede que realicemos la ponderación que es propia de este incidente cautelar. De tal forma, en este incidente deberemos determinar los intereses que han de prevalecer, por ser menos resistentes al perjuicio o acreedores de una protección preferente, y cuáles deben ceder, por ser su lesión menos onerosa o de menor incidencia su sacrificio en caso de colisión, teniendo en cuenta, a tal fin, de una parte, la irreparabilidad o dificultad de reparación de las situaciones que pudieran generarse y, de otra parte, la trascendencia de los intereses subyacentes, generales y particulares.

Sin perjuicio de la valoración que la norma merezca desde el punto de vista del orden constitucional de delimitación de competencias, aspecto, hay que insistir en ello, controvertido en el proceso principal y del todo ajeno al presente incidente, podemos colegir, centrándonos en el análisis de los concretos perjuicios alegados por la Abogada del Estado en pro del mantenimiento de la suspensión, que, como resulta de los datos aportados, la aplicación de las disposiciones impugnadas no resulta ser indiferente desde la perspectiva del interés ecológico y medioambiental subyacente centrado en la protección de la fauna y la diversidad de las especies de aves. Así, en esta ocasión, la Abogada del Estado ha razonado consistentemente -teniendo en cuenta que la reparación del daño medioambiental de que se trata va a resultar en muchas ocasiones difícil, cuando no imposible- que el levantamiento de la suspensión del precepto impugnado colocaría en situación de mayor riesgo los valores medioambientales ligados a la protección de la biodiversidad de las distintas especies de aves susceptibles de ser cazadas mediante la utilización de este determinado método. Por ello podemos considerar que se han aportado elementos de juicio suficientes para que apreciemos que concurren aquí las notas de certeza e inmediatez de los daños y la imposibilidad de corregir los posibles perjuicios que aconsejan, como menos lesivo para el conjunto de los intereses que deben ser valorados, el mantenimiento de la suspensión del precepto impugnado. Así, de la ponderación de los diferentes intereses puestos de manifiesto por las partes comparecidas resulta que no aparece aquí ni se invoca de contrario una lesión de intereses públicos o privados de carácter patrimonial de tal magnitud que suponga afectar a un sector económico de manera directa e inmediata, fundamental para la economía de la Nación, con posibles perjuicios económicos de muy difícil reparación. Por ello, en atención a la doctrina expuesta relativa al carácter preferente de la salvaguarda del interés ecológico, ha de prevalecer el interés general y público en la preservación de la riqueza biológica, escasa y fácilmente extinguible, y la evitación de un daño irreversible, frente a los intereses particulares de terceros, tanto los relacionados con la práctica de la caza mediante la utilización del método que ha sido cuestionado en el proceso principal como los vinculados a la conservación de los cultivos, pues ambos, además de no haber sido alegados por las representaciones autonómicas, son susceptibles de reparación, a diferencia de lo que ocurre con los daños vinculados a la protección de las especies biológicas, normalmente irreversibles.

En conclusión, siendo los factores determinantes de la decisión a adoptar la ponderación de los efectos que sobre los intereses generales y, eventualmente, particulares, pudiera tener la decisión adoptada, así como la irreparabilidad de los perjuicios que, en su caso, pudieran causarse, hemos de constatar que los posibles perjuicios que el mantenimiento de la suspensión pudiera producir sobre los intereses particulares afectados carecen de la virtualidad necesaria y no pueden prevalecer sobre los intereses generales que se han aducido, es decir, los vinculados a la protección y defensa del medio ambiente. Dado el carácter notorio, cierto y de presente en el alcance e intensidad de los daños que podría sufrir la diversidad biológica de la Comunidad Autónoma, no nos encontramos aquí ante alguno de los supuestos en los que, conforme a nuestra doctrina, los intereses medioambientales hayan de quedar subordinados a otros intereses.

Por el contrario, al no haber sido enervado en este caso el criterio de que la protección del interés ecológico resulta preferente en este tipo de decisiones sobre suspensión cautelar de normas, la decisión debe consistir en mantener la que pesa sobre la norma controvertida, pues con ello se asegura, prima facie, una mayor protección de los recursos naturales, fauna y riqueza biológica, cuestión que posee, según hemos tenido ocasión de señalar en supuestos similares, una innegable dimensión propia del interés general (AATC 29/1990, de 16 de enero, 101/1993, de 23 de marzo, 243/1993, de 13 de julio, 46/1994, de 8 de febrero) y ha sido considerada preferente en la doctrina sobre suspensión cautelar de normas.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Mantener la suspensión del último párrafo del art. 10 de la Ley 13/2004, de 27 de diciembre, de caza de la Comunitat Valenciana, en la redacción dada al mismo por el art. 2 de la Ley 7/2009, de 22 de octubre.

Madrid, a diecinueve de mayo de dos mil diez.

AUTO 57/2010, de 19 de mayo de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:57A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Acuerda que no ha lugar al pronunciamiento sobre el mantenimiento o levantamiento de la suspensión en el recurso de inconstitucionalidad 803-2010, interpuesto por el Presidente de Gobierno en relación con el Decreto-ley de la Comunidad Valenciana 1/2010, de 7 de enero, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia.

Recurso de inconstitucionalidad: pérdida sobrevenida de objeto por derogación de la norma. Suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas: improcedencia de pronunciarse sobre su ratificación o levantamiento.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 1 de febrero de 2010 el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el Decreto-ley 1/2010, de 7 de enero, del Consell de la Generalidad Valenciana, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia.

El Abogado del Estado invocó el art. 161.2 CE a fin de que se acordase la suspensión de la disposición impugnada.

2. Por providencia de 18 de febrero de 2010 el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Presidente del Gobierno de la Generalidad Valenciana y al Presidente de las Cortes Valencianas, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo acordó tener por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación del Decreto-ley impugnado, desde la fecha de interposición del recurso -1 de febrero de 2010- para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicará a los Presidentes del Gobierno de la Generalidad Valenciana y al Presidente de las Cortes Valencianas. Por último también se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat Valenciana”.

3. El Presidente del Congreso de los Diputados comunicó, mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional el día 23 de febrero de 2010, que la Cámara se personaba en el proceso, ofreciendo su colaboración. Por escrito registrado el día 3 de marzo de 2010 el Presidente del Senado se expresó en iguales términos.

4. El Director General de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana, en la representación que ostenta, se personó en el proceso por escrito registrado el día 4 de marzo de 2010 solicitando una prórroga en el plazo conferido para formular alegaciones, prórroga que, por plazo de ocho días a contar desde el siguiente a la expiración del ordinario inicialmente conferido, le fue concedida por providencia del Pleno del Tribunal Constitucional de fecha 8 de marzo de 2010.

5. Por escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 15 de marzo de 2010 el Letrado de las Cortes Valencianas, en nombre y representación de la Cámara, evacuó el trámite de alegaciones conferido solicitando la desestimación del recurso. Asimismo, en el otrosí del citado escrito de alegaciones, solicita el levantamiento de la suspensión de la disposición impugnada antes de que transcurra el plazo de cinco meses previsto en el art. 161.2 CE.

A tal efecto destaca el carácter excepcional de la suspensión prevista en el art. 161.2 CE, tanto por su carácter limitativo como por ser contraria al principio de presunción de legitimidad de la norma, señalando que procede el levantamiento de esa suspensión de forma inmediata, ya que el plazo constitucionalmente previsto ha de entenderse como máximo y no impide dejar sin efecto la suspensión durante el mismo. Recoge a continuación la consolidada doctrina constitucional sobre este tipo de incidentes, según la cual, para su resolución es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran afectados, tanto el general y público, como, en su caso, el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que se irroguen del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Esta valoración ha de efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda. En este sentido recuerda que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno de la Nación, a quien se debe la iniciativa, aporte y razone con detalle los argumentos que justifiquen su mantenimiento, lo que no se habría producido en el presente caso. En cuanto a la valoración de los intereses en juego ante la suspensión señala que el levantamiento de la suspensión de la norma ha de acogerse en virtud de la presunción favorable a la vigencia de la misma, sin que el mismo suponga un quebranto del principio de seguridad jurídica, por cuanto la esencia misma de nuestro modelo de Estado descansa en la concurrencia de sistemas normativos y esa frecuente concurrencia no puede llevar por sí misma aparejada la automática suspensión de la normativa autonómica.

6. El día 30 de marzo de 2010 la Abogada de la Generalitat Valenciana, en la representación que ostenta, presentó su escrito de alegaciones interesando la desestimación del recurso interpuesto.

Mediante otrosí solicita el levantamiento de la suspensión de la vigencia del Decreto-ley impugnado con argumentos similares a los que han quedado expuestos en el antecedente anterior. A ellos añade otros basados en la consideración de que, de no mantenerse la vigencia de la norma, se podrían plantear posibles acciones judiciales tendentes a la formulación de reclamaciones indemnizatorias por la falta de realización de las actuaciones previstas con el régimen urbanístico aprobado y confirmado, provocando un daño tanto a los intereses públicos como a los de particulares afectados por la misma como consecuencia de infraestructuras acometidas sobre la base de la confianza legítima que merecía la previsión de un desarrollo urbanístico determinado. Se estaría incurriendo así en vulneración de un principio constitucional esencial, como es el de la seguridad jurídica. Asimismo señala que si se mantiene la suspensión se priva a los inmuebles de la zona de la especial protección que les otorgaban las actuaciones planificadas, dificultando así la regeneración y revitalización de un barrio en continua degradación, sin que, por otra parte, con la apertura de la ciudad al mar que las actuaciones contemplan se afecte a ningún elemento singularmente protegido.

7. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 6 de abril de 2010, acordó incorporar a los Autos los escritos de alegaciones que formulan los Letrado de las Cortes Valencianas y de la Generalitat Valenciana y, en cuanto a la solicitud que formulan sobre el levantamiento de la suspensión del Decreto-ley objeto del recurso, oír al Abogado del Estado para que, en el plazo de cinco días, exponga lo que estime procedente al respecto.

8. El Abogado del Estado, con fecha 13 de abril de 2010, evacuó el trámite conferido, formulando las alegaciones que se resumen a continuación.

Comienza su alegato señalando la procedencia de la petición de levantamiento anticipado de la suspensión pese a la concurrencia de lo que denomina un dato singular, consistente en la entrada en vigor, el día 6 de abril de 2010, de la Ley valenciana 2/2010, de 31 de marzo, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia, que deroga expresa e íntegramente el Decreto-ley 1/2010 en el apartado 3 de su disposición derogatoria. Recuerda que la Ley 2/2010, en sus arts. 1, 2, 3, apartado 2 de la disposición derogatoria y párrafo segundo de la disposición final segunda, ha sido objeto de un recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Abogado del Estado en nombre y representación del Presidente del Gobierno en el que se ha hecho expresa invocación del art. 161.2 CE. El citado recurso no ha afectado al apartado 3 de la disposición derogatoria de la citada Ley 2/2010, disposición de la que se deriva que el Decreto-ley 1/2010 ha quedado definitivamente sin vigencia aun cuando el recurso interpuesto no haya perdido su objeto. Por ello el Abogado del Estado estima que carece de sentido alzar o ratificar la suspensión de la vigencia de una disposición que ya la ha perdido, pues la sobrevenida derogación del Decreto-ley, el recurso contra su Ley de conversión y la solicitud de suspensión respecto a los preceptos de esta última que reproducen el contenido preceptivo de la derogada norma de urgencia hacen desaparecer la necesidad de tutela tanto para mantener como para levantar la suspensión de su vigencia. Por ello estima que debe entenderse que ha desaparecido sobrevenidamente el objeto de la pretensión de levantamiento anticipado de la suspensión.

No obstante el Abogado del Estado señala que, con carácter subsidiario, procede a responder a la argumentación en pro del levantamiento formulada por la Abogada de la Generalitat Valenciana y del Letrado de las Cortes Valencianas. Así indica que procedería mantener y no levantar la suspensión. Así señala que de ambos alegatos se desprenden dos grandes líneas de argumentación con las que se quiere justificar la disposición legislativa de urgencia, en primer lugar el interés urbanístico; y, en segundo lugar, con la disposición en cuestión se pretende bloquear o desconocer la eficacia inherente a lo dispuesto en la Orden CUL/3631/2009, de 29 de diciembre, por la que se resuelve el procedimiento por expoliación del conjunto histórico del Cabanyal. De lo anterior deduce, citando los escritos de las representaciones procesales autonómicas, que el interés plasmado en la disposición de urgencia es el de facilitar la ejecución inmediata del Plan especial de protección y reforma interior del Cabanyal- Canyamelar de Valencia (Pepri Cabanyal) fundamentalmente por razones económicas y urbanísticas, bloqueando la eficacia y aplicación de la disposición estatal protectora contra la expoliación. Por el contrario el interés que se defiende en el recurso interpuesto es el de la protección del patrimonio histórico frente a la expoliación, por lo que resulta evidente, a juicio del Abogado del Estado, la procedencia de denegar el levantamiento anticipado de la suspensión, dado que en este caso sería aplicable la doctrina sentada en el ATC 336/2005, de 15 de septiembre, FJ 5, que mantiene la suspensión de la Ley autonómica por razón de su capacidad de bloqueo respecto del ejercicio de las competencias atribuidas al Estado. Asimismo indica que el interés de la protección del patrimonio histórico debe recibir igual tratamiento que el concedido al interés medioambiental o ecológico por la doctrina constitucional en este tipo de incidentes, habida cuenta del riesgo de demolición de edificios derivado de la aplicación de la disposición impugnada. La suspensión, en cambio, únicamente introduce una dilación en la ejecución de la operación urbanística, que puede superarse mediante la adaptación del Pepri Cabanyal en aquellos puntos que lo precise la adecuada protección de los valores histórico- artísticos del conjunto histórico.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Como ha hecho constar el Abogado del Estado en su alegaciones, el Decreto-ley 1/2010, de 7 de enero, del Consell de la Generalidad Valenciana, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia -objeto del

recurso de inconstitucionalidad- ha sido derogado por el apartado 3 de la disposición derogatoria única de la Ley 2/2010, de 31 de marzo, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia, apartado éste que, por lo

demás, no se encuentra afectado por la suspensión de la vigencia y aplicación que pesa sobre determinados preceptos de la referida Ley 2/2010 como consecuencia de la admisión a trámite del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del

Gobierno contra los mismos, recurso en el que se ha hecho expresa invocación del art. 161.2 CE.

Dado lo anterior, y sin que ello signifique pronunciamiento alguno sobre el fondo del asunto planteado en el presente proceso constitucional, no es posible que este Tribunal se pronuncie acerca del levantamiento o mantenimiento de la suspensión de una disposición que no se encuentra vigente por haber sido derogada por el legislador autonómico (en el mismo sentido, AATC 354/1989, de 20 de junio, FJ único, y 224/2009, de 27 de julio, FJ 1).

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

No haber lugar a pronunciarse sobre el mantenimiento o levantamiento de la suspensión del Decreto-ley 1/2010, de 7 de enero, del Consell de la Generalidad Valenciana, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de

Valencia.

Madrid, a diecinueve de mayo de dos mil diez.

AUTO 58/2010, de 20 de mayo de 2010

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2010:58A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Pablo Pérez Tremps.

Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 8296-2009, promovido por Construcrusia, S.L., en litigio social sobre reclamación de cantidad.

Agotamiento de recursos en la vía judicial: recurso de amparo frente a resoluciones interlocutorias. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 2 de octubre de 2009, la Procuradora de los Tribunales doña Ana Dolores Leal Labrador interpuso recurso de amparo en nombre y representación de la entidad Construcrusia, S.L., bajo la asistencia del Letrado don Miguel Ángel Palacios Muñoz, contra el Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2009, por el que se inadmite el recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 4052-2008, interpuesto contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, de 8 de octubre de 2008, dictada en el recurso de suplicación núm. 2665-2008.

2. La demanda de amparo trae causa en los siguientes hechos:

a) La entidad recurrente en amparo fue demandada por uno de sus trabajadores en reclamación de cantidad, dando lugar al procedimiento núm. 237-2005, tramitado por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Jaén. Tras diversas vicisitudes procesales, la demanda fue desestimada por Sentencia de 24 de enero de 2008 al apreciarse la prescripción de la acción. El trabajador interpuso recurso de suplicación, que fue tramitado con el núm. 2665-2008 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada. El recurso fue estimado por Sentencia de 8 de octubre de 2008, ordenándose retrotraer “las actuaciones al momento de la finalización del juicio oral a fin de que se dicte nueva sentencia en la que de forma directa e inmediata entre a resolver sobre el fondo del asunto planteado en la demanda”.

b) La entidad recurrente en amparo interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina, que fue tramitado con el núm. 4052-2008 por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. El recurso fue inadmitido por Auto de 9 de julio de 2009, al no apreciarse la necesaria contradicción.

3. La entidad recurrente aduce en su demanda de amparo la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), argumentando que la Sala de suplicación ha vulnerado la independencia del Juez de instancia al ordenar la retroacción de actuaciones e imponer el criterio que debe seguir en la interpretación y valoración de la prueba. Igualmente, alega que se ha vulnerado su derecho a la prueba (art. 24.2 CE), ya que la Sentencia de suplicación ha anulado una prueba acordada para mejor proveer.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 11 de marzo de 2010, inadmitió el recurso de amparo por falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 50.1 a), en relación con el art. 44.1 a) LOTC].

5. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 22 de abril de 2010, interpuso recurso de súplica contra la citada providencia de inadmisión, considerando que no concurría la causa de inadmisión aplicada. Así, argumenta que, una vez inadmitido el recurso de casación, no resultaba procedente la interposición de un incidente de nulidad de actuaciones ante el Tribunal Superior de Justicia, pues las diferentes vulneraciones alegadas ya habían sido objeto de pronunciamiento en la Sentencia de suplicación que se impugna en este recurso de amparo.

6. La Secretaría de Justicia de la Sección Segunda de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 27 de abril de 2010, acordó dar traslado del recurso de súplica para alegaciones a la entidad demandante, que por escrito registrado el 5 de mayo de 2010 se adhirió al recurso interpuesto.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la providencia de inadmisión dictada en el presente recurso de amparo debe ser desestimado.

Este Tribunal ha reiterado que en aplicación del art. 44.1 a) LOTC, la naturaleza interlocutoria de las resoluciones judiciales dictadas en el curso de un proceso no finalizado impide, cualquiera que sea el orden jurisdiccional en el que se adopten, el examen de la vulneración alegada en la vía de amparo, debido al carácter subsidiario propio de este proceso. Igualmente se ha hecho especial incidencia en que no se trata propiamente del agotamiento de los concretos recursos previstos procesalmente contra la resolución en sí misma considerada, sino de la visión en su conjunto del proceso judicial previo, por lo que el respeto a la naturaleza subsidiaria del amparo exige que se espere a que el proceso finalice por decisión firme sobre su fondo. También este Tribunal ha destacado que el rigor de esta regla general admite alguna excepción, si bien se ha limitado a supuestos muy concretos, especialmente en el ámbito del proceso penal, referidos a las alegaciones de infracción del derecho al Juez legal, al Juez ordinario frente a la jurisdicción militar, cuando pudiera infringirse el derecho a la libertad del art. 17 CE por la adopción de medidas cautelares, y ante ciertos supuestos en que se alegue que las resoluciones interlocutorias infrinjan derechos fundamentales de carácter material, distintos a los contenidos en el art. 24 CE (por todas, STC 78/2009, de 23 de marzo, FJ 2).

En el presente caso, como se ha expuesto en los antecedentes, la resolución impugnada en amparo se ha limitado a anular la Sentencia de instancia al considerar que no concurría la prescripción de la acción apreciada en dicha resolución, ordenando la retroacción de actuaciones para que se dicte nueva Sentencia entrando a resolver sobre el fondo del asunto planteado en la demanda. Frente a dicha resolución, la entidad recurrente acude al amparo alegando sendas vulneraciones del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y del derecho a la prueba (art. 24.2. CE).

Pues bien, en la medida en que la resolución impugnada es meramente interlocutoria, al estar todavía pendiente el procedimiento judicial de una resolución definitiva sobre el fondo, y que los derechos fundamentales invocados, de carácter procesal, no son ninguno de aquéllos que excepcionalmente permiten acceso al recurso de amparo contra resoluciones interlocutorias, debe confirmarse que el presente recurso de amparo está incurso en la causa de inadmisión apreciada en la providencia impugnada.

Por todo ello, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia, confirmar en su integridad la providencia de 11 de marzo de 2010.

Madrid, a veinte de mayo de dos mil diez.

AUTO 59/2010, de 25 de mayo de 2010

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2010:59A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda la suspensión en el recurso de amparo 1052-2010, promovido por don José Manuel Tizón Crespo, en causa militar por delito de desobediencia.

Delito de desobediencia militar. Suspensión cautelar de resoluciones militares: inhabilitación especial del derecho de sufragio y prisión de nueve meses, suspende; ponderación de intereses.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 9 de febrero de 2010, la Procuradora de los Tribunales doña Pilar Cendrero Mijarra, en representación de don Manuel Tizón Crespo, interpuso recurso de amparo frente al Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Militar Territorial Cuarto de A Coruña de 15 de enero de 2010 dictado en ejecutoria núm. 63-2001 por el que, desestimando el recurso de súplica presentado contra el Auto de 18 de diciembre de 2009 dictado por el citado órgano judicial, acordaba continuar con la ejecución de la pena de nueve meses de prisión impuesta por delito de desobediencia por la Sentencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo de 9 de abril de 2001 que, estimando parcialmente el recurso de casación interpuesto, reducía a nueve meses la pena de dieciocho meses inicialmente acordada por Sentencia de 21 de enero de 2000 dictada por el Tribunal Militar Territorial Cuarto de A Coruña en Sumario núm. 42-03-1997.

2. En la propia demanda, y en sucesivos escritos presentados ante este Tribunal, la representación procesal del recurrente solicitó la urgente suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad, a la vista de que el ingreso en prisión ya se ha hecho efectivo.

3. Por providencia de fecha 25 de mayo de 2010, esta Sala Segunda ha acordado la admisión a trámite de la demanda de amparo presentada.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, ha dado nueva redacción al art. 56 LOTC, atribuyendo en su apartado sexto a las Salas y Secciones de este Tribunal la facultad de adoptar, inaudita parte, en la propia resolución de admisión a trámite de los recursos de amparo, la suspensión de la ejecución de la Sentencia impugnada en supuestos de urgencia excepcional. Sobre la posibilidad general de suspensión, el art. 56.2 LOTC (en la redacción dada por Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo), dispone que “cuando la ejecución del acto o Sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

Es doctrina de este Tribunal, referida a la redacción inicial del art. 56 LOTC y confirmada en relación con la vigente en la actualidad (AATC 17/1980, 57/1980, 257/1986, 249/1989, 294/1989, 141/1990, 35/1996, 287/1997, 185/1998, 86/1999 y 99/1999, entre otros), que la posibilidad de suspensión legalmente prevista está configurada como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, dado el interés general en la efectividad de las decisiones de los poderes públicos, y, en particular, en la ejecución de las resoluciones judiciales ya que, como se afirma en el ATC 143/1992, la aplicación del citado precepto “está presidida por la regla general de la no suspensión, pues así lo impone la protección que merece el interés general que conlleva la ejecución y efectividad de los actos y decisiones de los poderes públicos, amparados como están en la presunción de legalidad y veracidad. Este interés general posee especial relieve cuando se trata de resoluciones dictadas por Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les confiere el art. 117.3 de la Constitución”.

Lo anterior no impide, sin embargo, que la protección del interés general que subyace a la ejecución de lo juzgado deba ceder en aquellos supuestos en los que, de no acordarse la suspensión, el amparo perdería toda finalidad, lo que explica que, en principio, proceda suspender aquellos pronunciamientos judiciales que no admiten la reparación o la restitución íntegra de lo ejecutado (entre los últimos, AATC 44/2008, de 11 de febrero, FJ 1; 59/2008, de 20 de febrero, FJ 1; 67/2008, de 25 de febrero, FJ 1; 109/2008, de 14 de abril, FJ 1; 111/2008, de 14 de abril, FJ 1; 118/2008, de 28 de abril, FJ 1; y 172/2008, de 23 de junio, FJ 1).

Tal como recordábamos en el ATC 286/2008, de 22 de septiembre de 2008, “cuando de la suspensión de la ejecución de condenas penales se trata, la evaluación de la gravedad de la perturbación que para el interés general tiene la suspensión de la ejecución de una pena constituye un juicio complejo dependiente de diversos factores, entre los cuales se encuentran la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas” (AATC 109/2008, de 14 de abril, FJ 2; 53/2009, de 23 de febrero, FJ 1; y 171/2009, de 1 de junio, FJ 1.)

De entre todos ellos “cobra especial relevancia el referido a la gravedad de la pena impuesta, ya que este criterio expresa de forma sintética la reprobación que el ordenamiento asigna al hecho delictivo -la importancia del bien jurídico tutelado, la gravedad y trascendencia social del delito- y, en consecuencia, la magnitud del interés general en su ejecución (AATC 214/1997; 273/1998; y 289/2001)” (ATC 211/2004, de 2 de junio, FJ 3). En relación con este criterio de gravedad de la pena este Tribunal viene aplicando como directriz inicial la de que la pena se sitúe por encima o por debajo de la frontera de los cinco años de prisión (ATC 16/2009, de 26 de enero), que es la que le sirve al legislador penal para diferenciar entre las penas graves y las menos graves (art. 33 del Código penal).

2. La aplicación al caso de la doctrina reseñada nos lleva a apreciar, en primer término, la existencia de la urgencia que justifica la adopción inaudita parte de la suspensión solicitada, habida cuenta que la pena privativa de libertad impuesta está ya siendo ejecutada, tal y como se recoge en los antecedentes. De otra parte, es procedente la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta, pues, si se compara la duración total de la misma, que es de nueve meses de prisión, con el tiempo que requiere la tramitación de un proceso como el presente, ha de concluirse que no suspender su ejecución ocasionaría un perjuicio irreparable, que dejaría totalmente en entredicho la eficacia de un eventual fallo estimatorio, habida cuenta de que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (ATC 156/2002, de 16 de septiembre, FJ 3). Por otro lado, atendidas las demás circunstancias concurrentes en el caso, y en especial que la pena impuesta no es de larga duración, no se aprecia que acceder a la suspensión solicitada ocasione una lesión específica y grave del interés general, más allá de aquélla que de por sí produce la no ejecución inmediata de un fallo judicial (AATC 106/2002, de 17 de junio, FJ 2 y 165/2002, de 30 de septiembre, FJ 2). La suspensión de la pena privativa de libertad conlleva la de la pena accesoria de suspensión del derecho de sufragio durante el tiempo de la condena, por seguir dicha pena la suerte de la principal a la que acompaña y no apreciarse que la suspensión de su ejecución pueda afectar a los derechos de terceros (por todos ATC 159/2004, de 5 de mayo).

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Suspender la ejecución del Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Militar Territorial Cuarto de A Coruña de 15 de enero de 2010 dictado en ejecutoria núm. 63-2001, impugnado en el presente recurso de amparo, en lo que se refiere a la pena privativa de

libertad impuesta y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo.

Notifíquese al Ministerio Fiscal y demás partes personadas con la advertencia de que esta resolución podrá ser impugnada en el plazo de cinco días, tal y como prevé el art. 56.6 LOTC.

Madrid, a veinticinco de mayo de dos mil diez.

AUTO 60/2010, de 27 de mayo de 2010

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2010:60A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 2111-2007, promovido por doña Roser Porqueras Doz y otra persona, en pleito civil sobre herencia.

Emplazamiento edictal: emplazamiento edictal no causante de indefensión. Inadmisión de recurso de amparo: carencia de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del asunto. Sucesiones: herencia; sucesión intestada.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 8 de marzo de 2007, doña Roser y doña Montserrat Porqueras Doz, representadas por el Procurador de los Tribunales don Rodolfo González García asistido por el Letrado don Pablo Simarro Dorado, formularon demanda de amparo frente al Auto de 6 de febrero de 2007 (dictado en el juicio verbal 747-2006 del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Lleida, antiguo núm. 7) desestimatorio del recurso de reposición deducido contra la providencia del propio Juzgado que inadmitió el incidente por el que las demandantes solicitaron la nulidad de la Sentencia y de todas las actuaciones judiciales dictadas en el juicio de cognición que con el núm. 249-1997 se tramitaron ante el indicado Juzgado y que terminaron con la Sentencia de 7 de noviembre de 1997, así como de todas las actuaciones de ejecución de esta Sentencia.

2. Las demandantes de amparo consideran vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) debido a que no fueron emplazadas personalmente en el proceso civil iniciado por su hermano don Amadeo Porqueras Doz frente a la herencia yacente y los ignorados herederos de su común padre, don Amadeo Porqueras Alabart, en reclamación de ciertas cantidades que el actor había satisfecho a los acreedores de su padre. Tal vulneración habría sido propiciada por su hermano al no señalar como herederas a las demandantes de amparo, cuyos domicilios conocía perfectamente, de modo que la herencia yacente y los ignorados herederos de don Amadeo Porqueras Alabart fueron emplazados por edictos. La Sentencia de 7 de noviembre de 1997 fue notificada mediante su inserción en el “Boletín Oficial de la Provincia” de Lleida de 9 de diciembre de 1997, a solicitud del actor.

Argumentan las demandantes que fueron víctimas de engaño por parte de su hermano, pues él les indicó que, habiendo fallecido tanto su padre como su madre, resultaba conveniente aceptar tan sólo la herencia de su madre, mientras que era más prudente no aceptar la de su padre debido a que “existía un proceso concursal (suspensión de pagos) que pendía sobre el patrimonio de su difunto padre”. Así pues, se afirma en la demanda, “la herencia paterna quedó yacente e inaceptada, pues los restantes hermanos, creyendo que hacían lo correcto y beneficioso a sus intereses, nunca llegaron a aceptarla.” Sostienen que mediante esta estratagema su hermano consiguió que las demandantes permanecieran en la ignorancia de que se tramitaba tal proceso y que, en ejecución del mismo, su hermano consiguió hacerse por 200.000 pesetas con la propiedad de la mitad indivisa de una finca que integraba el caudal relicto tras haber logrado quebrar la primera subasta, en la que resultó adjudicada la finca, también a su favor, por 8.500.000 pesetas.

Reprochan las demandantes al órgano judicial que no las emplazase personalmente, que no investigara mínimamente quienes eran los ignorados herederos frente a los que se formulaba la demanda, pese a que en la documentación aportada por el actor se aducía la existencia de cuatro hijos dejados por el causante, y que no dirigiera notificación alguna al domicilio indicado en la propia demanda como perteneciente a los ignorados herederos de don Amadeo Porqueras Alabart, calle condes de Urgel, núm. 32 de Lleida.

Finalmente consideran las demandantes que la inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones acordada en el Auto de 6 de febrero de 2007 por haber transcurrido el plazo de cinco años desde la notificación edictal de la Sentencia que señala el art. 228.1 LEC (sustancialmente igual al art. 240 LOPJ) no puede operar cuando se acudió a la notificación edictal sin agotar las posibilidades de investigación del domicilio de los demandados para efectuar en él la notificación personal de la existencia y tramitación del proceso.

3. Mediante providencia de 6 de febrero de 2008 la Sección Tercera acordó, de conformidad con lo dispuesto en el núm. 3 del art. 50 LOTC, en la redacción anterior a la aprobada por Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, y disposición transitoria tercera de la indicada Ley, conceder a la parte demandante y al Ministerio público el plazo común de diez días para que formulasen las alegaciones que estimaran oportunas en relación con lo dispuesto en el art. 50.1 LOTC.

4. La representación procesal de las demandantes de amparo formuló alegaciones mediante escrito presentado el 28 de febrero de 2008, en el cual se insistía en la argumentación vertida en el escrito de demanda.

Por su parte el Fiscal, mediante escrito presentado el 5 de mayo de 2008, formuló alegaciones en las que interesó de este Tribunal la inadmisión del recurso de amparo por considerar que no se había agotado adecuadamente la vía judicial previa, pues se formuló el incidente de nulidad de actuaciones transcurridos los cinco años que establece como máximo el art. 228 LEC, semejante en todo al art. 240 LOPJ, la interpretación que de tal precepto ha efectuado el órgano judicial se atiene al sentido literal de la norma, a sus antecedentes parlamentarios y no incurre en irracionalidad, arbitrariedad o error patente. Además tal interpretación está al servicio de la seguridad jurídica, la cual demanda que las relaciones jurídicas conformadas en Sentencia alcancen fijeza e inamovilidad dentro de un plazo fijado por el legislador.

II. Fundamentos jurídicos

1. Lo que en la demanda de amparo se plantea a este Tribunal es si se vulneró o no el derecho a la tutela judicial efectiva de las demandantes de amparo como consecuencia de no haber sido emplazadas personalmente en el proceso de reclamación de cantidad iniciado por su hermano mediante la demanda dirigida en el proceso a quo contra la herencia yacente y los ignorados herederos del padre de todos ellos. Se reprocha al órgano judicial que no indagara quiénes eran los herederos para emplazarlos personalmente, así como que, accediendo a la solicitud formulada por otrosí en la demanda, optase directamente por el emplazamiento edictal sin intentar el emplazamiento personal en el domicilio indicado en la propia demanda como de la herencia yacente e ignorados herederos.

2. Este Tribunal ha elaborado un cuerpo de doctrina ya muy consolidado en relación con la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva que se produce en los casos en los que los órganos judiciales acuden al emplazamiento edictal del demandando en un proceso sin que concurran los supuestos que legalmente habilitan para ello o sin agotar los medios a su alcance para practicar el emplazamiento personalmente. Tal doctrina, que puede encontrarse resumida últimamente en la STC 176/2009, de 16 de julio, parte siempre de la condición de demandado en el proceso civil a quo o de su condición de interesado en el proceso, ordinariamente (aunque no sólo) cuando éste se sustancia ante órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa.

3. Pues bien, según se desprende de la demanda de amparo y de las actuaciones correspondientes al incidente de nulidad previamente intentado, las demandantes de amparo, tras el fallecimiento de su padre y de su madre, decidieron aceptar la herencia de su madre y no aceptar la de su padre por razones que, aunque explicitadas en la demanda, no nos corresponde valorar. Consecuentemente, a tenor de sus propias manifestaciones, nunca llegaron a adquirir la condición de herederas que en el presente recurso de amparo afirman tener y que, en suma, constituye el presupuesto de la indefensión que aducen haber padecido como consecuencia de su marginación procesal, marginación que, en definitiva, trae causa de su propia decisión.

Conviene advertir que no es solamente que en la demanda de amparo no se justifique la condición de herederas de las demandantes de amparo, cualidad que es presupuesto de la lesión que aducen y a la vez exigencia para el reconocimiento de legitimación de las demandantes en este proceso de amparo y que, consecuentemente, podría ser subsanada ante este Tribunal previo el oportuno requerimiento; sino que lo que en la demanda se afirma expresamente es que las demandantes de amparo no adquirieron la condición de herederas como consecuencia de la adopción de una concreta estrategia patrimonial, merced a la cual se desentendieron de la suerte del patrimonio hereditario al que, según afirman, estaban llamadas. Delación que, por lo demás, tampoco se acredita de forma cumplida, al no justificarse ni el parentesco con el causante ni que, por ausencia de testamento, la sucesión se defiriese por disposición de la ley (art. 658 del Código civil). En suma, no estamos en presencia de una falta de justificación de un requisito procesal de la legitimación en este recurso de amparo respecto del cual quepa subsanación, sino ante la ausencia de las condiciones necesarias para afirmar que la demanda civil entablada en el proceso a quo se dirigía contra las demandantes de amparo.

4. Consecuentemente la demanda de amparo ha de ser inadmitida por falta de contenido constitucional que justifique una decisión sobre el fondo de la cuestión suscitada [art. 50.1 c) LOTC, en redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo], toda vez que no puede afirmarse que el órgano judicial incumpliera su obligación de emplazar a las demandantes debido a que no reunían las condiciones necesarias para deber ser parte en el proceso a quo, siendo además palmario que, pudiendo haber reunido esa condición, dejaron de hacerlo voluntariamente.

Por último hemos de precisar que la inadmisión del presente recurso de amparo no enerva las posibilidades de reacción de las demandantes frente a lo que consideran un fraude procesal del que habrían sido víctimas a través de los distintos tipos de procesos arbitrados al efecto por nuestro Ordenamiento jurídico, cuestión esta que se encuentra extramuros de la jurisdicción de este Tribunal.

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Inadmitir el presente recurso de amparo.

Madrid, a veintisiete de mayo de dos mil diez.

AUTO 61/2010, de 31 de mayo de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:61A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 3716-2009, promovido por doña Cristina Roldán Santos, en contencioso-administrativo por adjudicación de plaza convocada por oposición libre.

Convocatorias públicas: convocatoria de plazas. Inadmisión de recurso de amparo: carencia de especial trascendencia constitucional. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 21 de abril de 2009, el Procurador de los Tribunales don Jorge Laguna Alonso, en nombre y representación de doña Cristina Roldán Santos, presentó recurso de amparo contra la Sentencia dictada el 7 de diciembre de 2006 por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso contencioso-administrativo núm. 1935-2003.

2. Los hechos en que se fundamenta la demanda de amparo son los siguientes:

a) La demandante de amparo concurrió a una convocatoria, por el sistema de oposición libre, para la cobertura de una plaza de funcionario (Técnico Superior de Administración especial, licenciado en Ciencias de la Información) del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón (Madrid). Celebrado el proceso selectivo, la plaza convocada fue adjudicada a la otra aspirante que concurría con la demandante en la oposición. Contra este acuerdo interpuso la demandante recurso de alzada, al entender vulneradas las bases de la convocatoria por los criterios adoptados por el tribunal calificador para la puntuación en el tercer ejercicio de la oposición (ejercicio tipo test de 20 preguntas, calificándose el ejercicio de 0 a 10 puntos y siendo necesario un mínimo de 5 puntos para aprobar), al establecer en 0,60 puntos cada pregunta acertada, cuando, según la recurrente, lo correcto según las bases sería establecer una puntuación de 0,50 puntos por cada respuesta correcta. Desestimado el recurso de alzada por Decreto de 12 de junio de 2003 del Alcalde del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón, la demandante interpuso recurso contencioso-administrativo del que correspondió conocer a la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, y en el que, entre otros extremos, se hacía constar la existencia de una Sentencia de la misma Sala y Sección en la que, a juicio de la demandante, se había resuelto un asunto similar, en sentido favorable a los intereses de la demandante.

b) La Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid desestimó el recurso contencioso-administrativo por Sentencia de 7 de diciembre de 2006, con la indicación de que contra la misma cabía recurso de casación. En la Sentencia se razona que la actuación del tribunal calificador al fijar para el ejercicio de test en 0,60 puntos la valoración de cada respuesta acertada, así como de dar una puntuación negativa de 0,15 las respuestas erróneas (sin ningún efecto para las preguntas no contestadas), no se aparta de las bases de la convocatoria, que expresamente confieren al órgano selectivo la facultad de determinar la incidencia que pueden tener en la puntuación del test las preguntas no contestadas y las contestadas erróneamente. Contra esta Sentencia interpuso la demandante recurso de casación, que fue inadmitido por Auto de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 2008.

3. En la demanda de amparo se justifica la especial trascendencia constitucional del recurso (art. 49.1 in fine LOTC) alegando, en primer lugar, que la Sentencia recurrida desconoce la reiterada doctrina constitucional sobre el alcance de la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), que impide que un mismo órgano judicial pueda apartarse de sus decisiones precedentes en supuestos iguales sin motivar las razones para el cambio de criterio; y, además, por la importancia que tiene para el interés general (pues el número de afectados por este asunto alcanza a tantos ciudadanos como opositores se presentan anualmente para cubrir plazas en las distintas Administraciones públicas) y para el correcto funcionamiento de la Administración pública que se respeten por los tribunales calificadores las bases de las convocatorias de las oposiciones, de forma que se garantice la eficacia de los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público, así como la imparcialidad en el ejercicio de las funciones de los servidores públicos (arts. 23.2 y 103.3 CE).

Por lo que se refiere a las lesiones de derechos fundamentales en que se fundamenta la demanda de amparo, se alega, en síntesis, que la Sentencia impugnada vulnera el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), porque, a juicio de la recurrente, el órgano judicial se ha separado injustificadamente del criterio mantenido en una Sentencia precedente que resuelve un asunto similar, en el que se consideró que el tribunal calificador vulneró las bases de la convocatoria al establecer una puntuación por cada respuesta acertada que contradecía lo dispuesto en dichas bases. Asimismo se alega que la Sentencia impugnada ha vulnerado el derecho a acceder en condiciones de igualdad a cargos y funciones públicas (art. 23.2 CE), porque, según la recurrente, el criterio del tribunal calificador de fijar para el ejercicio de test en 0,60 puntos la valoración de cada respuesta acertada vulneró las bases de la convocatoria, que constituyen la ley de la oposición, y favoreció injustamente a la aspirante seleccionada, pues ese criterio no producía el mismo efecto para ambas aspirantes (mientras que para la recurrente supuso simplemente un aumento de puntuación, para la adjudicataria significó evitar su eliminación).

4. La Sección Primera de este Tribunal, mediante providencia de 17 de marzo de 2010, acordó no admitir el recurso de amparo, por no apreciar en el mismo la especial trascendencia constitucional que, como condición para la admisión del recurso, requiere el art. 50.1 b) LOTC.

5. Contra la referida providencia de inadmisión interpone recurso de súplica el Ministerio Fiscal, solicitando que se deje sin efecto y se dicte Auto admitiendo a trámite el presente recurso de amparo, toda vez que, a juicio del Fiscal, no es descartable, ab initio, la presunta vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) que alega la recurrente, y podría concurrir en el asunto la especial trascendencia constitucional que exige el art. 50.1 b) LOTC como condición para la admisión del recurso de amparo, haciendo necesario un pronunciamiento de fondo sobre el mismo.

Según el Fiscal, no cabe descartar la existencia de vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), pues la Sentencia impugnada se habría apartado, sin justificar el cambio de criterio, del precedente sentado en la Sentencia de contraste dictada por el mismo órgano judicial, en la que, ante el mismo supuesto, se entendió que la decisión del tribunal calificador de asignar en un ejercicio tipo test un valor a cada respuesta acertada diferente del que resultaría de dividir el número de preguntas del test por la puntuación máxima a obtener vulneró las bases de la convocatoria de la oposición.

Siendo verosímil la existencia de lesión del derecho fundamental, según el Fiscal, considera éste, en línea con lo argumentado en la demanda de amparo por la recurrente para justificar la especial trascendencia constitucional del recurso (art. 49.1 in fine LOTC), que el asunto reviste efectivamente esa especial trascendencia constitucional exigible para que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre el fondo del recurso, toda vez que, por un lado, la Sentencia recurrida estaría desconociendo la reiterada doctrina constitucional sobre el alcance de la igualdad en la aplicación de la ley; y, por otro, por la importancia que tiene para el interés público y el correcto funcionamiento de la Administración pública que se observen las normas de las convocatorias de los procesos selectivos para la cobertura de plazas vacantes en la Administración pública, en cuanto contribuye a que sean respetados los criterios de mérito y capacidad en el acceso al empleo público.

Por todo ello concluye el Fiscal solicitando que se reconsidere por este Tribunal su apreciación sobre la no concurrencia de especial trascendencia constitucional en el presente recurso de amparo, dejando sin efecto la providencia de inadmisión de 17 de marzo de 2010 y reponiendo las actuaciones al momento anterior a dictarse la misma.

6. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal de 28 de abril de 2010 se acordó dar traslado del recurso de súplica del Fiscal a la representación procesal de la demandante de amparo para que, de conformidad con el art. 93.2 LOTC, alegara en el plazo de tres días lo que estimara pertinente.

7. Mediante escrito presentado el 4 de mayo de 2010 el Procurador Sr. Laguna Alonso, en nombre de la demandante de amparo, manifestó que se adhería al recurso de súplica del Ministerio Fiscal e interesaba que se deje sin efecto la providencia de inadmisión de 17 de marzo de 2010 y se admita a trámite el recurso de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Ministerio Fiscal ha recurrido en súplica la providencia de esta Sección de 17 de marzo de 2010, en la que acordó no admitir a trámite el recurso de amparo promovido por doña Cristina Roldán Santos por no apreciar en el mismo la especial trascendencia constitucional que, como condición para la admisión del recurso de amparo, requiere el art. 50.1 b) LOTC, redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo.

Considera el Fiscal que el recurso de amparo debiera admitirse a trámite por concurrir en el mismo el requisito de la especial trascendencia constitucional, por cuanto, como señala la demandante de amparo, la Sentencia impugnada desconoce la doctrina constitucional sobre el alcance del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley; y, además, por la importancia que tiene para el interés público y el correcto funcionamiento de la Administración pública que se observen las normas de las convocatorias de los procesos selectivos para la cobertura de plazas vacantes en la Administración pública, a fin de garantizar que sean respetados los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público.

2. Es preciso recordar que corresponde a este Tribunal apreciar si el contenido del recurso justifica una decisión sobre el fondo en razón de su especial trascendencia constitucional, atendiendo, conforme al art. 50.1 b) LOTC, “a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales” (criterios que ha desarrollado la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2).

En el presente caso, a la vista del recurso de súplica interpuesto por el Fiscal, y examinados sus argumentos, la Sección confirma la decisión de no admisión del recurso, por no apreciar en el mismo la especial trascendencia constitucional que requiere el art. 50.1 b) LOTC para la admisión a trámite del recurso de amparo.

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia, confirmar en su integridad la providencia de 17 de marzo de 2010.

Madrid, a treinta y uno de mayo de dos mil diez.

AUTO 62/2010, de 9 de junio de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:62A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 1083-2007, promovido por doña Salvadora Roca Pérez y otras dos personas más, en contencioso-administrativo sobre denegación de exhumación e identificación de cadáver.

Derecho a la tutela judicial efectiva: motivación de las Sentencias, respetado. Derechos y libertades no susceptibles de amparo: principios generales del Derecho. Igualdad en la aplicación de la ley: término válido de comparación no aportado. Inadmisión de recurso de amparo: falta de agotamiento de la vía judicial procedente. Invocación del derecho vulnerado: alegación per saltum en amparo.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 8 de febrero de 2007, doña Patricia González Arrojo, Procuradora de los Tribunales, interpuso recurso de amparo, en nombre y representación de doña Salvadora Roca Pérez, don Andrés Roca Martínez y don Viviano Roca Martínez, contra la Sentencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 5 de diciembre de 2006, que declaró no haber lugar al recurso de casación núm. 5313-2004 interpuesto contra la Sentencia de 11 de marzo de 2004, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en el recurso contencioso-administrativo núm. 361-2003, en el que se impugnaba la Resolución del Ministerio de Defensa de 14 de febrero de 2003, por la que se inadmitía la solicitud de exhumación e identificación de los restos de don Alfonso Roca Rayuela.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Los demandantes de amparo son familiares de don Alfonso Roca Cayuela, militar del Ejército español condenado a pena de muerte durante la guerra civil, en virtud de una Sentencia dictada en Consejo de guerra ordinario el día 4 de julio de 1939, ejecutado el día 31 de julio de 1939. Los recurrentes solicitaron al Ministerio de Defensa la exhumación e identificación, a cargo del Ministerio, de los restos del Sr. Roca Cayuela, solicitud que fue rechazada mediante Resolución del Ministerio de Defensa de 14 de febrero de 2003.

b) Contra dicha Resolución interpusieron recuso contencioso-administrativo, denunciando la falta de motivación de la resolución administrativa, la vulneración del principio de igualdad consagrado en el art. 14 CE (sobre la base de que el Ministerio de Defensa se hizo cargo en su momento de la identificación de los restos de los miembros de la División azul fallecidos durante la segunda guerra mundial en el frente de la antigua Unión Soviética) y la vulneración de los derechos fundamentales y del Derecho humanitario bélico.

El recurso fue desestimado, por Sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso- Administrativo de la Audiencia Nacional, de 11 de marzo de 2004. Esta resolución no aprecia falta de motivación en la resolución administrativa, destacando que la misma acoge la fundamentación jurídica de la Asesoría Jurídica General del Ministerio, que fue notificada a los demandantes junto con la resolución, por lo que éstos conocieron las razones por las que se denegó su petición y pudieron refutarlas. Rechaza igualmente la vulneración de principio de igualdad (art. 14 CE), argumentando que el acuerdo técnico suscrito en el año 1995 entre el Ministerio de Defensa y la asociación alemana Volksbund Deutsche Kriegsräberfürsorge, por el que el Ministerio se comprometía a prestar apoyo económico y documental en la búsqueda, identificación y exhumación de militares españoles fallecidos durante la segunda guerra mundial en el frente de la antigua Unión Soviética, entra dentro de las potestades discrecionales de la Administración, sin que de la normativa invocada por los recurrentes se derive la obligación del Ministerio de Defensa de exhumar e identificar los restos de don Alfonso Roca. Finalmente, destaca que la vulneración de los derechos fundamentales y del Derecho humanitario bélico que se invoca en la demanda lo es en relación con la Sentencia dictada en el Consejo de guerra de 4 de julio de 1939, que no es objeto del recurso.

c) Contra la anterior resolución se interpuso recurso de casación, igualmente desestimado por Sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, de 5 de diciembre de 2006.

El Tribunal Supremo rechaza la denunciada vulneración del art. 14 CE argumentando, por una parte, que en la instancia el trato desigual o discriminatorio se predica respecto de los fallecidos en la División azul en la segunda guerra mundial, planteándose en casación respecto de los militares españoles fallecidos en uno u otro bando en la guerra civil, cuestión no planteada en la instancia y que no puede introducirse ex novo en casación. Por otra parte, destaca que resulta difícil apreciar vulneración del principio de igualdad cuando no se ofrecen supuestos iguales con distinto tratamiento sin justificación alguna, y se pretende la exhumación con cargo al Ministerio de Defensa sobre la base de la normativa del Ministerio sobre retribuciones, indemnizaciones y competencias. Igualmente se rechaza la denunciada falta de motivación tanto de la resolución administrativa, como de la Sentencia recurrida en casación, recordando que conforme a reiterada jurisprudencia es admisible la motivación de los actos administrativos por remisión a los datos e informes obrantes en el expediente, que permitan al recurrente conocer las razones por las que la Administración deniega sus peticiones.

3. En la demanda de amparo se denuncia la vulneración de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la igualdad (art. 14 CE).

En primer lugar, sostienen los recurrentes que las resoluciones impugnadas vulneran el art. 14 CE. Tras citar una declaración de la Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados, de 20 de noviembre de 2002 (en la que se insta a llevar a cabo cualquier iniciativa promovida por las familias de los afectados víctimas de la guerra civil), la legislación sobre amnistía y la que otorga derechos de tipo económico a los militares del bando republicano, la Ley Orgánica 6/1980, de 1 de julio, sobre la Defensa Nacional y la Ley 17/1999, de 18 de mayo, del régimen de las Fuerzas Armadas, se concluye que dicha legislación consagra que no pueden existir diferencias entre los militares de uno y otro bando en la guerra civil, debiendo repararse las situaciones de desigualdad creadas en el régimen anterior y dotando a las familias de los fallecidos de los mismos derechos. A continuación, y tras recordar la jurisprudencia constitucional sobre el principio de igualdad, se afirma que en el presente caso se introduce una diferencia de trato para un grupo o categoría de personas ante situaciones homogéneas o equiparables, no siendo el término de comparación arbitrario o caprichoso, pues en ambos casos se trata de españoles que lucharon en una misma contienda bélica y la diferencia de trato viene determinada exclusivamente por pertenecer al bando ganador o perdedor, situación de desigualdad generada por la guerra y que no puede ser mantenida por nuestros Tribunales.

Como segundo motivo de amparo, se denuncia la vulneración del art. 24.1 CE por falta de motivación de la resolución del Tribunal Supremo, si bien toda la argumentación de este motivo se refiere a la insuficiente motivación de la resolución administrativa que rechaza lo solicitado únicamente “en base al Informe de la Asesoría Jurídica General de este Ministerio de fecha 29 de enero de 2003, que se une”, considerando que la remisión a ese documento es insuficiente en un asunto de tanta gravedad y trascendencia.

Finalmente, y como tercer motivo de amparo, se denuncia la infracción de los principios generales del Derecho y de los acuerdos y tratados internacionales de los que España es parte, citando dos resoluciones de la ONU (la 1989/65, de 24 de mayo de 1989, relativa a la prevención e investigación de ejecuciones extralegales, sumarias o arbitrarias, y la 1996/119, relativas a los derechos de las víctimas y sus familiares a saber, a la justicia y a obtener reparación), para concluir que lo solicitado por los familiares de don Alfonso Roca entra dentro del derecho a la reparación reconocido por la ONU, sosteniendo que la negativa a hacerlo supone imponerle un castigo post mortem, una pena de destierro respecto de su enterramiento con sus familiares.

4. Mediante providencia de 22 de octubre de 2008 la Sección Primera de este Tribunal, de conformidad con lo previsto en el art. 50.3 LOTC, acordó conceder a la parte demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días para que formularan, con las aportaciones documentales que procedan, las alegaciones pertinentes en relación con la posible existencia del motivo de inadmisión del art. 50.1 c) LOTC, en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, consistente en carecer la demanda manifiestamente de contenido constitucional que justifique una decisión sobre el fondo por parte de este Tribunal.

5. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 13 de noviembre de 2008 el Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones, interesando la inadmisión de la demanda de amparo por falta de contenido constitucional.

En cuanto a la denunciada vulneración del art. 14 CE, destaca el Fiscal que existe un cambio sustancial en lo sostenido por los recurrentes en la vía contencioso-administrativa y en lo sostenido en amparo, pues en la vía judicial ordinaria la vulneración del art. 14 CE se basó en que el Ministerio de Defensa se había hecho cargo en su momento de la identificación de los restos de las personas fallecidas en la División azul durante la segunda guerra mundial, de modo que éste era el término de comparación, mientras que en amparo se sostiene la existencia de un trato discriminatorio a los militares del bando republicano frente a los del llamado bando nacional en la guerra civil. Se trata, por tanto, de una alegación nueva que no debería ser examinada, pues en virtud del principio de subsidiariedad del recurso de amparo no puede admitirse como término de comparación un precedente no invocado ante el Tribunal ordinario, como tampoco podría serlo la alegación efectuada en vía contencioso-administrativa, por no reproducirse ahora. No obstante, el Fiscal analiza la eventual existencia de ambas discriminaciones, que rechaza ante la inexistencia de término de comparación válido, añadiendo que este Tribunal ha declarado que no se puede trabar comparación, para invocar el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, entre situaciones jurídicas que en su origen no han sido equiparadas por las normas que las crean. En el presente caso, el término de comparación aportado en la vía judicial no es válido pues los militares españoles fallecidos en el frente de la antigua Unión Soviética no fallecieron en territorio español, ante lo cual se suscribe un acuerdo con una asociación alemana cuya finalidad en modo alguno consta que fuera la identificación para su entrega a los familiares, sino para concentrarlos en cementerios colectivos y otros lugares memoriales, lo que significa a todas luces que no existe similitud entre ambas situaciones. Y tampoco podría prosperar en esta vía la comparación entre los militares de uno y otro bando en la guerra civil, porque no se aporta un punto de comparación concreto del que deducir la discriminación que se denuncia, por ejemplo, que el Ministerio de Defensa hubiera procedido en alguna ocasión a la exhumación e identificación a su costa de excombatientes del bando nacional.

Respecto del segundo motivo de amparo, se destaca que a pesar de la rúbrica del mismo en que se denuncia la falta de motivación de la resolución del Tribunal Supremo, en su desarrollo se argumenta únicamente respecto de la insuficiente motivación de la resolución administrativa. El motivo carece manifiestamente de contenido según el Ministerio Fiscal, quien sostiene que la solución dada a esta cuestión por las resoluciones judiciales impugnadas ha de ser necesariamente compartida. El defecto de motivación es inexistente, al haberse dado sustancial cumplimiento de lo establecido en los arts. 54 y 89.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, pues la resolución administrativa se remitió a un informe de la Asesoría Jurídica General del Ministerio de Defensa que, si bien no transcribió, sí acompañó y notificó como parte integrante de la resolución, por lo que los recurrentes tuvieron pleno conocimiento de los motivos en los que se fundó la denegación de su petición.

Finalmente, y respecto del tercer motivo de amparo, destaca el Fiscal que cuando fue suscitada la petición en vía administrativa no existía en nuestro Ordenamiento norma alguna que la amparara, ni podía acudirse al Derecho internacional, que no forma parte del Derecho interno, como la parte recurrente reconoce. Sin embargo, ese vacío legislativo ha sido colmado por la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, cuyos artículos 11, 12, 13 y 14 pretenden dar solución a las aspiraciones de personas como los demandantes de amparo.

6. El escrito de alegaciones de la parte recurrente se presentó ante este Tribunal el día 14 de noviembre de 2008, reproduciendo de manera resumida lo expuesto en la demanda de amparo.

II. Fundamentos jurídicos

1. Son objeto de impugnación en este recurso de amparo la Sentencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 5 de diciembre de 2006, que declaró no haber lugar al recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de 11 de marzo de 2004, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en el recurso contencioso-administrativo núm. 361-2003, en el que se impugnaba la Resolución del Ministerio de Defensa de 14 de febrero de 2003, por la que se inadmitía la solicitud de exhumación e identificación de los restos de don Alfonso Roca Rayuela.

La parte recurrente atribuye a estas resoluciones la vulneración de los derechos a la igualdad (art. 14 CE), al establecerse una diferencia de trato entre los españoles fallecidos en la guerra civil exclusivamente por pertenecer a uno u otro bando, y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al carecer de suficiente motivación la resolución administrativa que deniega la petición de identificación y exhumación con cargo al Ministerio de Defensa. Estas conclusiones no las comparte el Ministerio Fiscal, quien interesa la inadmisión del presente recurso por falta de contenido constitucional, con los razonamientos que se resumen en el antecedente quinto de este Auto.

A los dos primeros motivos de amparo se limitará nuestro análisis. La queja articulada como tercer motivo de amparo no puede ser objeto de nuestro enjuiciamiento, ya que no se invoca la lesión de derecho fundamental alguno, sino principios generales del Derecho y derechos consagrados en resoluciones de la ONU, cuya tutela no puede articularse a través del recurso de amparo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 41.1 LOTC, en relación con los arts. 161.1 b) y 53.2 CE, debiendo recordarse que los tratados internacionales no constituyen canon de constitucionalidad de los derechos, sino elementos de interpretación de los constitucionalmente proclamados (por todas, SSTC 36/1991, de 14 de febrero, FJ 5; 99/2004, de 27 de mayo, FJ 3; 110/2007, de 10 de mayo, FJ 2; 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 20). Por lo demás, y como destaca el Ministerio Fiscal, la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, articula una serie de medidas en sus artículos 11, 12, 13 y 14 que pretenden dar solución a las aspiraciones de personas como los demandantes de amparo.

2. Ha de descartarse, en primer lugar, la existencia de una vulneración del art. 24.1 CE derivada de un déficit de motivación de la resolución administrativa, dado que no corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre la suficiencia o insuficiencia de la motivación de dichas resoluciones.

En efecto, reiteradamente hemos afirmado que el deber de motivación de los actos administrativos es un mandato derivado de normas que se mueven en el ámbito de lo que venimos denominando legalidad ordinaria y que sólo en determinados supuestos excepcionales (cuando se trate de actos que limiten o restrinjan el ejercicio de derechos fundamentales o que impongan sanciones) tal deber alcanza una dimensión constitucional que lo hace fiscalizable a través del recurso de amparo constitucional (por todas, SSTC 236/2007, de 7 de noviembre, FJ 12; 17/2009, de 26 de enero, FJ 2; 212/2009, de 26 de noviembre, FJ 4). No estando en el presente caso ante ninguno de estos supuestos excepcionales, este Tribunal no puede pronunciarse acerca de si la motivación de la resolución del Ministerio de Defensa por remisión al informe de la Asesoría Jurídica General de dicho Ministerio satisface las exigencias de motivación establecidas por el art. 54.1 f) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, por tratarse de una cuestión de legalidad ordinaria que no alcanza dimensión constitucional.

Por otra parte, tampoco cabe apreciar falta de motivación vulneradora del derecho a la tutela judicial efectiva en las resoluciones judiciales impugnadas, puesto que los órganos judiciales ofrecen una respuesta motivada y no arbitraria, irrazonable o manifiestamente errónea en relación con la denunciada falta de motivación de la resolución administrativa, queja que rechazan argumentando que la Resolución del Ministerio de Defensa de 14 de febrero de 2003 justifica el rechazo de la solicitud sobre la base del Informe de la Asesoría Jurídica General de fecha 29 de enero de 2003, un informe cuyo contenido fue notificado a los recurrentes junto con la citada resolución, lo que les permitió conocer las razones de la denegación de su petición y refutarlas en los sucesivos recursos.

3. Por lo que respecta a la denunciada vulneración art. 14 CE, la queja que se articula en amparo se refiere a la diferencia de trato por parte de la Administración y de los Tribunales a los españoles que lucharon en uno y otro bando en la guerra civil. Así planteado el motivo de amparo, y al margen de su imprecisión y de la falta de aportación de un término de comparación concreto en el que sustentar el juicio de igualdad, ha de inadmitirse, porque -como también destaca el Ministerio Fiscal- no fue ésta la queja articulada inicialmente en el proceso, no habiéndose proporcionado a los órganos judiciales la oportunidad de repararla. En efecto, como argumenta la Sentencia impugnada del Tribunal Supremo (FD tercero), la vulneración del principio de igualdad planteada en la instancia se refería al desigual trato dispensado al familiar de los recurrente frente a los fallecidos de la División azul durante la segunda guerra mundial, planteándose en el recurso de casación una cuestión distinta, que altera el debate procesal y sobre la que no se pronunció la Sentencia de instancia ni lo hace el Tribunal Supremo. Siendo así, no puede considerarse correctamente agotada la vía judicial precedente, conforme a lo exigido en los arts. 43.1 y 44.1 a) LOTC, por lo que esta queja ha de ser inadmitida de conformidad con lo previsto en el art. 50.1 a) LOTC.

Y en cuanto a la queja que sí fue articulada en el proceso (desigual trato frente a los fallecidos de la División azul en el frente de la antigua Unión Soviética, cuyos restos fueron exhumados y enterrados con la colaboración de la Administración española en virtud de un acuerdo suscrito con una asociación alemana), tampoco respecto de ella se articula un término de comparación válido que permita sustentar el juicio de igualdad. En efecto, difícilmente puede afirmarse que la firma de un acuerdo técnico del Ministerio de Defensa con una asociación alemana -cuyo objeto, como destaca la Sentencia de instancia era prestar apoyo económico y documental para la identificación y exhumación de los militares españoles fallecidos en el frente de la antigua Unión Soviética durante la segunda guerra mundial, a fin de concentrarlos en cementerios colectivos y otros lugares memoriales de guerra en la Federación Rusa y en otros Estados de la antigua Unión Soviética- introduzca directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos o categorías de personas, ni que las que las situaciones subjetivas que quieren traerse a la comparación sean, efectivamente, homogéneas, presupuestos obligados para que este Tribunal pueda efectuar un juicio igualdad de conformidad con nuestra consolidada doctrina (por todas, SSTC 200/2001, de 4 de octubre, FJ 5; 307/2006, de 23 de octubre, FJ 4; 122/2008, de 20 de octubre, FJ 6). Como destaca el Ministerio Fiscal, los afectados por aquel acuerdo eran militares españoles fallecidos durante la segunda guerra mundial, no durante la guerra civil; fallecieron fuera del territorio español, por lo que el Ministerio de Defensa no podía desarrollar por sí mismo actividad alguna en el territorio de la antigua Unión Soviética, lo que explica que se suscribiera un acuerdo con una asociación extranjera; y, finalmente, el contenido de dicho acuerdo no era la identificación de los fallecidos para la entrega a sus familiares, como se pretende en el presente caso, sino su identificación y exhumación para concentrarlos en cementerios colectivos y otros lugares memoriales.

Por lo expuesto, y de conformidad con el art. 50.1 a) y c) LOTC, en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, la Sección

ACUERDA

La inadmisión de la demanda de amparo y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a nueve de junio de dos mil diez.

AUTO 63/2010, de 14 de junio de 2010

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2010:63A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4926-2007, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 64/2010, de 14 de junio de 2010

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2010:64A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3203-2010, promovido en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 65/2010, de 22 de junio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:65A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez y don Manuel Aragón Reyes.

Inadmite a trámite el recurso de súplica planteado por la Generalidad de Cataluña frente a la providencia de 10 de junio de 2010, en relación con la solicitud de revisión de la recusación del Magistrado Excmo. Sr. don Pablo Pérez Tremps en el recurso de inconstitucionalidad 8045-2006, promovido por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso, en relación con determinados preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña..

Providencias del Tribunal Constitucional: efectos. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación. Recusación de Magistrados del Tribunal Constitucional, acepta.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 10 de junio de 2010, el Director del Gabinete Jurídico de la Generalidad de Cataluña, en representación y defensa del Gobierno de la Generalidad, solicitó la revisión de la causa de recusación del Excmo. Sr. don Pablo Pérez Tremps en el presente recurso de inconstitucionalidad, estimada por Auto de 5 de febrero de 2007 del Pleno del Tribunal Constitucional, para limitar sus efectos únicamente a determinados preceptos impugnados.

2. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 10 de junio de 2010, acordó no admitir a trámite el escrito presentado. La citada providencia era del siguiente tenor:

“[E]n primer término, el art. 80 LOTC se remite, a falta de una regulación expresa, a los preceptos de la Ley Orgánica del Poder Judicial y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en materia de comparecencia en juicio, recusación y abstención, publicidad y forma de los actos, comunicaciones y actos de auxilio jurisdiccional, día y horas hábiles, cómputo de plazos, deliberación y votación, caducidad, renuncia y desistimiento, lengua oficial y policía de estrados. En consecuencia, y sin necesidad de que nos pronunciemos sobre la posible aplicación supletoria -por razón de analogía- a nuestra jurisdicción del art. 286 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, relativo a la proposición y admisión de pruebas de hechos nuevos, materia no contemplada expresamente en el art. 80 LOTC, es lo cierto que no constituye tal 'hecho nuevo' la eventual aplicación de una previsión normativa sobre votación a la que, en cambio, remite expresamente, con la consiguiente notoriedad, el citado art. 80 LOTC.

En segundo término, tampoco cabe plantear la revisión de lo resuelto por el Pleno del Tribunal en el ATC 26/2007, de 5 de febrero, pues se trata de una resolución firme e irrecurrible, conforme a lo dispuesto en el art. 228.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). En otro orden de cosas, además, cabe señalar que, en dicha resolución, se estimó la recusación en el presente recurso de inconstitucionalidad, sin que sea posible, como se pretende, romper la unidad del proceso, tal y como ya se ha considerado en los AATC 36/2009, 37/2009, 38/2009, 39/2009 ,40/2009, y 41/2009, de 5 de febrero”.

3. El Director del Gabinete Jurídico de la Generalidad de Cataluña, mediante escrito presentado en el Registro General del Tribunal el 17 de junio de 2010, formula recurso de súplica contra la anterior providencia, con base en las siguientes alegaciones, sucintamente expuestas:

a) Considera, en primer término, que el recurso de súplica procede de conformidad con lo dispuesto en los arts. 80 y 93 LOTC, pues no existe prescripción alguna de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, ni en las leyes a las que se remite el art. 80 de la propia LOTC para regular las concretas materias que allí se determinan, que impida la recurribilidad de la providencia. Por ello, pide su tramitación previa audiencia común de las partes personadas y, en cuanto plantea cuestiones de orden público procesal, del Ministerio Fiscal.

b) Reitera que el posible cambio de procedimiento de deliberación constituye un hecho nuevo, en la medida en que desaparecen las circunstancias fácticas que pudieran haber determinado la eventual pérdida de imparcialidad que fundó la recusación estimada en el ATC 26/2007, de 5 de febrero. El hecho nuevo no son las previsiones de votación contenidas en la LOPJ, sino su aplicación en el presente proceso, pues, a su juicio, difícilmente cabe imaginar que en el año 2007, al momento de estimarse aquellas recusación, el Pleno del Tribunal hubiese ni siquiera previsto la posible decisión de este recurso de inconstitucionalidad mediante los procedimientos de votación y desempate previstos en el art. 254 o en el 262 y siguiente de la LOPJ.

c) La decisión adoptada sobre la recusación ha de poder ser revisada cuando desaparecen o cambian las circunstancias fácticas que determinaron su estimación, pues la supletoriedad de la LOPJ a la que se remite el art. 80 LOTC sólo puede producirse en la medida que resulte compatible con la singular posición que tiene el Tribunal Constitucional. Al respecto cita, en apoyo de su pretensión, distintas resoluciones del Tribunal -en concreto, las SSTC 86/1982 y 260/1997, y los AATC 46/1998, 425/2003 y 46/2010- así como los Votos particulares discrepantes formulados al ATC 26/2007, de 5 de febrero, y a uno de los concurrentes formulados al ATC 192/2007, de 21 de marzo.

d) La unidad del proceso deja de existir cuando la decisión del presente recurso se fragmenta en partes, y en la medida en que la causa de la recusación atañe únicamente a tres concretos preceptos del Estatuto de Autonomía de Cataluña, de los ciento veintisiete que aparecen impugnados en este recurso, el más mínimo sentido de la proporción obliga a revisar aquella recusación y circunscribir su objeto sólo a dichos preceptos.

II. Fundamentos jurídicos

1. La representación procesal de la Generalidad de Cataluña interpone recurso de súplica contra la providencia de 10 de junio de 2010 del Pleno del Tribunal, que acordó no admitir a trámite el previo escrito en el que solicitaba la revisión de la causa de recusación del Excmo. Sr. don Pablo Pérez Tremps en el presente recurso de inconstitucionalidad, estimada por Auto de 5 de febrero de 2007 del Pleno del Tribunal Constitucional, en el sentido de limitar sus efectos únicamente a la deliberación, votación y fallo de determinados preceptos impugnados.

En dicha providencia se rechazó la admisión de la petición de revisión interesada porque no constituye hecho nuevo la eventual aplicación de una previsión normativa sobre votación a la que se remite expresamente el art. 80 LOTC ni tampoco cabe legalmente plantear la revisión de lo resuelto por el Pleno en el ATC 26/2007, de 5 de febrero, por tratarse de una resolución firme e irrecurrible conforme a lo dispuesto en el art. 228.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Sobre el carácter firme e irrecurrible de la recusación estimada en este recurso de inconstitucionalidad ya se pronunció expresamente el Pleno del Tribunal en el ATC 192/2007, de 21 de marzo de 2007, que declaró inadmisible el recurso de súplica interpuesto también entonces por la representación procesal de la Generalidad de Cataluña contra el ATC 26/2007, de 5 de febrero. Como allí se razonó, el carácter irrecurrible de una resolución puede venir prevista “en normas de aplicación supletoria, a las cuales el legislador orgánico haya optado por remitirse para regular algún aspecto concerniente a la actuación del Tribunal” (FJ 2), y la interpretación de lo dispuesto en el art. 93.2 LOTC, como límite explícito de la recurribilidad de los Autos, “debe operar en el marco de la lógica del sistema, según el cual un Auto estimatorio de la recusación de un Magistrado debe cerrar de por sí el curso procesal del incidente de recusación, pues la admisión del recurso sería contraria a la naturaleza de tal instituto en línea con el fin al que sirve” (FJ 3).

Se trata, por tanto, de una decisión jurisdiccional firme contra la que no cabe recurso ni existe vía directa o indirecta de impugnación, por lo que procede, sin entrar en ninguna otra consideración, declarar la inadmisibilidad del recurso de súplica planteado.

En consecuencia, el Pleno

ACUERDA

Declarar inadmisible el recurso de súplica interpuesto por la representación procesal de la Generalidad de Cataluña contra la providencia de 10 de junio de 2010.

Madrid, a veintidós de junio de dos mil diez.

AUTO 66/2010, de 22 de junio de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:66A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Estima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 8849-2008, promovido por doña María del Carmen Gonzalo Hernández, en contencioso-administrativo sobre señalamiento de pensión de jubilación.

Agotamiento de recursos en la vía judicial: incidente de nulidad de actuaciones contra resolución judicial firme no exigible. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: estimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 13 de noviembre de 2008, la Procuradora de los Tribunales doña María Dolores Tejero García-Tejero, en nombre y representación de doña María del Carmen Gonzalo Hernández, presentó recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 15 de septiembre de 2008, que desestima el recurso contencioso-administrativo núm. 341-2007 interpuesto contra la Resolución de 11 de junio de 2007 del Tribunal Económico-Administrativo Central sobre señalamiento de pensión de jubilación voluntaria por aplicación de la LOGSE.

2. Por providencia de 7 de abril de 2010 la Sección Primera de este Tribunal decidió inadmitir el recurso de amparo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.1 a), en relación con los arts. 43.1 y 44.1 a), de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en la redacción dada a los mismos por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por falta de agotamiento de los recursos en la vía judicial.

3. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 11 de mayo de 2010, el Ministerio Fiscal interpuso recurso de súplica contra la providencia de 7 de abril de 2010, argumentando que la vía judicial previa había sido correctamente agotada, pues frente a la Sentencia impugnada en amparo no cabía recurso ordinario alguno y el incidente de nulidad de actuaciones previsto en el art. 241 LOPJ, en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, no era procedente en este caso, dado que la vulneración que se alega en amparo ya se había denunciado en el proceso contencioso- administrativo, como resulta de la demanda formalizada en dicho proceso, cuya copia se acompaña al recurso de súplica del Fiscal.

Señala el Fiscal que en la demanda de amparo se denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes (art. 24.1 CE), por inaplicación de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 20 de marzo de 1994. Una vulneración que se imputa ya a la resolución administrativa contra la que se interpuso recurso contencioso-administrativo y que constituye el argumento fundamental en torno al cual se sustenta dicho recurso. Siendo esto así, el incidente de nulidad de actuaciones sería improcedente, a juicio del Fiscal, pues la cuestión ya se había planteado y había obtenido respuesta en la jurisdicción ordinaria.

Por todo ello, el Fiscal interesa que se deje sin efecto la providencia de inadmisión de 7 de abril de 2010, dictándose en su lugar la que se estime pertinente.

4. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal de 12 de mayo de 2010 se acordó dar traslado del recurso de súplica del Fiscal a la representación procesal de la demandante de amparo para que, de conformidad con el art. 93.2 LOTC, alegara en el plazo de tres días lo que estimara pertinente.

5. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 18 de mayo de 2010 la representación procesal de la demandante de amparo manifestó que se adhería al recurso de súplica del Ministerio Fiscal, interesando la estimación del recurso de súplica interpuesto por éste.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la providencia de esta Sección de 7 de abril de 2010 debe ser estimado. En efecto, mediante la providencia recurrida se acordó la inadmisión del recurso de amparo por falta de

agotamiento de la vía judicial, al no haberse promovido incidente de nulidad (art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) contra la Sentencia impugnada. Sin embargo, conforme advierte el Fiscal, dicho requisito debe entenderse efectivamente

cumplido por la demandante de amparo, pues la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, se imputa ya a la resolución administrativa contra la que se interpuso

recurso contencioso-administrativo, como lo confirma el examen de la demanda formalizada en el proceso contencioso-administrativo, demanda cuya copia se acompaña al recurso de súplica del Fiscal.

Procede, en consecuencia, estimando el recurso de súplica del Fiscal, dejar sin efecto la providencia de la Sección Primera de este Tribunal de 7 de abril de 2010. Sobre la admisión o inadmisión a trámite del presente recurso de amparo habrá de decidir expresamente esta Sección en nueva providencia (art. 50.1 LOTC).

En virtud de todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y dejar sin efecto la providencia de 7 de abril de 2010.

Madrid, a veintidós de junio de dos mil diez.

AUTO 67/2010, de 23 de junio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:67A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez y don Manuel Aragón Reyes.

Desestima los recursos de súplica del Gobierno de la Generalitat de Cataluña y del Parlamento de Cataluña frente a las providencias de 27 de mayo de 2010, por las que se rechazaba la solicitud de que el Tribunal declinase el conocimiento del recurso de inconstitucionalidad 8045-2006, promovido por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso en relación con determinados preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Magistrados del Tribunal Constitucional: derecho a un juez imparcial; designación de Magistrados del Tribunal Constitucional; prórroga del mandato. Motivación de las resoluciones judiciales: motivación suficiente; providencias. Recurso de súplica contra providencias del Tribunal Constitucional: desestimación. Votos particulares: formulado uno; voto particular concurrente.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 26 de mayo de 2010 el Director del Gabinete Jurídico de la Generalitat de Cataluña, en representación de su Gobierno, presentó un escrito dirigido al Pleno del Tribunal en el que, al amparo de lo previsto en los arts. 4.1 LOTC y 286 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), ponía de manifiesto unos hechos que calificaba de nuevos y de relevancia para el presente recurso de inconstitucionalidad, acaecidos con posterioridad a la preclusión del plazo de alegaciones, y que, a su juicio, revelan que la actual composición del Pleno del Tribunal no reúne las condiciones exigidas por la Constitución para ejercer las funciones jurisdiccionales que tiene encomendadas, al tiempo que formula diversas consideraciones en relación con las consecuencias jurídicas que tales hechos y circunstancias tienen en el presente proceso, solicitando al Tribunal que tenga por instada la abstención o inhibición del actual Pleno del Tribunal Constitucional, el cual debe declinar la competencia para la resolución del presente recurso a favor del Pleno cuya composición se ajuste a lo previsto en la Constitución.

En apoyo de la indicada petición se razonaba que los elementos objetivos del modelo constitucional de composición del Tribunal son la limitación a nueve años del mandato de sus miembros, la imposibilidad de reelección inmediata -ambas conjugadas con la renovación por tercios cada tres años de sus Magistrados (art. 159.3 CE)- y la no previsión de la prórroga en sus cargos. Por consiguiente, la prórroga de funciones de los Magistrados del Tribunal no forma parte del modelo constitucional sino que se ha incorporado con su Ley Orgánica (art. 17.2 LOTC). Es por ello que cualquier interpretación de la institución de la prórroga de funciones ha de respetar, en primer lugar y ante todo, el modelo constitucional, sin que su aplicación pueda llegar a desfigurar la imagen ni quebrar la garantía institucional que del mismo ha forjado la Constitución. En segundo lugar, no puede vulnerar el derecho fundamental de las partes al Juez predeterminado por la ley. Y, en tercer lugar, la naturaleza y dimensión temporal de la prórroga de funciones ha de ser congruente y proporcionada con su propia finalidad.

En opinión de los recurrentes, ocurre que el retraso en la designación de los nuevos miembros del Tribunal, así como en la cobertura de la vacante producida por defunción, es extraordinariamente largo e implica una prolongación desproporcionada de las funciones de los Magistrados afectados, pudiéndose llegar a la necesidad de renovar también al tercio de Magistrados cuya elección corresponde al Congreso de los Diputados. Por todo ello, la actual prorogatio, desproporcionada y arbitraria, rompe el modelo constitucional de Tribunal definido por la Constitución, pues no reúne las condiciones exigidas por la Constitución para ejercer las funciones jurisdiccionales que tiene encomendadas, por lo que, careciendo de legitimidad constitucional para resolver el presente recurso de inconstitucionalidad, el Tribunal debe abstenerse de resolverlo o inhibirse declinando la competencia para su resolución en favor del Pleno del Tribunal Constitucional cuya composición en su día se ajuste a lo previsto en la Constitución. Y, de otra parte, los miembros del Tribunal cuyos mandatos de nueve años finalizaron deben abstenerse de participar en el Pleno y adoptar cualquier acuerdo que afecte a la determinación de su propia participación como miembros del Tribunal.

2. El día siguiente, 27 de mayo de 2010, el Pleno del Tribunal dictó providencia del siguiente tenor literal: “El Pleno en el asunto de referencia, acuerda: Unir a las actuaciones el escrito presentado el 26 de mayo de 2010 por el Director del Gabinete Jurídico de la Generalitat de Cataluña, y no haber lugar a lo solicitado en el mismo (art. 17.2 LOTC)”.

3. El día 27 de mayo de 2010, los Letrados del Parlamento de Cataluña, en la representación que legalmente ostentan de la Cámara autonómica, presentaron un escrito dirigido al Pleno del Tribunal solicitando que se declarase incompetente para resolver el presente recurso de inconstitucionalidad y, como consecuencia de ello, acordase su suspensión hasta que se haya producido la sustitución de los miembros “cuyo mandato esté caducado” y de la vacante existente. Con carácter subsidiario, para el caso de que el Tribunal no declarase su incompetencia, reiteraban la petición de que el proceso se suspenda hasta que se produzca el nombramiento y toma de posesión de los Magistrados que deban sustituir a los que actualmente tienen finalizado su mandato. En apoyo de estas peticiones se consignaban los siguientes motivos, sintéticamente expresados:

a) Según los recurrentes, la actual composición del Tribunal comporta la vulneración clara y flagrante del principio constitucional de renovación temporal de sus miembros (arts. 159.3 CE y 16 LOTC), lo que afecta gravemente a la legitimidad de la institución y determina también la conculcación del derecho constitucional al Juez ordinario predeterminado por ley. El carácter temporal del cargo de miembro del Tribunal Constitucional y la renovación correspondiente son elementos esenciales en la determinación constitucional de un modelo concreto de Tribunal. Tal conclusión no se desvirtúa porque el art. 17.2 LOTC establezca que los Magistrados del Tribunal Constitucional continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes hubieren de sucederles. Se añade que aun no siendo ésta la única opción constitucionalmente posible -pues cabría no establecer tal prórroga- probablemente sea la deseable y razonable; pero, en cualquier caso, el art. 17.2 LOTC debe ser aplicado e interpretado con carácter excepcional y restrictivo, sin que en ningún caso sirva como fundamento para prolongar sine die la continuidad de cuatro miembros con mandato caducado desde hace dos años y cinco meses, así como una vacante no cubierta desde hace dos años. A su juicio, es indiscutible que la prórroga del mandato de los Magistrados no sólo no se debe a razones objetivas sino que existe un interés en esta composición del Tribunal orientado a la constitución de un Tribunal ad casum, situación que ha sido rechazada por el propio Tribunal Constitucional con referencia a los procesos judiciales, considerando que en tal caso quiebra el derecho al Juez predeterminado por la ley.

b) En segundo lugar, se expresaba que se ha producido la pérdida de las condiciones necesarias para garantizar que el Tribunal cumpla escrupulosamente los requisitos de independencia e imparcialidad. La coincidencia reiterada en el sentido del voto de grupos de Magistrados podría inducir a pensar que existen criterios extrajurídicos en tales actuaciones, reproche que el Tribunal debe procurar evitar. Igualmente, las filtraciones del resultado de las deliberaciones y del contenido de las diversas ponencias han contribuido inevitablemente a la configuración ante la opinión pública de una imagen del Tribunal marcada por la politización, con la consiguiente pérdida de confianza ciudadana en una decisión no contaminada y emanada de un órgano independiente e imparcial, lo que puede llegar a afectar al derecho a un proceso justo.

c) En tercer lugar, se dice que concurre una imposibilidad de que el Tribunal actual pueda superar el test objetivo de independencia e imparcialidad ante la ciudadanía, de acuerdo con el principio de confianza que los tribunales tienen que inspirar en una sociedad democrática. Este principio no debe entenderse referido sólo a los órganos encargados de administrar justicia, en sentido estricto, sino también a los órganos de diferente naturaleza, como son los que encarnan la justicia constitucional, en la medida en que ejercen también una función jurisdiccional, a salvo su especificidad.

d) Por último, se afirmaba que existe una clara extralimitación en el ejercicio de la función institucional del Tribunal en la medida que su capacidad para expulsar del Ordenamiento jurídico las normas aprobadas por el órgano de representación popular debe ejercerse con la máxima prudencia, cautela y contención, mayor aún cuando la norma ha sido objeto de aprobación mediante la participación directa de los ciudadanos a través de referéndum.

4. El mismo 27 de mayo de 2010 el Pleno del Tribunal dictó una segunda providencia con arreglo a la cual: “El Pleno en el asunto de referencia, acuerda: Unir a las actuaciones el escrito presentado el 27 de mayo de 2010 por los Letrados del Parlamento de Cataluña en representación de la Cámara, y no haber lugar a lo solicitado en el mismo (art. 17.2 LOTC)”.

5. El 7 de junio de 2010 se presentó recurso de súplica por el Director del Gabinete Jurídico de la Generalitat de Cataluña en el que se expone que la índole del contenido de la resolución recurrida requería que la misma hubiera adoptado la forma de Auto y, consiguientemente, que fuera motivada, con arreglo al art. 86 LOTC. Con cita de los arts. 245 y 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y de los arts. 206.2.2 y 208.2 LEC, se afirma que resulta obvio que la providencia impugnada no tenía por objeto la ordenación material del proceso, como es propio de este tipo de resoluciones, sino que decidió sobre una solicitud referida a uno de los presupuestos mismos del proceso, cual es la composición del Tribunal.

Sostiene, por otra parte, la pertinencia de aplicar la jurisprudencia constitucional relativa al deber de motivación de las resoluciones judiciales, por cuanto esa motivación permite el control de la actividad jurisdiccional por la opinión pública, hace patente el sometimiento a la ley, permite el convencimiento de las partes sobre la justicia y corrección de la decisión y garantiza la posibilidad de control mediante los recursos procedentes. Finalmente, la representación procesal del Gobierno de la Generalitat de Cataluña señala que la ausencia de motivación de la providencia recurrida priva a la parte del conocimiento de las razones en que se ha basado el Tribunal para rechazar su solicitud, siendo insuficiente la simple mención del art. 17.2 LOTC, razón por la que se remite a los argumentos que fueron expuestos en su escrito de 26 de mayo de 2010, dándolos por reproducidos e insistiendo en que el art. 17.2 LOTC no habilita una actuación ilimitada en el tiempo de la composición actual del Pleno del Tribunal Constitucional.

6. El mismo día 7 de junio de 2010 presentó también recurso de súplica la representación procesal del Parlamento de Cataluña. Tras referirse a la recurribilidad de la providencia dictada, se afirma en el escrito que la índole del contenido de la resolución recurrida requería que la misma adoptara la forma de Auto y, consiguientemente, que fuera motivada, con arreglo al art. 86 LOTC. A juicio de la institución recurrente resulta obvio que la providencia impugnada no tenía por objeto la ordenación material del proceso, como es propio de este tipo de resoluciones, según el art. 245 LOPJ, sino que resolvió una solicitud referida a uno de los presupuestos mismos del proceso, cual es la composición del Tribunal. Se añade que el art. 206.2.2 LEC establece que, no determinándose en la ley la clase de resolución que haya de emplearse, se dictará Auto cuando se decida sobre presupuestos procesales, así como, entre otros supuestos, cuando se resuelvan cualesquiera cuestiones incidentales, tengan o no señalada tramitación especial.

La forma de providencia con que se ha revestido la decisión recurrida priva a la parte del conocimiento de las razones en que se ha basado el Tribunal para rechazar los argumentos jurídicos en los que se fundamentaba su solicitud, pues la simple invocación en la providencia de un precepto, el art. 17.2 LOTC, obliga a deducir que el Tribunal ha optado por una interpretación literal del mismo, cuando es eso precisamente lo que se cuestiona, a la vista del mandato claro e inequívoco del art. 159.3 CE.

Sigue argumentando que, por otra parte, la propia jurisprudencia constitucional ha establecido la conexión inevitable entre el deber de motivación de las resoluciones judiciales y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por cuanto la motivación da a conocer las reflexiones que conducen al fallo, lo que es un factor de racionalidad en el ejercicio del poder y facilita su control mediante los recursos procedentes. La motivación no sólo tiende a lograr el convencimiento de las partes sobre la justicia y corrección de la decisión sino que satisface un interés legítimo de la comunidad jurídica y permite a las restantes partes del proceso manifestarse al respecto.

Finalmente, la representación procesal del Parlamento de Cataluña se remite a los argumentos que fueron expuestos en el escrito de 27 de mayo de 2010, dándolos por reproducidos.

7. Mediante sendas providencias de 8 de junio de 2010, el Pleno acordó unir a las actuaciones los escritos de interposición de los recursos de súplica y dar traslado al resto de las partes personadas a fin de que en el plazo de tres días formulasen las alegaciones que estimaran oportunas en relación con dichos recursos.

8. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, presentó el 11 de junio de 2010 sendos escritos de alegaciones, en los que, tras unas consideraciones preliminares acerca de la recurribilidad de las resoluciones impugnadas, sostiene la corrección de que las mismas adoptaran forma de providencia y expone, a continuación, las razones por las que los recursos de súplica deben ser desestimados.

Señala al efecto que aun cuando el último inciso del art. 86.1 LOTC parece otorgar un cierto margen de libertad al Tribunal para adoptar sus resoluciones en forma de Auto o de providencia, debe tenerse en cuenta que el art. 80.1 LOTC menciona “la forma de los actos” como una de las materias en las que han de aplicarse supletoriamente la LOPJ y la LEC; las cuales, tanto en el art. 245.1 b) LOPJ como en el art. 206.2.2 LEC, prevén la forma del Auto para decidir acerca de “presupuestos procesales” y “cuestiones incidentales”. Pues bien, los escritos presentados por el Director del Gabinete Jurídico de la Generalitat de Cataluña y por los Letrados del Parlamento catalán sostenían que se había producido un hecho nuevo acaecido con posterioridad a la preclusión del plazo para presentar alegaciones, consistente en la extinción del mandato establecido en la Constitución respecto a cuatro de los miembros actuales del Tribunal y la subsiguiente prórroga “por un periodo absolutamente desproporcionado y no justificado”. En consecuencia, la petición pretendía ampararse en el art. 286 LEC, el cual permite en su apartado cuarto rechazar mediante providencia la invocación injustificada de hechos nuevos, tal y como ocurre en el presente caso, pues los alegados no son hechos relevantes para la decisión de este recurso y, en todo caso, no son nuevos, pues los nueve años por los que fueron designados los Magistrados afectados concluyeron en diciembre de 2007; y si se objetara que la novedad del hecho radica en que el periodo de prórroga es “desproporcionado y no justificado” y que ello equivale a la constitución de un Tribunal ad casum, en tal caso no estamos ante ningún hecho nuevo sino ante juicios de valor jurídico, cuando no ante tesis jurídicas manifiestamente mal fundadas.

En relación con las alegaciones de fondo deducidas por las instituciones autonómicas recurrentes en sus respectivos escritos, reiteradas en la súplica por vía de remisión, el Abogado del Estado expresa que no comparte ni su forma ni su fondo, por las siguientes razones: el art. 17.2 LOTC es una norma cuya patente finalidad estriba en proteger la continuidad de la justicia constitucional, especialmente la actividad del Pleno del Tribunal, el cual sólo puede adoptar acuerdos “cuando estén presentes al menos dos tercios de los miembros que en cada momento lo compongan” (art. 14 LOTC). En todo caso, la falta de renovación tempestiva de un tercio de sus miembros no puede reprocharse ni a los Magistrados que continúan en funciones por imperio del art. 17.2 LOTC ni al Tribunal, sino al órgano constitucional -en este caso el Senado- que ha incumplido el deber constitucional de designación en tiempo. Si la continuidad en el ejercicio de las funciones prescrita por el art. 17.2 LOTC sólo operara durante “un período de tiempo limitado” y por “causas objetivas”, cualquier fuerza política cuyo acuerdo fuera necesario para alcanzar los tres quintos de votos de una de las Cámaras legislativas nacionales tendría en su mano perturbar seriamente el funcionamiento del Tribunal y la independencia de la que debe gozar frente a los otros órganos constitucionales que intervienen en la elección de sus miembros (art. 1.1 LOTC).

Añade que la pretensión de que el Tribunal se declare incompetente se basa en una deformación del concepto de competencia, pues ésta puede declinarse en otro órgano pero no tiene sentido pedir que un órgano decline la competencia en sí mismo. En realidad, la composición o integración personal del Pleno no es un problema de competencia sino de recta constitución del órgano y, por ende, de recta aplicación de las normas reguladoras de su formación. Por último, señala que la pretensión de que se acuerde la suspensión del procedimiento, hasta que el Senado proceda a la elección que le corresponde, viene a suponer una invitación a que todos los Magistrados integrantes del Pleno incumplan los deberes de su cargo, causa de cese con arreglo al art. 23.1.5 LOTC, pues el art. 17.2 LOTC obliga a que todos los Magistrados continúen ejerciendo sus funciones y, por lo tanto, a cumplir sus deberes de deliberar y votar en los plenos.

9. El 11 de junio de 2010 presentó alegaciones el Comisionado de los Diputados del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso, mediante escrito en el que pide la desestimación de los recursos de súplica. Comienza afirmando la competencia y legitimidad del Tribunal Constitucional para conocer del presente recurso de inconstitucionalidad, de acuerdo con los arts. 2 y 3 LOTC y concordantes de la Constitución. El supuesto “hecho nuevo acaecido con posterioridad a la preclusión del plazo para presentar alegaciones”, consistente en la extinción del periodo de nueve años establecido en la Constitución para ejercer el cargo de miembro del Tribunal en cuatro de sus miembros actuales, no puede considerarse como “hecho nuevo” puesto que los Magistrados afectados se encuentran en tal situación desde noviembre de 2007, por lo que no existe ninguna razón nueva suficiente para motivar la solicitud de abstención de los mismos ni del propio Tribunal Constitucional en este preciso momento y no en otro anterior. Admitir lo contrario generaría inseguridad jurídica, puesto que se produciría la duda sobre la posible nulidad de todas aquellas resoluciones dictadas desde noviembre de 2007 en las que hubieren participado los referidos Magistrados. Al mismo tiempo, denuncia que la actuación de las representaciones procesales del Gobierno de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña sólo tiene por objeto demorar o impedir que se dicte la correspondiente Sentencia, lo que constituye un flagrante abuso de derecho y mala fe procesal.

10. El 16 de junio de 2010 los Letrados del Parlamento de Cataluña presentaron escrito en el que se expresa que, siendo los motivos alegados por el Gabinete Jurídico de la Generalitat de Cataluña en su recurso de súplica sustancialmente similares a los planteados por el Parlamento catalán en su propio recurso, solicitan su estimación.

11. El Director del Gabinete Jurídico de la Generalitat de Cataluña, en representación de su Gobierno, formuló alegaciones mediante escrito presentado el 17 de junio de 2010, en el que solicita la estimación del recurso de súplica interpuesto por la representación procesal del Parlamento de Cataluña, tras hacer suyos los fundamentos jurídicos del mismo.

12. El Pleno ha acordado resolver en esta única resolución los recursos de súplica interpuestos por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña y por el Parlamento catalán contra las providencias de 27 de mayo de 2010 que denegaron sus respectivas peticiones.

II. Fundamentos jurídicos

1. Las representaciones procesales del Gobierno de la Generalitat de Cataluña y del Parlamento catalán interponen recurso de súplica contra las providencias de 27 de mayo de 2010, mediante las cuales decidimos no haber lugar a la petición de que el Pleno de este Tribunal declinase el conocimiento del presente recurso de inconstitucionalidad y suspendiese su tramitación hasta que el Senado procediera a designar a los Magistrados que hubieran de sustituir a los que a propuesta de dicha Cámara desempeñan actualmente su función jurisdiccional, y el Congreso de los Diputados procediera a proponer al Magistrado que sustituya a quien por causa de fallecimiento dejó de formar parte del Tribunal.

Discrepan las instituciones recurrentes de la forma de providencia que han revestido nuestras resoluciones, en la medida en que las consideran carentes de motivación. Con cita de los arts. 86 LOTC, 245 y 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), y 206.2.2 y 208 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), sostienen que su petición debió resolverse mediante un Auto motivado, como consecuencia de referirse a un presupuesto del proceso, cual es la composición del Tribunal competente para resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. No haberlo hecho así les habría privado de conocer las razones en que este Tribunal se ha fundado para rechazar su solicitud.

Sin embargo, no cabe compartir tal apreciación. La petición que se nos ha dirigido recibió respuesta mediante resolución que es dable calificar de concisa pero no de inmotivada, pues en ella, tras expresarse lo acordado -la denegación de lo pedido- se consignaba su ratio decidendi mediante la cita del precepto en que se fundaba la decisión: el art. 17.2 de nuestra Ley Orgánica. Así pues, no es posible hallar merma, limitación o privación real o material de los derechos procesales de la Cámara y del Gobierno autonómicos recurrentes, único supuesto en el que resultaría relevante a estos efectos la forma de la resolución (SSTC 113/1988, de 9 de junio, FJ 5; y 40/2002, de 14 de febrero, FJ 5).

A ello se añade que tanto el Director del Gabinete Jurídico de la Generalitat de Cataluña como los Letrados del Parlamento catalán fundaban procesalmente su petición en que la extinción del plazo establecido en la Constitución para el ejercicio de su función, en cuatro de los miembros actuales del Tribunal, y la subsiguiente prórroga por un periodo absolutamente desproporcionado e injustificado, constituía un hecho nuevo acaecido con posterioridad a la preclusión del plazo para presentar alegaciones, de tal manera que, de modo expreso en el primero de los escritos e implícito en el segundo, la petición se sustentaba en el art. 286 LEC, el cual permite en su apartado cuarto rechazar mediante providencia la invocación injustificada de hechos nuevos.

En todo caso, como ya hemos tenido ocasión de señalar en el ATC 468/2007, de 17 de diciembre -en respuesta a un planteamiento del Gobierno de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña parcialmente coincidente con el que sustenta la presente impugnación- lo determinante de la forma de la resolución que haya de adoptarse no es el contenido del escrito presentado por la parte, sino la índole de la decisión a adoptar a la vista del mismo (FJ 3), lo que nos llevó, tanto en aquella circunstancia como ahora en la presente, a considerar que la denegación de plano de las pretensiones suscitadas encontraba su adecuada forma en una providencia. Ello sin perjuicio de que la interposición de recurso de súplica contra la providencia dé lugar a que su resolución deba necesariamente llevarse a cabo mediante el correspondiente Auto [arts. 80 y 86.1 LOTC en relación con los arts. 245.1 b) LOPJ y 206.2.2ª LEC] tal y como acontece en el actual caso.

2. En relación con la pretensión de fondo, es preciso partir del sometimiento de este Tribunal a su propia Ley Orgánica (art. 1.1) pues, a consecuencia de esta vinculación, el art. 17.2 LOTC fue nuestra razón de decidir inicial y nuevamente ha de serlo ahora para desestimar los recursos de súplica, por más que, como se nos pide, podamos completar la remisión al citado precepto con argumentación de acompañamiento.

Como con mayor detalle se recoge en los antecedentes de esta resolución, lo que por las instituciones autonómicas recurrentes se nos reclama es una interpretación del art. 17.2 LOTC, a la luz del principio de temporalidad en el ejercicio de la función jurisdiccional de los Magistrados constitucionales recogido de manera precisa e inequívoca en el art. 159.3 CE, que imponga límites a su prorogatio, cuya incompatibilidad con el precepto constitucional no estaría en su propia previsión sino en su carácter indefinido e injustificado. Eso significa tanto como pedir a este Tribunal que por sí mismo añada límites a un precepto de nuestra Ley Orgánica, a la que estamos sometidos, lo que es incompatible con nuestra sumisión a la misma, y sobre cuya constitucionalidad no encontramos dudas, en consideración a la doctrina fijada en la STC 49/2008, de 9 de abril (FJ 21), si bien establecimos entonces que “ello, en todo caso, no debe hacer olvidar la obligación de los distintos órganos constitucionales legitimados por el art. 159.1 CE de realizar la correspondiente elección en tiempo y forma” (FJ 19).

Las alegaciones de los recurrentes se basan en el hecho de que los órganos del Estado a los que con arreglo a la Constitución les es exigible en este caso la renovación de los miembros de este Tribunal cuyos mandatos concluyeron y la cobertura de la vacante producida por el fallecimiento de otro (Senado y Congreso de los Diputados respectivamente), no han cumplido con el deber que la Constitución les impone, lo que en modo alguno es imputable a este Tribunal ni a sus miembros, ni puede afectar al deber institucional del Tribunal de ejercer la jurisdicción que tiene atribuida, ni a la continuidad de ese ejercicio, a la que precisamente responde la ratio del art 17.2 LOTC.

El análisis crítico de los recurrentes sobre la situación de prórroga de los Magistrados, en realidad, se equivoca en su destinatario, que no puede ser este Tribunal al que el estado de cosas acaecido, como se acaba de decir, no es en ninguna medida imputable.

En cuanto a la alegación de los recurrentes basada en la existencia de circunstancias expuestas por medios de comunicación social que supuestamente han provocado una pérdida de la apariencia de imparcialidad del Tribunal, debe rechazarse cualquier propósito de hacer valer circunstancias que, para que tuvieran incidencia en la composición del Tribunal, habrían de vincularse, en tiempo y forma, a sus miembros individualmente considerados, a través del instituto de la recusación, pero que en ningún caso pueden predicarse del Tribunal en cuanto órgano llamado a ejercer su función de control de constitucionalidad de la ley; y sin que, desde luego, pueda extraerse del sentido del voto de cada Magistrado en los asuntos ya sometidos al enjuiciamiento del Tribunal cualquier consecuencia tendente a limitar pro futuro la idoneidad constitucional de sus miembros para resolver el presente proceso.

Afirmado pues, que la continuidad del ejercicio de la jurisdicción de este Tribunal no es cuestionable, ha de concluirse que, por las razones expuestas, ni resulta afectado el derecho al Juez predeterminado por la ley, que en este caso lo está por nuestra Ley Orgánica en el art. 17.2, ni tiene base legal la petición de abstención de sus Magistrados, que supondría el incumplimiento del deber legal establecido por el tan citado precepto y sería en todo caso incompatible con la exigencia impuesta por el art. 4 LOTC de adoptar cuantas medidas sean necesarias para preservar la jurisdicción del Tribunal.

Por lo demás, ninguna incidencia puede tener en la competencia del Tribunal la circunstancia de que el recurso de inconstitucionalidad se dirija contra disposiciones que, formando parte de un Estatuto de Autonomía, hubieran sido sometidas a referéndum, a la vista del contenido inequívoco del art. 27.2 a) LOTC.

Por todo cuanto antecede, no son susceptibles de estimarse los reproches que los recursos de súplica dirigen a una aplicación del art. 17.2 LOTC que dispone, conforme al sentido propio de sus palabras, la prórroga de funciones de los miembros del Tribunal hasta la toma de posesión de quienes hayan de sustituirles, impidiendo así el menoscabo de la jurisdicción constitucional que forzosamente habría de producirse si, como se pide por las partes, este Tribunal se declarase incompetente para conocer del presente recurso de inconstitucionalidad o accediera a dejar en suspenso su resolución.

Por todo lo cual, el Pleno

ACUERDA

Desestimar los recursos de súplica interpuestos por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña y el Parlamento de Cataluña contra las providencias del Pleno de este Tribunal recaídas el 27 de mayo de 2010 en el recurso de inconstitucionalidad núm.

8045-2006.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil diez.

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a los Autos del pleno de 23 de junio de 2010 que resuelven los recursos de súplica interpuestos contra providencias de 27 de mayo de 2010, recaídas en los recursos de inconstitucionalidad 8045- 2006, 8675-2006, 8829-2006, 9330-2006, 9491-2006, 9501-2006, y 9568-2006 interpuestos contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Comparto que los recursos de súplica interpuestos deben ser desestimados, por la aplicación inequívoca al caso del art. 17.2 LOTC, pero considero que el Auto da una respuesta a la cuestión de fondo planteada que no puedo suscribir íntegramente.

Afirmar, como hace el Auto, que el Tribunal no es responsable de la falta de renovación de una parte de sus miembros y destacar de forma insistente que las dos Cámaras de nuestras Cortes Generales incumplen sus obligaciones constitucionales al respecto resulta innecesario para enjuiciar la cuestión de fondo. Sí es relevante, en cambio, la remisión que se hace en el Auto a la STC 49/2008, de 9 de abril, en cuya doctrina (FFJJ 18 a 21) viene a sustentarse la constitucionalidad de nuestra prorogatio, sin límite de tiempo, que establece el art. 17.2 LOTC. Puesto que no tuve participación en dicha Sentencia -al haber prosperado la recusación formulada por el Gobierno de la Nación contra mí y contra mi compañero ya fallecido, el Magistrado Excmo. Sr. don Roberto García-Calvo y Montiel- pudiera parecer que ahora muestro conformidad con esa resolución, cuando, por el contrario, disiento de su sentido y alcance.

A mi juicio, la doctrina de la STC 49/2008 es correcta al admitir la prorogatio de los Magistrados, dado que dicha institución sirve de garantía eficaz del funcionamiento de los órganos constitucionales frente a la inactividad de los poderes a quienes corresponde la propuesta de nuevos nombramientos. La prórroga establecida por el art. 17.2 LOTC atiende a fines constitucionalmente relevantes. Efectivamente, ante la eventualidad de una demora en la elección de los miembros del Tribunal -que en mayor o menor grado siempre ha acompañado a las renovaciones que han competido a las Cámaras parlamentarias en España (STC 49/2008, FJ 19) y en otros sistemas- el constituyente no incorporó una concreta previsión, dejando su determinación al legislador orgánico (art. 165 CE). Y así lo ha hecho en el art. 17.2 LOTC al establecer que los Magistrados “continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes hubieren de sucederles”. Por tanto, ante una posible dificultad en el logro de la mayoría de tres quintos necesaria para la elección de los Magistrados constitucionales (art. 159.1 CE) y la consiguiente colisión con el deber de no traspasar el plazo dentro del cual han de proveerse las vacantes (art. 159.3 CE), la prórroga establecida por el art. 17.2 LOTC supone una opción del legislador -constitucionalmente impecable- en favor de la exigencia constitucional de la mayoría cualificada, que el art. 159.1 CE impone con la finalidad de reforzar la independencia del Tribunal y la autoridad de los pronunciamientos de sus miembros.

Sin embargo discrepo de la doctrina de la STC 49/2008 respecto de la prórroga que introdujo el art. 16.3 LOTC para el mandato de la Presidencia del Tribunal. A mi juicio dicha reforma resulta inconstitucional, por no respetar la duración de ese mandato -tres años- que se establece de forma taxativa por el art. 160 CE así como por sustraer al Pleno la competencia de elegirla, sin que pueda encontrarse algún fin constitucionalmente atendible que lo justifique.

La representación procesal de la Generalitat de Cataluña alega la posibilidad de una incidencia de la prorogatio en el derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE). Así se ha sostenido en Derecho comparado respecto de procesos en los que se controvierten posiciones subjetivas, como los recursos de amparo. Creo que incluso en recursos de naturaleza abstracta y objetiva -como son los recursos de inconstitucionalidad- en los que las partes no defienden en realidad intereses propios sino que coadyuvan al interés objetivo y superior de la defensa de la supremacía de la Constitución, puede ser aplicable ese canon, como voy a razonar.

Sostengo que, conforme a la letra clara y terminante del art. 160 CE, en nuestro modelo de Presidencia sólo a nosotros -y no a la ley ni a ninguna otra autoridad exterior- corresponde constitucionalmente nombrar y, en su caso prorrogar, al Presidente de nuestra institución. Mi posición, afirmada doctrinalmente por mí muchos años antes de la reforma de la LOTC por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, como bien alega la representación procesal de la Generalidad de Cataluña en sus escritos, fue sin embargo minoritaria y rechazada por el Pleno de este Tribunal en términos que constan en el extracto de antecedentes de la repetida STC 49/2008, a los que remito. Considero obligado manifestar que sigo manteniendo esa posición ya que -como defendí en su momento- en cualquier caso esa prórroga automática debía aplicarse sólo a las futuras elecciones producidas estando ya en vigor el nuevo art. 16.3 LOTC, pero nunca al caso de la actual Presidenta, que había sido elegida por nosotros bajo el imperio de una norma anterior, que no preveía un automatismo en la prórroga de su mandato, sin el concurso obligado del Pleno de este órgano constitucional supremo e independiente -en su funcionamiento- de cualesquiera poderes públicos. Para ese caso concreto es sostenible la aplicabilidad del canon del Juez ordinario (art 24.2 CE) que invoca la Generalidad de Cataluña.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil diez

AUTO 68/2010, de 23 de junio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:68A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez y don Manuel Aragón Reyes.

Desestima el recurso de súplica del Parlamento de Cataluña frente a la providencia de 27 de mayo de 2010, por la que se rechazaba la solicitud de que el Tribunal declinase el conocimiento del recurso de inconstitucionalidad 8675-2006, promovido por el Defensor del Pueblo en relación con determinados preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Recurso de inconstitucionalidad: ATC 67/2010. Voto particular concurrente.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 27 de mayo de 2010 los Letrados del Parlamento de Cataluña, en la representación que legalmente ostentan de la Cámara autonómica, presentaron un escrito dirigido al Pleno del Tribunal solicitando que se declarase incompetente para resolver el presente recurso de inconstitucionalidad (art. 4.1 LOTC) y, como consecuencia de ello, acordase su suspensión hasta que se haya producido la sustitución de los miembros “cuyo mandato esté caducado” y de la vacante existente. Con carácter subsidiario, para el caso de que el Tribunal no declarase su incompetencia, reiteraban la petición de que el proceso se suspenda hasta que se produzca el nombramiento y toma de posesión de los Magistrados que deban sustituir a los que actualmente tienen finalizado su mandato (sic). En apoyo de estas peticiones se consignaban los siguientes motivos, sintéticamente expresados:

a) La actual composición del Tribunal comporta la vulneración clara y flagrante del principio constitucional de renovación temporal de sus miembros (arts. 159.3 CE y 16 LOTC), lo que afecta gravemente a la legitimidad de la institución y determina también la conculcación del derecho constitucional al Juez ordinario predeterminado por ley. El carácter temporal del cargo de miembro del Tribunal Constitucional y la renovación correspondiente son elementos esenciales en la determinación constitucional de un modelo concreto de Tribunal. Tal conclusión no se desvirtúa porque el art. 17.2 LOTC establezca que los Magistrados del Tribunal Constitucional continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes hubieren de sucederles. Se añade que aun no siendo ésta la única opción constitucionalmente posible -pues cabría no establecer tal prórroga- probablemente sea la deseable y razonable; pero, en cualquier caso, el art. 17.2 LOTC debe ser aplicado e interpretado con carácter excepcional y restrictivo, sin que en ningún caso sirva como fundamento para prolongar sine die la continuidad de cuatro miembros con mandato caducado desde hace dos años y cinco meses, así como una vacante no cubierta desde hace dos años. A su juicio, es indiscutible que la prórroga del mandato de los Magistrados no sólo no se debe a razones objetivas sino que existe un interés en esta composición del Tribunal orientado a la constitución de un Tribunal ad casum, situación que ha sido rechazada por el propio Tribunal Constitucional con referencia a los procesos judiciales, considerando que en tal caso quiebra el derecho al Juez predeterminado por la ley.

b) En segundo lugar, se expresaba que se ha producido la pérdida de las condiciones necesarias para garantizar que el Tribunal cumpla escrupulosamente los requisitos de independencia e imparcialidad. La coincidencia reiterada en el sentido del voto de grupos de Magistrados podría inducir a pensar que existen criterios extrajurídicos en tales actuaciones, reproche que el Tribunal debe procurar evitar. Igualmente, las filtraciones del resultado de las deliberaciones y del contenido de las diversas ponencias han contribuido inevitablemente a la configuración ante la opinión pública de una imagen del Tribunal marcada por la politización, con la consiguiente pérdida de confianza ciudadana en una decisión no contaminada y emanada de un órgano independiente e imparcial, lo que puede llegar a afectar al derecho a un proceso justo.

c) En tercer lugar, se dice que concurre una imposibilidad de que el Tribunal actual pueda superar el test objetivo de independencia e imparcialidad ante la ciudadanía, de acuerdo con el principio de confianza que los tribunales tienen que inspirar en una sociedad democrática. Este principio no debe entenderse referido sólo a los órganos encargados de administrar justicia, en sentido estricto, sino también a los órganos de diferente naturaleza, como son los que encarnan la justicia constitucional, en la medida en que ejercen también una función jurisdiccional, a salvo su especificidad.

d) Por último, se afirmaba que existe una clara extralimitación en el ejercicio de la función institucional del Tribunal en la medida que su capacidad para expulsar del Ordenamiento jurídico las normas aprobadas por el órgano de representación popular debe ejercerse con la máxima prudencia, cautela y contención, mayor aún cuando la norma ha sido objeto de aprobación mediante la participación directa de los ciudadanos a través de referéndum.

2. El 27 de mayo de 2010 el Pleno del Tribunal dictó providencia del siguiente tenor literal: “El Pleno en el asunto de referencia, acuerda: Unir a las actuaciones el escrito presentado el 27 de mayo de 2010 por los Letrados del Parlamento de Cataluña en representación de la Cámara, y no haber lugar a lo solicitado en el mismo (art. 17.2 LOTC)”.

3. El 7 de junio de 2010 la representación procesal del Parlamento de Cataluña presentó recurso de súplica contra la indicada providencia. Tras referirse a la recurribilidad de la providencia dictada, se afirma en el escrito de recurso que la índole del contenido de la resolución recurrida requería que la misma hubiera adoptado la forma de Auto y, consiguientemente, que fuera motivada, con arreglo al art. 86 LOTC. A juicio de la institución recurrente resulta obvio que la providencia impugnada no tenía por objeto la ordenación material del proceso, como es propio de este tipo de resoluciones, según el art. 245 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), sino que resolvió una solicitud referida a uno de los presupuestos mismos del proceso, cual es la composición del Tribunal. Se añade que el art. 206.2.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) establece que, no determinándose en la ley la clase de resolución que haya de emplearse, se dictará Auto cuando se decida sobre presupuestos procesales, así como, entre otros supuestos, cuando se resuelvan cualesquiera cuestiones incidentales, tengan o no señalada tramitación especial.

La forma de providencia con que se ha revestido la decisión recurrida priva a la parte del conocimiento de las razones en que se ha basado el Tribunal para rechazar los argumentos jurídicos en los que se fundamentaba su solicitud, pues la simple invocación en la providencia de un precepto, el art. 17.2 LOTC, obliga a deducir que el Tribunal ha optado por una interpretación literal del mismo, cuando es eso precisamente lo que se cuestiona, a la vista del mandato claro e inequívoco del art. 159.3 CE.

Por otra parte, la propia jurisprudencia constitucional ha establecido la conexión inevitable entre el deber de motivación de las resoluciones judiciales y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por cuanto la motivación da a conocer las reflexiones que conducen al fallo, lo que es un factor de racionalidad en el ejercicio del poder y facilita su control mediante los recursos procedentes. La motivación no sólo tiende a lograr el convencimiento de las partes sobre la justicia y corrección de la decisión sino que satisface un interés legítimo de la comunidad jurídica y permite a las restantes partes del proceso manifestarse al respecto.

Finalmente, la representación procesal del Parlamento de Cataluña se remite a los argumentos que fueron expuestos en el escrito de 27 de mayo de 2010, dándolos por reproducidos.

4. Mediante providencia de 8 de junio de 2010, el Pleno acordó unir a las actuaciones el escrito de interposición del recurso de súplica y dar traslado del mismo al resto de las partes personadas a fin de que, en el plazo de tres días, formulasen las alegaciones que estimaran oportunas en relación con dicho recurso.

5. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, presentó el 11 de junio de 2010 su escrito de alegaciones, en el que, tras unas consideraciones preliminares acerca de la recurribilidad de la resolución impugnada, sostiene la corrección de que la misma adoptara forma de providencia y expone a continuación las razones por las que el recurso debe ser desestimado.

Señala al efecto que aun cuando el último inciso del art. 86.1 LOTC parece otorgar un cierto margen de libertad al Tribunal para adoptar sus resoluciones en forma de Auto o de providencia, debe tenerse en cuenta que el art. 80.1 LOTC menciona “la forma de los actos” como una de las materias en las que han de aplicarse supletoriamente la LOPJ y la LEC; las cuales, tanto en el art. 245.1 b) LOPJ como en el art. 206.2.2 LEC, prevén la forma del Auto para decidir acerca de “presupuestos procesales” y “cuestiones incidentales”. Pues bien, el escrito presentado por los Letrados del Parlamento catalán sostenía que se había producido un hecho nuevo acaecido con posterioridad a la preclusión del plazo para presentar alegaciones, consistente en la extinción del mandato establecido en la Constitución respecto a cuatro de los miembros actuales del Tribunal y la subsiguiente prórroga “por un periodo absolutamente desproporcionado y no justificado”. En consecuencia, la petición pretendía ampararse en el art. 286 LEC, el cual permite en su apartado cuarto rechazar mediante providencia la invocación injustificada de hechos nuevos, tal y como ocurre en el presente caso, pues los alegados no son hechos relevantes para la decisión de este recurso y, en todo caso, no son nuevos, pues los nueve años por los que fueron designados los Magistrados afectados concluyeron en diciembre de 2007; y si se objetara que la novedad del hecho radica en que el periodo de prórroga es “desproporcionado y no justificado” y que ello equivale a la constitución de un Tribunal ad casum, en tal caso no estamos ante ningún hecho nuevo sino ante juicios de valor jurídico, cuando no ante tesis jurídicas manifiestamente mal fundadas.

En relación con las alegaciones de fondo deducidas en el indicado escrito de 27 de mayo de 2010, reiteradas en la súplica por vía de remisión, el Abogado del Estado expresa que no comparte ni su forma ni su fondo, por las siguientes razones: el art. 17.2 LOTC es una norma cuya patente finalidad estriba en proteger la continuidad de la justicia constitucional, especialmente la actividad del Pleno del Tribunal, el cual sólo puede adoptar acuerdos “cuando estén presentes al menos dos tercios de los miembros que en cada momento lo compongan” (art. 14 LOTC). En todo caso, la falta de renovación tempestiva de un tercio de sus miembros no puede reprocharse ni a los Magistrados que continúan en funciones por imperio del art. 17.2 LOTC ni al Tribunal, sino al órgano constitucional -en este caso el Senado- que ha incumplido el deber constitucional de designación en tiempo. Si la continuidad en el ejercicio de las funciones prescrita por el art. 17.2 LOTC sólo operara durante “un período de tiempo limitado” y por “causas objetivas”, cualquier fuerza política cuyo acuerdo fuera necesario para alcanzar los tres quintos de votos de una de las Cámaras legislativas nacionales tendría en su mano perturbar seriamente el funcionamiento del Tribunal y la independencia de la que debe gozar frente a los otros órganos constitucionales que intervienen en la elección de sus miembros (art. 1.1 LOTC).

Añade que la pretensión de que el Tribunal se declare incompetente se basa en una deformación del concepto de competencia, pues ésta puede declinarse en otro órgano pero no tiene sentido pedir que un órgano decline la competencia en sí mismo. En realidad, la composición o integración personal del Pleno no es un problema de competencia sino de recta constitución del órgano y, por ende, de recta aplicación de las normas reguladoras de su formación. Por último, señala que la pretensión de que se acuerde la suspensión del procedimiento, hasta que el Senado proceda a la elección que le corresponde, viene a suponer una invitación a que todos los Magistrados integrantes del Pleno incumplan los deberes de su cargo, causa de cese con arreglo al art. 23.1.5 LOTC, pues el art. 17.2 LOTC obliga a que todos los Magistrados continúen ejerciendo sus funciones y, por lo tanto, a cumplir sus deberes de deliberar y votar en los plenos.

6. El Director del Gabinete Jurídico de la Generalitat de Cataluña, en representación de su Gobierno, formuló alegaciones mediante escrito presentado el 17 de junio de 2010, en el que solicita la estimación del recurso de súplica tras hacer suyos los fundamentos jurídicos del mismo.

II. Fundamentos jurídicos

1. La representación procesal del Parlamento de Cataluña interpone recurso de súplica contra la providencia de 27 de mayo de 2010, mediante la cual decidimos no haber lugar a la petición de que el Pleno de este Tribunal declinase el conocimiento del presente recurso de inconstitucionalidad y suspendiese su tramitación hasta que el Senado procediera a designar a los Magistrados que hubieran de sustituir a los que a propuesta de dicha Cámara desempeñan actualmente su función jurisdiccional, y el Congreso de los Diputados procediera a proponer al Magistrado que sustituya a quien por causa de fallecimiento dejó de formar parte del Tribunal.

Discrepa el Parlamento catalán de la forma de providencia que reviste nuestra resolución, en la medida en que la considera carente de motivación. Con cita de los arts. 86 LOTC, 245 LOPJ y 206.2.2 LEC, sostiene que su petición debió resolverse mediante un Auto motivado, como consecuencia de referirse a un presupuesto del proceso, cual es la composición del Tribunal competente para resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. No haberlo hecho así le habría privado de conocer las razones en que este Tribunal se ha fundado para rechazar su solicitud.

Sin embargo, no cabe compartir tal apreciación. La petición que se nos ha dirigido recibió respuesta mediante resolución que es dable calificar de concisa pero no de inmotivada, pues en ella, tras expresarse lo acordado -la denegación de lo pedido- se consignaba su ratio decidendi mediante la cita del precepto en que se fundaba la decisión: el art. 17.2 de nuestra Ley Orgánica. Así pues, no es posible hallar merma, limitación o privación real o material de los derechos procesales de la Cámara autonómica recurrente, único supuesto en el que resultaría relevante a estos efectos la forma de la resolución (SSTC 113/1988, de 9 de junio, FJ 5; y 40/2002, de 14 de febrero, FJ 5).

A ello se añade que los Letrados del Parlamento catalán fundaban procesalmente su petición en que la extinción del plazo establecido en la Constitución para el ejercicio de su función, en cuatro de los miembros actuales del Tribunal, y la subsiguiente prórroga por un periodo absolutamente desproporcionado e injustificado, constituía un hecho nuevo acaecido con posterioridad a la preclusión del plazo para presentar alegaciones, de tal manera que implícitamente la petición se sustentaba en el art. 286 LEC, el cual permite en su apartado cuarto rechazar mediante providencia la invocación injustificada de hechos nuevos.

En todo caso, como ya hemos tenido ocasión de señalar en el ATC 468/2007, de 17 de diciembre - en respuesta a un planteamiento del Gobierno de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña parcialmente coincidente con el que sustenta la presente impugnación- lo determinante de la forma de la resolución que haya de adoptarse no es el contenido del escrito presentado por la parte, sino la índole de la decisión a adoptar a la vista del mismo (FJ 3), lo que nos llevó, tanto en aquella circunstancia como ahora en la presente, a considerar que la denegación de plano de las pretensiones suscitadas encontraba su adecuada forma en una providencia. Ello sin perjuicio de que la interposición de recurso de súplica contra la providencia dé lugar a que su resolución deba necesariamente llevarse a cabo mediante el correspondiente Auto [arts. 80 y 86.1 LOTC en relación con los arts. 245.1 b) LOPJ y 206.2.2 LEC] tal y como acontece en el actual caso.

2. En relación con la pretensión de fondo, es preciso partir del sometimiento de este Tribunal a su propia Ley Orgánica (art. 1.1) pues, a consecuencia de esta vinculación, el art. 17.2 LOTC fue nuestra razón de decidir inicial y nuevamente ha de serlo ahora para desestimar el recurso de súplica, por más que, como se nos pide, podamos completar la remisión al citado precepto con argumentación de acompañamiento.

Como con mayor detalle se recoge en los antecedentes de esta resolución, lo que por la institución autonómica recurrente se nos reclama es una interpretación del art. 17.2 LOTC, a la luz del principio de temporalidad en el ejercicio de la función jurisdiccional de los Magistrados constitucionales recogido de manera precisa e inequívoca en el art. 159.3 CE, que imponga límites a su prorogatio, cuya incompatibilidad con el precepto constitucional no estaría en su propia previsión sino en su carácter indefinido e injustificado. Eso significa tanto como pedir a este Tribunal que por sí mismo añada límites a un precepto de nuestra Ley orgánica, a la que estamos sometidos, lo que es incompatible con nuestra sumisión a la misma, y sobre cuya constitucionalidad no encontramos dudas, en consideración a la doctrina fijada en la STC 49/2008, de 9 de abril (FJ 21), si bien establecimos entonces que “ello, en todo caso, no debe hacer olvidar la obligación de los distintos órganos constitucionales legitimados por el art. 159.1 CE de realizar la correspondiente elección en tiempo y forma” (FJ 19).

Las alegaciones de la institución recurrente se basan en el hecho de que los órganos del Estado a los que con arreglo a la Constitución les es exigible en este caso la renovación de los miembros de este Tribunal cuyos mandatos concluyeron y la cobertura de la vacante producida por el fallecimiento de otro (Senado y Congreso de los Diputados respectivamente), no han cumplido con el deber que la Constitución les impone, lo que en modo alguno es imputable a este Tribunal ni a sus miembros, ni puede afectar al deber institucional del Tribunal de ejercer la jurisdicción que tiene atribuida, ni a la continuidad de ese ejercicio, a la que precisamente responde la ratio del art 17.2 LOTC.

El análisis crítico del recurso sobre la situación de prórroga de los Magistrados, en realidad, se equivoca en su destinatario, que no puede ser este Tribunal al que el estado de cosas acaecido, como se acaba de decir, no es en ninguna medida imputable.

En cuanto a la alegación basada en la existencia de circunstancias expuestas por medios de comunicación social que supuestamente han provocado una pérdida de la apariencia de imparcialidad del Tribunal, debe rechazarse cualquier propósito de hacer valer circunstancias que, para que tuvieran incidencia en la composición del Tribunal, habrían de vincularse, en tiempo y forma, a sus miembros individualmente considerados, a través del instituto de la recusación, pero que en ningún caso pueden predicarse del Tribunal en cuanto órgano llamado a ejercer su función de control de constitucionalidad de la ley; y sin que, desde luego, pueda extraerse del sentido del voto de cada Magistrado en los asuntos ya sometidos al enjuiciamiento del Tribunal cualquier consecuencia tendente a limitar pro futuro la idoneidad constitucional de sus miembros para resolver el presente proceso.

Afirmado pues, que la continuidad del ejercicio de la jurisdicción de este Tribunal no es cuestionable, ha de concluirse que, por las razones expuestas, ni resulta afectado el derecho al Juez predeterminado por la ley, que en este caso lo está por nuestra Ley Orgánica en el art. 17.2, ni tiene base legal la petición de abstención de sus Magistrados, que supondría el incumplimiento del deber legal establecido por el tan citado precepto y sería en todo caso incompatible con la exigencia impuesta por el art. 4 LOTC de adoptar cuantas medidas sean necesarias para preservar la jurisdicción del Tribunal.

Por lo demás, ninguna incidencia puede tener en la competencia del Tribunal la circunstancia de que el recurso de inconstitucionalidad se dirija contra disposiciones que, formando parte de un Estatuto de Autonomía, hubieran sido sometidas a referéndum, a la vista del contenido inequívoco del art. 27.2 a) LOTC.

Por todo cuanto antecede, no son susceptibles de estimarse los reproches que el recurso de súplica dirige a una aplicación del art. 17.2 LOTC que dispone, conforme al sentido propio de sus palabras, la prórroga de funciones de los miembros del Tribunal hasta la toma de posesión de quienes hayan de sustituirles, impidiendo así el menoscabo de la jurisdicción constitucional que forzosamente habría de producirse si, como se pide por la parte, este Tribunal se declarase incompetente para conocer del presente recurso de inconstitucionalidad o accediera a dejar en suspenso su resolución.

Por todo lo cual, el Pleno

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra la providencia del Pleno de este Tribunal recaída el 27 de mayo de 2010 en el recurso de inconstitucionalidad núm. 8675-2006.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil diez.

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a los Autos del Pleno de 23 de junio de 2010 que resuelven los recursos de súplica interpuestos contra providencias de 27 de mayo de 2010, recaídas en los recursos de inconstitucionalidad 8045-2006, 8675-2006, 8829-2006, 9330-2006, 9491-2006, 9501-2006, y 9568-2006 interpuestos contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Comparto que los recursos de súplica interpuestos deben ser desestimados, por la aplicación inequívoca al caso del art. 17.2 LOTC, pero considero que el Auto da una respuesta a la cuestión de fondo planteada que no puedo suscribir íntegramente.

Afirmar, como hace el Auto, que el Tribunal no es responsable de la falta de renovación de una parte de sus miembros y destacar de forma insistente que las dos Cámaras de nuestras Cortes Generales incumplen sus obligaciones constitucionales al respecto resulta innecesario para enjuiciar la cuestión de fondo. Sí es relevante, en cambio, la remisión que se hace en el Auto a la STC 49/2008, de 9 de abril, en cuya doctrina (FFJJ 18 a 21) viene a sustentarse la constitucionalidad de nuestra prorogatio, sin límite de tiempo, que establece el art. 17.2 LOTC. Puesto que no tuve participación en dicha Sentencia -al haber prosperado la recusación formulada por el Gobierno de la Nación contra mí y contra mi compañero ya fallecido, el Magistrado Excmo. Sr. don Roberto García-Calvo y Montiel- pudiera parecer que ahora muestro conformidad con esa resolución, cuando, por el contrario, disiento de su sentido y alcance.

A mi juicio, la doctrina de la STC 49/2008 es correcta al admitir la prorogatio de los Magistrados, dado que dicha institución sirve de garantía eficaz del funcionamiento de los órganos constitucionales frente a la inactividad de los poderes a quienes corresponde la propuesta de nuevos nombramientos. La prórroga establecida por el art. 17.2 LOTC atiende a fines constitucionalmente relevantes. Efectivamente, ante la eventualidad de una demora en la elección de los miembros del Tribunal -que en mayor o menor grado siempre ha acompañado a las renovaciones que han competido a las Cámaras parlamentarias en España (STC 49/2008, FJ 19) y en otros sistemas- el constituyente no incorporó una concreta previsión, dejando su determinación al legislador orgánico (art. 165 CE). Y así lo ha hecho en el art. 17.2 LOTC al establecer que los Magistrados “continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes hubieren de sucederles”. Por tanto, ante una posible dificultad en el logro de la mayoría de tres quintos necesaria para la elección de los Magistrados constitucionales (art. 159.1 CE) y la consiguiente colisión con el deber de no traspasar el plazo dentro del cual han de proveerse las vacantes (art. 159.3 CE), la prórroga establecida por el art. 17.2 LOTC supone una opción del legislador -constitucionalmente impecable- en favor de la exigencia constitucional de la mayoría cualificada, que el art. 159.1 CE impone con la finalidad de reforzar la independencia del Tribunal y la autoridad de los pronunciamientos de sus miembros.

Sin embargo discrepo de la doctrina de la STC 49/2008 respecto de la prórroga que introdujo el art. 16.3 LOTC para el mandato de la Presidencia del Tribunal. A mi juicio dicha reforma resulta inconstitucional, por no respetar la duración de ese mandato -tres años- que se establece de forma taxativa por el art. 160 CE así como por sustraer al Pleno la competencia de elegirla, sin que pueda encontrarse algún fin constitucionalmente atendible que lo justifique.

La representación procesal de la Generalitat de Cataluña alega la posibilidad de una incidencia de la prorogatio en el derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE). Así se ha sostenido en Derecho comparado respecto de procesos en los que se controvierten posiciones subjetivas, como los recursos de amparo. Creo que incluso en recursos de naturaleza abstracta y objetiva -como son los recursos de inconstitucionalidad- en los que las partes no defienden en realidad intereses propios sino que coadyuvan al interés objetivo y superior de la defensa de la supremacía de la Constitución, puede ser aplicable ese canon, como voy a razonar.

Sostengo que, conforme a la letra clara y terminante del art. 160 CE, en nuestro modelo de Presidencia sólo a nosotros -y no a la ley ni a ninguna otra autoridad exterior- corresponde constitucionalmente nombrar y, en su caso prorrogar, al Presidente de nuestra institución. Mi posición, afirmada doctrinalmente por mí muchos años antes de la reforma de la LOTC por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, como bien alega la representación procesal de la Generalidad de Cataluña en sus escritos, fue sin embargo minoritaria y rechazada por el Pleno de este Tribunal en términos que constan en el extracto de antecedentes de la repetida STC 49/2008, a los que remito. Considero obligado manifestar que sigo manteniendo esa posición ya que -como defendí en su momento- en cualquier caso esa prórroga automática debía aplicarse sólo a las futuras elecciones producidas estando ya en vigor el nuevo art. 16.3 LOTC, pero nunca al caso de la actual Presidenta, que había sido elegida por nosotros bajo el imperio de una norma anterior, que no preveía un automatismo en la prórroga de su mandato, sin el concurso obligado del Pleno de este órgano constitucional supremo e independiente -en su funcionamiento- de cualesquiera poderes públicos. Para ese caso concreto es sostenible la aplicabilidad del canon del Juez ordinario (art 24.2 CE) que invoca la Generalidad de Cataluña.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil diez

AUTO 69/2010, de 23 de junio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:69A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Desestima el recurso de súplica del Parlamento de Cataluña frente a la providencia de 27 de mayo de 2010, por la que se rechazaba la solicitud de que el Tribunal declinase el conocimiento del recurso de inconstitucionalidad 8829-2006, promovido por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia en relación con determinados preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Recurso de inconstitucionalidad: ATC 67/2010. Voto particular concurrente.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 27 de mayo de 2010 los Letrados del Parlamento de Cataluña, en la representación que legalmente ostentan de la Cámara autonómica, presentaron un escrito dirigido al Pleno del Tribunal solicitando que se declarase incompetente para resolver el presente recurso de inconstitucionalidad (art. 4.1 LOTC) y, como consecuencia de ello, acordase su suspensión hasta que se haya producido la sustitución de los miembros “cuyo mandato esté caducado” y de la vacante existente. Con carácter subsidiario, para el caso de que el Tribunal no declarase su incompetencia, reiteraban la petición de que el proceso se suspenda hasta que se produzca el nombramiento y toma de posesión de los Magistrados que deban sustituir a los que actualmente tienen finalizado su mandato (sic). En apoyo de estas peticiones se consignaban los siguientes motivos, sintéticamente expresados:

a) La actual composición del Tribunal comporta la vulneración clara y flagrante del principio constitucional de renovación temporal de sus miembros (arts. 159.3 CE y 16 LOTC), lo que afecta gravemente a la legitimidad de la institución y determina también la conculcación del derecho constitucional al Juez ordinario predeterminado por ley. El carácter temporal del cargo de miembro del Tribunal Constitucional y la renovación correspondiente son elementos esenciales en la determinación constitucional de un modelo concreto de Tribunal. Tal conclusión no se desvirtúa porque el art. 17.2 LOTC establezca que los Magistrados del Tribunal Constitucional continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes hubieren de sucederles. Se añade que aun no siendo ésta la única opción constitucionalmente posible -pues cabría no establecer tal prórroga- probablemente sea la deseable y razonable; pero, en cualquier caso, el art. 17.2 LOTC debe ser aplicado e interpretado con carácter excepcional y restrictivo, sin que en ningún caso sirva como fundamento para prolongar sine die la continuidad de cuatro miembros con mandato caducado desde hace dos años y cinco meses, así como una vacante no cubierta desde hace dos años. A su juicio, es indiscutible que la prórroga del mandato de los Magistrados no sólo no se debe a razones objetivas sino que existe un interés en esta composición del Tribunal orientado a la constitución de un Tribunal ad casum, situación que ha sido rechazada por el propio Tribunal Constitucional con referencia a los procesos judiciales, considerando que en tal caso quiebra el derecho al Juez predeterminado por la ley.

b) En segundo lugar, se expresaba que se ha producido la pérdida de las condiciones necesarias para garantizar que el Tribunal cumpla escrupulosamente los requisitos de independencia e imparcialidad. La coincidencia reiterada en el sentido del voto de grupos de Magistrados podría inducir a pensar que existen criterios extrajurídicos en tales actuaciones, reproche que el Tribunal debe procurar evitar. Igualmente, las filtraciones del resultado de las deliberaciones y del contenido de las diversas ponencias han contribuido inevitablemente a la configuración ante la opinión pública de una imagen del Tribunal marcada por la politización, con la consiguiente pérdida de confianza ciudadana en una decisión no contaminada y emanada de un órgano independiente e imparcial, lo que puede llegar a afectar al derecho a un proceso justo.

c) En tercer lugar, se dice que concurre una imposibilidad de que el Tribunal actual pueda superar el test objetivo de independencia e imparcialidad ante la ciudadanía, de acuerdo con el principio de confianza que los tribunales tienen que inspirar en una sociedad democrática. Este principio no debe entenderse referido sólo a los órganos encargados de administrar justicia, en sentido estricto, sino también a los órganos de diferente naturaleza, como son los que encarnan la justicia constitucional, en la medida en que ejercen también una función jurisdiccional, a salvo su especificidad.

d) Por último, se afirmaba que existe una clara extralimitación en el ejercicio de la función institucional del Tribunal en la medida que su capacidad para expulsar del Ordenamiento jurídico las normas aprobadas por el órgano de representación popular debe ejercerse con la máxima prudencia, cautela y contención, mayor aún cuando la norma ha sido objeto de aprobación mediante la participación directa de los ciudadanos a través de referéndum.

2. El 27 de mayo de 2010 el Pleno del Tribunal dictó providencia del siguiente tenor literal: “El Pleno en el asunto de referencia, acuerda: Unir a las actuaciones el escrito presentado el 27 de mayo de 2010 por los Letrados del Parlamento de Cataluña en representación de la Cámara, y no haber lugar a lo solicitado en el mismo (art. 17.2 LOTC)”.

3. El 7 de junio de 2010 la representación procesal del Parlamento de Cataluña presentó recurso de súplica contra la indicada providencia. Tras referirse a la recurribilidad de la providencia dictada, se afirma en el escrito de recurso que la índole del contenido de la resolución recurrida requería que la misma hubiera adoptado la forma de Auto y, consiguientemente, que fuera motivada, con arreglo al art. 86 LOTC. A juicio de la institución recurrente resulta obvio que la providencia impugnada no tenía por objeto la ordenación material del proceso, como es propio de este tipo de resoluciones, según el art. 245 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), sino que resolvió una solicitud referida a uno de los presupuestos mismos del proceso, cual es la composición del Tribunal. Se añade que el art. 206.2.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) establece que, no determinándose en la ley la clase de resolución que haya de emplearse, se dictará Auto cuando se decida sobre presupuestos procesales, así como, entre otros supuestos, cuando se resuelvan cualesquiera cuestiones incidentales, tengan o no señalada tramitación especial.

La forma de providencia con que se ha revestido la decisión recurrida priva a la parte del conocimiento de las razones en que se ha basado el Tribunal para rechazar los argumentos jurídicos en los que se fundamentaba su solicitud, pues la simple invocación en la providencia de un precepto, el art. 17.2 LOTC, obliga a deducir que el Tribunal ha optado por una interpretación literal del mismo, cuando es eso precisamente lo que se cuestiona, a la vista del mandato claro e inequívoco del art. 159.3 CE.

Por otra parte, la propia jurisprudencia constitucional ha establecido la conexión inevitable entre el deber de motivación de las resoluciones judiciales y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por cuanto la motivación da a conocer las reflexiones que conducen al fallo, lo que es un factor de racionalidad en el ejercicio del poder y facilita su control mediante los recursos procedentes. La motivación no sólo tiende a lograr el convencimiento de las partes sobre la justicia y corrección de la decisión sino que satisface un interés legítimo de la comunidad jurídica y permite a las restantes partes del proceso manifestarse al respecto.

Finalmente, la representación procesal del Parlamento de Cataluña se remite a los argumentos que fueron expuestos en el escrito de 27 de mayo de 2010, dándolos por reproducidos.

4. Mediante providencia de 8 de junio de 2010, el Pleno acordó unir a las actuaciones el escrito de interposición del recurso de súplica y dar traslado del mismo al resto de las partes personadas a fin de que, en el plazo de tres días, formulasen las alegaciones que estimaran oportunas en relación con dicho recurso.

5. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, presentó el 11 de junio de 2010 su escrito de alegaciones, en el que, tras unas consideraciones preliminares acerca de la recurribilidad de la resolución impugnada, sostiene la corrección de que la misma adoptara forma de providencia y expone a continuación las razones por las que el recurso debe ser desestimado.

Señala al efecto que aun cuando el último inciso del art. 86.1 LOTC parece otorgar un cierto margen de libertad al Tribunal para adoptar sus resoluciones en forma de Auto o de providencia, debe tenerse en cuenta que el art. 80.1 LOTC menciona “la forma de los actos” como una de las materias en las que han de aplicarse supletoriamente la LOPJ y la LEC; las cuales, tanto en el art. 245.1 b) LOPJ como en el art. 206.2.2 LEC, prevén la forma del Auto para decidir acerca de “presupuestos procesales” y “cuestiones incidentales”. Pues bien, el escrito presentado por los Letrados del Parlamento catalán sostenía que se había producido un hecho nuevo acaecido con posterioridad a la preclusión del plazo para presentar alegaciones, consistente en la extinción del mandato establecido en la Constitución respecto a cuatro de los miembros actuales del Tribunal y la subsiguiente prórroga “por un periodo absolutamente desproporcionado y no justificado”. En consecuencia, la petición pretendía ampararse en el art. 286 LEC, el cual permite en su apartado cuarto rechazar mediante providencia la invocación injustificada de hechos nuevos, tal y como ocurre en el presente caso, pues los alegados no son hechos relevantes para la decisión de este recurso y, en todo caso, no son nuevos, pues los nueve años por los que fueron designados los Magistrados afectados concluyeron en diciembre de 2007; y si se objetara que la novedad del hecho radica en que el periodo de prórroga es “desproporcionado y no justificado” y que ello equivale a la constitución de un Tribunal ad casum, en tal caso no estamos ante ningún hecho nuevo sino ante juicios de valor jurídico, cuando no ante tesis jurídicas manifiestamente mal fundadas.

En relación con las alegaciones de fondo deducidas en el indicado escrito de 27 de mayo de 2010, reiteradas en la súplica por vía de remisión, el Abogado del Estado expresa que no comparte ni su forma ni su fondo, por las siguientes razones: el art. 17.2 LOTC es una norma cuya patente finalidad estriba en proteger la continuidad de la justicia constitucional, especialmente la actividad Pleno del Tribunal, el cual sólo puede adoptar acuerdos “cuando estén presentes al menos dos tercios de los miembros que en cada momento lo compongan” (art. 14 LOTC). En todo caso, la falta de renovación tempestiva de un tercio de sus miembros no puede reprocharse ni a los Magistrados que continúan en funciones por imperio del art. 17.2 LOTC ni al Tribunal, sino al órgano constitucional -en este caso el Senado- que ha incumplido el deber constitucional de designación en tiempo. Si la continuidad en el ejercicio de las funciones prescrita por el art. 17.2 LOTC sólo operara durante “un período de tiempo limitado” y por “causas objetivas”, cualquier fuerza política cuyo acuerdo fuera necesario para alcanzar los tres quintos de votos de una de las Cámaras legislativas nacionales tendría en su mano perturbar seriamente el funcionamiento del Tribunal y la independencia de la que debe gozar frente a los otros órganos constitucionales que intervienen en la elección de sus miembros (art. 1.1 LOTC).

Añade que la pretensión de que el Tribunal se declare incompetente se basa en una deformación del concepto de competencia, pues ésta puede declinarse en otro órgano pero no tiene sentido pedir que un órgano decline la competencia en sí mismo. En realidad, la composición o integración personal del Pleno no es un problema de competencia sino de recta constitución del órgano y, por ende, de recta aplicación de las normas reguladoras de su formación. Por último, señala que la pretensión de que se acuerde la suspensión del procedimiento, hasta que el Senado proceda a la elección que le corresponde, viene a suponer una invitación a que todos los Magistrados integrantes del Pleno incumplan los deberes de su cargo, causa de cese con arreglo al art. 23.1.5 LOTC, pues el art. 17.2 LOTC obliga a que todos los Magistrados continúen ejerciendo sus funciones y, por lo tanto, a cumplir sus deberes de deliberar y votar en los plenos.

6. Mediante escrito presentado el 16 de junio de 2010, el Letrado de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia solicitó la desestimación del recurso de súplica, en consideración a que la invocación expresa del art. 17.2 LOTC en la providencia impugnada y la ulterior interposición del presente recurso de súplica, eliminan toda posible indefensión. La demora en la renovación de algunos Magistrados no es responsabilidad del Tribunal y, en todo caso, está prevista en el art. 17.2 LOTC. Por lo demás, aprecia una estrategia dilatoria en la interposición del recurso de súplica.

7. El Director del Gabinete Jurídico de la Generalitat de Cataluña, en representación de su Gobierno, formuló alegaciones mediante escrito presentado el 17 de junio de 2010, en el que solicita la estimación del recurso de súplica tras hacer suyos los fundamentos jurídicos del mismo.

II. Fundamentos jurídicos

1. La representación procesal del Parlamento de Cataluña interpone recurso de súplica contra la providencia de 27 de mayo de 2010, mediante la cual decidimos no haber lugar a la petición de que el Pleno de este Tribunal declinase el conocimiento del presente recurso de inconstitucionalidad y suspendiese su tramitación hasta que el Senado procediera a designar a los Magistrados que hubieran de sustituir a los que a propuesta de dicha Cámara desempeñan actualmente su función jurisdiccional, y el Congreso de los Diputados procediera a proponer al Magistrado que sustituya a quien por causa de fallecimiento dejó de formar parte del Tribunal.

Discrepa el Parlamento catalán de la forma de providencia que reviste nuestra resolución, en la medida en que la considera carente de motivación. Con cita de los arts. 86 LOTC, 245 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y 206.2.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), sostiene que su petición debió resolverse mediante un Auto motivado, como consecuencia de referirse a un presupuesto del proceso, cual es la composición del Tribunal competente para resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. No haberlo hecho así le habría privado de conocer las razones en que este Tribunal se ha fundado para rechazar su solicitud.

Sin embargo, no cabe compartir tal apreciación. La petición que se nos ha dirigido recibió respuesta mediante resolución que es dable calificar de concisa pero no de inmotivada, pues en ella, tras expresarse lo acordado -la denegación de lo pedido- se consignaba su ratio decidendi mediante la cita del precepto en que se fundaba la decisión: el art. 17.2 de nuestra Ley Orgánica. Así pues, no es posible hallar merma, limitación o privación real o material de los derechos procesales de la Cámara autonómica recurrente, único supuesto en el que resultaría relevante a estos efectos la forma de la resolución (SSTC 113/1988, de 9 de junio, FJ 5; y 40/2002, de 14 de febrero, FJ 5).

A ello se añade que los Letrados del Parlamento catalán fundaban procesalmente su petición en que la extinción del plazo establecido en la Constitución para el ejercicio de su función, en cuatro de los miembros actuales del Tribunal, y la subsiguiente prórroga por un periodo absolutamente desproporcionado e injustificado, constituía un hecho nuevo acaecido con posterioridad a la preclusión del plazo para presentar alegaciones, de tal manera que implícitamente la petición se sustentaba en el art. 286 LEC, el cual permite en su apartado cuarto rechazar mediante providencia la invocación injustificada de hechos nuevos.

En todo caso, como ya hemos tenido ocasión de señalar en el ATC 468/2007, de 17 de diciembre - en respuesta a un planteamiento del Gobierno de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña parcialmente coincidente con el que sustenta la presente impugnación- lo determinante de la forma de la resolución que haya de adoptarse no es el contenido del escrito presentado por la parte, sino la índole de la decisión a adoptar a la vista del mismo (FJ 3), lo que nos llevó, tanto en aquella circunstancia como ahora en la presente, a considerar que la denegación de plano de las pretensiones suscitadas encontraba su adecuada forma en una providencia. Ello sin perjuicio de que la interposición de recurso de súplica contra la providencia dé lugar a que su resolución deba necesariamente llevarse a cabo mediante el correspondiente Auto [arts. 80 y 86.1 LOTC en relación con los arts. 245.1 b) LOPJ y 206.2.2 LEC] tal y como acontece en el actual caso.

2. En relación con la pretensión de fondo, es preciso partir del sometimiento de este Tribunal a su propia Ley Orgánica (art. 1.1) pues, a consecuencia de esta vinculación, el art. 17.2 LOTC fue nuestra razón de decidir inicial y nuevamente ha de serlo ahora para desestimar el recurso de súplica, por más que, como se nos pide, podamos completar la remisión al citado precepto con argumentación de acompañamiento.

Como con mayor detalle se recoge en los antecedentes de esta resolución, lo que por la institución autonómica recurrente se nos reclama es una interpretación del art. 17.2 LOTC, a la luz del principio de temporalidad en el ejercicio de la función jurisdiccional de los Magistrados constitucionales recogido de manera precisa e inequívoca en el art. 159.3 CE, que imponga límites a su prorogatio, cuya incompatibilidad con el precepto constitucional no estaría en su propia previsión sino en su carácter indefinido e injustificado. Eso significa tanto como pedir a este Tribunal que por sí mismo añada límites a un precepto de nuestra Ley Orgánica, a la que estamos sometidos, lo que es incompatible con nuestra sumisión a la misma, y sobre cuya constitucionalidad no encontramos dudas, en consideración a la doctrina fijada en la STC 49/2008, de 9 de abril (FJ 21), si bien establecimos entonces que “ello, en todo caso, no debe hacer olvidar la obligación de los distintos órganos constitucionales legitimados por el art. 159.1 CE de realizar la correspondiente elección en tiempo y forma” (FJ 19).

Las alegaciones de la institución recurrente se basan en el hecho de que los órganos del Estado a los que con arreglo a la Constitución les es exigible en este caso la renovación de los miembros de este Tribunal cuyos mandatos concluyeron y la cobertura de la vacante producida por el fallecimiento de otro (Senado y Congreso de los Diputados respectivamente), no han cumplido con el deber que la Constitución les impone, lo que en modo alguno es imputable a este Tribunal ni a sus miembros, ni puede afectar al deber institucional del Tribunal de ejercer la jurisdicción que tiene atribuida, ni a la continuidad de ese ejercicio, a la que precisamente responde la ratio del art 17.2 LOTC.

El análisis crítico del recurso sobre la situación de prórroga de los Magistrados, en realidad, se equivoca en su destinatario, que no puede ser este Tribunal al que el estado de cosas acaecido, como se acaba de decir, no es en ninguna medida imputable.

En cuanto a la alegación basada en la existencia de circunstancias expuestas por medios de comunicación social que supuestamente han provocado una pérdida de la apariencia de imparcialidad del Tribunal, debe rechazarse cualquier propósito de hacer valer circunstancias que, para que tuvieran incidencia en la composición del Tribunal, habrían de vincularse, en tiempo y forma, a sus miembros individualmente considerados, a través del instituto de la recusación, pero que en ningún caso pueden predicarse del Tribunal en cuanto órgano llamado a ejercer su función de control de constitucionalidad de la ley; y sin que, desde luego, pueda extraerse del sentido del voto de cada Magistrado en los asuntos ya sometidos al enjuiciamiento del Tribunal cualquier consecuencia tendente a limitar pro futuro la idoneidad constitucional de sus miembros para resolver el presente proceso.

Afirmado pues, que la continuidad del ejercicio de la jurisdicción de este Tribunal no es cuestionable, ha de concluirse que, por las razones expuestas, ni resulta afectado el derecho al Juez predeterminado por la ley, que en este caso lo está por nuestra Ley Orgánica en el art. 17.2, ni tiene base legal la petición de abstención de sus Magistrados, que supondría el incumplimiento del deber legal establecido por el tan citado precepto y sería en todo caso incompatible con la exigencia impuesta por el art. 4 LOTC de adoptar cuantas medidas sean necesarias para preservar la jurisdicción del Tribunal.

Por lo demás, ninguna incidencia puede tener en la competencia del Tribunal la circunstancia de que el recurso de inconstitucionalidad se dirija contra disposiciones que, formando parte de un Estatuto de Autonomía, hubieran sido sometidas a referéndum, a la vista del contenido inequívoco del art. 27.2 a) LOTC.

Por todo cuanto antecede, no son susceptibles de estimarse los reproches que el recurso de súplica dirige a una aplicación del art. 17.2 LOTC que dispone, conforme al sentido propio de sus palabras, la prórroga de funciones de los miembros del Tribunal hasta la toma de posesión de quienes hayan de sustituirles, impidiendo así el menoscabo de la jurisdicción constitucional que forzosamente habría de producirse si, como se pide por la parte, este Tribunal se declarase incompetente para conocer del presente recurso de inconstitucionalidad o accediera a dejar en suspenso su resolución.

Por todo lo cual, el Pleno

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra la providencia del Pleno de este Tribunal recaída el 27 de mayo de 2010 en el recurso de inconstitucionalidad núm. 8829-2006.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil diez.

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a los Autos del pleno de 23 de junio de 2010 que resuelven los recursos de súplica interpuestos contra providencias de 27 de mayo de 2010, recaídas en los recursos de inconstitucionalidad 8045-2006, 8675-2006, 8829-2006, 9330-2006, 9491-2006, 9501-2006, y 9568-2006 interpuestos contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Comparto que los recursos de súplica interpuestos deben ser desestimados, por la aplicación inequívoca al caso del art. 17.2 LOTC, pero considero que el Auto da una respuesta a la cuestión de fondo planteada que no puedo suscribir íntegramente.

Afirmar, como hace el Auto, que el Tribunal no es responsable de la falta de renovación de una parte de sus miembros y destacar de forma insistente que las dos Cámaras de nuestras Cortes Generales incumplen sus obligaciones constitucionales al respecto resulta innecesario para enjuiciar la cuestión de fondo. Sí es relevante, en cambio, la remisión que se hace en el Auto a la STC 49/2008, de 9 de abril, en cuya doctrina (FFJJ 18 a 21) viene a sustentarse la constitucionalidad de nuestra prorogatio, sin límite de tiempo, que establece el art. 17.2 LOTC. Puesto que no tuve participación en dicha Sentencia -al haber prosperado la recusación formulada por el Gobierno de la Nación contra mí y contra mi compañero ya fallecido, el Magistrado Excmo. Sr. don Roberto García-Calvo y Montiel- pudiera parecer que ahora muestro conformidad con esa resolución, cuando, por el contrario, disiento de su sentido y alcance.

A mi juicio, la doctrina de la STC 49/2008 es correcta al admitir la prorogatio de los Magistrados, dado que dicha institución sirve de garantía eficaz del funcionamiento de los órganos constitucionales frente a la inactividad de los poderes a quienes corresponde la propuesta de nuevos nombramientos. La prórroga establecida por el art. 17.2 LOTC atiende a fines constitucionalmente relevantes. Efectivamente, ante la eventualidad de una demora en la elección de los miembros del Tribunal -que en mayor o menor grado siempre ha acompañado a las renovaciones que han competido a las Cámaras parlamentarias en España (STC 49/2008, FJ 19) y en otros sistemas- el constituyente no incorporó una concreta previsión, dejando su determinación al legislador orgánico (art. 165 CE). Y así lo ha hecho en el art. 17.2 LOTC al establecer que los Magistrados “continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes hubieren de sucederles”. Por tanto, ante una posible dificultad en el logro de la mayoría de tres quintos necesaria para la elección de los Magistrados constitucionales (art. 159.1 CE) y la consiguiente colisión con el deber de no traspasar el plazo dentro del cual han de proveerse las vacantes (art. 159.3 CE), la prórroga establecida por el art. 17.2 LOTC supone una opción del legislador -constitucionalmente impecable- en favor de la exigencia constitucional de la mayoría cualificada, que el art. 159.1 CE impone con la finalidad de reforzar la independencia del Tribunal y la autoridad de los pronunciamientos de sus miembros.

Sin embargo discrepo de la doctrina de la STC 49/2008 respecto de la prórroga que introdujo el art. 16.3 LOTC para el mandato de la Presidencia del Tribunal. A mi juicio dicha reforma resulta inconstitucional, por no respetar la duración de ese mandato -tres años- que se establece de forma taxativa por el art. 160 CE así como por sustraer al Pleno la competencia de elegirla, sin que pueda encontrarse algún fin constitucionalmente atendible que lo justifique.

La representación procesal de la Generalitat de Cataluña alega la posibilidad de una incidencia de la prorogatio en el derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE). Así se ha sostenido en Derecho comparado respecto de procesos en los que se controvierten posiciones subjetivas, como los recursos de amparo. Creo que incluso en recursos de naturaleza abstracta y objetiva -como son los recursos de inconstitucionalidad- en los que las partes no defienden en realidad intereses propios sino que coadyuvan al interés objetivo y superior de la defensa de la supremacía de la Constitución, puede ser aplicable ese canon, como voy a razonar.

Sostengo que, conforme a la letra clara y terminante del art. 160 CE, en nuestro modelo de Presidencia sólo a nosotros -y no a la ley ni a ninguna otra autoridad exterior- corresponde constitucionalmente nombrar y, en su caso prorrogar, al Presidente de nuestra institución. Mi posición, afirmada doctrinalmente por mí muchos años antes de la reforma de la LOTC por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, como bien alega la representación procesal de la Generalidad de Cataluña en sus escritos, fue sin embargo minoritaria y rechazada por el Pleno de este Tribunal en términos que constan en el extracto de antecedentes de la repetida STC 49/2008, a los que remito. Considero obligado manifestar que sigo manteniendo esa posición ya que -como defendí en su momento- en cualquier caso esa prórroga automática debía aplicarse sólo a las futuras elecciones producidas estando ya en vigor el nuevo art. 16.3 LOTC, pero nunca al caso de la actual Presidenta, que había sido elegida por nosotros bajo el imperio de una norma anterior, que no preveía un automatismo en la prórroga de su mandato, sin el concurso obligado del Pleno de este órgano constitucional supremo e independiente -en su funcionamiento- de cualesquiera poderes públicos. Para ese caso concreto es sostenible la aplicabilidad del canon del Juez ordinario (art 24.2 CE) que invoca la Generalidad de Cataluña.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil diez

AUTO 70/2010, de 23 de junio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:70A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Desestima el recurso de súplica del Parlamento de Cataluña frente a la providencia de 27 de mayo de 2010, por la que se rechazaba la solicitud de que el Tribunal declinase el conocimiento del recurso de inconstitucionalidad 9330-2006, promovido por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de La Rioja en relación con determinados preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Recurso de inconstitucionalidad: ATC 67/2010. Voto particular concurrente.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 27 de mayo de 2010 los Letrados del Parlamento de Cataluña, en la representación que legalmente ostentan de la Cámara autonómica, presentaron un escrito dirigido al Pleno del Tribunal solicitando que se declarase incompetente para resolver el presente recurso de inconstitucionalidad (art. 4.1 LOTC) y, como consecuencia de ello, acordase su suspensión hasta que se haya producido la sustitución de los miembros “cuyo mandato esté caducado” y de la vacante existente. Con carácter subsidiario, para el caso de que el Tribunal no declarase su incompetencia, reiteraban la petición de que el proceso se suspenda hasta que se produzca el nombramiento y toma de posesión de los Magistrados que deban sustituir a los que actualmente tienen finalizado su mandato (sic). En apoyo de estas peticiones se consignaban los siguientes motivos, sintéticamente expresados:

a) La actual composición del Tribunal comporta la vulneración clara y flagrante del principio constitucional de renovación temporal de sus miembros (arts. 159.3 CE y 16 LOTC), lo que afecta gravemente a la legitimidad de la institución y determina también la conculcación del derecho constitucional al Juez ordinario predeterminado por ley. El carácter temporal del cargo de miembro del Tribunal Constitucional y la renovación correspondiente son elementos esenciales en la determinación constitucional de un modelo concreto de Tribunal. Tal conclusión no se desvirtúa porque el art. 17.2 LOTC establezca que los Magistrados del Tribunal Constitucional continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes hubieren de sucederles. Se añade que aun no siendo ésta la única opción constitucionalmente posible -pues cabría no establecer tal prórroga- probablemente sea la deseable y razonable; pero, en cualquier caso, el art. 17.2 LOTC debe ser aplicado e interpretado con carácter excepcional y restrictivo, sin que en ningún caso sirva como fundamento para prolongar sine die la continuidad de cuatro miembros con mandato caducado desde hace dos años y cinco meses, así como una vacante no cubierta desde hace dos años. A su juicio, es indiscutible que la prórroga del mandato de los Magistrados no sólo no se debe a razones objetivas sino que existe un interés en esta composición del Tribunal orientado a la constitución de un Tribunal ad casum, situación que ha sido rechazada por el propio Tribunal Constitucional con referencia a los procesos judiciales, considerando que en tal caso quiebra el derecho al Juez predeterminado por la ley.

b) En segundo lugar, se expresaba que se ha producido la pérdida de las condiciones necesarias para garantizar que el Tribunal cumpla escrupulosamente los requisitos de independencia e imparcialidad. La coincidencia reiterada en el sentido del voto de grupos de Magistrados podría inducir a pensar que existen criterios extrajurídicos en tales actuaciones, reproche que el Tribunal debe procurar evitar. Igualmente, las filtraciones del resultado de las deliberaciones y del contenido de las diversas ponencias han contribuido inevitablemente a la configuración ante la opinión pública de una imagen del Tribunal marcada por la politización, con la consiguiente pérdida de confianza ciudadana en una decisión no contaminada y emanada de un órgano independiente e imparcial, lo que puede llegar a afectar al derecho a un proceso justo.

c) En tercer lugar, se dice que concurre una imposibilidad de que el Tribunal actual pueda superar el test objetivo de independencia e imparcialidad ante la ciudadanía, de acuerdo con el principio de confianza que los tribunales tienen que inspirar en una sociedad democrática. Este principio no debe entenderse referido sólo a los órganos encargados de administrar justicia, en sentido estricto, sino también a los órganos de diferente naturaleza, como son los que encarnan la justicia constitucional, en la medida en que ejercen también una función jurisdiccional, a salvo su especificidad.

d) Por último, se afirmaba que existe una clara extralimitación en el ejercicio de la función institucional del Tribunal en la medida que su capacidad para expulsar del Ordenamiento jurídico las normas aprobadas por el órgano de representación popular debe ejercerse con la máxima prudencia, cautela y contención, mayor aún cuando la norma ha sido objeto de aprobación mediante la participación directa de los ciudadanos a través de referéndum.

2. El 27 de mayo de 2010 el Pleno del Tribunal dictó providencia del siguiente tenor literal: “El Pleno en el asunto de referencia, acuerda: Unir a las actuaciones el escrito presentado el 27 de mayo de 2010 por los Letrados del Parlamento de Cataluña en representación de la Cámara, y no haber lugar a lo solicitado en el mismo (art. 17.2 LOTC)”.

3. El 7 de junio de 2010 la representación procesal del Parlamento de Cataluña presentó recurso de súplica contra la indicada providencia. Tras referirse a la recurribilidad de la providencia dictada, se afirma en el escrito de recurso que la índole del contenido de la resolución recurrida requería que la misma hubiera adoptado la forma de Auto y, consiguientemente, que fuera motivada, con arreglo al art. 86 LOTC. A juicio de la institución recurrente resulta obvio que la providencia impugnada no tenía por objeto la ordenación material del proceso, como es propio de este tipo de resoluciones, según el art. 245 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), sino que resolvió una solicitud referida a uno de los presupuestos mismos del proceso, cual es la composición del Tribunal. Se añade que el art. 206.2.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) establece que, no determinándose en la ley la clase de resolución que haya de emplearse, se dictará Auto cuando se decida sobre presupuestos procesales, así como, entre otros supuestos, cuando se resuelvan cualesquiera cuestiones incidentales, tengan o no señalada tramitación especial.

La forma de providencia con que se ha revestido la decisión recurrida priva a la parte del conocimiento de las razones en que se ha basado el Tribunal para rechazar los argumentos jurídicos en los que se fundamentaba su solicitud, pues la simple invocación en la providencia de un precepto, el art. 17.2 LOTC, obliga a deducir que el Tribunal ha optado por una interpretación literal del mismo, cuando es eso precisamente lo que se cuestiona, a la vista del mandato claro e inequívoco del art. 159.3 CE.

Por otra parte, la propia jurisprudencia constitucional ha establecido la conexión inevitable entre el deber de motivación de las resoluciones judiciales y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por cuanto la motivación da a conocer las reflexiones que conducen al fallo, lo que es un factor de racionalidad en el ejercicio del poder y facilita su control mediante los recursos procedentes. La motivación no sólo tiende a lograr el convencimiento de las partes sobre la justicia y corrección de la decisión sino que satisface un interés legítimo de la comunidad jurídica y permite a las restantes partes del proceso manifestarse al respecto.

Finalmente, la representación procesal del Parlamento de Cataluña se remite a los argumentos que fueron expuestos en el escrito de 27 de mayo de 2010, dándolos por reproducidos.

4. Mediante providencia de 8 de junio de 2010, el Pleno acordó unir a las actuaciones el escrito de interposición del recurso de súplica y dar traslado del mismo al resto de las partes personadas a fin de que, en el plazo de tres días, formulasen las alegaciones que estimaran oportunas en relación con dicho recurso.

5. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, presentó el 11 de junio de 2010 su escrito de alegaciones, en el que, tras unas consideraciones preliminares acerca de la recurribilidad de la resolución impugnada, sostiene la corrección de que la misma adoptara forma de providencia y expone a continuación las razones por las que el recurso debe ser desestimado.

Señala al efecto que aun cuando el último inciso del art. 86.1 LOTC parece otorgar un cierto margen de libertad al Tribunal para adoptar sus resoluciones en forma de Auto o de providencia, debe tenerse en cuenta que el art. 80.1 LOTC menciona “la forma de los actos” como una de las materias en las que han de aplicarse supletoriamente la LOPJ y la LEC; las cuales, tanto en el art. 245.1 b) LOPJ como en el art. 206.2.2 LEC, prevén la forma del Auto para decidir acerca de “presupuestos procesales” y “cuestiones incidentales”. Pues bien, el escrito presentado por los Letrados del Parlamento catalán sostenía que se había producido un hecho nuevo acaecido con posterioridad a la preclusión del plazo para presentar alegaciones, consistente en la extinción del mandato establecido en la Constitución respecto a cuatro de los miembros actuales del Tribunal y la subsiguiente prórroga “por un periodo absolutamente desproporcionado y no justificado”. En consecuencia, la petición pretendía ampararse en el art. 286 LEC, el cual permite en su apartado cuarto rechazar mediante providencia la invocación injustificada de hechos nuevos, tal y como ocurre en el presente caso, pues los alegados no son hechos relevantes para la decisión de este recurso y, en todo caso, no son nuevos, pues los nueve años por los que fueron designados los Magistrados afectados concluyeron en diciembre de 2007; y si se objetara que la novedad del hecho radica en que el periodo de prórroga es “desproporcionado y no justificado” y que ello equivale a la constitución de un Tribunal ad casum, en tal caso no estamos ante ningún hecho nuevo sino ante juicios de valor jurídico, cuando no ante tesis jurídicas manifiestamente mal fundadas.

En relación con las alegaciones de fondo deducidas en el indicado escrito de 27 de mayo de 2010, reiteradas en la súplica por vía de remisión, el Abogado del Estado expresa que no comparte ni su forma ni su fondo, por las siguientes razones: el art. 17.2 LOTC es una norma cuya patente finalidad estriba en proteger la continuidad de la justicia constitucional, especialmente la actividad del Pleno del Tribunal, el cual sólo puede adoptar acuerdos “cuando estén presentes al menos dos tercios de los miembros que en cada momento lo compongan” (art. 14 LOTC). En todo caso, la falta de renovación tempestiva de un tercio de sus miembros no puede reprocharse ni a los Magistrados que continúan en funciones por imperio del art. 17.2 LOTC ni al Tribunal, sino al órgano constitucional -en este caso el Senado- que ha incumplido el deber constitucional de designación en tiempo. Si la continuidad en el ejercicio de las funciones prescrita por el art. 17.2 LOTC sólo operara durante “un período de tiempo limitado” y por “causas objetivas”, cualquier fuerza política cuyo acuerdo fuera necesario para alcanzar los tres quintos de votos de una de las Cámaras legislativas nacionales tendría en su mano perturbar seriamente el funcionamiento del Tribunal y la independencia de la que debe gozar frente a los otros órganos constitucionales que intervienen en la elección de sus miembros (art. 1.1 LOTC).

Añade que la pretensión de que el Tribunal se declare incompetente se basa en una deformación del concepto de competencia, pues ésta puede declinarse en otro órgano pero no tiene sentido pedir que un órgano decline la competencia en sí mismo. En realidad, la composición o integración personal del Pleno no es un problema de competencia sino de recta constitución del órgano y, por ende, de recta aplicación de las normas reguladoras de su formación. Por último, señala que la pretensión de que se acuerde la suspensión del procedimiento, hasta que el Senado proceda a la elección que le corresponde, viene a suponer una invitación a que todos los Magistrados integrantes del Pleno incumplan los deberes de su cargo, causa de cese con arreglo al art. 23.1.5 LOTC, pues el art. 17.2 LOTC obliga a que todos los Magistrados continúen ejerciendo sus funciones y, por lo tanto, a cumplir sus deberes de deliberar y votar en los plenos.

6. Mediante escrito presentado el 15 de junio de 2010, el Letrado de la Comunidad Autónoma de La Rioja solicitó la desestimación del recurso de súplica, en consideración a que la fórmula de providencia que adoptó la resolución impugnada resulta correcta, a la vista de los arts. 86.1 LOTC y 206.2 LEC, así como de lo resuelto en el ATC 468/2007, de 17 de diciembre. Por lo demás, se descalifica la pretensión de la parte recurrente, en atención a la previsión terminante del art. 17.2 LOTC.

7. El Director del Gabinete Jurídico de la Generalitat de Cataluña, en representación de su Gobierno, formuló alegaciones mediante escrito presentado el 17 de junio de 2010, en el que solicita la estimación del recurso de súplica tras hacer suyos los fundamentos jurídicos del mismo.

II. Fundamentos jurídicos

1. La representación procesal del Parlamento de Cataluña interpone recurso de súplica contra la providencia de 27 de mayo de 2010, mediante la cual decidimos no haber lugar a la petición de que el Pleno de este Tribunal declinase el conocimiento del presente recurso de inconstitucionalidad y suspendiese su tramitación hasta que el Senado procediera a designar a los Magistrados que hubieran de sustituir a los que a propuesta de dicha Cámara desempeñan actualmente su función jurisdiccional, y el Congreso de los Diputados procediera a proponer al Magistrado que sustituya a quien por causa de fallecimiento dejó de formar parte del Tribunal.

Discrepa el Parlamento catalán de la forma de providencia que reviste nuestra resolución, en la medida en que la considera carente de motivación. Con cita de los arts. 86 LOTC, 245 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y 206.2.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), sostiene que su petición debió resolverse mediante un Auto motivado, como consecuencia de referirse a un presupuesto del proceso, cual es la composición del Tribunal competente para resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. No haberlo hecho así le habría privado de conocer las razones en que este Tribunal se ha fundado para rechazar su solicitud.

Sin embargo, no cabe compartir tal apreciación. La petición que se nos ha dirigido recibió respuesta mediante resolución que es dable calificar de concisa pero no de inmotivada, pues en ella, tras expresarse lo acordado -la denegación de lo pedido- se consignaba su ratio decidendi mediante la cita del precepto en que se fundaba la decisión: el art. 17.2 de nuestra Ley Orgánica. Así pues, no es posible hallar merma, limitación o privación real o material de los derechos procesales de la Cámara autonómica recurrente, único supuesto en el que resultaría relevante a estos efectos la forma de la resolución (SSTC 113/1988, de 9 de junio, FJ 5; y 40/2002, de 14 de febrero, FJ 5).

A ello se añade que los Letrados del Parlamento catalán fundaban procesalmente su petición en que la extinción del plazo establecido en la Constitución para el ejercicio de su función, en cuatro de los miembros actuales del Tribunal, y la subsiguiente prórroga por un periodo absolutamente desproporcionado e injustificado, constituía un hecho nuevo acaecido con posterioridad a la preclusión del plazo para presentar alegaciones, de tal manera que implícitamente la petición se sustentaba en el art. 286 LEC, el cual permite en su apartado cuarto rechazar mediante providencia la invocación injustificada de hechos nuevos.

En todo caso, como ya hemos tenido ocasión de señalar en el ATC 468/2007, de 17 de diciembre - en respuesta a un planteamiento del Gobierno de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña parcialmente coincidente con el que sustenta la presente impugnación- lo determinante de la forma de la resolución que haya de adoptarse no es el contenido del escrito presentado por la parte, sino la índole de la decisión a adoptar a la vista del mismo (FJ 3), lo que nos llevó, tanto en aquella circunstancia como ahora en la presente, a considerar que la denegación de plano de las pretensiones suscitadas encontraba su adecuada forma en una providencia. Ello sin perjuicio de que la interposición de recurso de súplica contra la providencia dé lugar a que su resolución deba necesariamente llevarse a cabo mediante el correspondiente Auto [arts. 80 y 86.1 LOTC en relación con los arts. 245.1 b) LOPJ y 206.2.2 LEC] tal y como acontece en el actual caso.

2. En relación con la pretensión de fondo, es preciso partir del sometimiento de este Tribunal a su propia Ley Orgánica (art. 1.1) pues, a consecuencia de esta vinculación, el art. 17.2 LOTC fue nuestra razón de decidir inicial y nuevamente ha de serlo ahora para desestimar el recurso de súplica, por más que, como se nos pide, podamos completar la remisión al citado precepto con argumentación de acompañamiento.

Como con mayor detalle se recoge en los antecedentes de esta resolución, lo que por la institución autonómica recurrente se nos reclama es una interpretación del art. 17.2 LOTC, a la luz del principio de temporalidad en el ejercicio de la función jurisdiccional de los Magistrados constitucionales recogido de manera precisa e inequívoca en el art. 159.3 CE, que imponga límites a su prorogatio, cuya incompatibilidad con el precepto constitucional no estaría en su propia previsión sino en su carácter indefinido e injustificado. Eso significa tanto como pedir a este Tribunal que por sí mismo añada límites a un precepto de nuestra Ley Orgánica, a la que estamos sometidos, lo que es incompatible con nuestra sumisión a la misma, y sobre cuya constitucionalidad no encontramos dudas, en consideración a la doctrina fijada en la STC 49/2008, de 9 de abril (FJ 21), si bien establecimos entonces que “ello, en todo caso, no debe hacer olvidar la obligación de los distintos órganos constitucionales legitimados por el art. 159.1 CE de realizar la correspondiente elección en tiempo y forma” (FJ 19).

Las alegaciones de la institución recurrente se basan en el hecho de que los órganos del Estado a los que con arreglo a la Constitución les es exigible en este caso la renovación de los miembros de este Tribunal cuyos mandatos concluyeron y la cobertura de la vacante producida por el fallecimiento de otro (Senado y Congreso de los Diputados respectivamente), no han cumplido con el deber que la Constitución les impone, lo que en modo alguno es imputable a este Tribunal ni a sus miembros, ni puede afectar al deber institucional del Tribunal de ejercer la jurisdicción que tiene atribuida, ni a la continuidad de ese ejercicio, a la que precisamente responde la ratio del art 17.2 LOTC.

El análisis crítico del recurso sobre la situación de prórroga de los Magistrados, en realidad, se equivoca en su destinatario, que no puede ser este Tribunal al que el estado de cosas acaecido, como se acaba de decir, no es en ninguna medida imputable.

En cuanto a la alegación basada en la existencia de circunstancias expuestas por medios de comunicación social que supuestamente han provocado una pérdida de la apariencia de imparcialidad del Tribunal, debe rechazarse cualquier propósito de hacer valer circunstancias que, para que tuvieran incidencia en la composición del Tribunal, habrían de vincularse, en tiempo y forma, a sus miembros individualmente considerados, a través del instituto de la recusación, pero que en ningún caso pueden predicarse del Tribunal en cuanto órgano llamado a ejercer su función de control de constitucionalidad de la ley; y sin que, desde luego, pueda extraerse del sentido del voto de cada Magistrado en los asuntos ya sometidos al enjuiciamiento del Tribunal cualquier consecuencia tendente a limitar pro futuro la idoneidad constitucional de sus miembros para resolver el presente proceso.

Afirmado pues, que la continuidad del ejercicio de la jurisdicción de este Tribunal no es cuestionable, ha de concluirse que, por las razones expuestas, ni resulta afectado el derecho al Juez predeterminado por la ley, que en este caso lo está por nuestra Ley Orgánica en el art. 17.2, ni tiene base legal la petición de abstención de sus Magistrados, que supondría el incumplimiento del deber legal establecido por el tan citado precepto y sería en todo caso incompatible con la exigencia impuesta por el art. 4 LOTC de adoptar cuantas medidas sean necesarias para preservar la jurisdicción del Tribunal.

Por lo demás, ninguna incidencia puede tener en la competencia del Tribunal la circunstancia de que el recurso de inconstitucionalidad se dirija contra disposiciones que, formando parte de un Estatuto de Autonomía, hubieran sido sometidas a referéndum, a la vista del contenido inequívoco del art. 27.2 a) LOTC.

Por todo cuanto antecede, no son susceptibles de estimarse los reproches que el recurso de súplica dirige a una aplicación del art. 17.2 LOTC que dispone, conforme al sentido propio de sus palabras, la prórroga de funciones de los miembros del Tribunal hasta la toma de posesión de quienes hayan de sustituirles, impidiendo así el menoscabo de la jurisdicción constitucional que forzosamente habría de producirse si, como se pide por la parte, este Tribunal se declarase incompetente para conocer del presente recurso de inconstitucionalidad o accediera a dejar en suspenso su resolución.

Por todo lo cual, el Pleno

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra la providencia del Pleno de este Tribunal recaída el 27 de mayo de 2010 en el recurso de inconstitucionalidad núm. 9330-2006.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil diez.

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a los Autos del Pleno de 23 de junio de 2010 que resuelven los recursos de súplica interpuestos contra providencias de 27 de mayo de 2010, recaídas en los recursos de inconstitucionalidad 8045-2006, 8675-2006, 8829-2006, 9330-2006, 9491-2006, 9501-2006, y 9568-2006 interpuestos contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Comparto que los recursos de súplica interpuestos deben ser desestimados, por la aplicación inequívoca al caso del art. 17.2 LOTC, pero considero que el Auto da una respuesta a la cuestión de fondo planteada que no puedo suscribir íntegramente.

Afirmar, como hace el Auto, que el Tribunal no es responsable de la falta de renovación de una parte de sus miembros y destacar de forma insistente que las dos Cámaras de nuestras Cortes Generales incumplen sus obligaciones constitucionales al respecto resulta innecesario para enjuiciar la cuestión de fondo. Sí es relevante, en cambio, la remisión que se hace en el Auto a la STC 49/2008, de 9 de abril, en cuya doctrina (FFJJ 18 a 21) viene a sustentarse la constitucionalidad de nuestra prorogatio, sin límite de tiempo, que establece el art. 17.2 LOTC. Puesto que no tuve participación en dicha Sentencia -al haber prosperado la recusación formulada por el Gobierno de la Nación contra mí y contra mi compañero ya fallecido, el Magistrado Excmo. Sr. don Roberto García-Calvo y Montiel- pudiera parecer que ahora muestro conformidad con esa resolución, cuando, por el contrario, disiento de su sentido y alcance.

A mi juicio, la doctrina de la STC 49/2008 es correcta al admitir la prorogatio de los Magistrados, dado que dicha institución sirve de garantía eficaz del funcionamiento de los órganos constitucionales frente a la inactividad de los poderes a quienes corresponde la propuesta de nuevos nombramientos. La prórroga establecida por el art. 17.2 LOTC atiende a fines constitucionalmente relevantes. Efectivamente, ante la eventualidad de una demora en la elección de los miembros del Tribunal -que en mayor o menor grado siempre ha acompañado a las renovaciones que han competido a las Cámaras parlamentarias en España (STC 49/2008, FJ 19) y en otros sistemas- el constituyente no incorporó una concreta previsión, dejando su determinación al legislador orgánico (art. 165 CE). Y así lo ha hecho en el art. 17.2 LOTC al establecer que los Magistrados “continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes hubieren de sucederles”. Por tanto, ante una posible dificultad en el logro de la mayoría de tres quintos necesaria para la elección de los Magistrados constitucionales (art. 159.1 CE) y la consiguiente colisión con el deber de no traspasar el plazo dentro del cual han de proveerse las vacantes (art. 159.3 CE), la prórroga establecida por el art. 17.2 LOTC supone una opción del legislador -constitucionalmente impecable- en favor de la exigencia constitucional de la mayoría cualificada, que el art. 159.1 CE impone con la finalidad de reforzar la independencia del Tribunal y la autoridad de los pronunciamientos de sus miembros.

Sin embargo discrepo de la doctrina de la STC 49/2008 respecto de la prórroga que introdujo el art. 16.3 LOTC para el mandato de la Presidencia del Tribunal. A mi juicio dicha reforma resulta inconstitucional, por no respetar la duración de ese mandato -tres años- que se establece de forma taxativa por el art. 160 CE así como por sustraer al Pleno la competencia de elegirla, sin que pueda encontrarse algún fin constitucionalmente atendible que lo justifique.

La representación procesal de la Generalitat de Cataluña alega la posibilidad de una incidencia de la prorogatio en el derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE). Así se ha sostenido en Derecho comparado respecto de procesos en los que se controvierten posiciones subjetivas, como los recursos de amparo. Creo que incluso en recursos de naturaleza abstracta y objetiva -como son los recursos de inconstitucionalidad- en los que las partes no defienden en realidad intereses propios sino que coadyuvan al interés objetivo y superior de la defensa de la supremacía de la Constitución, puede ser aplicable ese canon, como voy a razonar.

Sostengo que, conforme a la letra clara y terminante del art. 160 CE, en nuestro modelo de Presidencia sólo a nosotros -y no a la ley ni a ninguna otra autoridad exterior- corresponde constitucionalmente nombrar y, en su caso prorrogar, al Presidente de nuestra institución. Mi posición, afirmada doctrinalmente por mí muchos años antes de la reforma de la LOTC por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, como bien alega la representación procesal de la Generalidad de Cataluña en sus escritos, fue sin embargo minoritaria y rechazada por el Pleno de este Tribunal en términos que constan en el extracto de antecedentes de la repetida STC 49/2008, a los que remito. Considero obligado manifestar que sigo manteniendo esa posición ya que -como defendí en su momento- en cualquier caso esa prórroga automática debía aplicarse sólo a las futuras elecciones producidas estando ya en vigor el nuevo art. 16.3 LOTC, pero nunca al caso de la actual Presidenta, que había sido elegida por nosotros bajo el imperio de una norma anterior, que no preveía un automatismo en la prórroga de su mandato, sin el concurso obligado del Pleno de este órgano constitucional supremo e independiente -en su funcionamiento- de cualesquiera poderes públicos. Para ese caso concreto es sostenible la aplicabilidad del canon del Juez ordinario (art 24.2 CE) que invoca la Generalidad de Cataluña.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil diez

AUTO 71/2010, de 23 de junio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:71A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Desestima el recurso de súplica del Parlamento de Cataluña frente a la providencia de 27 de mayo de 2010, por la que se rechazaba la solicitud de que el Tribunal declinase el conocimiento del recurso de inconstitucionalidad 9491-2006, promovido por la Diputación General de Aragón en relación con la disposición adicional decimotercera de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Recurso de inconstitucionalidad: ATC 67/2010. Voto particular concurrente.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 27 de mayo de 2010 los Letrados del Parlamento de Cataluña, en la representación que legalmente ostentan de la Cámara autonómica, presentaron un escrito dirigido al Pleno del Tribunal solicitando que se declarase incompetente para resolver el presente recurso de inconstitucionalidad (art. 4.1 LOTC) y, como consecuencia de ello, acordase su suspensión hasta que se haya producido la sustitución de los miembros “cuyo mandato esté caducado” y de la vacante existente. Con carácter subsidiario, para el caso de que el Tribunal no declarase su incompetencia, reiteraban la petición de que el proceso se suspenda hasta que se produzca el nombramiento y toma de posesión de los Magistrados que deban sustituir a los que actualmente tienen finalizado su mandato (sic). En apoyo de estas peticiones se consignaban los siguientes motivos, sintéticamente expresados:

a) La actual composición del Tribunal comporta la vulneración clara y flagrante del principio constitucional de renovación temporal de sus miembros (arts. 159.3 CE y 16 LOTC), lo que afecta gravemente a la legitimidad de la institución y determina también la conculcación del derecho constitucional al Juez ordinario predeterminado por ley. El carácter temporal del cargo de miembro del Tribunal Constitucional y la renovación correspondiente son elementos esenciales en la determinación constitucional de un modelo concreto de Tribunal. Tal conclusión no se desvirtúa porque el art. 17.2 LOTC establezca que los Magistrados del Tribunal Constitucional continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes hubieren de sucederles. Se añade que aun no siendo ésta la única opción constitucionalmente posible -pues cabría no establecer tal prórroga- probablemente sea la deseable y razonable; pero, en cualquier caso, el art. 17.2 LOTC debe ser aplicado e interpretado con carácter excepcional y restrictivo, sin que en ningún caso sirva como fundamento para prolongar sine die la continuidad de cuatro miembros con mandato caducado desde hace dos años y cinco meses, así como una vacante no cubierta desde hace dos años. A su juicio, es indiscutible que la prórroga del mandato de los Magistrados no sólo no se debe a razones objetivas sino que existe un interés en esta composición del Tribunal orientado a la constitución de un Tribunal ad casum, situación que ha sido rechazada por el propio Tribunal Constitucional con referencia a los procesos judiciales, considerando que en tal caso quiebra el derecho al Juez predeterminado por la ley.

b) En segundo lugar, se expresaba que se ha producido la pérdida de las condiciones necesarias para garantizar que el Tribunal cumpla escrupulosamente los requisitos de independencia e imparcialidad. La coincidencia reiterada en el sentido del voto de grupos de Magistrados podría inducir a pensar que existen criterios extrajurídicos en tales actuaciones, reproche que el Tribunal debe procurar evitar. Igualmente, las filtraciones del resultado de las deliberaciones y del contenido de las diversas ponencias han contribuido inevitablemente a la configuración ante la opinión pública de una imagen del Tribunal marcada por la politización, con la consiguiente pérdida de confianza ciudadana en una decisión no contaminada y emanada de un órgano independiente e imparcial, lo que puede llegar a afectar al derecho a un proceso justo.

c) En tercer lugar, se dice que concurre una imposibilidad de que el Tribunal actual pueda superar el test objetivo de independencia e imparcialidad ante la ciudadanía, de acuerdo con el principio de confianza que los tribunales tienen que inspirar en una sociedad democrática. Este principio no debe entenderse referido sólo a los órganos encargados de administrar justicia, en sentido estricto, sino también a los órganos de diferente naturaleza, como son los que encarnan la justicia constitucional, en la medida en que ejercen también una función jurisdiccional, a salvo su especificidad.

d) Por último, se afirmaba que existe una clara extralimitación en el ejercicio de la función institucional del Tribunal en la medida que su capacidad para expulsar del Ordenamiento jurídico las normas aprobadas por el órgano de representación popular debe ejercerse con la máxima prudencia, cautela y contención, mayor aún cuando la norma ha sido objeto de aprobación mediante la participación directa de los ciudadanos a través de referéndum.

2. El 27 de mayo de 2010 el Pleno del Tribunal dictó providencia del siguiente tenor literal: “El Pleno en el asunto de referencia, acuerda: Unir a las actuaciones el escrito presentado el 27 de mayo de 2010 por los Letrados del Parlamento de Cataluña en representación de la Cámara, y no haber lugar a lo solicitado en el mismo (art. 17.2 LOTC)”.

3. El 7 de junio de 2010 la representación procesal del Parlamento de Cataluña presentó recurso de súplica contra la indicada providencia. Tras referirse a la recurribilidad de la providencia dictada, se afirma en el escrito de recurso que la índole del contenido de la resolución recurrida requería que la misma hubiera adoptado la forma de Auto y, consiguientemente, que fuera motivada, con arreglo al art. 86 LOTC. A juicio de la institución recurrente resulta obvio que la providencia impugnada no tenía por objeto la ordenación material del proceso, como es propio de este tipo de resoluciones, según el art. 245 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), sino que resolvió una solicitud referida a uno de los presupuestos mismos del proceso, cual es la composición del Tribunal. Se añade que el art. 206.2.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) establece que, no determinándose en la ley la clase de resolución que haya de emplearse, se dictará Auto cuando se decida sobre presupuestos procesales, así como, entre otros supuestos, cuando se resuelvan cualesquiera cuestiones incidentales, tengan o no señalada tramitación especial.

La forma de providencia con que se ha revestido la decisión recurrida priva a la parte del conocimiento de las razones en que se ha basado el Tribunal para rechazar los argumentos jurídicos en los que se fundamentaba su solicitud, pues la simple invocación en la providencia de un precepto, el art. 17.2 LOTC, obliga a deducir que el Tribunal ha optado por una interpretación literal del mismo, cuando es eso precisamente lo que se cuestiona, a la vista del mandato claro e inequívoco del art. 159.3 CE.

Por otra parte, la propia jurisprudencia constitucional ha establecido la conexión inevitable entre el deber de motivación de las resoluciones judiciales y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por cuanto la motivación da a conocer las reflexiones que conducen al fallo, lo que es un factor de racionalidad en el ejercicio del poder y facilita su control mediante los recursos procedentes. La motivación no sólo tiende a lograr el convencimiento de las partes sobre la justicia y corrección de la decisión sino que satisface un interés legítimo de la comunidad jurídica y permite a las restantes partes del proceso manifestarse al respecto.

Finalmente, la representación procesal del Parlamento de Cataluña se remite a los argumentos que fueron expuestos en el escrito de 27 de mayo de 2010, dándolos por reproducidos.

4. Mediante providencia de 8 de junio de 2010, el Pleno acordó unir a las actuaciones el escrito de interposición del recurso de súplica y dar traslado del mismo al resto de las partes personadas a fin de que, en el plazo de tres días, formulasen las alegaciones que estimaran oportunas en relación con dicho recurso.

5. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, presentó el 11 de junio de 2010 su escrito de alegaciones, en el que, tras unas consideraciones preliminares acerca de la recurribilidad de la resolución impugnada, sostiene la corrección de que la misma adoptara forma de providencia y expone a continuación las razones por las que el recurso debe ser desestimado.

Señala al efecto que aun cuando el último inciso del art. 86.1 LOTC parece otorgar un cierto margen de libertad al Tribunal para adoptar sus resoluciones en forma de Auto o de providencia, debe tenerse en cuenta que el art. 80.1 LOTC menciona “la forma de los actos” como una de las materias en las que han de aplicarse supletoriamente la LOPJ y la LEC; las cuales, tanto en el art. 245.1 b) LOPJ como en el art. 206.2.2 LEC, prevén la forma del Auto para decidir acerca de “presupuestos procesales” y “cuestiones incidentales”. Pues bien, el escrito presentado por los Letrados del Parlamento catalán sostenía que se había producido un hecho nuevo acaecido con posterioridad a la preclusión del plazo para presentar alegaciones, consistente en la extinción del mandato establecido en la Constitución respecto a cuatro de los miembros actuales del Tribunal y la subsiguiente prórroga “por un periodo absolutamente desproporcionado y no justificado”. En consecuencia, la petición pretendía ampararse en el art. 286 LEC, el cual permite en su apartado cuarto rechazar mediante providencia la invocación injustificada de hechos nuevos, tal y como ocurre en el presente caso, pues los alegados no son hechos relevantes para la decisión de este recurso y, en todo caso, no son nuevos, pues los nueve años por los que fueron designados los Magistrados afectados concluyeron en diciembre de 2007; y si se objetara que la novedad del hecho radica en que el periodo de prórroga es “desproporcionado y no justificado” y que ello equivale a la constitución de un Tribunal ad casum, en tal caso no estamos ante ningún hecho nuevo sino ante juicios de valor jurídico, cuando no ante tesis jurídicas manifiestamente mal fundadas.

En relación con las alegaciones de fondo deducidas en el indicado escrito de 27 de mayo de 2010, reiteradas en la súplica por vía de remisión, el Abogado del Estado expresa que no comparte ni su forma ni su fondo, por las siguientes razones: el art. 17.2 LOTC es una norma cuya patente finalidad estriba en proteger la continuidad de la justicia constitucional, especialmente la actividad del Pleno del Tribunal, el cual sólo puede adoptar acuerdos “cuando estén presentes al menos dos tercios de los miembros que en cada momento lo compongan” (art. 14 LOTC). En todo caso, la falta de renovación tempestiva de un tercio de sus miembros no puede reprocharse ni a los Magistrados que continúan en funciones por imperio del art. 17.2 LOTC ni al Tribunal, sino al órgano constitucional -en este caso el Senado- que ha incumplido el deber constitucional de designación en tiempo. Si la continuidad en el ejercicio de las funciones prescrita por el art. 17.2 LOTC sólo operara durante “un período de tiempo limitado” y por “causas objetivas”, cualquier fuerza política cuyo acuerdo fuera necesario para alcanzar los tres quintos de votos de una de las Cámaras legislativas nacionales tendría en su mano perturbar seriamente el funcionamiento del Tribunal y la independencia de la que debe gozar frente a los otros órganos constitucionales que intervienen en la elección de sus miembros (art. 1.1 LOTC).

Añade que la pretensión de que el Tribunal se declare incompetente se basa en una deformación del concepto de competencia, pues ésta puede declinarse en otro órgano pero no tiene sentido pedir que un órgano decline la competencia en sí mismo. En realidad, la composición o integración personal del Pleno no es un problema de competencia sino de recta constitución del órgano y, por ende, de recta aplicación de las normas reguladoras de su formación. Por último, señala que la pretensión de que se acuerde la suspensión del procedimiento, hasta que el Senado proceda a la elección que le corresponde, viene a suponer una invitación a que todos los Magistrados integrantes del Pleno incumplan los deberes de su cargo, causa de cese con arreglo al art. 23.1.5 LOTC, pues el art. 17.2 LOTC obliga a que todos los Magistrados continúen ejerciendo sus funciones y, por lo tanto, a cumplir sus deberes de deliberar y votar en los plenos.

6. Mediante escrito presentado el 17 de junio de 2010, el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón solicitó la desestimación del recurso de súplica, en consideración a que la fórmula de providencia que adoptó la resolución impugnada resulta ajustada a la Constitución y al art. 17.2 LOTC.

7. El Director del Gabinete Jurídico de la Generalitat de Cataluña, en representación de su Gobierno, formuló alegaciones mediante escrito presentado el 17 de junio de 2010, en el que solicita la estimación del recurso de súplica tras hacer suyos los fundamentos jurídicos del mismo.

II. Fundamentos jurídicos

1. La representación procesal del Parlamento de Cataluña interpone recurso de súplica contra la providencia de 27 de mayo de 2010, mediante la cual decidimos no haber lugar a la petición de que el Pleno de este Tribunal declinase el conocimiento del presente recurso de inconstitucionalidad y suspendiese su tramitación hasta que el Senado procediera a designar a los Magistrados que hubieran de sustituir a los que a propuesta de dicha Cámara desempeñan actualmente su función jurisdiccional, y el Congreso de los Diputados procediera a proponer al Magistrado que sustituya a quien por causa de fallecimiento dejó de formar parte del Tribunal.

Discrepa el Parlamento catalán de la forma de providencia que reviste nuestra resolución, en la medida en que la considera carente de motivación. Con cita de los arts. 86 LOTC, 245 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y 206.2.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), sostiene que su petición debió resolverse mediante un Auto motivado, como consecuencia de referirse a un presupuesto del proceso, cual es la composición del Tribunal competente para resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. No haberlo hecho así le habría privado de conocer las razones en que este Tribunal se ha fundado para rechazar su solicitud.

Sin embargo, no cabe compartir tal apreciación. La petición que se nos ha dirigido recibió respuesta mediante resolución que es dable calificar de concisa pero no de inmotivada, pues en ella, tras expresarse lo acordado -la denegación de lo pedido- se consignaba su ratio decidendi mediante la cita del precepto en que se fundaba la decisión: el art. 17.2 de nuestra Ley Orgánica. Así pues, no es posible hallar merma, limitación o privación real o material de los derechos procesales de la Cámara autonómica recurrente, único supuesto en el que resultaría relevante a estos efectos la forma de la resolución (SSTC 113/1988, de 9 de junio, FJ 5; y 40/2002, de 14 de febrero, FJ 5).

A ello se añade que los Letrados del Parlamento catalán fundaban procesalmente su petición en que la extinción del plazo establecido en la Constitución para el ejercicio de su función, en cuatro de los miembros actuales del Tribunal, y la subsiguiente prórroga por un periodo absolutamente desproporcionado e injustificado, constituía un hecho nuevo acaecido con posterioridad a la preclusión del plazo para presentar alegaciones, de tal manera que implícitamente la petición se sustentaba en el art. 286 LEC, el cual permite en su apartado cuarto rechazar mediante providencia la invocación injustificada de hechos nuevos.

En todo caso, como ya hemos tenido ocasión de señalar en el ATC 468/2007, de 17 de diciembre - en respuesta a un planteamiento del Gobierno de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña parcialmente coincidente con el que sustenta la presente impugnación- lo determinante de la forma de la resolución que haya de adoptarse no es el contenido del escrito presentado por la parte, sino la índole de la decisión a adoptar a la vista del mismo (FJ 3), lo que nos llevó, tanto en aquella circunstancia como ahora en la presente, a considerar que la denegación de plano de las pretensiones suscitadas encontraba su adecuada forma en una providencia. Ello sin perjuicio de que la interposición de recurso de súplica contra la providencia dé lugar a que su resolución deba necesariamente llevarse a cabo mediante el correspondiente Auto [arts. 80 y 86.1 LOTC en relación con los arts. 245.1 b) LOPJ y 206.2.2 LEC] tal y como acontece en el actual caso.

2. En relación con la pretensión de fondo, es preciso partir del sometimiento de este Tribunal a su propia Ley Orgánica (art. 1.1) pues, a consecuencia de esta vinculación, el art. 17.2 LOTC fue nuestra razón de decidir inicial y nuevamente ha de serlo ahora para desestimar el recurso de súplica, por más que, como se nos pide, podamos completar la remisión al citado precepto con argumentación de acompañamiento.

Como con mayor detalle se recoge en los antecedentes de esta resolución, lo que por la institución autonómica recurrente se nos reclama es una interpretación del art. 17.2 LOTC, a la luz del principio de temporalidad en el ejercicio de la función jurisdiccional de los Magistrados constitucionales recogido de manera precisa e inequívoca en el art. 159.3 CE, que imponga límites a su prorogatio, cuya incompatibilidad con el precepto constitucional no estaría en su propia previsión sino en su carácter indefinido e injustificado. Eso significa tanto como pedir a este Tribunal que por sí mismo añada límites a un precepto de nuestra Ley Orgánica, a la que estamos sometidos, lo que es incompatible con nuestra sumisión a la misma, y sobre cuya constitucionalidad no encontramos dudas, en consideración a la doctrina fijada en la STC 49/2008, de 9 de abril (FJ 21), si bien establecimos entonces que “ello, en todo caso, no debe hacer olvidar la obligación de los distintos órganos constitucionales legitimados por el art. 159.1 CE de realizar la correspondiente elección en tiempo y forma” (FJ 19).

Las alegaciones de la institución recurrente se basan en el hecho de que los órganos del Estado a los que con arreglo a la Constitución les es exigible en este caso la renovación de los miembros de este Tribunal cuyos mandatos concluyeron y la cobertura de la vacante producida por el fallecimiento de otro (Senado y Congreso de los Diputados respectivamente), no han cumplido con el deber que la Constitución les impone, lo que en modo alguno es imputable a este Tribunal ni a sus miembros, ni puede afectar al deber institucional del Tribunal de ejercer la jurisdicción que tiene atribuida, ni a la continuidad de ese ejercicio, a la que precisamente responde la ratio del art 17.2 LOTC.

El análisis crítico del recurso sobre la situación de prórroga de los Magistrados, en realidad, se equivoca en su destinatario, que no puede ser este Tribunal al que el estado de cosas acaecido, como se acaba de decir, no es en ninguna medida imputable.

En cuanto a la alegación basada en la existencia de circunstancias expuestas por medios de comunicación social que supuestamente han provocado una pérdida de la apariencia de imparcialidad del Tribunal, debe rechazarse cualquier propósito de hacer valer circunstancias que, para que tuvieran incidencia en la composición del Tribunal, habrían de vincularse, en tiempo y forma, a sus miembros individualmente considerados, a través del instituto de la recusación, pero que en ningún caso pueden predicarse del Tribunal en cuanto órgano llamado a ejercer su función de control de constitucionalidad de la ley; y sin que, desde luego, pueda extraerse del sentido del voto de cada Magistrado en los asuntos ya sometidos al enjuiciamiento del Tribunal cualquier consecuencia tendente a limitar pro futuro la idoneidad constitucional de sus miembros para resolver el presente proceso.

Afirmado pues, que la continuidad del ejercicio de la jurisdicción de este Tribunal no es cuestionable, ha de concluirse que, por las razones expuestas, ni resulta afectado el derecho al Juez predeterminado por la ley, que en este caso lo está por nuestra Ley Orgánica en el art. 17.2, ni tiene base legal la petición de abstención de sus Magistrados, que supondría el incumplimiento del deber legal establecido por el tan citado precepto y sería en todo caso incompatible con la exigencia impuesta por el art. 4 LOTC de adoptar cuantas medidas sean necesarias para preservar la jurisdicción del Tribunal.

Por lo demás, ninguna incidencia puede tener en la competencia del Tribunal la circunstancia de que el recurso de inconstitucionalidad se dirija contra disposiciones que, formando parte de un Estatuto de Autonomía, hubieran sido sometidas a referéndum, a la vista del contenido inequívoco del art. 27.2 a) LOTC.

Por todo cuanto antecede, no son susceptibles de estimarse los reproches que el recurso de súplica dirige a una aplicación del art. 17.2 LOTC que dispone, conforme al sentido propio de sus palabras, la prórroga de funciones de los miembros del Tribunal hasta la toma de posesión de quienes hayan de sustituirles, impidiendo así el menoscabo de la jurisdicción constitucional que forzosamente habría de producirse si, como se pide por la parte, este Tribunal se declarase incompetente para conocer del presente recurso de inconstitucionalidad o accediera a dejar en suspenso su resolución.

Por todo lo cual, el Pleno

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra la providencia del Pleno de este Tribunal recaída el 27 de mayo de 2010 en el recurso de inconstitucionalidad núm. 9491-2006.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil diez.

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a los Autos del Pleno de 23 de junio de 2010 que resuelven los recursos de súplica interpuestos contra providencias de 27 de mayo de 2010, recaídas en los recursos de inconstitucionalidad 8045-2006, 8675-2006, 8829-2006, 9330-2006, 9491-2006, 9501-2006, y 9568-2006 interpuestos contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Comparto que los recursos de súplica interpuestos deben ser desestimados, por la aplicación inequívoca al caso del art. 17.2 LOTC, pero considero que el Auto da una respuesta a la cuestión de fondo planteada que no puedo suscribir íntegramente.

Afirmar, como hace el Auto, que el Tribunal no es responsable de la falta de renovación de una parte de sus miembros y destacar de forma insistente que las dos Cámaras de nuestras Cortes Generales incumplen sus obligaciones constitucionales al respecto resulta innecesario para enjuiciar la cuestión de fondo. Sí es relevante, en cambio, la remisión que se hace en el Auto a la STC 49/2008, de 9 de abril, en cuya doctrina (FFJJ 18 a 21) viene a sustentarse la constitucionalidad de nuestra prorogatio, sin límite de tiempo, que establece el art. 17.2 LOTC. Puesto que no tuve participación en dicha Sentencia -al haber prosperado la recusación formulada por el Gobierno de la Nación contra mí y contra mi compañero ya fallecido, el Magistrado Excmo. Sr. don Roberto García-Calvo y Montiel- pudiera parecer que ahora muestro conformidad con esa resolución, cuando, por el contrario, disiento de su sentido y alcance.

A mi juicio, la doctrina de la STC 49/2008 es correcta al admitir la prorogatio de los Magistrados, dado que dicha institución sirve de garantía eficaz del funcionamiento de los órganos constitucionales frente a la inactividad de los poderes a quienes corresponde la propuesta de nuevos nombramientos. La prórroga establecida por el art. 17.2 LOTC atiende a fines constitucionalmente relevantes. Efectivamente, ante la eventualidad de una demora en la elección de los miembros del Tribunal -que en mayor o menor grado siempre ha acompañado a las renovaciones que han competido a las Cámaras parlamentarias en España (STC 49/2008, FJ 19) y en otros sistemas- el constituyente no incorporó una concreta previsión, dejando su determinación al legislador orgánico (art. 165 CE). Y así lo ha hecho en el art. 17.2 LOTC al establecer que los Magistrados “continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes hubieren de sucederles”. Por tanto, ante una posible dificultad en el logro de la mayoría de tres quintos necesaria para la elección de los Magistrados constitucionales (art. 159.1 CE) y la consiguiente colisión con el deber de no traspasar el plazo dentro del cual han de proveerse las vacantes (art. 159.3 CE), la prórroga establecida por el art. 17.2 LOTC supone una opción del legislador -constitucionalmente impecable- en favor de la exigencia constitucional de la mayoría cualificada, que el art. 159.1 CE impone con la finalidad de reforzar la independencia del Tribunal y la autoridad de los pronunciamientos de sus miembros.

Sin embargo discrepo de la doctrina de la STC 49/2008 respecto de la prórroga que introdujo el art. 16.3 LOTC para el mandato de la Presidencia del Tribunal. A mi juicio dicha reforma resulta inconstitucional, por no respetar la duración de ese mandato -tres años- que se establece de forma taxativa por el art. 160 CE así como por sustraer al Pleno la competencia de elegirla, sin que pueda encontrarse algún fin constitucionalmente atendible que lo justifique.

La representación procesal de la Generalitat de Cataluña alega la posibilidad de una incidencia de la prorogatio en el derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE). Así se ha sostenido en Derecho comparado respecto de procesos en los que se controvierten posiciones subjetivas, como los recursos de amparo. Creo que incluso en recursos de naturaleza abstracta y objetiva -como son los recursos de inconstitucionalidad- en los que las partes no defienden en realidad intereses propios sino que coadyuvan al interés objetivo y superior de la defensa de la supremacía de la Constitución, puede ser aplicable ese canon, como voy a razonar.

Sostengo que, conforme a la letra clara y terminante del art. 160 CE, en nuestro modelo de Presidencia sólo a nosotros -y no a la ley ni a ninguna otra autoridad exterior- corresponde constitucionalmente nombrar y, en su caso prorrogar, al Presidente de nuestra institución. Mi posición, afirmada doctrinalmente por mí muchos años antes de la reforma de la LOTC por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, como bien alega la representación procesal de la Generalidad de Cataluña en sus escritos, fue sin embargo minoritaria y rechazada por el Pleno de este Tribunal en términos que constan en el extracto de antecedentes de la repetida STC 49/2008, a los que remito. Considero obligado manifestar que sigo manteniendo esa posición ya que -como defendí en su momento- en cualquier caso esa prórroga automática debía aplicarse sólo a las futuras elecciones producidas estando ya en vigor el nuevo art. 16.3 LOTC, pero nunca al caso de la actual Presidenta, que había sido elegida por nosotros bajo el imperio de una norma anterior, que no preveía un automatismo en la prórroga de su mandato, sin el concurso obligado del Pleno de este órgano constitucional supremo e independiente -en su funcionamiento- de cualesquiera poderes públicos. Para ese caso concreto es sostenible la aplicabilidad del canon del Juez ordinario (art 24.2 CE) que invoca la Generalidad de Cataluña.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil diez

AUTO 72/2010, de 23 de junio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:72A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Desestima el recurso de súplica del Parlamento de Cataluña frente a la providencia de 27 de mayo de 2010, por la que se rechazaba la solicitud de que el Tribunal declinase el conocimiento del recurso de inconstitucionalidad 9501-2006, promovido por el Consell de la Generalitat Valenciana en relación con determinados preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Recurso de inconstitucionalidad: ATC 67/2010. Voto particular concurrente.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 27 de mayo de 2010 los Letrados del Parlamento de Cataluña, en la representación que legalmente ostentan de la Cámara autonómica, presentaron un escrito dirigido al Pleno del Tribunal solicitando que se declarase incompetente para resolver el presente recurso de inconstitucionalidad (art. 4.1 LOTC) y, como consecuencia de ello, acordase su suspensión hasta que se haya producido la sustitución de los miembros “cuyo mandato esté caducado” y de la vacante existente. Con carácter subsidiario, para el caso de que el Tribunal no declarase su incompetencia, reiteraban la petición de que el proceso se suspenda hasta que se produzca el nombramiento y toma de posesión de los Magistrados que deban sustituir a los que actualmente tienen finalizado su mandato (sic). En apoyo de estas peticiones se consignaban los siguientes motivos, sintéticamente expresados:

a) La actual composición del Tribunal comporta la vulneración clara y flagrante del principio constitucional de renovación temporal de sus miembros (arts. 159.3 CE y 16 LOTC), lo que afecta gravemente a la legitimidad de la institución y determina también la conculcación del derecho constitucional al Juez ordinario predeterminado por ley. El carácter temporal del cargo de miembro del Tribunal Constitucional y la renovación correspondiente son elementos esenciales en la determinación constitucional de un modelo concreto de Tribunal. Tal conclusión no se desvirtúa porque el art. 17.2 LOTC establezca que los Magistrados del Tribunal Constitucional continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes hubieren de sucederles. Se añade que aun no siendo ésta la única opción constitucionalmente posible -pues cabría no establecer tal prórroga- probablemente sea la deseable y razonable; pero, en cualquier caso, el art. 17.2 LOTC debe ser aplicado e interpretado con carácter excepcional y restrictivo, sin que en ningún caso sirva como fundamento para prolongar sine die la continuidad de cuatro miembros con mandato caducado desde hace dos años y cinco meses, así como una vacante no cubierta desde hace dos años. A su juicio, es indiscutible que la prórroga del mandato de los Magistrados no sólo no se debe a razones objetivas sino que existe un interés en esta composición del Tribunal orientado a la constitución de un Tribunal ad casum, situación que ha sido rechazada por el propio Tribunal Constitucional con referencia a los procesos judiciales, considerando que en tal caso quiebra el derecho al Juez predeterminado por la ley.

b) En segundo lugar, se expresaba que se ha producido la pérdida de las condiciones necesarias para garantizar que el Tribunal cumpla escrupulosamente los requisitos de independencia e imparcialidad. La coincidencia reiterada en el sentido del voto de grupos de Magistrados podría inducir a pensar que existen criterios extrajurídicos en tales actuaciones, reproche que el Tribunal debe procurar evitar. Igualmente, las filtraciones del resultado de las deliberaciones y del contenido de las diversas ponencias han contribuido inevitablemente a la configuración ante la opinión pública de una imagen del Tribunal marcada por la politización, con la consiguiente pérdida de confianza ciudadana en una decisión no contaminada y emanada de un órgano independiente e imparcial, lo que puede llegar a afectar al derecho a un proceso justo.

c) En tercer lugar, se dice que concurre una imposibilidad de que el Tribunal actual pueda superar el test objetivo de independencia e imparcialidad ante la ciudadanía, de acuerdo con el principio de confianza que los Tribunales tienen que inspirar en una sociedad democrática. Este principio no debe entenderse referido sólo a los órganos encargados de administrar justicia, en sentido estricto, sino también a los órganos de diferente naturaleza, como son los que encarnan la justicia constitucional, en la medida en que ejercen también una función jurisdiccional, a salvo su especificidad.

d) Por último, se afirmaba que existe una clara extralimitación en el ejercicio de la función institucional del Tribunal en la medida que su capacidad para expulsar del Ordenamiento jurídico las normas aprobadas por el órgano de representación popular debe ejercerse con la máxima prudencia, cautela y contención, mayor aún cuando la norma ha sido objeto de aprobación mediante la participación directa de los ciudadanos a través de referéndum.

2. El 27 de mayo de 2010 el Pleno del Tribunal dictó providencia del siguiente tenor literal: “El Pleno en el asunto de referencia, acuerda: Unir a las actuaciones el escrito presentado el 27 de mayo de 2010 por los Letrados del Parlamento de Cataluña en representación de la Cámara, y no haber lugar a lo solicitado en el mismo (art. 17.2 LOTC)”.

3. El 7 de junio de 2010 la representación procesal del Parlamento de Cataluña presentó recurso de súplica contra la indicada providencia. Tras referirse a la recurribilidad de la providencia dictada, se afirma en el escrito de recurso que la índole del contenido de la resolución recurrida requería que la misma hubiera adoptado la forma de Auto y, consiguientemente, que fuera motivada, con arreglo al art. 86 LOTC. A juicio de la institución recurrente resulta obvio que la providencia impugnada no tenía por objeto la ordenación material del proceso, como es propio de este tipo de resoluciones, según el art. 245 LOPJ, sino que resolvió una solicitud referida a uno de los presupuestos mismos del proceso, cual es la composición del Tribunal. Se añade que el art. 206.2.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) establece que, no determinándose en la ley la clase de resolución que haya de emplearse, se dictará Auto cuando se decida sobre presupuestos procesales, así como, entre otros supuestos, cuando se resuelvan cualesquiera cuestiones incidentales, tengan o no señalada tramitación especial.

La forma de providencia con que se ha revestido la decisión recurrida priva a la parte del conocimiento de las razones en que se ha basado el Tribunal para rechazar los argumentos jurídicos en los que se fundamentaba su solicitud, pues la simple invocación en la providencia de un precepto, el art. 17.2 LOTC, obliga a deducir que el Tribunal ha optado por una interpretación literal del mismo, cuando es eso precisamente lo que se cuestiona, a la vista del mandato claro e inequívoco del art. 159.3 CE.

Por otra parte, la propia jurisprudencia constitucional ha establecido la conexión inevitable entre el deber de motivación de las resoluciones judiciales y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por cuanto la motivación da a conocer las reflexiones que conducen al fallo, lo que es un factor de racionalidad en el ejercicio del poder y facilita su control mediante los recursos procedentes. La motivación no sólo tiende a lograr el convencimiento de las partes sobre la justicia y corrección de la decisión sino que satisface un interés legítimo de la comunidad jurídica y permite a las restantes partes del proceso manifestarse al respecto.

Finalmente, la representación procesal del Parlamento de Cataluña se remite a los argumentos que fueron expuestos en el escrito de 27 de mayo de 2010, dándolos por reproducidos.

4. Mediante providencia de 8 de junio de 2010, el Pleno acordó unir a las actuaciones el escrito de interposición del recurso de súplica y dar traslado del mismo al resto de las partes personadas a fin de que, en el plazo de tres días, formulasen las alegaciones que estimaran oportunas en relación con dicho recurso.

5. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, presentó el 11 de junio de 2010 su escrito de alegaciones, en el que, tras unas consideraciones preliminares acerca de la recurribilidad de la resolución impugnada, sostiene la corrección de que la misma adoptara forma de providencia y expone a continuación las razones por las que el recurso debe ser desestimado.

Señala al efecto que aun cuando el último inciso del art. 86.1 LOTC parece otorgar un cierto margen de libertad al Tribunal para adoptar sus resoluciones en forma de Auto o de providencia, debe tenerse en cuenta que el art. 80.1 LOTC menciona “la forma de los actos” como una de las materias en las que han de aplicarse supletoriamente la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y la LEC; las cuales, tanto en el art. 245.1 b) LOPJ como en el art. 206.2.2 LEC, prevén la forma del Auto para decidir acerca de “presupuestos procesales” y “cuestiones incidentales”. Pues bien, el escrito presentado por los Letrados del Parlamento catalán sostenía que se había producido un hecho nuevo acaecido con posterioridad a la preclusión del plazo para presentar alegaciones, consistente en la extinción del mandato establecido en la Constitución respecto a cuatro de los miembros actuales del Tribunal y la subsiguiente prórroga “por un periodo absolutamente desproporcionado y no justificado”. En consecuencia, la petición pretendía ampararse en el art. 286 LEC, el cual permite en su apartado cuarto rechazar mediante providencia la invocación injustificada de hechos nuevos, tal y como ocurre en el presente caso, pues los alegados no son hechos relevantes para la decisión de este recurso y, en todo caso, no son nuevos, pues los nueve años por los que fueron designados los Magistrados afectados concluyeron en diciembre de 2007; y si se objetara que la novedad del hecho radica en que el periodo de prórroga es “desproporcionado y no justificado” y que ello equivale a la constitución de un Tribunal ad casum, en tal caso no estamos ante ningún hecho nuevo sino ante juicios de valor jurídico, cuando no ante tesis jurídicas manifiestamente mal fundadas.

En relación con las alegaciones de fondo deducidas en el indicado escrito de 27 de mayo de 2010, reiteradas en la súplica por vía de remisión, el Abogado del Estado expresa que no comparte ni su forma ni su fondo, por las siguientes razones: el art. 17.2 LOTC es una norma cuya patente finalidad estriba en proteger la continuidad de la justicia constitucional, especialmente la actividad Pleno del Tribunal, el cual sólo puede adoptar acuerdos “cuando estén presentes al menos dos tercios de los miembros que en cada momento lo compongan” (art. 14 LOTC). En todo caso, la falta de renovación tempestiva de un tercio de sus miembros no puede reprocharse ni a los Magistrados que continúan en funciones por imperio del art. 17.2 LOTC ni al Tribunal, sino al órgano constitucional -en este caso el Senado- que ha incumplido el deber constitucional de designación en tiempo. Si la continuidad en el ejercicio de las funciones prescrita por el art. 17.2 LOTC sólo operara durante “un período de tiempo limitado” y por “causas objetivas”, cualquier fuerza política cuyo acuerdo fuera necesario para alcanzar los tres quintos de votos de una de las Cámaras legislativas nacionales tendría en su mano perturbar seriamente el funcionamiento del Tribunal y la independencia de la que debe gozar frente a los otros órganos constitucionales que intervienen en la elección de sus miembros (art. 1.1 LOTC).

Añade que la pretensión de que el Tribunal se declare incompetente se basa en una deformación del concepto de competencia, pues ésta puede declinarse en otro órgano pero no tiene sentido pedir que un órgano decline la competencia en sí mismo. En realidad, la composición o integración personal del Pleno no es un problema de competencia sino de recta constitución del órgano y, por ende, de recta aplicación de las normas reguladoras de su formación. Por último, señala que la pretensión de que se acuerde la suspensión del procedimiento, hasta que el Senado proceda a la elección que le corresponde, viene a suponer una invitación a que todos los Magistrados integrantes del Pleno incumplan los deberes de su cargo, causa de cese con arreglo al art. 23.1.5 LOTC, pues el art. 17.2 LOTC obliga a que todos los Magistrados continúen ejerciendo sus funciones y, por lo tanto, a cumplir sus deberes de deliberar y votar en los plenos.

6. Mediante escrito presentado el 14 de junio de 2010, el Director General de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana solicitó la desestimación del recurso de súplica, en atención a la claridad y rotundidad del art. 17.2 LOTC.

7. El Director del Gabinete Jurídico de la Generalitat de Cataluña, en representación de su Gobierno, formuló alegaciones mediante escrito presentado el 17 de junio de 2010, en el que solicita la estimación del recurso de súplica tras hacer suyos los fundamentos jurídicos del mismo.

II. Fundamentos jurídicos

1. La representación procesal del Parlamento de Cataluña interpone recurso de súplica contra la providencia de 27 de mayo de 2010, mediante la cual decidimos no haber lugar a la petición de que el Pleno de este Tribunal declinase el conocimiento del presente recurso de inconstitucionalidad y suspendiese su tramitación hasta que el Senado procediera a designar a los Magistrados que hubieran de sustituir a los que a propuesta de dicha Cámara desempeñan actualmente su función jurisdiccional, y el Congreso de los Diputados procediera a proponer al Magistrado que sustituya a quien por causa de fallecimiento dejó de formar parte del Tribunal.

Discrepa el Parlamento catalán de la forma de providencia que reviste nuestra resolución, en la medida en que la considera carente de motivación. Con cita de los arts. 86 LOTC, 245 LOPJ y 206.2.2 LEC, sostiene que su petición debió resolverse mediante un Auto motivado, como consecuencia de referirse a un presupuesto del proceso, cual es la composición del Tribunal competente para resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. No haberlo hecho así le habría privado de conocer las razones en que este Tribunal se ha fundado para rechazar su solicitud.

Sin embargo, no cabe compartir tal apreciación. La petición que se nos ha dirigido recibió respuesta mediante resolución que es dable calificar de concisa pero no de inmotivada, pues en ella, tras expresarse lo acordado -la denegación de lo pedido- se consignaba su ratio decidendi mediante la cita del precepto en que se fundaba la decisión: el art. 17.2 de nuestra Ley Orgánica. Así pues, no es posible hallar merma, limitación o privación real o material de los derechos procesales de la Cámara autonómica recurrente, único supuesto en el que resultaría relevante a estos efectos la forma de la resolución (SSTC 113/1988, de 9 de junio, FJ 5; y 40/2002, de 14 de febrero, FJ 5).

A ello se añade que los Letrados del Parlamento catalán fundaban procesalmente su petición en que la extinción del plazo establecido en la Constitución para el ejercicio de su función, en cuatro de los miembros actuales del Tribunal, y la subsiguiente prórroga por un periodo absolutamente desproporcionado e injustificado, constituía un hecho nuevo acaecido con posterioridad a la preclusión del plazo para presentar alegaciones, de tal manera que implícitamente la petición se sustentaba en el art. 286 LEC, el cual permite en su apartado cuarto rechazar mediante providencia la invocación injustificada de hechos nuevos.

En todo caso, como ya hemos tenido ocasión de señalar en el ATC 468/2007, de 17 de diciembre - en respuesta a un planteamiento del Gobierno de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña parcialmente coincidente con el que sustenta la presente impugnación- lo determinante de la forma de la resolución que haya de adoptarse no es el contenido del escrito presentado por la parte, sino la índole de la decisión a adoptar a la vista del mismo (FJ 3), lo que nos llevó, tanto en aquella circunstancia como ahora en la presente, a considerar que la denegación de plano de las pretensiones suscitadas encontraba su adecuada forma en una providencia. Ello sin perjuicio de que la interposición de recurso de súplica contra la providencia dé lugar a que su resolución deba necesariamente llevarse a cabo mediante el correspondiente Auto [arts. 80 y 86.1 LOTC en relación con los arts. 245.1 b) LOPJ y 206.2.2 LEC] tal y como acontece en el actual caso.

2. En relación con la pretensión de fondo, es preciso partir del sometimiento de este Tribunal a su propia Ley Orgánica (art. 1.1) pues, a consecuencia de esta vinculación, el art. 17.2 LOTC fue nuestra razón de decidir inicial y nuevamente ha de serlo ahora para desestimar el recurso de súplica, por más que, como se nos pide, podamos completar la remisión al citado precepto con argumentación de acompañamiento.

Como con mayor detalle se recoge en los antecedentes de esta resolución, lo que por la institución autonómica recurrente se nos reclama es una interpretación del art. 17.2 LOTC, a la luz del principio de temporalidad en el ejercicio de la función jurisdiccional de los Magistrados constitucionales recogido de manera precisa e inequívoca en el art. 159.3 CE, que imponga límites a su prorogatio, cuya incompatibilidad con el precepto constitucional no estaría en su propia previsión sino en su carácter indefinido e injustificado. Eso significa tanto como pedir a este Tribunal que por sí mismo añada límites a un precepto de nuestra Ley Orgánica, a la que estamos sometidos, lo que es incompatible con nuestra sumisión a la misma, y sobre cuya constitucionalidad no encontramos dudas, en consideración a la doctrina fijada en la STC 49/2008, de 9 de abril (FJ 21), si bien establecimos entonces que “ello, en todo caso, no debe hacer olvidar la obligación de los distintos Órganos constitucionales legitimados por el art. 159.1 CE de realizar la correspondiente elección en tiempo y forma” (FJ 19).

Las alegaciones de la institución recurrente se basan en el hecho de que los órganos del Estado a los que con arreglo a la Constitución les es exigible en este caso la renovación de los miembros de este Tribunal cuyos mandatos concluyeron y la cobertura de la vacante producida por el fallecimiento de otro (Senado y Congreso de los Diputados respectivamente), no han cumplido con el deber que la Constitución les impone, lo que en modo alguno es imputable a este Tribunal ni a sus miembros, ni puede afectar al deber institucional del Tribunal de ejercer la jurisdicción que tiene atribuida, ni a la continuidad de ese ejercicio, a la que precisamente responde la ratio del art 17.2 LOTC.

El análisis crítico del recurso sobre la situación de prórroga de los Magistrados, en realidad, se equivoca en su destinatario, que no puede ser este Tribunal al que el estado de cosas acaecido, como se acaba de decir, no es en ninguna medida imputable.

En cuanto a la alegación basada en la existencia de circunstancias expuestas por medios de comunicación social que supuestamente han provocado una pérdida de la apariencia de imparcialidad del Tribunal, debe rechazarse cualquier propósito de hacer valer circunstancias que, para que tuvieran incidencia en la composición del Tribunal, habrían de vincularse, en tiempo y forma, a sus miembros individualmente considerados, a través del instituto de la recusación, pero que en ningún caso pueden predicarse del Tribunal en cuanto órgano llamado a ejercer su función de control de constitucionalidad de la ley; y sin que, desde luego, pueda extraerse del sentido del voto de cada Magistrado en los asuntos ya sometidos al enjuiciamiento del Tribunal cualquier consecuencia tendente a limitar pro futuro la idoneidad constitucional de sus miembros para resolver el presente proceso.

Afirmado pues, que la continuidad del ejercicio de la jurisdicción de este Tribunal no es cuestionable, ha de concluirse que, por las razones expuestas, ni resulta afectado el derecho al Juez predeterminado por la ley, que en este caso lo está por nuestra Ley Orgánica en el art. 17.2, ni tiene base legal la petición de abstención de sus Magistrados, que supondría el incumplimiento del deber legal establecido por el tan citado precepto y sería en todo caso incompatible con la exigencia impuesta por el art. 4 LOTC de adoptar cuantas medidas sean necesarias para preservar la jurisdicción del Tribunal.

Por lo demás, ninguna incidencia puede tener en la competencia del Tribunal la circunstancia de que el recurso de inconstitucionalidad se dirija contra disposiciones que, formando parte de un Estatuto de Autonomía, hubieran sido sometidas a referéndum, a la vista del contenido inequívoco del art. 27.2 a) LOTC.

Por todo cuanto antecede, no son susceptibles de estimarse los reproches que el recurso de súplica dirige a una aplicación del art. 17.2 LOTC que dispone, conforme al sentido propio de sus palabras, la prórroga de funciones de los miembros del Tribunal hasta la toma de posesión de quienes hayan de sustituirles, impidiendo así el menoscabo de la jurisdicción constitucional que forzosamente habría de producirse si, como se pide por la parte, este Tribunal se declarase incompetente para conocer del presente recurso de inconstitucionalidad o accediera a dejar en suspenso su resolución.

Por todo lo cual, el Pleno

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra la providencia del Pleno de este Tribunal recaída el 27 de mayo de 2010 en el recurso de inconstitucionalidad núm. 9501-2006.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil diez.

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a los Autos del Pleno de 23 de junio de 2010 que resuelven los recursos de súplica interpuestos contra providencias de 27 de mayo de 2010, recaídas en los recursos de inconstitucionalidad 8045-2006, 8675-2006, 8829-2006, 9330-2006, 9491-2006, 9501-2006, y 9568-2006 interpuestos contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Comparto que los recursos de súplica interpuestos deben ser desestimados, por la aplicación inequívoca al caso del art. 17.2 LOTC, pero considero que el Auto da una respuesta a la cuestión de fondo planteada que no puedo suscribir íntegramente.

Afirmar, como hace el Auto, que el Tribunal no es responsable de la falta de renovación de una parte de sus miembros y destacar de forma insistente que las dos Cámaras de nuestras Cortes Generales incumplen sus obligaciones constitucionales al respecto resulta innecesario para enjuiciar la cuestión de fondo. Sí es relevante, en cambio, la remisión que se hace en el Auto a la STC 49/2008, de 9 de abril, en cuya doctrina (FFJJ 18 a 21) viene a sustentarse la constitucionalidad de nuestra prorogatio, sin límite de tiempo, que establece el art. 17.2 LOTC. Puesto que no tuve participación en dicha Sentencia -al haber prosperado la recusación formulada por el Gobierno de la Nación contra mí y contra mi compañero ya fallecido, el Magistrado Excmo. Sr. don Roberto García-Calvo y Montiel- pudiera parecer que ahora muestro conformidad con esa resolución, cuando, por el contrario, disiento de su sentido y alcance.

A mi juicio, la doctrina de la STC 49/2008 es correcta al admitir la prorogatio de los Magistrados, dado que dicha institución sirve de garantía eficaz del funcionamiento de los órganos constitucionales frente a la inactividad de los poderes a quienes corresponde la propuesta de nuevos nombramientos. La prórroga establecida por el art. 17.2 LOTC atiende a fines constitucionalmente relevantes. Efectivamente, ante la eventualidad de una demora en la elección de los miembros del Tribunal -que en mayor o menor grado siempre ha acompañado a las renovaciones que han competido a las Cámaras parlamentarias en España (STC 49/2008, FJ 19) y en otros sistemas- el constituyente no incorporó una concreta previsión, dejando su determinación al legislador orgánico (art. 165 CE). Y así lo ha hecho en el art. 17.2 LOTC al establecer que los Magistrados “continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes hubieren de sucederles”. Por tanto, ante una posible dificultad en el logro de la mayoría de tres quintos necesaria para la elección de los Magistrados constitucionales (art. 159.1 CE) y la consiguiente colisión con el deber de no traspasar el plazo dentro del cual han de proveerse las vacantes (art. 159.3 CE), la prórroga establecida por el art. 17.2 LOTC supone una opción del legislador -constitucionalmente impecable- en favor de la exigencia constitucional de la mayoría cualificada, que el art. 159.1 CE impone con la finalidad de reforzar la independencia del Tribunal y la autoridad de los pronunciamientos de sus miembros.

Sin embargo discrepo de la doctrina de la STC 49/2008 respecto de la prórroga que introdujo el art. 16.3 LOTC para el mandato de la Presidencia del Tribunal. A mi juicio dicha reforma resulta inconstitucional, por no respetar la duración de ese mandato -tres años- que se establece de forma taxativa por el art. 160 CE así como por sustraer al Pleno la competencia de elegirla, sin que pueda encontrarse algún fin constitucionalmente atendible que lo justifique.

La representación procesal de la Generalitat de Cataluña alega la posibilidad de una incidencia de la prorogatio en el derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE). Así se ha sostenido en Derecho comparado respecto de procesos en los que se controvierten posiciones subjetivas, como los recursos de amparo. Creo que incluso en recursos de naturaleza abstracta y objetiva -como son los recursos de inconstitucionalidad- en los que las partes no defienden en realidad intereses propios sino que coadyuvan al interés objetivo y superior de la defensa de la supremacía de la Constitución, puede ser aplicable ese canon, como voy a razonar.

Sostengo que, conforme a la letra clara y terminante del art. 160 CE, en nuestro modelo de Presidencia sólo a nosotros -y no a la ley ni a ninguna otra autoridad exterior- corresponde constitucionalmente nombrar y, en su caso prorrogar, al Presidente de nuestra institución. Mi posición, afirmada doctrinalmente por mí muchos años antes de la reforma de la LOTC por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, como bien alega la representación procesal de la Generalidad de Cataluña en sus escritos, fue sin embargo minoritaria y rechazada por el Pleno de este Tribunal en términos que constan en el extracto de antecedentes de la repetida STC 49/2008, a los que remito. Considero obligado manifestar que sigo manteniendo esa posición ya que -como defendí en su momento- en cualquier caso esa prórroga automática debía aplicarse sólo a las futuras elecciones producidas estando ya en vigor el nuevo art. 16.3 LOTC, pero nunca al caso de la actual Presidenta, que había sido elegida por nosotros bajo el imperio de una norma anterior, que no preveía un automatismo en la prórroga de su mandato, sin el concurso obligado del Pleno de este órgano constitucional supremo e independiente -en su funcionamiento- de cualesquiera poderes públicos. Para ese caso concreto es sostenible la aplicabilidad del canon del Juez ordinario (art 24.2 CE) que invoca la Generalidad de Cataluña.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil diez

AUTO 73/2010, de 23 de junio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:73A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Desestima el recurso de súplica del Parlamento de Cataluña frente a la providencia de 27 de mayo de 2010, por la que se rechazaba la solicitud de que el Tribunal declinase el conocimiento del recurso de inconstitucionalidad 9568-2006, promovido por el Consejo de Gobierno de las Illes Balears en relación con la disposición adicional decimotercera de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Recurso de inconstitucionalidad: ATC 67/2010. Voto particular concurrente.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 27 de mayo de 2010 los Letrados del Parlamento de Cataluña, en la representación que legalmente ostentan de la Cámara autonómica, presentaron un escrito dirigido al Pleno del Tribunal solicitando que se declarase incompetente para resolver el presente recurso de inconstitucionalidad (art. 4.1 LOTC) y, como consecuencia de ello, acordase su suspensión hasta que se haya producido la sustitución de los miembros “cuyo mandato esté caducado” y de la vacante existente. Con carácter subsidiario, para el caso de que el Tribunal no declarase su incompetencia, reiteraban la petición de que el proceso se suspenda hasta que se produzca el nombramiento y toma de posesión de los Magistrados que deban sustituir a los que actualmente tienen finalizado su mandato (sic). En apoyo de estas peticiones se consignaban los siguientes motivos, sintéticamente expresados:

a) La actual composición del Tribunal comporta la vulneración clara y flagrante del principio constitucional de renovación temporal de sus miembros (arts. 159.3 CE y 16 LOTC), lo que afecta gravemente a la legitimidad de la institución y determina también la conculcación del Derecho constitucional al Juez ordinario predeterminado por ley. El carácter temporal del cargo de miembro del Tribunal Constitucional y la renovación correspondiente son elementos esenciales en la determinación constitucional de un modelo concreto de Tribunal. Tal conclusión no se desvirtúa porque el art. 17.2 LOTC establezca que los Magistrados del Tribunal Constitucional continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes hubieren de sucederles. Se añade que aun no siendo ésta la única opción constitucionalmente posible -pues cabría no establecer tal prórroga- probablemente sea la deseable y razonable; pero, en cualquier caso, el art. 17.2 LOTC debe ser aplicado e interpretado con carácter excepcional y restrictivo, sin que en ningún caso sirva como fundamento para prolongar sine die la continuidad de cuatro miembros con mandato caducado desde hace dos años y cinco meses, así como una vacante no cubierta desde hace dos años. A su juicio, es indiscutible que la prórroga del mandato de los Magistrados no sólo no se debe a razones objetivas sino que existe un interés en esta composición del Tribunal orientado a la constitución de un Tribunal ad casum, situación que ha sido rechazada por el propio Tribunal Constitucional con referencia a los procesos judiciales, considerando que en tal caso quiebra el derecho al Juez predeterminado por la ley.

b) En segundo lugar, se expresaba que se ha producido la pérdida de las condiciones necesarias para garantizar que el Tribunal cumpla escrupulosamente los requisitos de independencia e imparcialidad. La coincidencia reiterada en el sentido del voto de grupos de Magistrados podría inducir a pensar que existen criterios extrajurídicos en tales actuaciones, reproche que el Tribunal debe procurar evitar. Igualmente, las filtraciones del resultado de las deliberaciones y del contenido de las diversas ponencias han contribuido inevitablemente a la configuración ante la opinión pública de una imagen del Tribunal marcada por la politización, con la consiguiente pérdida de confianza ciudadana en una decisión no contaminada y emanada de un órgano independiente e imparcial, lo que puede llegar a afectar al derecho a un proceso justo.

c) En tercer lugar, se dice que concurre una imposibilidad de que el Tribunal actual pueda superar el test objetivo de independencia e imparcialidad ante la ciudadanía, de acuerdo con el principio de confianza que los tribunales tienen que inspirar en una sociedad democrática. Este principio no debe entenderse referido sólo a los órganos encargados de administrar justicia, en sentido estricto, sino también a los órganos de diferente naturaleza, como son los que encarnan la justicia constitucional, en la medida en que ejercen también una función jurisdiccional, a salvo su especificidad.

d) Por último, se afirmaba que existe una clara extralimitación en el ejercicio de la función institucional del Tribunal en la medida que su capacidad para expulsar del Ordenamiento jurídico las normas aprobadas por el órgano de representación popular debe ejercerse con la máxima prudencia, cautela y contención, mayor aún cuando la norma ha sido objeto de aprobación mediante la participación directa de los ciudadanos a través de referéndum.

2. El 27 de mayo de 2010 el Pleno del Tribunal dictó providencia del siguiente tenor literal: “El Pleno en el asunto de referencia, acuerda: Unir a las actuaciones el escrito presentado el 27 de mayo de 2010 por los Letrados del Parlamento de Cataluña en representación de la Cámara, y no haber lugar a lo solicitado en el mismo (art. 17.2 LOTC)”.

3. El 7 de junio de 2010 la representación procesal del Parlamento de Cataluña presentó recurso de súplica contra la indicada providencia. Tras referirse a la recurribilidad de la providencia dictada, se afirma en el escrito de recurso que la índole del contenido de la resolución recurrida requería que la misma hubiera adoptado la forma de Auto y, consiguientemente, que fuera motivada, con arreglo al art. 86 LOTC. A juicio de la institución recurrente resulta obvio que la providencia impugnada no tenía por objeto la ordenación material del proceso, como es propio de este tipo de resoluciones, según el art. 245 LOPJ, sino que resolvió una solicitud referida a uno de los presupuestos mismos del proceso, cual es la composición del Tribunal. Se añade que el art. 206.2.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) establece que, no determinándose en la ley la clase de resolución que haya de emplearse, se dictará Auto cuando se decida sobre presupuestos procesales, así como, entre otros supuestos, cuando se resuelvan cualesquiera cuestiones incidentales, tengan o no señalada tramitación especial.

La forma de providencia con que se ha revestido la decisión recurrida priva a la parte del conocimiento de las razones en que se ha basado el Tribunal para rechazar los argumentos jurídicos en los que se fundamentaba su solicitud, pues la simple invocación en la providencia de un precepto, el art. 17.2 LOTC, obliga a deducir que el Tribunal ha optado por una interpretación literal del mismo, cuando es eso precisamente lo que se cuestiona, a la vista del mandato claro e inequívoco del art. 159.3 CE.

Por otra parte, la propia jurisprudencia constitucional ha establecido la conexión inevitable entre el deber de motivación de las resoluciones judiciales y el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por cuanto la motivación da a conocer las reflexiones que conducen al fallo, lo que es un factor de racionalidad en el ejercicio del poder y facilita su control mediante los recursos procedentes. La motivación no sólo tiende a lograr el convencimiento de las partes sobre la justicia y corrección de la decisión sino que satisface un interés legítimo de la comunidad jurídica y permite a las restantes partes del proceso manifestarse al respecto.

Finalmente, la representación procesal del Parlamento de Cataluña se remite a los argumentos que fueron expuestos en el escrito de 27 de mayo de 2010, dándolos por reproducidos.

4. Mediante providencia de 8 de junio de 2010, el Pleno acordó unir a las actuaciones el escrito de interposición del recurso de súplica y dar traslado del mismo al resto de las partes personadas a fin de que, en el plazo de tres días, formulasen las alegaciones que estimaran oportunas en relación con dicho recurso.

5. El Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, presentó el 11 de junio de 2010 su escrito de alegaciones, en el que, tras unas consideraciones preliminares acerca de la recurribilidad de la resolución impugnada, sostiene la corrección de que la misma adoptara forma de providencia y expone a continuación las razones por las que el recurso debe ser desestimado.

Señala al efecto que aun cuando el último inciso del art. 86.1 LOTC parece otorgar un cierto margen de libertad al Tribunal para adoptar sus resoluciones en forma de Auto o de Providencia, debe tenerse en cuenta que el art. 80.1 LOTC menciona “la forma de los actos” como una de las materias en las que han de aplicarse supletoriamente la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y la LEC; las cuales, tanto en el art. 245.1 b) LOPJ como en el art. 206.2.2 LEC, prevén la forma del Auto para decidir acerca de “presupuestos procesales” y “cuestiones incidentales”. Pues bien, el escrito presentado por los Letrados del Parlamento catalán sostenía que se había producido un hecho nuevo acaecido con posterioridad a la preclusión del plazo para presentar alegaciones, consistente en la extinción del mandato establecido en la Constitución respecto a cuatro de los miembros actuales del Tribunal y la subsiguiente prórroga “por un periodo absolutamente desproporcionado y no justificado”. En consecuencia, la petición pretendía ampararse en el art. 286 LEC, el cual permite en su apartado cuarto rechazar mediante providencia la invocación injustificada de hechos nuevos, tal y como ocurre en el presente caso, pues los alegados no son hechos relevantes para la decisión de este recurso y, en todo caso, no son nuevos, pues los nueve años por los que fueron designados los Magistrados afectados concluyeron en diciembre de 2007; y si se objetara que la novedad del hecho radica en que el periodo de prórroga es “desproporcionado y no justificado” y que ello equivale a la constitución de un Tribunal ad casum, en tal caso no estamos ante ningún hecho nuevo sino ante juicios de valor jurídico, cuando no ante tesis jurídicas manifiestamente mal fundadas.

En relación con las alegaciones de fondo deducidas en el indicado escrito de 27 de mayo de 2010, reiteradas en la súplica por vía de remisión, el Abogado del Estado expresa que no comparte ni su forma ni su fondo, por las siguientes razones: el art. 17.2 LOTC es una norma cuya patente finalidad estriba en proteger la continuidad de la Justicia constitucional, especialmente la actividad Pleno del Tribunal, el cual sólo puede adoptar acuerdos “cuando estén presentes al menos dos tercios de los miembros que en cada momento lo compongan” (art. 14 LOTC). En todo caso, la falta de renovación tempestiva de un tercio de sus miembros no puede reprocharse ni a los Magistrados que continúan en funciones por imperio del art. 17.2 LOTC ni al Tribunal, sino al Órgano constitucional -en este caso el Senado- que ha incumplido el deber constitucional de designación en tiempo. Si la continuidad en el ejercicio de las funciones prescrita por el art. 17.2 LOTC sólo operara durante “un período de tiempo limitado” y por “causas objetivas”, cualquier fuerza política cuyo acuerdo fuera necesario para alcanzar los tres quintos de votos de una de las Cámaras legislativas nacionales tendría en su mano perturbar seriamente el funcionamiento del Tribunal y la independencia de la que debe gozar frente a los otros órganos constitucionales que intervienen en la elección de sus miembros (art. 1.1 LOTC).

Añade que la pretensión de que el Tribunal se declare incompetente se basa en una deformación del concepto de competencia, pues ésta puede declinarse en otro órgano pero no tiene sentido pedir que un órgano decline la competencia en sí mismo. En realidad, la composición o integración personal del Pleno no es un problema de competencia sino de recta constitución del órgano y, por ende, de recta aplicación de las normas reguladoras de su formación. Por último, señala que la pretensión de que se acuerde la suspensión del procedimiento, hasta que el Senado proceda a la elección que le corresponde, viene a suponer una invitación a que todos los Magistrados integrantes del Pleno incumplan los deberes de su cargo, causa de cese con arreglo al art. 23.1.5 LOTC, pues el art. 17.2 LOTC obliga a que todos los Magistrados continúen ejerciendo sus funciones y, por lo tanto, a cumplir sus deberes de deliberar y votar en los plenos.

6. Mediante escrito presentado el 16 de junio de 2010, el Director de la Abogacía de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears solicitó la desestimación del recurso de súplica, en consideración a que la fórmula de providencia que adoptó la resolución impugnada resulta correcta, a la vista del art. 86.1 LOTC; y, en cuanto al fondo, se afirma la competencia del Tribunal Constitucional para efectuar el control de constitucionalidad de las leyes, incluidos los Estatutos de Autonomía ratificados en referéndum, sin que la misma se vea afectada por la circunstancia alegada, conforme a las previsiones del art. 17.2 LOTC.

7. El Director del Gabinete Jurídico de la Generalitat de Cataluña, en representación de su Gobierno, formuló alegaciones mediante escrito presentado el 17 de junio de 2010, en el que solicita la estimación del recurso de súplica tras hacer suyos los fundamentos jurídicos del mismo.

II. Fundamentos jurídicos

1. La representación procesal del Parlamento de Cataluña interpone recurso de súplica contra la providencia de 27 de mayo de 2010, mediante la cual decidimos no haber lugar a la petición de que el Pleno de este Tribunal declinase el conocimiento del presente recurso de inconstitucionalidad y suspendiese su tramitación hasta que el Senado procediera a designar a los Magistrados que hubieran de sustituir a los que a propuesta de dicha Cámara desempeñan actualmente su función jurisdiccional, y el Congreso de los Diputados procediera a proponer al Magistrado que sustituya a quien por causa de fallecimiento dejó de formar parte del Tribunal.

Discrepa el Parlamento catalán de la forma de providencia que reviste nuestra resolución, en la medida en que la considera carente de motivación. Con cita de los arts. 86 LOTC, 245 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y 206.2.2 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), sostiene que su petición debió resolverse mediante un Auto motivado, como consecuencia de referirse a un presupuesto del proceso, cual es la composición del Tribunal competente para resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña. No haberlo hecho así le habría privado de conocer las razones en que este Tribunal se ha fundado para rechazar su solicitud.

Sin embargo, no cabe compartir tal apreciación. La petición que se nos ha dirigido recibió respuesta mediante resolución que es dable calificar de concisa pero no de inmotivada, pues en ella, tras expresarse lo acordado -la denegación de lo pedido- se consignaba su ratio decidendi mediante la cita del precepto en que se fundaba la decisión: el art. 17.2 de nuestra Ley Orgánica. Así pues, no es posible hallar merma, limitación o privación real o material de los derechos procesales de la Cámara autonómica recurrente, único supuesto en el que resultaría relevante a estos efectos la forma de la resolución (SSTC 113/1988, de 9 de junio, FJ 5; y 40/2002, de 14 de febrero, FJ 5).

A ello se añade que los Letrados del Parlamento catalán fundaban procesalmente su petición en que la extinción del plazo establecido en la Constitución para el ejercicio de su función, en cuatro de los miembros actuales del Tribunal, y la subsiguiente prórroga por un periodo absolutamente desproporcionado e injustificado, constituía un hecho nuevo acaecido con posterioridad a la preclusión del plazo para presentar alegaciones, de tal manera que implícitamente la petición se sustentaba en el art. 286 LEC, el cual permite en su apartado cuarto rechazar mediante providencia la invocación injustificada de hechos nuevos.

En todo caso, como ya hemos tenido ocasión de señalar en el ATC 468/2007, de 17 de diciembre - en respuesta a un planteamiento del Gobierno de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña parcialmente coincidente con el que sustenta la presente impugnación- lo determinante de la forma de la resolución que haya de adoptarse no es el contenido del escrito presentado por la parte, sino la índole de la decisión a adoptar a la vista del mismo (FJ 3), lo que nos llevó, tanto en aquella circunstancia como ahora en la presente, a considerar que la denegación de plano de las pretensiones suscitadas encontraba su adecuada forma en una providencia. Ello sin perjuicio de que la interposición de recurso de súplica contra la providencia dé lugar a que su resolución deba necesariamente llevarse a cabo mediante el correspondiente auto [arts. 80 y 86.1 LOTC en relación con los arts. 245.1 b) LOPJ y 206.2.2 LEC] tal y como acontece en el actual caso.

2. En relación con la pretensión de fondo, es preciso partir del sometimiento de este Tribunal a su propia Ley Orgánica (art. 1.1) pues, a consecuencia de esta vinculación, el art. 17.2 LOTC fue nuestra razón de decidir inicial y nuevamente ha de serlo ahora para desestimar el recurso de súplica, por más que, como se nos pide, podamos completar la remisión al citado precepto con argumentación de acompañamiento.

Como con mayor detalle se recoge en los antecedentes de esta resolución, lo que por la institución autonómica recurrente se nos reclama es una interpretación del art. 17.2 LOTC, a la luz del principio de temporalidad en el ejercicio de la función jurisdiccional de los Magistrados constitucionales recogido de manera precisa e inequívoca en el art. 159.3 CE, que imponga límites a su prorogatio, cuya incompatibilidad con el precepto constitucional no estaría en su propia previsión sino en su carácter indefinido e injustificado. Eso significa tanto como pedir a este Tribunal que por sí mismo añada límites a un precepto de nuestra Ley Orgánica, a la que estamos sometidos, lo que es incompatible con nuestra sumisión a la misma, y sobre cuya constitucionalidad no encontramos dudas, en consideración a la doctrina fijada en la STC 49/2008, de 9 de abril (FJ 21), si bien establecimos entonces que “ello, en todo caso, no debe hacer olvidar la obligación de los distintos Órganos constitucionales legitimados por el art. 159.1 CE de realizar la correspondiente elección en tiempo y forma” (FJ 19).

Las alegaciones de la institución recurrente se basan en el hecho de que los órganos del Estado a los que con arreglo a la Constitución les es exigible en este caso la renovación de los miembros de este Tribunal cuyos mandatos concluyeron y la cobertura de la vacante producida por el fallecimiento de otro (Senado y Congreso de los Diputados respectivamente), no han cumplido con el deber que la Constitución les impone, lo que en modo alguno es imputable a este Tribunal ni a sus miembros, ni puede afectar al deber institucional del Tribunal de ejercer la jurisdicción que tiene atribuida, ni a la continuidad de ese ejercicio, a la que precisamente responde la ratio del art 17.2 LOTC.

El análisis crítico del recurso sobre la situación de prórroga de los Magistrados, en realidad, se equivoca en su destinatario, que no puede ser este Tribunal al que el estado de cosas acaecido, como se acaba de decir, no es en ninguna medida imputable.

En cuanto a la alegación basada en la existencia de circunstancias expuestas por medios de comunicación social que supuestamente han provocado una pérdida de la apariencia de imparcialidad del Tribunal, debe rechazarse cualquier propósito de hacer valer circunstancias que, para que tuvieran incidencia en la composición del Tribunal, habrían de vincularse, en tiempo y forma, a sus miembros individualmente considerados, a través del instituto de la recusación, pero que en ningún caso pueden predicarse del Tribunal en cuanto órgano llamado a ejercer su función de control de constitucionalidad de la ley; y sin que, desde luego, pueda extraerse del sentido del voto de cada Magistrado en los asuntos ya sometidos al enjuiciamiento del Tribunal cualquier consecuencia tendente a limitar pro futuro la idoneidad constitucional de sus miembros para resolver el presente proceso.

Afirmado pues, que la continuidad del ejercicio de la jurisdicción de este Tribunal no es cuestionable, ha de concluirse que, por las razones expuestas, ni resulta afectado el derecho al Juez predeterminado por la ley, que en este caso lo está por nuestra Ley Orgánica en el art. 17.2, ni tiene base legal la petición de abstención de sus Magistrados, que supondría el incumplimiento del deber legal establecido por el tan citado precepto y sería en todo caso incompatible con la exigencia impuesta por el art. 4 LOTC de adoptar cuantas medidas sean necesarias para preservar la jurisdicción del Tribunal.

Por lo demás, ninguna incidencia puede tener en la competencia del Tribunal la circunstancia de que el recurso de inconstitucionalidad se dirija contra disposiciones que, formando parte de un Estatuto de Autonomía, hubieran sido sometidas a referéndum, a la vista del contenido inequívoco del art. 27.2 a) LOTC.

Por todo cuanto antecede, no son susceptibles de estimarse los reproches que el recurso de súplica dirige a una aplicación del art. 17.2 LOTC que dispone, conforme al sentido propio de sus palabras, la prórroga de funciones de los miembros del Tribunal hasta la toma de posesión de quienes hayan de sustituirles, impidiendo así el menoscabo de la jurisdicción constitucional que forzosamente habría de producirse si, como se pide por la parte, este Tribunal se declarase incompetente para conocer del presente recurso de inconstitucionalidad o accediera a dejar en suspenso su resolución.

Por todo lo cual, el Pleno

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra la providencia del Pleno de este Tribunal recaída el 27 de mayo de 2010 en el recurso de inconstitucionalidad núm. 9568-2006.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil diez.

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a los Autos del Pleno de 23 de junio de 2010 que resuelven los recursos de súplica interpuestos contra providencias de 27 de mayo de 2010, recaídas en los recursos de inconstitucionalidad 8045-2006, 8675-2006, 8829-2006, 9330-2006, 9491-2006, 9501-2006, y 9568-2006 interpuestos contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Comparto que los recursos de súplica interpuestos deben ser desestimados, por la aplicación inequívoca al caso del art. 17.2 LOTC, pero considero que el Auto da una respuesta a la cuestión de fondo planteada que no puedo suscribir íntegramente.

Afirmar, como hace el Auto, que el Tribunal no es responsable de la falta de renovación de una parte de sus miembros y destacar de forma insistente que las dos Cámaras de nuestras Cortes Generales incumplen sus obligaciones constitucionales al respecto resulta innecesario para enjuiciar la cuestión de fondo. Sí es relevante, en cambio, la remisión que se hace en el Auto a la STC 49/2008, de 9 de abril, en cuya doctrina (FFJJ 18 a 21) viene a sustentarse la constitucionalidad de nuestra prorogatio, sin límite de tiempo, que establece el art. 17.2 LOTC. Puesto que no tuve participación en dicha Sentencia -al haber prosperado la recusación formulada por el Gobierno de la Nación contra mí y contra mi compañero ya fallecido, el Magistrado Excmo. Sr. don Roberto García-Calvo y Montiel- pudiera parecer que ahora muestro conformidad con esa resolución, cuando, por el contrario, disiento de su sentido y alcance.

A mi juicio, la doctrina de la STC 49/2008 es correcta al admitir la prorogatio de los Magistrados, dado que dicha institución sirve de garantía eficaz del funcionamiento de los órganos constitucionales frente a la inactividad de los poderes a quienes corresponde la propuesta de nuevos nombramientos. La prórroga establecida por el art. 17.2 LOTC atiende a fines constitucionalmente relevantes. Efectivamente, ante la eventualidad de una demora en la elección de los miembros del Tribunal -que en mayor o menor grado siempre ha acompañado a las renovaciones que han competido a las Cámaras parlamentarias en España (STC 49/2008, FJ 19) y en otros sistemas- el constituyente no incorporó una concreta previsión, dejando su determinación al legislador orgánico (art. 165 CE). Y así lo ha hecho en el art. 17.2 LOTC al establecer que los Magistrados “continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes hubieren de sucederles”. Por tanto, ante una posible dificultad en el logro de la mayoría de tres quintos necesaria para la elección de los Magistrados constitucionales (art. 159.1 CE) y la consiguiente colisión con el deber de no traspasar el plazo dentro del cual han de proveerse las vacantes (art. 159.3 CE), la prórroga establecida por el art. 17.2 LOTC supone una opción del legislador -constitucionalmente impecable- en favor de la exigencia constitucional de la mayoría cualificada, que el art. 159.1 CE impone con la finalidad de reforzar la independencia del Tribunal y la autoridad de los pronunciamientos de sus miembros.

Sin embargo discrepo de la doctrina de la STC 49/2008 respecto de la prórroga que introdujo el art. 16.3 LOTC para el mandato de la Presidencia del Tribunal. A mi juicio dicha reforma resulta inconstitucional, por no respetar la duración de ese mandato -tres años- que se establece de forma taxativa por el art. 160 CE así como por sustraer al Pleno la competencia de elegirla, sin que pueda encontrarse algún fin constitucionalmente atendible que lo justifique.

La representación procesal de la Generalitat de Cataluña alega la posibilidad de una incidencia de la prorogatio en el derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE). Así se ha sostenido en Derecho comparado respecto de procesos en los que se controvierten posiciones subjetivas, como los recursos de amparo. Creo que incluso en recursos de naturaleza abstracta y objetiva -como son los recursos de inconstitucionalidad- en los que las partes no defienden en realidad intereses propios sino que coadyuvan al interés objetivo y superior de la defensa de la supremacía de la Constitución, puede ser aplicable ese canon, como voy a razonar.

Sostengo que, conforme a la letra clara y terminante del art. 160 CE, en nuestro modelo de Presidencia sólo a nosotros -y no a la ley ni a ninguna otra autoridad exterior- corresponde constitucionalmente nombrar y, en su caso prorrogar, al Presidente de nuestra institución. Mi posición, afirmada doctrinalmente por mí muchos años antes de la reforma de la LOTC por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, como bien alega la representación procesal de la Generalidad de Cataluña en sus escritos, fue sin embargo minoritaria y rechazada por el Pleno de este Tribunal en términos que constan en el extracto de antecedentes de la repetida STC 49/2008, a los que remito. Considero obligado manifestar que sigo manteniendo esa posición ya que -como defendí en su momento- en cualquier caso esa prórroga automática debía aplicarse sólo a las futuras elecciones producidas estando ya en vigor el nuevo art. 16.3 LOTC, pero nunca al caso de la actual Presidenta, que había sido elegida por nosotros bajo el imperio de una norma anterior, que no preveía un automatismo en la prórroga de su mandato, sin el concurso obligado del Pleno de este órgano constitucional supremo e independiente -en su funcionamiento- de cualesquiera poderes públicos. Para ese caso concreto es sostenible la aplicabilidad del canon del Juez ordinario (art 24.2 CE) que invoca la Generalidad de Cataluña.

Madrid, a veintitrés de junio de dos mil diez

AUTO 74/2010, de 30 de junio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:74A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Acuerda la acumulación del recurso de inconstitucionalidad 2977-2010 al 803-2010, promovidos por el Presidente del Gobierno en relación con la Ley de las Cortes Valencianas 2/2010, de 31 de marzo, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia y el Decreto-ley 1/2010, de 7 de enero, del Consell de la Generalitat Valenciana, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia.

Acumulación de procesos constitucionales: acumulación de recursos de inconstitucionalidad, procedencia.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 1 de febrero de 2010, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el Decreto-ley 1/2010, de 7 de enero, del Consell de la Generalidad Valenciana, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia. El Abogado del Estado invocó el art. 161.2 CE, a fin de que se acordase la suspensión de la disposición impugnada.

2. Por providencia de 18 de febrero de 2010, el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Presidente del Gobierno de la Generalidad Valenciana y al Presidente de las Cortes Valencianas, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo, acordó tener por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación del Decreto-ley impugnado, desde la fecha de interposición del recurso -1 de febrero de 2010- para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicará a los Presidentes del Gobierno de la Generalidad Valenciana y al Presidente de las Cortes Valencianas. Por último, también se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat Valenciana”.

3. El Presidente del Congreso de los Diputados comunicó mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional el día 23 de febrero de 2010 que la Cámara se personaba en el proceso, ofreciendo su colaboración. Por escrito registrado el día 3 de marzo de 2010 el Presidente del Senado se expresó en iguales términos.

4. El Director General de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana, en la representación que ostenta, se personó en el proceso el día 4 de marzo de 2010 solicitando una prórroga en el plazo conferido para formular alegaciones, prórroga que, por plazo de ocho días a contar desde el siguiente a la expiración del ordinario inicialmente concedido, le fue otorgada por del Pleno del Tribunal Constitucional de fecha 8 de marzo de 2010.

5. Por escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 15 de marzo de 2010, el Letrado de las Cortes Valencianas, en nombre y representación de la Cámara, evacuó el trámite de alegaciones conferido solicitando la desestimación del recurso. Asimismo, en el otrosí del citado escrito de alegaciones, solicita el levantamiento de la suspensión de la disposición impugnada antes de que transcurra el plazo de cinco meses previsto en el art. 161.2 CE.

6. El día 30 de marzo de 2010, la Abogada de la Generalitat Valenciana, en la representación que ostenta, presentó su escrito de alegaciones interesando la desestimación del recurso interpuesto. Mediante otrosí solicita el levantamiento de la suspensión de la vigencia del Decreto-ley impugnado.

7. El Pleno del Tribunal Constitucional, por de 6 de abril de 2010, acordó incorporar a los Autos los escritos de alegaciones que formulan los Letrados de las Cortes Valencianas y de la Generalitat Valenciana y, en cuanto a la solicitud que formulan sobre el levantamiento de la suspensión del Decreto- ley objeto del recurso, oír al Abogado del Estado para que, en el plazo de cinco días, exponga lo que estime procedente al respecto.

8. El Abogado del Estado, con fecha 13 de abril de 2010, evacuó el trámite conferido, estimando que había desaparecido sobrevenidamente el objeto de la pretensión de levantamiento anticipado de la suspensión.

9. El Pleno del Tribunal Constitucional por ATC de fecha 19 de mayo de 2010 acordó no haber lugar a pronunciarse sobre el mantenimiento o levantamiento de la suspensión del Decreto-ley 1/2010, de 7 de enero, del Consell de la Generalidad Valenciana, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia.

10. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 9 de abril de 2010, núm. 2977-2010, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los arts 1, 2, y 3, el apartado 2 de la disposición derogatoria y el párrafo segundo de la disposición final segunda de la Ley 2/2010, de 31 de marzo, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia. El Abogado del Estado invoca el art. 161.2 CE, a fin de que se acuerde la suspensión de los preceptos impugnados.

11. Por de 14 de abril de 2010 el Pleno del Tribunal Constitucional acordó, a propuesta de la Sección Tercera, admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes así como a la Generalidad Valenciana y a las Cortes Valencianas, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo, se acordó tener por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados, desde la fecha de interposición del recurso -9 de abril de 2010- para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicará a los Presidentes de la Generalidad Valenciana y de las Cortes Valencianas. También se acordó oír a las partes sobre la posible acumulación de este recurso con el registrado con el núm. 803- 2010, promovido por el Presidente del Gobierno contra el Decreto-ley 1/2010, de 7 de enero, del Consell de la Generalidad Valenciana, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia y, finalmente, se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat Valenciana”.

12. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado el día 15 de abril de 2010, manifestó su parecer favorable a la acumulación de ambos procesos.

13. El Presidente del Senado comunicó mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional el día 21 de abril de 2010 que la Cámara se personaba en el proceso, ofreciendo su colaboración. Por escrito registrado en la misma fecha el Presidente del Congreso de los Diputados se expresó en iguales términos.

14. El Director General de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana, en la representación que ostenta, se personó en el proceso por escrito registrado el día 21 de abril de 2010 solicitando una prórroga en el plazo conferido para formular alegaciones, prórroga que, por plazo de ocho días a contar desde el siguiente a la expiración del ordinario inicialmente concedido, le fue otorgada por del Pleno del Tribunal Constitucional de fecha 26 de abril de 2010.

15. Por escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 6 de mayo de 2010, el Letrado de las Cortes Valencianas, en nombre y representación de la Cámara, evacuó el trámite de alegaciones conferido solicitando la desestimación del recurso. Asimismo, en el otrosí del citado escrito de alegaciones, solicita el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados antes de que transcurra el plazo de cinco meses previsto en el art. 161.2 CE.

16. El día 19 de mayo de 2010, la Abogada de la Generalitat Valenciana, en la representación que ostenta, presentó su escrito de alegaciones interesando la desestimación del recurso interpuesto. Mediante otrosí solicita igualmente el levantamiento anticipado de la suspensión así como la acumulación de ambos recursos de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El art. 83 LOTC permite, de oficio o a instancia de parte, previa audiencia de los comparecidos en el proceso constitucional, disponer la acumulación de aquellos procesos con objeto conexos que justifiquen la unidad de tramitación y decisión. Se

establecen, pues, dos requisitos diferentes que han de concurrir necesariamente de manera simultánea para que proceda dicha acumulación: por un lado, la conexión entre los objetos de los procesos de que se trate; por otro, que tal conexión sea relevante

en relación con su tramitación y decisión unitarias, o, lo que es lo mismo, que la referida conexión justifique la unidad de tramitación y decisión (por todos, ATC 49/2009, de 17 de febrero, FJ 1).

En el presente caso existe entre los recursos de inconstitucionalidad registrados con los números 803-2010 y 2977-2010 una indudable conexión dado que la Ley 2/2010, de 31 de marzo, recoge todo el contenido preceptivo del Decreto-ley 1/2010, de 7 de enero, al que deroga. Esta conexión es relevante para su tramitación y decisión unitaria, pues ambos han sido promovidos por el Presidente del Gobierno y versan sobre el mismo asunto por lo que resulta conveniente acordar su unidad de decisión.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Acumular el recurso de inconstitucionalidad núm. 2977-2010 al recurso de inconstitucionalidad núm. 803-2010, que seguirán así una misma tramitación hasta su resolución también única por el Pleno, desde el común estado procesal en que se hallan,

pendientes de señalamiento para la deliberación y votación de la Sentencia.

Madrid, a treinta de junio de dos mil diez.

AUTO 75/2010, de 30 de junio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:75A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Acuerda la suspensión parcial en el recurso de inconstitucionalidad 1065-2010, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley 10/2009, de 30 de diciembre, de reforma del texto refundido de las leyes de cajas de ahorros de Galicia.

Cajas de ahorros: asambleas generales de cajas de ahorros; consejeros designados por las corporaciones locales; legislación básica; ley de cajas de ahorros gallegas; obra social; órganos de gobierno de cajas de ahorros; solvencia patrimonial. Suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas: acreditación por el Abogado del Estado del perjuicio irreparable; levantamiento parcial de la suspensión; ponderación de intereses.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 9 de febrero de 2010, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 2, apartados tres, cinco, siete, diez, once, trece y quince; 3, apartados cuatro y cinco, y disposición transitoria primera de la Ley 10/2009, de 30 de diciembre, de modificación del Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de las Leyes 7/1985, de 17 de julio, y 4/1996, de 31 de mayo, de cajas de ahorros de Galicia. En el escrito de demanda hizo invocación expresa del art. 161.2 CE, a los efectos de que se acordase la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos legales impugnados.

2. Por providencia de 18 de febrero de 2010 el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno de la Xunta de Galicia y al Parlamento de Galicia al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo, se tuvo por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso -9 de febrero de 2010- para las partes y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros. Finalmente, se acordó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de Galicia”.

3. El Presidente del Congreso de los Diputados, mediante escrito registrado el día 23 de febrero de 2010, comunicó que la Mesa de la Cámara, en su reunión del día 18 de febrero, había acordado dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Lo mismo hizo el Presidente del Senado por escrito registrado el día 3 de marzo de 2010.

4. El Letrado del Parlamento de Galicia evacuó el día 15 de marzo de 2010 el trámite de alegaciones conferido interesando la desestimación del recurso interpuesto. Asimismo, mediante otrosí solicitó el levantamiento de la suspensión de la vigencia y aplicación de la norma impugnada.

5. El día 15 de marzo de 2010 el Letrado de la Xunta de Galicia presentó sus alegaciones en las que solicita la desestimación del recurso interpuesto. En el segundo otrosí de su escrito interesó la apertura del incidente de levantamiento de la suspensión de la norma impugnada.

6. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 6 de abril de 2010, acordó incorporar a los Autos los escritos de alegaciones que formulan los Letrados del Parlamento de Galicia y de la Xunta de Galicia y, en cuanto a la solicitud que formulan sobre el levantamiento de la suspensión de los preceptos objeto del recurso, oír a las partes personadas y al Abogado del Estado para que, en el plazo de cinco días, expongan lo que estimen procedente al respecto.

7. El Abogado del Estado, con fecha 13 de abril de 2010, evacuó el trámite conferido interesando el mantenimiento de la suspensión por las razones que, sintéticamente, se recogen a continuación.

Comienza señalando que el Tribunal Constitucional tiene declarado que para la resolución de este tipo de incidentes es necesario ponderar, de un lado, los intereses implicados, tanto el general y público como el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que se irrogan del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Esta valoración debe hacerse mediante el examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones contenidas en la demanda (ATC 428/2004, de 10 de noviembre, FJ 2, con cita de otros muchos). En definitiva, ha de procederse a una consideración de la gravedad de los perjuicios que originarían las situaciones de hecho que, previsiblemente, se producirían en caso de que se levantara o se mantuviera la suspensión. Aunque el Tribunal Constitucional se refiere a las situaciones de hecho creadas, la realidad es que lo que con más frecuencia se ha de examinar son las situaciones de hecho que, con cierto grado de previsibilidad, puedan producirse en el caso de levantarse la suspensión. Así estima indudable que lo que habrá de dilucidarse es si la hipótesis que formula respecto a la probabilidad de los perjuicios que ocasionaría la aplicación de la norma recurrida está lo suficientemente fundada.

Para la exposición de los concretos perjuicios que ocasionaría el levantamiento de la suspensión agrupa los preceptos impugnados en dos bloques, el primero de los cuales es el relativo a los preceptos que, a su entender, afectan a la solvencia de las cajas, esto es, los contenidos en los apartados tres y trece del art. 2 de la Ley 10/2009. A este respecto formula un planteamiento general en el que resalta la especial sensibilidad del Tribunal con la salvaguarda de las competencias estatales orientadas a asegurar el adecuado funcionamiento de las entidades de crédito y, en particular, su solvencia, dada la evidente trascendencia que esta cuestión tiene tanto para la economía general como para la garantía de los fondos de los particulares. Esta singular relevancia está en directa relación con la gravedad de los perjuicios que podrían derivarse del desconocimiento de esas competencias y, en concreto, de una eventual situación de crisis financiera derivada de la falta del efectivo ejercicio de tales competencias.

En cuanto a los concretos perjuicios que ocasionaría el levantamiento de la suspensión del art. 2.tres de la Ley 10/2009 señala que del precepto transcrito se deriva que la aplicación de cualquier medida prevista en la legislación básica estatal que trate de poner fin a una situación de déficit patrimonial requerirá la previa anuencia de la Comunidad Autónoma. Dado que el precepto se refiere a una situación preconcursal de una entidad de crédito el Abogado del Estado destaca que la respuesta a tal situación de gravedad para el sistema financiero y para los ahorros de los clientes de la institución precisa de medidas inmediatas y eficaces que eviten el pánico lo que se verá dificultado por lo dispuesto en el precepto impugnado al imponer la autorización autonómica para adoptar cualquier medida en garantía de la solvencia de la caja. De ello, el Abogado del Estado deduce que el mantenimiento de la suspensión no impide que la Comunidad ejerza sus competencias mientras que el levantamiento de la misma sí supone que puedan bloquearse las competencias estatales orientadas a asegurar la solvencia de las cajas de ahorro sitas en Galicia. Respecto a lo dispuesto en el art. 2.trece destaca que el marco normativo de los denominados sistemas institucionales de protección (SIP), orientados a asegurar la liquidez y la solvencia de cada entidad de crédito integrada en el mismo, se va a ver distorsionado por el precepto autonómico, en cuanto éste somete la creación del SIP a la previa autorización autonómica, autorización que se superpone a la del Banco de España e introduce un criterio para otorgar la autorización que desnaturaliza el SIP como acuerdo económico de garantía de la solvencia de una entidad de crédito a fin de evitar acuerdos que puedan soslayar la vinculación de las cajas sitas en Galicia con la propia Comunidad. En el parecer del Abogado del Estado el levantamiento de la suspensión del precepto impugnado supone una reducción de las posibilidades de integración de las cajas de ahorro gallegas en un SIP, con grave perjuicio para la credibilidad en la solvencia y liquidez de las mismas, en un momento de aguda inestabilidad financiera, afectando así no sólo al sistema financiero en su conjunto, sino específicamente a los clientes de las cajas.

En relación con un segundo bloque de preceptos que afectan al funcionamiento o integración de los órganos de las cajas señala en primer lugar, remitiéndose a lo afirmado por la Dirección General del Tesoro y Política Financiera en un informe que adjunta a su escrito, el carácter inmediato del despliegue de las previsiones de la norma recurrida, conforme a sus disposiciones transitorias primera y tercera. Entrando ya en los concretos perjuicios vinculados a los distintos preceptos impugnados señala, en cuanto al art. 2.cinco de la Ley 10/2009, que el carácter constitutivo de la inscripción registral de los órganos de gobierno y altos cargos de las cajas hace que esta inscripción se configure como un requisito previo para el desempeño y cese de la actividad de las personas que ocupan tales puestos, apareciendo así como presupuesto de validez de todos los actos o negocios que pretenda celebrar la caja y supeditando todo el funcionamiento de la caja al acto formal de inscripción por parte de la Comunidad Autónoma, la cual podría suspender la eficacia de nombramientos completamente legales obligando a las entidades a renunciar a su discrecionalidad para el nombramiento de representantes. Así, entiende de aplicación a este caso la doctrina sentada en el ATC 91/1991, de 12 de marzo, FJ 2, de forma que por las mismas razones de seguridad jurídica entonces expresadas debería mantenerse la suspensión del precepto, toda vez que no existen perjuicios por el mantenimiento de la suspensión más allá del retraso en la entrada en vigor del precepto, mientras que, por el contrario, su plena vigencia podría agravar el problema de la actual situación de gestión de las cajas en un momento de crisis financiera en la que sería precisa una gestión atinente a criterios estrictamente profesionales.

En cuanto al art. 2.siete señala que su vigencia permitirá que no se aplique el principio básico de igualdad en la representación territorial, que ha de aplicarse a los distintos grupos presentes en la Asamblea General de las cajas, a la categoría de las entidades representativas de intereses colectivos (empresarios, organizaciones sindicales y otras instituciones) en la que estarían sobrerrepresentados los intereses colectivos que se encuentren en Galicia. Con ello se distorsionaría el modelo participativo establecido en la legislación básica estatal generando una conformación radicalmente distinta de la Asamblea General de la que procedería en aplicación de los principios básicos pues, en el mejor de los casos, de los dieciséis representantes asignados a esta categoría únicamente cuatro podrán corresponder a intereses sitos en otras Comunidades Autónomas. Lo anterior generaría perjuicios a los intereses públicos y privados de tales entidades en cuanto que su participación en los órganos de gobierno de la caja constituye una exigencia de la adecuada satisfacción del interés público al que sirven, de modo que la infrarrepresentación de las entidades de fuera de Galicia perjudica seriamente los intereses colectivos por ellas representados y defendidos dadas las relevantes funciones que cumple la Asamblea General. Atendiendo además a tales funciones el Abogado del Estado estima que se perjudicaría el interés público y privado en el funcionamiento del sistema financiero por cuanto los actos y decisiones de la Asamblea resultarían viciados en el caso de que se hubiera aplicado un precepto declarado inconstitucional.

Respecto al art. 2.diez indica que la exigencia de que el nombramiento de los vocales del Consejo de Administración haya de producirse entre los miembros de la propia Asamblea General excluye la posibilidad de que un cierto número de miembros del Consejo de Administración en representación de las Corporaciones municipales y de los impositores no sean Consejeros Generales sino terceras personas que reúnan los adecuados requisitos de profesionalidad. Así entiende que el alzamiento de la suspensión supondría una restricción de las prerrogativas de la Asamblea a la par que privaría al Consejo de la eficacia y profesionalidad necesarias para la adopción de acuerdos.

En cuanto al art. 2.once, relativo al régimen de quórum de asistencia y adopción de acuerdos en la Asamblea General, señala que su aplicación permitiría que los acuerdos de fusión de las cajas se aprobasen por mayoría simple de los votos de los concurrentes, cuando en el resto del territorio nacional la mayoría exigible es la de dos tercios de los asistentes a la Asamblea. A juicio del Abogado del Estado resulta claro que el mantenimiento de la suspensión del precepto impugnado no produciría perjuicio alguno en tanto que el levantamiento de la suspensión podría conducir a fusiones absolutamente irreversibles realizadas de acuerdo a minorías insuficientes. En tal sentido señala la procedencia de adoptar la misma solución que la del ATC 91/1991 en el que se mantuvo la suspensión del precepto autonómico impugnado en razón del carácter en buena medida irreversible de los procesos de disolución o fusión.

En lo relativo al art. 2.quince, que impide que ninguna entidad, salvo el Parlamento de Galicia pueda tener más de un representante en el Consejo de Administración, señala que podría impedir que a una entidad local o entidad representativa le correspondieran, en observancia del principio de igualdad territorial, dos vocales, ocasionando así perjuicios similares a los ya analizados en relación al art. 2.siete, perjuicios que, además, habrán de ser ciertos en el breve plazo previsto para la renovación de los órganos de las cajas conforme a las disposiciones transitorias de la propia Ley 10/2009.

El mantenimiento de la suspensión del art. 3, apartados cuatro y cinco, se justifica afirmando que con la misma se garantiza que los acuerdos relativos a obra social de las cajas se adoptarán por la Asamblea General respetando así la distribución de funciones que se deriva de las normas básicas estatales en atención a la indudable relevancia de la función social que las cajas cumplen, mientras que si la suspensión se alza la Consejería decidiría los presupuestos para el ejercicio en curso, las nuevas obras sociales y la liquidación del ejercicio anterior. Por otra parte, en caso de que no se firme convenio entre dicha Consejería y la caja de ahorro antes de 31 de marzo de cada ejercicio, aquélla podrá establecer por orden el porcentaje de los excedentes que se dedicarán a obras sociales. Todo ello causaría perjuicios en buena parte irreversibles sobre los beneficiarios inmediatos de las obras sociales acometidas por las cajas al no perseguirse ya fines de interés general en los acuerdos que se adopten sino cualesquiera otros bien distintos que son los que hace primar un órgano de naturaleza política.

Finalmente, en cuanto a la disposición transitoria primera el Abogado del Estado indica que la misma obliga a una renovación total de los órganos de gobierno de las cajas de ahorro con domicilio social en Galicia en el plazo de dos meses, previsión que haría desaparecer la regla básica que prescribe la parcialidad en la renovación de los órganos de gobierno de la caja poniendo así en riesgo la garantía de estabilidad y de eficacia en la gestión de las cajas de ahorro gallegas al permitir un radical cambio en la composición de los órganos de gobierno que viciaría la totalidad de los acuerdos y decisiones que adopte ordinariamente la caja de ahorros.

8. Por escrito registrado el día 14 de abril de 2010 el Letrado de la Xunta de Galicia interesó el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados conforme a las alegaciones que se resumen a continuación.

Tras referirse a los criterios de la doctrina constitucional que han de ser tenidos en cuenta al resolver los incidentes de suspensión relativos a leyes, señala que la suspensión automática determinada por la invocación del art. 161.2 CE en la demanda ha ido mucho más allá de lo que eran las innovaciones introducidas por los preceptos impugnados de la Ley 10/2009 en la legislación gallega sobre cajas de ahorro. Por ello estima que el debate incidental solamente puede versar sobre las reales innovaciones introducidas por la Ley 10/2009 en los preceptos objeto de recurso y, dentro de ellas, sobre los aspectos criticados dentro de los formalmente impugnados. Además resalta que, de acordarse el mantenimiento de la suspensión, éste se producirá en un momento donde está abierto un proceso de reestructuración bancaria en el marco de una crisis financiera, reestructuración bancaria que, en el caso de los procesos vinculados al Fondo de reestructuración ordenada bancaria, creado por el Real Decreto-ley 9/2009, tiene como fecha tope el 30 de junio de 2010. Por ello estima que el mantenimiento de la suspensión en una situación como la presente supone un evidente perjuicio en cuanto que impide la íntegra aplicación del ordenamiento autonómico, en especial en los aspectos relativos a los procesos de integración y a los que tienen relación con los órganos de gobierno, funciones, mayorías, composición y renovación.

Examinando ya los concretos preceptos suspendidos comienza por lo dispuesto en el art. 2.tres, en cuanto a la frase “previa autorización de los órganos competentes de la Comunidad Autónoma de Galicia de acuerdo con la normativa vigente”, extremo al que entiende que ha de reducirse el debate incidental. Indica al respecto que de la aplicación de dicho inciso no pueden derivarse perjuicios irremediables, por cuanto se refiere a medidas previstas en la normativa básica estatal respecto a las que solamente se añade que, si esa medida implica una actuación en la que la normativa vigente, y no el precepto impugnado, reconoce la operatividad de la actuación autonómica, ésta debe aparecer sin que ello entorpezca las actuaciones que corresponda llevar a cabo a las instancias estatales y sin que tampoco la intervención estatal pueda entenderse como obstativa de la autonómica.

Respecto al art. 2.cinco, entiende que el objeto del mantenimiento de la suspensión es el carácter constitutivo de la inscripción en el registro autonómico de órganos de gobierno y de altos cargos de las cajas de ahorro. Así, señala que no pueden derivarse perjuicios irreparables por una decisión legislativa que antes podía ser establecida por la mera voluntad del Gobierno gallego, que no se encuentra prohibida por la legislación estatal en la materia y que cuenta con regulaciones similares en otras normas autonómicas que no han sido objeto de impugnación por el Estado. Por otro lado recalca que ningún perjuicio irreparable puede derivarse de que la Comunidad Autónoma compruebe la corrección de los nombramientos sin que exista intención de configurar un veto de oportunidad sino una comprobación preventiva de la corrección de los nombramientos sometida a un régimen de silencio positivo y que ha de realizarse, además, en un breve plazo, pudiendo ser recurrida ante la jurisdicción ordinaria. Por lo que respecta a la insuficiente previsión porcentual en los órganos de gobierno de las cajas del sector de entidades representativas de intereses colectivos de entidades de fuera de la Comunidad Autónoma que se derivaría de lo dispuesto en el art. 2.siete, extremo al que entiende que se contrae la controversia trabada en torno a este precepto, señala su escasa trascendencia tanto en términos numéricos como porcentuales, en cuanto que la misma afecta en realidad al nombramiento de doce de los ciento sesenta miembros de la Asamblea y estima que el número de representantes afectado sería todavía menor, dado que las cajas gallegas tienen muchos más depósitos captados dentro de la Comunidad Autónoma, por lo que la mayor parte de estos miembros procederán de la misma. Asimismo indica que el Estado no ha demostrado que la reserva del porcentaje del veinticinco por ciento de los dieciséis puestos asignados a dicho sector a entidades de fuera de la Comunidad Autónoma incumpla la regla de proporción con los depósitos captados fuera de la Comunidad Autónoma, esto es, que los mismos supongan un porcentaje superior a ese veinticinco por ciento de representación que tienen reservado. En cuanto al art. 2.diez señala que lo cuestionado resulta ser la exigencia de que los vocales del Consejo de Administración provengan de la Asamblea, con lo que se estaría impidiendo que pudieran acceder al Consejo personas con perfil técnico. Así, estima que no procedería la suspensión, por cuanto el bien jurídico que con esa previsión pretende protegerse está garantizado en la norma gallega, dado que ésta asegura que lleguen al Consejo este tipo de profesionales con perfil técnico, con independencia del sector del que procedan, ya que los Consejeros Generales designados por las Corporaciones locales, el Parlamento de Galicia, entidades fundadoras y entidades representativas ya han de tener, por mandato normativo, tal condición, de lo que resulta que dicho perfil profesional va a estar asegurado en un mínimo de quince de los veinticinco vocales del Consejo de Administración. Por otro lado, en cuanto al grupo de empleados señala que sería difícilmente explicable que fuera un tercero su representante, y la profesionalidad hay que presumirla en atención a la condición de empleado de la propia caja, de suerte que, por esta vía, también llegarán al Consejo de Administración otros tres técnicos profesionales. Reconoce que esa exigencia no se da en el caso de los representantes de los impositores, pero estima que no ofrece duda que la llegada de terceros profesionales está garantizada por la aplicación de las previsiones de la Ley gallega, lo que permitiría descartar la existencia de perjuicios.

En el caso de la suspensión del art. 2.once recalca que la misma no procede, puesto que no es cierto que la norma haya eliminado el régimen cualificado de quórum y votación para el acuerdo de fusión ya que el mismo no se establece en el precepto controvertido sino en el no reformado art. 52 de la Ley gallega, que exige la asistencia de las dos terceras partes de los miembros de la asamblea y el voto favorable de la mitad más uno de los asistentes, requisitos equivalentes en la práctica a lo exigido por la normativa básica estatal, que prescribe la asistencia de la mayoría de los miembros y el voto favorable de los dos tercios. Así, en el primer caso se precisa la asistencia de 106,66 miembros, de un total de 160, y el voto favorable de la mitad más uno, esto es, 54,33 o cincuenta y cinco con el redondeo, mientras que de la norma estatal se deriva la exigencia de asistencia de ochenta y un miembros y el voto favorable de cincuenta y cuatro ellos. Por ello estima que no se puede suspender el precepto impugnado por no incluir algo regulado en otro artículo de la misma norma y que es plenamente respetuoso con las previsiones de la norma estatal.

Por lo que respecta a la modificación introducida por el art. 2.trece exigiendo la autorización previa autonómica de la facultad de las cajas gallegas para acudir a los denominados sistemas institucionales de protección (SIP) en atención a las consecuencias que pudiesen derivarse de la operación para el cumplimiento de la finalidad financiera y social de la entidad en Galicia, alega que esa misma autorización existe en otras normas autonómicas sobre cajas de ahorros, por lo que entiende que, siendo pacífica la intervención en dicha operación de las instancias autonómicas, no puede generar perjuicios irreparables que no se suspenda la misma, tanto si se entiende que el SIP es una alianza entre cajas como si se aproxima a la fusión, supuestos ambos en los que está prevista la intervención autonómica. Por otra parte dicha autorización tampoco estaría impedida por lo dispuesto en la normativa básica estatal ni va a producir interferencia alguna con las actuaciones que corresponda llevar a cabo al Banco de España, ya que se centra, no en la ponderación del riesgo, sino en la dimensión institucional del SIP, sin que de la mención de la Ley gallega a las consecuencias que pudiesen derivarse de la operación para el cumplimiento de la finalidad financiera y social de la entidad en Galicia pueda inferirse arbitrariedad alguna, pues responde a los criterios normativamente establecidos que ha de controlar la Administración teniendo en cuenta la importancia de las cajas para la economía de la Comunidad Autónoma.

En cuanto al apartado quince del art. 2, que determina que, con la excepción del Parlamento de Galicia, ninguna entidad podrá tener más de un representante en el Consejo de Administración de una caja de ahorros ni podrá estar representada simultáneamente en el Consejo de Administración y en la Comisión de control, extremo en el que el Letrado de la Xunta estima que ha de centrarse el debate, señala que, aun aplicando la regla que el Abogado del Estado entiende vulnerada relativa a la exigencia de una representación de cada Corporación local en el Consejo proporcional a la que tiene en la Asamblea, la aplicación de la norma autonómica no vulneraría tal regla, pues para que una Corporación local tuviera, aplicando los criterios de la propia norma, la posibilidad de obtener dos representantes en el Consejo (de un total de veinticinco) debería tener más de doce miembros en la Asamblea General (de un total de ciento sesenta) y eso solo ocurre en el caso del Parlamento, ya que ningún Ayuntamiento tiene, de hecho, más de cinco consejeros en la referida Asamblea, sin que ninguno de los situados fuera de Galicia tenga más de tres, cifra insuficiente para, aplicando criterios de proporcionalidad, poder designar dos miembros en el Consejo. Tampoco es pensable un movimiento de contracción de las cajas hacia un término municipal, sino más bien lo contrario, dada la expansión del negocio, por lo que lo normal será que los Ayuntamientos que ahora tienen más Consejeros Generales reduzcan o, en el mejor de los casos, mantengan su número. Por ello concluye que es inviable pensar que el levantamiento de la suspensión pudiera causar perjuicios reales y, mucho menos, irrecuperables, ya que existe en la práctica un ajuste real a la proporcionalidad que se reclama. Asimismo, indica que eliminar esta limitación, que entiende no prohibida por la norma básica, sería contrario al principio de democratización de las cajas, ya que permitiría que las entidades locales con más Consejeros pudieran acaparar todos o la mayoría de los puestos en el Consejo de Administración que corresponden a dicho grupo.

Por lo que respecta al art. 3, apartados cuatro y cinco, relativos a la obra social, alega que el debate ha de centrarse, en primer lugar, en lo relativo a la autorización autonómica de los acuerdos relativos a los presupuestos para el ejercicio en curso, a las nuevas obras sociales y a la liquidación del ejercicio anterior considerando inviable el mantenimiento de la suspensión, dada la posibilidad de intervención administrativa en este campo, reconocida incluso por la doctrina constitucional (con cita de la STC 49/1988, de 22 de marzo), sin que esa autorización haya sido nunca utilizada para sustituir a la caja en sus atribuciones sobre la obra social y, en particular, sobre la determinación de los destinos concretos del gasto. Asimismo indica que esta previsión cuenta con antecedentes en numerosas normas autonómicas, sin que, con ello, se haya generado perjuicio alguno, estando previsto desde hace diez años en un reglamento autonómico un régimen de intervención administrativa similar al que ahora se controvierte. En cuanto al informe favorable previo de la Consejería competente en materia de política financiera para la realización de cualquier obra social, propia o en colaboración, cuando el importe que se vaya a financiar por la Caja, en el ejercicio vigente y en los dos siguientes, sea superior a 500.000 euros, indica que tampoco causa perjuicio irreparable, y que se trata de una previsión que se aplica a las decisiones de inversión más importantes de la entidad, siendo más problemático para las propias cajas que la discrepancia de la Administración aparezca después de realizada la inversión que realizarla sabiendo que la Comunidad Autónoma ha confirmado su ajuste a los parámetros normativos de la obra social. Finalmente, respecto al art. 3.cuatro, que recoge la posibilidad de que la Consejería competente determine el porcentaje a destinar a la obra social, estima que no concurre aquí periculum in mora tan exigente como el que requiere el mantenimiento de la suspensión, puesto que se trata de un regla para el caso de que no se dé el consenso de voluntades, que establece además una fecha cierta, determinada en atención a los requisitos que la legislación mercantil impone a los administradores de las sociedades.

Por último, en cuanto a la disposición transitoria primera, niega que ésta obligue a una renovación total de los órganos de gobierno de las cajas de ahorros con domicilio social en Galicia en el plazo de dos meses, por cuanto señala que esa obligación de renovación inmediata no es predicable de los representantes de los empleados y de la mitad de los representantes de los impositores, conforme dispone el apartado 3 de la disposición transitoria tercera, de suerte que hay una renovación del setenta y cinco por ciento y un mantenimiento del veinticinco por ciento, tanto en la Asamblea como en el Consejo de Administración, estimando que de esa manera no se causan perjuicios a la eficacia y vida de las cajas.

9. La representación procesal del Parlamento de Galicia formuló sus alegaciones relativas al levantamiento de la suspensión mediante escrito registrado el día 14 de abril de 2010.

Comenzando por lo dispuesto en el art. 2.tres señala que, sin cuestionar las funciones ejecutivas que corresponden al Estado para asegurar el correcto funcionamiento del sistema financiero, tales funciones no pueden impedir el ejercicio de competencias autonómicas, cosa que sucedería con el mantenimiento de la suspensión del precepto impugnado pues se impediría el ejercicio de potestades que la normativa autonómica atribuye a la Administración de la Comunidad Autónoma en relación con determinadas decisiones de las cajas de ahorro. Conectado con lo anterior indica, en cuanto al art. 2.trece, que el requisito de autorización autonómica estaba implícito en la redacción originaria del art. 35.3 de la legislación gallega, mientras que el mantenimiento de la suspensión impide que la Administración tome acuerdos tendentes a evitar un menoscabo en la independencia de la caja o en su estabilidad económico-financiera en los términos que antes podía hacerlo.

Respecto al art. 2.cinco, destaca que el mantenimiento de la suspensión puede causar perjuicios de imposible o difícil reparación, ya que se impide un control previo de legalidad de los actos a los que el precepto se refiere, de suerte que en el caso hipotético de que tales actos no se ajustasen a la legalidad sería preciso impugnarlos judicialmente. Frente a ello, el carácter constitutivo de la inscripción evitará situaciones no deseables y posibles perjuicios para terceros. En cuanto al art. 2.siete, recalca que los excesivamente genéricos términos de la impugnación, que parecen afectar formalmente a la totalidad del precepto, producen perjuicios para la actividad competencial autonómica y para la seguridad jurídica. En lo relativo al art. 2.diez, indica que el mantenimiento de la suspensión impediría el nombramiento de los consejeros de administración hasta que se dictara Sentencia, con los perjuicios que tal hecho ocasionaría. En cuanto a los motivos por los que solicita el levantamiento de la suspensión que pesa sobre el art. 2.once, éstos se basan en el error a la hora de interpretar la disposición recurrida, pues la misma no se referiría al supuesto de fusión de una caja de ahorro. Por el contrario, estima que el levantamiento de la suspensión de este precepto es necesario pues, en caso contrario, no sería posible aplicar ninguna norma gallega relativa al quórum de presencia y al quórum de decisión, con el perjuicio que ello acarrea para el ejercicio competencial que podían llevar a cabo las autoridades gallegas. Respecto a la suspensión del art. 2.quince, señala que la misma podría conllevar que los puestos correspondientes en los órganos rectores de las cajas sean acaparados por las grandes Corporaciones locales, lo que sería contrario al principio democratizador, pues se verían conculcados los derechos de representación de las entidades locales de menor tamaño. Por lo que respecta a los preceptos impugnados relativos a la obra social de la caja, alega que su suspensión causa un indudable perjuicio competencial, ya que se priva a las autoridades autonómicas de funciones que antes de la reforma legal les correspondían. Por último, en cuanto a la disposición transitoria primera, indica que no se renuevan la totalidad de los sectores de representación, que es la conclusión errónea a la que se llega en la demanda, pues, conforme a la disposición transitoria segunda, esa renovación es parcial en el sentido de que solamente afecta al setenta y cinco por ciento de los puestos a renovar a fin de evitar cambios radicales.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de la presente resolución consiste en determinar si, de acuerdo con el art. 161.2 CE, procede levantar o mantener la suspensión de la vigencia que afecta a los arts. 2, apartados tres, cinco, siete, diez, once, trece y quince; 3, apartados cuatro y cinco, y disposición transitoria primera de la Ley 10/2009, de 30 de diciembre, de modificación del Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de las Leyes 7/1985, de 17 de julio, y 4/1996, de 31 de mayo, de cajas de ahorros de Galicia, preceptos que se encuentran suspendidos en su aplicación como consecuencia de la invocación del art. 161.2 CE, al promoverse el recurso de inconstitucionalidad contra los mismos por el Presidente del Gobierno.

2. Las representaciones procesales del Parlamento de Galicia y del Gobierno de la Xunta de Galicia han solicitado el levantamiento anticipado de la suspensión sin esperar al transcurso de los cinco meses previstos en el art. 161.2 CE, solicitud viable procesalmente, pues, conforme a nuestra doctrina, los cinco meses a los que hace referencia el citado precepto constitucional son, precisamente, el límite máximo inicialmente previsto para la suspensión, incluyéndose entre las potestades de este Tribunal la de ratificar o levantar la suspensión dentro de ese plazo (ATC 157/2008, de 12 de junio, FJ 2, y doctrina allí citada).

Al propio tiempo recordaremos que sobre este tipo de incidentes de suspensión existe una consolidada doctrina constitucional, de acuerdo con la cual, para decidir acerca del mantenimiento o levantamiento de la misma, es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran concernidos, tanto el general y público, como, en su caso, el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que puedan derivarse del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Esta valoración ha de efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda. En este sentido, ha de recordarse que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno de la Nación, a quien se debe la iniciativa, aporte y razone con detalle los argumentos que la justifiquen, pues debe partirse en principio de la presunción de constitucionalidad de las normas o actos objeto de conflicto (por todos, ATC 277/2009, de 10 de diciembre, FJ 2).

Así pues, de lo que en este incidente se trata es de dilucidar si los perjuicios que han sido alegados por el Abogado del Estado tienen la gravedad y consistencia necesarias como para prevalecer sobre la presunción de legitimidad de la Ley gallega y los intereses que se vinculan a su aplicación efectiva. A tal fin examinaremos la petición de mantenimiento de la suspensión de cada uno de ellos, siguiendo, a efectos expositivos, el orden empleado por el Abogado del Estado en su escrito de alegaciones.

Al hacerlo debemos reiterar que la resolución de este incidente ha de quedar desvinculada de la que en su día se adopte respecto del debate de fondo, pues “de lo que en este incidente se trata no es de vindicar o defender la titularidad de la competencia discutida, sino de alegar y acreditar los perjuicios irreparables o de difícil reparación que se producirían, en concreto, por la vigencia de los preceptos impugnados durante el tiempo que dure el proceso constitucional” (ATC 18/2007, de 18 de enero, FJ 5).

3. Habida cuenta de las dudas planteadas por el Gobierno gallego respecto del alcance de la suspensión inicialmente acordada debe señalarse, con carácter previo, que, como ha reiterado este Tribunal, “la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados de una Ley, disposición normativa o acto con fuerza de Ley de las Comunidades Autónomas constituye un efecto inmediato del recurso de inconstitucionalidad cuando es el Gobierno de la Nación el que interpone el recurso e invoca el art. 161.2 CE” (ATC 39/2002, de 12 de marzo, FJ 5). Ese efecto, lógicamente, se produce exclusivamente respecto de las disposiciones o actos con fuerza de ley de las Comunidades Autónomas específicamente impugnados por el Gobierno de la Nación, que son los que integran el objeto del proceso constitucional, el cual viene definido por la concreta pretensión ejercitada. En este caso, en la medida en que el suplico de la demanda solicita la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 2, apartados tres, cinco, siete, diez, once, trece y quince; 3, apartados cuatro y cinco, y disposición transitoria primera de la Ley 10/2009, de 30 de diciembre, de modificación del Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de las Leyes 7/1985, de 17 de julio, y 4/1996, de 31 de mayo, de cajas de ahorros de Galicia, y sin perjuicio de cómo quede concretado el objeto de este recurso cuando se analice el fondo de los motivos de impugnación, es la vigencia de estos preceptos la que está suspendida y cuyo mantenimiento o levantamiento es el objeto de esta resolución.

Ahora bien, el Abogado del Estado, como se ha detallado en los antecedentes y tendremos ocasión de comprobar al examinar los alegatos formulados en relación con cada uno de los preceptos impugnados, no ha defendido el mantenimiento de la suspensión en relación con la totalidad de los distintos apartados de los arts 2 y 3 de la Ley 10/2009, objeto del presente proceso. Y es que tales apartados, conforme a la sistemática seguida por la Ley 10/2009 en su calidad de norma modificativa de la legislación gallega de cajas de ahorro, dan nueva redacción a artículos completos del Decreto Legislativo 1/2005, de suerte que, al menos formalmente, los reforman en su totalidad, siendo así que el Abogado del Estado sólo ha formulado alegaciones en este incidente, específicamente, en relación con algunos de los cambios introducidos en el Decreto Legislativo 1/2005 por la meritada Ley 10/2009. De hecho, las concretas previsiones sobre las que el Abogado del Estado argumenta el mantenimiento de la suspensión se refieren al sometimiento a autorización autonómica de la eventual aplicación de medidas estatales de solvencia referidas al nivel de recursos propios de una entidad [art. 2.tres que da nueva redacción al art. 15 c) del Decreto Legislativo 1/2005]; al carácter constitutivo de la inscripción en el registro autonómico de órganos de gobierno y de altos cargos de las cajas de ahorros con domicilio social en Galicia (art. 2.cinco, en cuanto modifica el art. 23.2 del Decreto Legislativo 1/2005); a la falta de aplicación del principio básico de igualdad en la representación territorial de los distintos grupos presentes en la Asamblea General a la categoría de las entidades representativas de intereses colectivos [art. 2.siete que modifica el art. 25.2 c)]; a la exigencia de que el nombramiento de los vocales del Consejo de Administración haya de producirse en todo caso entre los miembros de la propia Asamblea General [art. 2.diez que reforma el art. 31 a)]; al régimen de los acuerdos de fusión de la caja de ahorros con otra entidad (art. 2.once, en lo relativo al art. 32.3); a la previsión de autorización previa autonómica para la incorporación de las cajas gallegas a un sistema institucional de protección (SIP) (art. 2.trece, que introduce un último párrafo en el art. 35.3); a la limitación de la representación en el Consejo de Administración (art. 2.quince, en cuanto modifica el primer párrafo del art. 37.3) y a las disposiciones en materia de obra social de las cajas de ahorro introducidas por el art. 3.cuatro y cinco en los arts. 74.3 y 4 y 75.1, segundo párrafo, respectivamente.

Finalmente, por lo que respecta a la disposición transitoria primera de la Ley 10/2009, sucede algo similar por cuanto el alegato del Abogado del Estado se refiere exclusivamente a la obligación de renovación total de los órganos de gobierno de las Cajas de Ahorros con domicilio social en Galicia en el plazo de dos meses desde la entrada en vigor de la Ley 10/2009, obligación que se deriva de lo establecido en el apartado 1 de la citada disposición transitoria primera.

Por tanto, con arreglo a cuanto acabamos de exponer, procede el levantamiento de la suspensión de las restantes previsiones relativas a los distintos preceptos del Decreto Legislativo 1/2005 que son modificados en los apartados impugnados de la Ley 10/2009 así como en relación a los apartados 2, 3 y 4 de la disposición transitoria primera de la misma Ley 10/2009, por cuanto en relación con ellas el Abogado del Estado no mantiene que su entrada en vigor pudiera producir perjuicios a los intereses públicos generales, o de terceros.

4. Sentado lo anterior, examinaremos en primer lugar aquellos preceptos que, según el Abogado del Estado, afectan a la solvencia de las cajas, dejando para un examen posterior los relativos al funcionamiento o integración de los órganos de las cajas.

Comenzando por el art. 2.tres, el debate se circunscribe a la nueva redacción que este precepto ha dado a la letra c) del art. 15 del texto refundido de la Ley de cajas de ahorros de Galicia, al establecer que en el supuesto de que los recursos propios de una caja resultasen insuficientes para garantizar la solvencia de la entidad, podría disponerse la adopción de “cualquier otra medida prevista en la normativa básica del Estado, previa autorización de los órganos competentes de la Comunidad Autónoma de Galicia de acuerdo con la normativa vigente”.

En cuanto a los concretos perjuicios que se alegan, el Abogado del Estado indica que el precepto hace referencia a una situación preconcursal de una entidad de crédito, situación en la que son precisas medidas inmediatas y eficaces que devuelvan la confianza y eviten el pánico, medidas que no pueden verse condicionadas por la necesidad de obtener autorización autonómica. Por su parte, la representación de la Xunta de Galicia descarta la existencia de perjuicios derivados del levantamiento de la suspensión pues señala que las medidas a adoptar en esa situación serán las previstas en la normativa básica estatal sin que la referencia a la autorización autonómica, allí donde la recoja la normativa vigente -normalmente autonómica- impida o entorpezca la actuación que corresponda a un ente estatal, ya que el apartado cuestionado sólo opera como un recordatorio del contenido de la “normativa vigente”, que es la que implicaría la intervención autonómica, “y no directamente este art. 15 c)”. Finalmente, el Letrado del Parlamento de Galicia señala que la actuación ejecutiva autonómica persigue la misma finalidad prevista en la normativa básica estatal, o sea, asegurar la estabilidad económico- financiera de las cajas de ahorro y la protección de los clientes, por lo que el mantenimiento de la suspensión impediría el ejercicio de potestades que la normativa vigente antes de la Ley 10/2009 atribuye a la Administración autonómica.

Por el contrario, debe apreciarse un perjuicio actual y directo al interés general en tanto que la previsión autonómica pudiera impedir el despliegue de las medidas necesarias en relación con la garantía y el buen funcionamiento y estabilidad del sistema financiero (al respecto, STC 235/1999, de 16 de diciembre, FJ 5, o, en relación con las cajas de ahorro, STC 48/1988, de 22 de marzo, FJ 26). Se trata de un ámbito conectado con las potestades de vigilancia del sistema financiero, en el que se exige actuar de forma inmediata y con carácter preventivo en situaciones graves que puedan afectar a la solvencia de las cajas y, por extensión, a la estabilidad del sistema financiero, a fin de garantizar, dada la naturaleza de la materia en cuestión, la eficacia de las medidas en el conjunto del sistema crediticio nacional. Es indiscutible que una situación como la contemplada en el precepto -insuficiencia en la solvencia de una entidad- trasciende el caso concreto para incidir en la total estructura del sector, respondiendo la intervención al objetivo de evitar la aparición de riesgos sistémicos en cuanto las medidas de control y garantía de la solvencia de una entidad afectan a la estabilidad del sistema financiero en su conjunto.

Así, con la perspectiva cautelar propia de este incidente, la necesidad de evitar episodios de desestabilización del sistema hace que sea necesario asegurar que las medidas preventivas y de saneamiento sean puestas en marcha del modo y en el plazo más perentorio posible, evitando los consiguientes perjuicios tanto para éste como para los clientes de la entidad en particular. En suma, en una situación de crisis de las cajas resulta imprescindible que la legislación estatal básica en la materia encuentre una inmediata aplicación sin obstáculos, pues la urgencia en la adopción de decisiones resulta de capital importancia para evitar la inestabilidad de los mercados financieros en situaciones como la contemplada en la norma sobre cuya suspensión se discute.

Todo ello conduce al mantenimiento de la suspensión del inciso “previa autorización de los órganos competentes de la Comunidad Autónoma de Galicia de acuerdo con la normativa vigente” del art. 15 c) del Decreto Legislativo 1/2005, en la redacción dada al mismo por el art. 2.tres de la Ley 10/2009, hasta que se resuelva el fondo de este recurso de inconstitucionalidad.

5. El art. 2.trece de la Ley 10/2009, al dar nueva redacción al art. 35.3 del texto refundido de la Ley de cajas de ahorro de Galicia, dispone, en el párrafo objeto del presente incidente, lo siguiente:

“En el caso de sistemas institucionales de protección, previstos por la normativa de recursos propios, o figura análoga que se pudiese crear, la necesaria autorización previa de la Consejería competente en materia de política financiera considerará, entre otras, adicionalmente a lo previsto en el párrafo anterior, las consecuencias que pudiesen derivarse de la operación para el cumplimiento de la finalidad financiera y social de la entidad en Galicia. Una vez en funcionamiento, será obligatoria la remisión a la citada consejería de la misma información consolidada o agregada que deba remitirse al Banco de España.”

En cuanto a los concretos perjuicios asociados al levantamiento de la suspensión del precepto transcrito, el Abogado del Estado aduce que se reducirían las posibilidades de integrarse en un sistema institucional de protección (SIP) de las cajas domiciliadas en Galicia, con grave perjuicio para la credibilidad en la solvencia y liquidez de las mismas habida cuenta la finalidad que el referido SIP persigue, ya que la autorización autonómica, además de superponerse a la autorización que corresponde otorgar al Banco de España, introduce un criterio “que desnaturaliza notablemente el SIP, como acuerdo económico de garantía de la solvencia de la entidad de crédito”. El Letrado de la Xunta señala que la autorización, ya prevista en otras normas autonómicas, no va a producir perjuicios irreparables, pues guarda directa conexión con otros supuestos, como las alianzas entre cajas o las fusiones, que ya se encontraban sometidas a autorización autonómica, amén de que la misma únicamente supone la comprobación de la operación en cuanto a los efectos de incorporación a la misma de una caja gallega, con una perspectiva distinta a la derivada de la intervención del Banco de España. Para el Letrado del Parlamento autonómico el mantenimiento de la suspensión impide que la Administración autonómica tome acuerdos tendentes a evitar un menoscabo en la independencia de la caja o un riesgo para su estabilidad económico financiera.

En este caso, en atención a los distintos intereses en presencia, debemos confirmar el mantenimiento de la suspensión inicialmente acordada. La previsión de autorización autonómica, así como los criterios normativos que la determinan no cubren por sí solos la finalidad de garantía de la solvencia, estabilidad y liquidez de las entidades financieras, propias de los SIP [al respecto, arts 8.3 d) de la Ley 13/1985, de 25 de mayo, de inversiones obligatorias, recursos propios y obligaciones de información de los intermediarios financieros, y 27.7 del Real Decreto 216/2008, de febrero, de recursos propios de las entidades financieras], cuya autorización corresponde otorgar al Banco de España, aplicando normas tasadas y valorando la situación general de nuestro sistema financiero, lo que podría exigir la adopción de medidas urgentes. Por ello, la intervención previa autonómica puede llegar a interferir o impedir la constitución del SIP, con el consiguiente perjuicio para los intereses generales, vinculados a la garantía del sistema financiero nacional de trascendencia para el conjunto de la economía. Y es que resulta evidente que los riesgos de crisis, insolvencia o falta de liquidez de una entidad de crédito afectan directamente al conjunto del sistema económico, lo que justifica la importancia de las medidas que, como los SIP, tratan de asegurar la estabilidad del sistema bancario.

En efecto, no debe obviarse la finalidad a la que atienden los SIP como mecanismo específico de gestión de la solvencia de las entidades de crédito y la trascendencia que este último aspecto tiene para la viabilidad tanto del sector financiero como de la economía nacional, pues es evidente que los efectos de la eventual crisis de una entidad se extenderían más allá del ámbito territorial de la Comunidad Autónoma en la que tenga su domicilio social, constituyendo un riesgo que puede afectar a la solvencia y credibilidad de todo el conjunto del sector financiero. Por otra parte, el interés público derivado del carácter de intermediarios financieros de las cajas de ahorros, que “se dedican a una actividad de especial delicadeza y riesgo no sólo para quienes la realizan sino también para quienes operan con ellas y para la estabilidad económica en general” (STC 49/1988, de 22 de marzo, FJ 12), aconseja igualmente el mantenimiento de la suspensión, específicamente en un aspecto que afecta a la solvencia y viabilidad de la entidad.

Por lo expuesto, los posibles perjuicios apuntados son suficientes para que el Tribunal Constitucional se pronuncie, en fase de justicia cautelar y aún sin anticipar la resolución de fondo que en su día resulte procedente, a favor del mantenimiento de la suspensión del último párrafo del art. 35.3 del Decreto Legislativo 1/2005 en la redacción dada al mismo por el art. 2.trece de la Ley 10/2009.

6. Procede que examinemos ahora los preceptos relativos a la organización interna y funcionamiento de las cajas de ahorro gallegas comenzando por lo dispuesto en el apartado cinco del art. 2, modificativo del art. 23.2 del Decreto Legislativo 1/2005, el cual ha quedado redactado como sigue:

“El contenido y el acceso al registro de los órganos de gobierno y de altos cargos de las cajas de ahorros gallegas se desarrollará reglamentariamente. En todo caso, la inscripción en este registro tiene carácter constitutivo, de modo que los nombramientos, reelecciones y ceses no tendrán eficacia vinculante y ejecutiva hasta la comunicación a la entidad de la inscripción de aquéllos.”

El Abogado del Estado alega que el carácter constitutivo de la inscripción en un registro autonómico de la designación de los órganos de gobierno de las cajas de ahorros con domicilio social en Galicia contraviene el sistema de nombramientos, reelecciones y ceses previsto en la normativa básica estatal, y deja supeditada la eficacia de dichos actos, y por tanto, el propio funcionamiento de la entidad, a un acto de inscripción registral a realizar por una Consejería autonómica. Entiende de aplicación la doctrina establecida en el FJ 2 del ATC 91/1991, de 12 de marzo, de manera que, por las razones de seguridad jurídica allí expresadas, debería mantenerse la suspensión del precepto. Por el contrario, el Letrado de la Xunta estima que no cabe aludir a daños irreversibles derivados de la aplicación del precepto ahora suspendido, por cuanto ya existen desde hace tiempo normas autonómicas que establecen ese mismo carácter constitutivo de la inscripción registral, y destaca, asimismo, que el régimen previsto permite prevenir la existencia de nombramientos que no cumplan los requisitos legales, debiendo considerarse, además, los cortos plazos para la inscripción, con previsión de silencio positivo, así como la posibilidad de recurrir la decisión administrativa. Por su parte, la representación procesal del Parlamento de Galicia recalca que el mantenimiento de la suspensión impide un control previo de los actos de nombramiento, reelección o cese, mientras que el carácter constitutivo evitará posibles perjuicios para terceros derivados de los actos adoptados en el seno de los órganos de gobierno en cuya formación participasen los nombrados o elegidos ilegalmente.

En cuanto a la ponderación de los argumentos del Abogado del Estado en aras al mantenimiento de la suspensión del precepto, debemos señalar, ante todo, que no resulta de aplicación en este caso la doctrina sentada en el ATC 91/1991, ya que no se trata de situaciones parangonables, pues en aquel caso el precepto autonómico reducía los supuestos de incompatibilidad o incapacidad para el cargo de compromisario o Consejero general previstos en la normativa básica estatal, de suerte que los perjuicios que el alzamiento de la suspensión podía producir, desde el punto de vista de la seguridad jurídica, en el supuesto de que el precepto autonómico fuera declarado inconstitucional, serían mayores que los derivados de su ratificación, situación que no se produce en el caso que nos ocupa. En efecto, los concretos perjuicios alegados se vinculan a una supuesta actuación obstructiva de la Comunidad Autónoma suspendiendo o condicionando la eficacia de los nombramientos, reelecciones y ceses de los integrantes de los distintos órganos de gobierno y de altos cargos de las cajas de ahorros. Y este alegato, en cuanto basado en perjuicios meramente hipotéticos, no puede ser admitido, pues los requisitos necesarios para el desempeño de los correspondientes cargos se hallan establecidos normativamente, y la actuación autonómica de tutela sobre las cajas de ahorros se ajusta así a criterios reglados y no discrecionales. En este sentido, las causas de denegación de la inscripción no pueden ser otras que el eventual incumplimiento de los requisitos previstos en la propia normativa gallega en relación a los miembros de los órganos de gobierno de las cajas (arts. 26, 27 y 28 para los Consejeros Generales y 45 en relación con el Director General), requisitos que no han sido controvertidos en el proceso principal y cuya concurrencia es, en todo caso, revisable jurisdiccionalmente. Por las mismas razones, tampoco puede apreciarse que las entidades gocen de una libertad absoluta respecto a los nombramientos de sus órganos rectores, pues esta atribución ha de someterse a un marco predeterminado tanto por el legislador básico estatal como por el autonómico de desarrollo, cuyos mandatos en punto a los requisitos que han de reunirse para el desempeño de determinados cargos está compelida a cumplir la entidad. Finalmente, cabe señalar que, conforme al art. 23.3, el plazo para la inscripción y notificación a la entidad es de un mes contado a partir de la solicitud de inscripción, estableciéndose un régimen de silencio positivo, lo que asegura que la eventual negativa a la inscripción será expresa, permitiendo, llegado el caso, el control jurisdiccional de los motivos de la decisión y la evitación de posibles perjuicios al funcionamiento de las cajas.

Por lo expuesto, procede acceder al solicitado levantamiento de la suspensión.

7. El art. 2.siete introduce una nueva previsión en el art. 25.2 c), estableciendo que uno de los sectores representados en la Asamblea General de las cajas gallegas serán: “Las entidades representativas de intereses colectivos: con el 10%. Dentro de este porcentaje, el 25% será para las entidades representativas de las confederaciones de empresarios de Galicia, otro 25% para las organizaciones sindicales más representativas de Galicia, otro 25% para las restantes entidades con representación en el Consejo Económico y Social de Galicia, no mencionadas anteriormente, que no tengan la consideración de administración institucional o corporativa, y el otro 25% para las asociaciones e instituciones de carácter benéfico o social de reconocido prestigio y representatividad en el ámbito territorial de actuación de la caja de ahorros, designadas por orden de la consejería competente en materia de política financiera, previa consulta a las entidades.”

El Abogado del Estado denuncia que no se aplica a esta categoría de entidades representativas de intereses colectivos el principio básico de igualdad territorial en proporción a los recursos captados en cada Comunidad Autónoma. Así, indica que, entre los sectores representados en la Asamblea General, estarán las entidades representativas de intereses colectivos, a las que corresponde un porcentaje de representación en la Asamblea General de un diez por ciento o, lo que es lo mismo, la posibilidad de designar dieciséis Consejeros Generales, de los cuales, según la norma cuestionada, un mínimo de doce se designarán por entidades gallegas (confederaciones de empresarios de Galicia, organizaciones sindicales más representativas de Galicia y restantes entidades con representación en el Consejo Económico y Social de Galicia). Ello supone, a su juicio, que las entidades representativas de tales intereses colectivos situadas fuera de Galicia se encontrarían infrarrepresentadas, mientras que los que se encuentren en esta Comunidad Autónoma resultarían arbitrariamente sobrerrepresentadas produciéndose así una distorsión del modelo organizativo establecido por la legislación básica estatal, con el resultado de una inconstitucional configuración de los órganos de gobierno de las cajas, además del perjuicio para los intereses colectivos representados por las entidades de fuera de Galicia, derivado de su infrarrepresentación en la asamblea general de las cajas domiciliadas en la Comunidad. Por su parte, la representación procesal de la Xunta pone de manifiesto que, en realidad, el debate afecta al nombramiento de los doce Consejeros Generales propuestos por las entidades gallegas, sin que el Estado haya demostrado que la reserva de los cuatro restantes a entidades de fuera de Galicia sea insuficiente para cubrir la proporción de la regla que se reputa vulnerada. Finalmente, el Letrado del Parlamento gallego critica el carácter genérico de la impugnación y la invocación de suspensión, puesto que, a su entender, no se tiene certeza absoluta de que solo afecta a la regulación del citado sector de representación

A la vista del planteamiento efectuado por el Abogado del Estado, centrado en la supuesta infrarrepresentación de determinadas entidades en los órganos de gobierno de las cajas, hemos de coincidir con lo manifestado por el Letrado de la Xunta de Galicia en el sentido de que no se ha acreditado ante este Tribunal que, atendiendo al número de depósitos captados entre las diferentes Comunidades Autónomas en que las Cajas incluidas en el ámbito de aplicación de la norma tengan abiertas oficinas, tal infrarrepresentación, en la que el Estado centra la concurrencia de los perjuicios que alega, se produzca efectivamente, por lo que el mismo carece de entidad para acreditar, por sí mismo, los perjuicios irreparables o de difícil reparación que se producirían por la vigencia del artículo discutido. Por tanto, debemos considerar de aplicación aquí nuestra doctrina, según la cual las alegaciones de las partes en este incidente no deben entenderse “sólo como un trámite de carácter formulario o un derecho que a las partes se confiere y que éstas pueden ejercitar como estimen oportuno, sino que ha de constituir carga que se les impone, especialmente al promotor del conflicto, ... de suerte que si ello no se efectúa o las razones que esgrime no son convincentes, habrá de desaparecer la suspensión excepcional creada por el automatismo” (ATC 264/2003, de 15 de julio, FJ 4, con cita de otros). Así pues, en razón a lo indicado, procede el levantamiento de la suspensión del art. 25.2 c) del Decreto Legislativo 1/2005 en la redacción que al mismo ha dado el art. 2.siete de la Ley 10/2009.

8. El art. 2.diez de la Ley 10/2009 da nueva redacción al art. 31 a) del texto refundido de la Ley de cajas de ahorro de Galicia, enunciando como una de las funciones de la Asamblea General la de: “nombrar a los vocales del consejo de administración y de la comisión de control de entre los miembros de la propia asamblea general”.

El Abogado del Estado argumenta que la obligatoriedad de que el nombramiento de los vocales del consejo de administración y de la comisión de control haya de producirse de entre los miembros de la propia Asamblea General excluye la posibilidad, reconocida en la normativa básica estatal, de que los representantes de las Corporaciones locales y de los impositores puedan ser terceras personas que reúnan los adecuados requisitos de profesionalidad, exclusión que vendría en detrimento de una buena administración y gestión financiera de las cajas gallegas. Esta afirmación es negada por la Xunta de Galicia, la cual destaca que la incorporación de terceros profesionales a la Asamblea General y, por extensión, al Consejo de Administración, se encuentra garantizada por diversas previsiones de la norma autonómica. Por su parte, el Letrado del Parlamento de Galicia indica que el mantenimiento de la suspensión del precepto impediría el nombramiento de los consejeros hasta que recayera sentencia, con los perjuicios que ese hecho ocasiona.

Es cierto que, como ha puesto de manifiesto la representación procesal de la Xunta de Galicia, la incorporación de terceros profesionales con experiencia en la materia -en cuya imposibilidad de ser miembros del Consejo se centran los perjuicios alegados por el Estado- no se vería prima facie impedida por el levantamiento de la suspensión que pesa sobre el precepto, ya que la regulación autonómica garantiza, en todo caso, la incorporación de terceros profesionales al Consejo. Así sucede en cuanto a las personas nombradas en representación de las Corporaciones locales, del Parlamento de Galicia, de las entidades fundadoras y de las entidades representativas de intereses colectivos pues a todas ellas, conforme al art. 25.3 h) de la norma autonómica, les es exigible que tengan los conocimientos o la experiencia en materia económica, financiera o jurídica que les permita adoptar las decisiones que afecten a la entidad, con conocimiento de sus posibles efectos y de las responsabilidades que asuman, excluyendo, además, que tal designación pueda recaer en personas que ejerzan un cargo por mandato representativo ni en personas incluidas en el ámbito de aplicación de la legislación autonómica sobre incompatibilidades, ni tampoco en personal eventual o directivo de las Corporaciones locales. Por ello, teniendo en cuenta que a los grupos de representación antes citados corresponden, por aplicación de lo dispuesto en el art. 36 de la propia legislación gallega, la designación de quince de los veinticinco miembros del Consejo de Administración es claro que, en este caso y prescindiendo de la valoración que la norma merezca desde la perspectiva del orden constitucional de distribución de competencias, la regulación autonómica no excluye la posibilidad de incorporar personas profesionalmente cualificadas al órgano que tiene encomendada la administración y gestión financiera de la entidad.

Ahora bien, también es cierto que, como señala el Abogado del Estado, la normativa básica contempla, además, la posibilidad de que, en representación de las Corporaciones locales y de los impositores, pueda nombrarse hasta un máximo de dos personas que no pertenezcan a la Asamblea General y que reúnan los adecuados requisitos de profesionalidad. Dicha previsión, en la medida en que tiende a favorecer la eficacia de la gestión de las cajas de ahorro con la presencia de personas especialmente cualificadas en el órgano al que se encomienda expresamente la administración y gestión financiera de la entidad (STC 48/1988, FJ 18), ofrece a los expresados grupos una garantía añadida de la que podrían verse privados si se levantara la suspensión, permitiendo la vigencia de la norma autonómica durante la sustanciación del recurso. La privación de la posibilidad de que, en representación de dichos grupos, se designen expertos ajenos a la Asamblea General, que puedan incorporar planteamientos y criterios profesionales diferentes a los que resultarían de la pertenencia a la propia Asamblea, supone en sí misma un perjuicio constatable que aconseja mantener la suspensión del inciso “de entre los miembros de la propia Asamblea General”. Por lo demás, ello no impide el normal funcionamiento de las cajas hasta que recaiga Sentencia en el presente recurso, ya que la Asamblea General podrá nombrar efectivamente a los vocales del Consejo de Administración y de la Comisión de Control, de acuerdo con las previsiones de la normativa básica estatal y de la propia Ley de cajas de ahorros de Galicia.

En consecuencia, procede mantener la suspensión del inciso “de entre los miembros de la propia Asamblea General” del art. 31 a) del texto refundido de la Ley de cajas de ahorros de Galicia, en la redacción dada al mismo por el art. 2.diez de la Ley 10/2009.

9. El art. 2.once da nueva redacción, entre otros, a los apartados 3 y 4 del art. 32 del Decreto Legislativo 1/2005, relativos al quórum de asistencia y adopción de acuerdos en la Asamblea General, los cuales han quedado redactados en los términos siguientes:

“3. Para su válida constitución en primera convocatoria la Asamblea General precisará de la asistencia de la mayoría de sus miembros. En segunda convocatoria será precisa la asistencia de más de un tercio de los consejeros generales, excepto en los supuestos en los que se debata la emisión de cuotas participativas, la separación de miembros de los órganos de gobierno, la aprobación o modificación de los estatutos y de los reglamentos o la liquidación o disolución de la caja de ahorros, en cuyo caso se requerirá la asistencia de la mayoría de sus miembros. 4. Los acuerdos se tomarán por mayoría simple de votos de los concurrentes, salvo en los casos señalados en el apartado anterior, en los que será necesario el voto favorable de dos tercios de los concurrentes.”

Según el Abogado del Estado ambos apartados permiten que los acuerdos de fusión entre cajas de ahorro vayan a ser adoptados por mayoría simple de los votos de los concurrentes a la citada Asamblea, reduciendo así la mayoría cualificada exigida por la normativa básica estatal para la adopción de los acuerdos de esta clase; reducción de mayorías que podría, en caso de levantarse la suspensión del precepto, conducir a fusiones entre entidades que serían irreversibles. En este punto sostiene que debe aplicarse la misma solución que en el ATC 91/1991. Ambas representaciones autonómicas niegan tal premisa y señalan que el precepto ahora suspendido ha de interpretarse teniendo en cuenta lo dispuesto en el art. 52 del propio Decreto Legislativo 1/2005, que establece tanto el quórum de asistencia como el de decisión para la adopción de acuerdos de fusión.

En el ATC 91/1991, FJ 3, analizamos la cuestión relativa a la suspensión de un precepto autonómico que establecía un quórum de asistencia y una mayoría para la aprobación de los acuerdos de disolución, liquidación y fusión de las cajas de ahorros inferiores a los previstos en el art. 12 de la Ley de órganos rectores de las Cajas de Ahorro (LORCA) que, según dijimos en la STC 49/1988, FJ 24, tienen la consideración de norma básica de carácter mínimo. En razón a ello y a la ponderación de los posibles perjuicios que derivarían del levantamiento o mantenimiento de la suspensión, debido al carácter en buena medida irreversible de los procesos de disolución y fusión, mantuvimos en aquel Auto la suspensión del precepto impugnado, por lo que, durante la sustanciación del recurso, los acuerdos de disolución y liquidación o fusión de las cajas de ahorros con domicilio central en Canarias debían adoptarse ajustándose a las determinaciones de la normativa básica.

Dicha doctrina resultaría de aplicación en el presente caso, en el que el Abogado del Estado sostiene que el precepto impugnado reduce la mayoría necesaria para adoptar los acuerdos de fusión de las cajas respecto de la establecida en la normativa estatal básica. No obstante, las alegaciones del Abogado del Estado no pueden conducir en el presente caso al mantenimiento de la suspensión, pues, a diferencia de lo ocurrido en el supuesto resuelto por el ATC 91/1991, no logra desvirtuar el hecho de la existencia de un precepto específico, el art. 52 del Decreto Legislativo 1/2005, intitulado acuerdo de fusión y ubicado sistemáticamente en el capítulo legal destinado a regular la fusión, liquidación y disolución de las cajas de ahorro, que no se ha visto afectado por la Ley recurrida, y que establece una mayoría cualificada de asistencia y voto para los acuerdos de fusión de las cajas de ahorros gallegas. Por tanto, sin perjuicio de que no corresponda realizar en este momento la valoración que merezcan los apartados 3 y 4 del art. 32 del Decreto Legislativo 1/2005, por tratarse de la cuestión de fondo debatida en el proceso principal, hemos de tener en cuenta, a efectos de valorar la existencia de eventuales perjuicios irreparables que se vinculan a la aplicación de la previsión ahora suspendida, que el ya citado art. 52 y la base estatal vienen a resultar equivalentes en cuanto al número mínimo de votos requerido para la adopción de acuerdos de este tipo (STC 48/1988, de 22 de marzo, FJ 22). En tales términos, no es posible identificar un perjuicio al interés general inmediatamente materializable, resultante del bloque de las competencias estatales que se derive de la aplicación del precepto impugnado en este proceso, por lo que procede el levantamiento de la suspensión.

10. El art. 2.quince de la Ley 10/2009 en relación con la limitación introducida en el art. 37.3, primer párrafo, del Decreto Legislativo 1/2005, dispone que “con la excepción del Parlamento de Galicia, ninguna entidad podrá tener más de un representante en el Consejo de Administración de una caja de ahorros ni podrá estar representada simultáneamente en el Consejo de Administración y en la Comisión de control de la misma caja de ahorros”.

El Abogado del Estado aduce que dicha previsión podría excluir que determinadas Corporaciones locales ostentasen el número de vocales en el Consejo de Administración que les correspondería, en atención a su grado de vinculación con la entidad y en observancia del principio de igualdad territorial, afectando de esta manera a la adecuada integración y composición de este órgano. Este extremo es negado por la Xunta de Galicia, puesto que, según afirma, ninguna entidad local tiene un número de representantes en la Asamblea General suficiente para tener derecho a la designación de más de un vocal en el Consejo de Administración. Por su parte, el Parlamento de Galicia indica que el mantenimiento de la suspensión del precepto podría conllevar que los puestos correspondientes sean acaparados por las grandes Corporaciones locales, con lo que se verían conculcados los derechos de representación de las entidades locales de menor tamaño.

Tampoco en esta ocasión el argumento del Abogado del Estado puede ser acogido, pues la circunstancia en la que cifra los perjuicios que invoca no ha sido acreditada ante este Tribunal. En efecto, de lo alegado en este incidente no se desprende que entidad local alguna haya adquirido la representatividad en los órganos de gobierno de las cajas gallegas que el Abogado del Estado señala, ni tampoco que dicha representatividad haya de resultar menoscabada en los términos que indica. El perjuicio alegado se fundamenta en el presupuesto de que, conforme al número de Consejeros Generales designados en la Asamblea General por una determinada entidad local, a la misma le correspondiera, en aplicación de un estricto criterio material de proporcionalidad entre éstos y los vocales del Consejo de Administración, la designación de dos de los vocales de este último órgano. No obstante, sin perjuicio de señalar que el modelo de gobierno corporativo de las cajas se basa en un equilibrio de poder entre los distintos grupos de interesados, que pretende asegurar la pluralidad y velar por la ausencia de posiciones de dominio en el control y gobierno de la entidad, lo cierto es que la premisa de la que parte el razonamiento del Abogado del Estado no se ha producido. Dicha premisa ha sido, como consta en los antecedentes, efectivamente contradicha por la representación procesal de la Xunta de Galicia, la cual ha puesto de manifiesto la imposibilidad de que esa infrarrepresentación efectivamente se produzca, atendiendo a la representación que cada concreta entidad local ostenta en la Asamblea General en aplicación de las reglas prevenidas en el art. 25, apartados 2.b) y 3.c) del Decreto Legislativo 1/2005, y teniendo en cuenta el número de miembros de la Asamblea que deberían ser nombrados en representación de una concreta entidad local para que ésta, en aplicación de un principio de proporcionalidad estricta, pudiera proponer la designación de dos vocales del Consejo de Administración. Por lo expuesto, los perjuicios que el Abogado del Estado invoca no pueden prevalecer, por su carácter abstracto e hipotético, sobre la presunción de legitimidad constitucional que caracteriza a la Ley autonómica hasta que nos pronunciemos sobre el fondo de la cuestión. Ello determina el levantamiento de la suspensión.

11. Los preceptos destinados a la regulación de la obra social de las cajas de ahorro gallegas (arts. 74.3, primer párrafo del art. 74.4 y segundo párrafo del art. 75.1, todos ellos en la redacción dada por los apartados cuatro y cinco del art. 3 de la Ley 10/2009) disponen lo siguiente:

“Art. 74.3. Corresponde a la Consejería competente en materia de política financiera autorizar los acuerdos aprobados por la Asamblea General de las cajas de ahorros con domicilio social en Galicia relativos a la determinación de los excedentes y a su distribución conforme a la normativa aplicable, así como los relativos a los presupuestos para el ejercicio en curso, a las nuevas obras sociales y a la liquidación del ejercicio anterior.”

“Art. 74.4, primer párrafo: La Consejería competente en materia de política financiera podrá, mediante convenio, acordar anualmente con las cajas de ahorros gallegas el porcentaje de sus excedentes que dedicarán a obras sociales. En caso de que los convenios señalados no sean firmados antes de 31 de marzo de cada ejercicio, dicha porcentaje podrá ser establecida por orden de la consejería competente en materia de cajas de ahorros, previa audiencia de las entidades afectadas.”

“Art. 75.1, segundo párrafo: Será preciso el informe favorable previo de la consejería competente en materia de política financiera para la realización de cualquier obra social, propia o en colaboración, cuando el importe que se vaya a financiar por la caja en el ejercicio vigente y en los dos siguientes sea superior a 500.000 euros.”

El Abogado del Estado defiende el mantenimiento de la suspensión alegando que se afecta a la libertad de cada caja para adoptar, a través de sus propios órganos de gobierno, las decisiones correspondientes en orden al destino de los fondos de obra social a lo que añade los perjuicios irreversibles que seguramente se causarían a los beneficiarios inmediatos de las obras sociales acometidas por las cajas, en tanto pudieran verse privados de los beneficios que les reportaría la realización de importantes proyectos de carácter social, al no perseguirse ya fines de interés general en los acuerdos que se adopten, sino otros bien distintos, que son los que hace primar un órgano de naturaleza política. El Letrado de la Xunta recalca que lo previsto es un régimen de control administrativo, similar al establecido en las leyes de otras Comunidades Autónomas, con el que, por un lado, no se afecta a la capacidad de las cajas para elegir destinos concretos de gasto y, por otro, se confirma el ajuste de sus decisiones a los parámetros normativos a la par que se asegura la existencia de una regla para el caso de que no exista el suficiente consenso de voluntades respecto al porcentaje a dedicar a obras sociales. Finalmente, el Letrado del Parlamento gallego critica el carácter genérico de la impugnación y la invocación de suspensión que entiende perjudicial para la seguridad jurídica.

Dejando aparte el hecho de que la alegada limitación de la autonomía de la entidad en relación con la obra social -que es el argumento principal del Abogado del Estado para postular el mantenimiento de la suspensión- constituye en realidad el fondo del asunto debatido en relación con los preceptos respecto a los que se solicita el mantenimiento de la suspensión, lo cierto es que nuevamente se alegan perjuicios o lesiones patrimoniales al interés que se protege con la obra social de las cajas que resultan abstractos o meramente hipotéticos, pues no se aportan datos concretos que justifiquen que las futuras decisiones que se adopten hayan de perjudicar dicho interés, lo que es absolutamente imprescindible en este tipo de incidentes, pues la producción de perjuicios, cuando sea incierta, no puede prevalecer sobre el principio de presunción de legitimidad de la Ley autonómica aprobada por el correspondiente Parlamento.

En todo caso, los preceptos cuyo mantenimiento en suspenso interesa el Abogado del Estado prevén actuaciones concretas de la consejería competente en materia de política financiera que podrían ser objeto de impugnación ante este Tribunal si produjeran la vulneración de la normativa estatal básica que disciplina la obra social de las cajas de ahorros, solicitando, en tal caso, la suspensión de dichas actuaciones.

Por lo expuesto, procede levantar la suspensión de estos preceptos.

12. Restan por examinar, por último, los perjuicios alegados en torno a la vigencia de la disposición transitoria primera de la Ley 10/2009, la cual establece que:

“Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 30 del texto refundido de la legislación de cajas de ahorros de Galicia, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de marzo, dados los cambios porcentuales y sectoriales que se introducen, en el plazo máximo de dos meses desde la entrada en vigor de la presente Ley, las cajas de ahorros con domicilio social en Galicia deberán proceder a renovar la totalidad de sus órganos de gobierno, adaptándolos a las disposiciones que se contienen en esta Ley.”

Al respecto el Abogado del Estado señala que, de levantarse la suspensión de esta norma, al imponerse una renovación total de los órganos de gobierno de las cajas de ahorros, se conculcaría la normativa básica que exige la renovación parcial de los órganos de gobierno de las cajas (arts. 9.2 y 17.2 LORCA), permitiendo un cambio radical en la conformación de los mismos, con una importante merma en la eficacia en la gestión de estas entidades, viciando sucesivamente la práctica totalidad de los actos, acuerdos y decisiones que adopta ordinariamente una caja de ahorros. Respecto a los concretos perjuicios, ambas representaciones autonómicas alegan de contrario que, a la peculiaridad que se deriva de la existencia de un cambio normativo, hay que añadir que, conforme a las reglas contenidas en la disposición transitoria segunda de la propia Ley 10/2009, no se produce una renovación total de los órganos de gobierno de la entidad, pues la renovación no afecta a los dieciséis representantes de los trabajadores, la cual queda deferida al año posterior a la fecha de constitución de la nueva Asamblea, algo que también ocurre con la mitad de la representación correspondiente a los impositores, de manera que la renovación inmediata afecta no a la totalidad sino a tres cuartas partes de los órganos de gobierno de las cajas gallegas.

Debemos señalar, en primer lugar, que la contravención por este precepto de la normativa básica, aducida por el Abogado del Estado, es un perjuicio que se vincula directamente a la discrepancia de fondo que determina el planteamiento del recurso de inconstitucionalidad y que, como reiteradamente señalamos, no constituye un parámetro válido para resolver el incidente de mantenimiento o levantamiento de la suspensión de los artículos recurridos en los procesos suscitados por motivos competenciales.

Sin necesidad de entrar en el análisis detallado de la disposición cuestionada, podemos señalar que, en la medida en que se levanta la suspensión de los demás preceptos impugnados, salvo los dos primeros -que en nada afectan a la renovación de los órganos de gobierno de las cajas-, ningún problema debe suscitar el levantamiento de la suspensión de la disposición transitoria primera. Especialmente, si tenemos en cuenta que no han sido impugnados o, en su caso, no se ha solicitado el mantenimiento de la suspensión respecto de los preceptos que configuran la composición de los órganos de gobierno (tales como la mayor parte del art. 25 o el art. 36 del Decreto Legislativo 1/2005, modificados, respectivamente, por los apartados siete y catorce del art. 2 de la Ley 10/2009), que habrán de renovarse en los términos de la disposición transitoria segunda, que tampoco ha sido impugnada, de modo que no puede paralizarse la renovación de los órganos de gobierno de las cajas de ahorros gallegas, de acuerdo con las previsiones de dichos preceptos. En último término, como señalan las representaciones de la Xunta y del Parlamento de Galicia, según lo establecido en la referida disposición transitoria segunda, la primera renovación no afecta a la totalidad de los integrantes de los órganos actuales de las Cajas, sino sólo a una parte de los mismos, lo que resulta conforme con la doctrina sentada por este Tribunal en la STC 48/1988, FJ 21.

En consecuencia, procede acordar el levantamiento de la suspensión de la disposición transitoria primera de la Ley 10/2009.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

1. Mantener la suspensión del inciso “previa autorización de los órganos competentes de la Comunidad Autónoma de Galicia de acuerdo con la normativa vigente” del art. 15 c) del Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de marzo, por el que se aprueba el texto

refundido de las Leyes 7/1985, de 17 de julio, y 4/1996, de 31 de mayo, de cajas de ahorros de Galicia, en la redacción dada al mismo por el art. 2.tres de la Ley 10/2009, de 30 de diciembre; del inciso “de entre los miembros de la propia asamblea

general” del art. 31 a) del Decreto Legislativo 1/2005, en la redacción dada al mismo por el art. 2.diez de la Ley 10/2009; y del último párrafo del art. 35.3 del Decreto Legislativo 1/2005, en la redacción dada al mismo por el art. 2.trece de la Ley

10/2009, de 30 de diciembre.

2. Levantar la suspensión de los apartados cinco, siete, once y quince del art. 2; de los apartados cuatro y cinco del art. 3; y de la disposición transitoria primera, todos ellos de la Ley 10/2009, de 30 de diciembre, de modificación del Decreto

Legislativo 1/2005, de 10 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de las Leyes 7/1985, de 17 de julio, y 4/1996, de 31 de mayo, de cajas de ahorros de Galicia.

Madrid, a treinta de junio de dos mil diez.

AUTO 76/2010, de 1 de julio de 2010

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2010:76A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6015-2009, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 77/2010, de 8 de julio de 2010

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2010:77A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3381-2009, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 78/2010, de 8 de julio de 2010

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2010:78A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4306-2009, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 79/2010, de 8 de julio de 2010

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2010:79A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 6332-2009, en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 80/2010, de 8 de julio de 2010

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2010:80A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 8462-2009, promovido en causa penal.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 81/2010, de 8 de julio de 2010

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2010:81A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Pablo Pérez Tremps.

Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión por extemporáneo del recurso de amparo 1084-2010, promovido por colegio San Francisco de Paula, S.L.

Plazo de interposición del recurso de amparo. Recurso de amparo: carácter no mixto; recurso de amparo contra actos de la Administración. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado el 10 de febrero de 2010, el Procurador de los Tribunales don Luciano Rosch Nadal interpuso recurso de amparo, en nombre y representación de la entidad Colegio San Francisco de Paula, S.L., y bajo la asistencia del Letrado don Manuel Francisco Clavero Arévalo, contra la Sentencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 9 de diciembre de 2009, por la que se estima el recurso de casación núm. 785-2008 interpuesto contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, de 16 de enero de 2008, confirmando la resolución del Viceconsejero de Educación de la Junta de Andalucía de 20 de mayo de 2004.

2. La demanda de amparo trae causa en los siguientes hechos:

a) El Director General de Planificación y Ordenación de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía, por resolución de 5 de mayo de 2003, denegó la autorización a la entidad demandante en amparo para ampliación del centro educativo en seis nuevas unidades de educación primaria. Esta decisión fue confirmada en alzada por resolución del Viceconsejero de Educación de la Junta de Andalucía de 20 de mayo de 2004.

b) La entidad demandante interpuso recurso contencioso-administrativo, que fue tramitado con el núm. 723-2004 por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, siendo estimado por Sentencia de 16 de enero de 2008, que anuló la resolución impugnada. La Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía interpuesto recurso de casación, que fue tramitado con el núm. 785-2008 por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, siendo estimado por Sentencia de 9 de diciembre de 2009 que, con anulación de la resolución judicial impugnada, confirma la resolución administrativa recurrida. Esta Sentencia fue notificada a la entidad recurrente el 23 de diciembre de 2009.

3. La entidad recurrente aduce en su demanda de amparo la vulneración del derecho a la educación (art. 27 CE), al no haberse concedido la autorización solicitada de la ampliación de las unidades del Centro educativo, obligando a los alumnos a estudiar en un centro distinto al de su elección.

4. La Sección Segunda de este Tribunal, por providencia de 29 de abril de 2010, inadmitió el recurso de amparo por extemporaneidad [art. 50.1 b), en relación con los arts. 43.2 y 44.2 LOTC].

5. La entidad recurrente, por escrito registrado el 10 de mayo de 2010, solicitó que se rectificara el error material producido al computar el plazo de interposición, ya que la demanda se presentó dentro del plazo de treinta días previsto en el art. 44.2 LOTC.

6. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 8 de junio de 2010, interpuso recurso de súplica contra la providencia de inadmisión, considerando que la demanda había sido interpuesta en el plazo de treinta días previsto en el art. 44.2 LOTC, ya que la Sentencia impugnada fue notificada el día 23 de diciembre de 2009 y la demanda de amparo presentada el 10 de febrero de 2010 y, por tanto, el último día del plazo.

7. La Secretaría de Justicia de la Sección Segunda de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 10 de junio de 2010, tuvo por recibidos ambos escritos y acordó dar traslado a ambas partes para que alegaran lo que estimaran pertinente.

8. La entidad recurrente, por escrito registrado el 16 de junio de 2010, mostró su conformidad con el recurso de súplica interpuesto.

9. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 25 de junio de 2010, se ratificó en su recurso de súplica.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la providencia de inadmisión dictada en el presente recurso de amparo debe ser desestimado.

El Ministerio Fiscal sustenta su recurso de súplica y la entidad recurrente su escrito de solicitud de rectificación de errores materiales en un eventual error que se habría producido en la providencia de inadmisión al computar los treinta días hábiles previstos en el art. 44.2 LOTC desde la notificación de la resolución impugnada. Sin embargo, el plazo de interposición del presente recuso de amparo no era, como parecen entender el Ministerio Fiscal y la entidad recurrente, el de treinta días, previsto en el art. 44.2 LOTC, sino el de veinte días, previsto en el art. 43.2 LOTC, por lo que debe confirmarse que la demanda de amparo fue presentada fuera de plazo.

Tal como ha señalado este Tribunal, tras la reforma operada en la LOTC por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, el plazo de interposición previsto para las demandas de amparo resulta diferente para los supuestos regulados en el art. 43 LOTC -violaciones de los derechos y libertades originados por actos de las Administraciones públicas-, que es de veinte días a partir de la notificación de la resolución recaída en el previo proceso judicial (art. 43.2 LOTC) y los regulados en el art. 44 LOTC -violaciones de los derechos y libertades que tuvieran su origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano judicial-, que es de treinta días a partir de la notificación de la resolución recaída en el proceso judicial (art. 44.2 LOTC) (por todos, ATC 172/2009, de 1 de junio, FJ 3).

Igualmente, se ha destacado que a los efectos de determinar la verdadera naturaleza de un recurso de amparo y, por tanto, el plazo de interposición aplicable, es irrelevante que en la demanda de amparo se recurran tanto el acto administrativo inicial y la resolución judicial que pone fin a la vía previa como, únicamente, ésta última, ya que lo determinante es si la lesión del derecho fundamental invocado trae causa en el acto administrativo o en la resolución judicial. Del mismo modo, se ha señalado que siempre que en las demandas de amparo no se contengan imputaciones de lesiones autónomas o distintas a las invocadas en los correspondientes recursos contencioso-administrativos, las eventuales imputaciones de lesión de derechos fundamentales a las resoluciones judiciales tienen un carácter meramente instrumental o formal, que no bastan para poder considerar como mixto el amparo. Por último, se ha puesto de manifiesto que cuando no pueda conformarse la demanda como un amparo mixto por encontrarse la lesión del derecho fundamental, en origen, en un acto administrativo, el plazo de interposición del recurso de amparo que rige es el previsto en el art. 43.2 LOTC (por todos, ATC 51/2010, de 6 de mayo, FJ 2).

En el presente caso, tal como se ha destacado en los antecedentes, en la demanda de amparo se aduce exclusivamente la vulneración del art. 27 CE, con fundamento en que no se ha concedido la autorización solicitada de la ampliación de las unidades del Centro educativo. Pues bien, dicha decisión es directamente imputable a la Administración autonómica y, por tanto, la imputación que se hace en la demanda a la resolución judicial que la confirma es sólo instrumental, ya que tampoco se le imputa una vulneración autónoma. Por tanto, debe concluirse que éste es un supuesto de recurso de amparo del art. 43 LOTC, por lo que su plazo de interposición era el de veinte días previsto en el art. 43.2 LOTC. De ese modo, habiendo sido notificada la resolución judicial que ponía fin a la vía judicial previa el 23 de diciembre de 2009 y presentada la demanda el 10 de febrero de 2010 queda acreditado que la interposición del recurso fue extemporánea.

Por todo ello, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia, confirmar en su integridad la providencia de 29 de abril de 2010.

Madrid, a ocho de julio de dos mil diez.

AUTO 82/2010, de 14 de julio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:82A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5356-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante en relación con la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación.

Cuestión de inconstitucionalidad: juicio de relevancia. Funcionarios públicos: antigüedad en el cargo. Derecho a la igualdad: cómputo de antigüedad. Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad: falta de requisitos procesales. Juicio de relevancia: exigencias del juicio de relevancia; juicio de relevancia inconsistente. Profesores: profesores de enseñanza secundaria.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 9 de junio de 2009 se registró en este Tribunal Constitucional oficio librado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante, fechado el anterior día 2, al que se acompaña Auto del mismo órgano jurisdiccional de 14 de mayo de 2009 por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el apartado tercero de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, por posible vulneración del art. 14 CE.

2. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea en el seno del procedimiento abreviado núm. 403-2007, en el que una funcionaria de carrera del cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, especialidad de psicología y pedagogía, impugna la Resolución del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deportes de la Generalidad Valenciana de 1 de marzo de 2007 desestimatoria de su solicitud de reconocimiento de antigüedad en el referido cuerpo desde la fecha en que obtuvo destino efectivo como maestra en el Servicio pedagógico escolar. Entre los argumentos aducidos en la demanda en defensa de la pretensión deducida por la actora figura el reproche de inconstitucionalidad del apartado tercero de la disposición final 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, por infracción del art. 14 CE, interesando la promoción de la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad. La importancia de este punto en el proceso a quo se pone relieve en la definición del suplico de la demanda, formulado en estos términos: “previo el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que ha instado esta parte en este escrito de demanda contra la disposición transitoria quinta [sic], apartado 3, de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, dicte en su día Sentencia por la que, tras estimar en todas sus partes este recurso, se acuerde la nulidad de la Resolución, de fecha 1 de marzo de 2007, del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deporte, y se declare mi derecho al reconocimiento de la misma antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria que la reconocida a aquellos que superen el proceso selectivo regulado en la citada disposición transitoria decimoquinta de la Ley 2/2006, de 3 de mayo”.

Por providencia de 10 de mayo de 2007 el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante acordó la tramitación de la demanda por el procedimiento abreviado, señalando para la celebración de la audiencia las once horas del día 24 de febrero de 2009.

Con fecha 6 de abril de 2009 el Juzgado dictó nueva providencia en la que se reproducen literalmente los dos primeros apartados del art. 35 LOTC y se añade que, “partiendo del contenido de dicho precepto, procede dar traslado por diez días a las partes y al Ministerio Fiscal para ser oídos sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad a que hace referencia la recurrente en el escrito de demanda”. Evacuando el trámite conferido el Ministerio Fiscal y la demandante manifestaron su opinión favorable al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad; la Abogada de la Generalidad Valenciana se pronunció en sentido contrario.

Finalmente se elevó cuestión de inconstitucionalidad por Auto de 14 de mayo de 2009.

3. La parte expositiva del Auto se inicia con la relación del objeto del proceso contencioso- administrativo y la reproducción de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo. Tras ello se da cuenta de las posiciones defendidas por las partes personadas y el Ministerio Fiscal en punto a la promoción de la cuestión de inconstitucionalidad, interesada por la actora porque la referida disposición transitoria “infringe el artículo 14 CE, en tanto que su punto tercero reconoce unos derechos a quienes superaron el proceso selectivo que regula, a los efectos de determinar la antigüedad en el cuerpo de funcionarios, derechos que no son reconocidos a quienes superaron el proceso selectivo con anterioridad, durante la vigencia de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo”.

Dicho lo cual añade el titular del órgano judicial promotor de la cuestión que, “en el caso que nos ocupa, es necesario plantear la cuestión de inconstitucionalidad al existir dudas sobre la constitucionalidad de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, al encontrarnos ante funcionarios que pertenecen al mismo cuerpo, el de maestros, funcionarios que están llamados a integrarse en el mismo escalafón. Por ello, el legislador no debería reconocer mayor antigüedad en el cuerpo a funcionarios más modernos o impedir que se compute la antigüedad de quienes, como la demandante, regularon su situación administrativa a tenor de lo establecido en la Ley Orgánica 1/1990”.

4. Por providencia de 21 de julio de 2009 la Sección Tercera de este Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC).

5. Con fecha 29 de septiembre de 2009 el Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones interesando la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Tras una pormenorizada exposición de los antecedentes procesales sintetiza el Fiscal General del Estado la doctrina elaborada por este Tribunal Constitucional en torno a las funciones que satisface el trámite de audiencia previsto en el art. 35.2 LOTC. A este respecto señala que la providencia del Juzgado promotor de la presente cuestión de inconstitucionalidad de fecha 6 de abril de 2009, por la que procedía a la apertura de dicho trámite, “no satisfizo las exigencias que, de acuerdo con la doctrina constitucional antes reseñada, impone el art. 35.2 LOTC en orden al trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, dado que esa providencia ni identificó el precepto legal que levantaba dudas sobre su constitucionalidad (el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de educación), ni reseñó con qué otra norma legal podía éste colisionar, ni precisó un solo precepto constitucional que pudiera resultar vulnerado por aquella primera disposición legal”. Toda vez que esta deficiencia afectó al correcto desarrollo del trámite de audiencia interesa el Fiscal General del Estado, según ya se ha avanzado, la inadmisión de esta cuestión de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Al igual que hiciera en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5266-2009, inadmitida por el ATC 47/2010, de 14 de abril, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante eleva cuestión de inconstitucionalidad en relación con el

apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. Y como sucediera en aquel proceso debemos acordar ahora la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad por

inadecuada realización del denominado juicio de relevancia.

En concreto, apreciamos nuevamente que “el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad está ayuno de toda argumentación que explique la vinculación existente entre la validez de la norma legal cuestionada y la respuesta que haya de darse a la pretensión ejercitada por la actora” (ATC 47/2010, de 14 de abril, FJ 3). Nos hallamos, una vez más, ante una pretensión que se concreta, en los términos del suplico de la demanda formulada en el proceso contencioso-administrativo, en la petición de que el órgano judicial -previo planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad- dicte Sentencia anulatoria de la resolución administrativa impugnada y declarativa del derecho de la actora a la misma antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria que la reconocida a quienes superen el proceso regulado en el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. De igual modo una vez más hemos de indicar que este precepto legal “regula la situación de otros funcionarios docentes distintos de la actora en el proceso contencioso-administrativo a quo, sin que se explique en el Auto de planteamiento de la cuestión de qué modo una eventual declaración de inconstitucionalidad del precepto legal acarrearía la estimación de la pretensión deducida en vía contencioso-administrativa.

Dicho de otro modo, no se argumenta cuál es el proceso lógico que conectaría la anulación de una disposición legal con la satisfacción de la pretensión deducida por quien no se integra en el ámbito subjetivo de aplicación de la norma. No se precisa en el Auto de planteamiento de la cuestión por qué si el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, no le es aplicable a la demandante en el proceso judicial, su hipotética anulación conllevaría el reconocimiento de un derecho subjetivo de la demandante.” (ATC 47/2010, de 14 de abril, loc. cit.).

A mayor abundamiento interesa reiterar que esa “vinculación de la anulación de un precepto legal con el reconocimiento de un derecho subjetivo a quien no está comprendido en su ámbito de aplicación, sólo podría merecer una respuesta en forma de Sentencia si fundadamente se denunciara una discriminación legislativa que precisase de una medida reparadora a adoptar por este Tribunal Constitucional.” Sin embargo “en el Auto de planteamiento de la cuestión ni tan siquiera se apunta este análisis de una norma legal que no emplea ninguna de las categorías enumeradas en el art. 14 CE para delimitar su ámbito de aplicación.” (ATC 47/2010, de 14 de abril, FJ 3).

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a catorce de julio de dos mil diez.

AUTO 83/2010, de 14 de julio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:83A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5631-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante en relación con la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación.

Cuestión de inconstitucionalidad: ATC 82/2010.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 17 de junio de 2009 se registró en este Tribunal Constitucional oficio librado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante, fechado el anterior día 2, al que se acompaña Auto del mismo órgano jurisdiccional de 27 de mayo de 2009 por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el apartado tercero de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, por posible vulneración del art. 14 CE.

2. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea en el seno del procedimiento abreviado núm. 499-2007, en el que una funcionaria de carrera del cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, especialidad de psicología y pedagogía, impugna la Resolución del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deportes de la Generalidad Valenciana de 1 de marzo de 2007 desestimatoria de su solicitud de reconocimiento de antigüedad en el referido cuerpo desde la fecha en que obtuvo destino efectivo como maestra en el Servicio pedagógico escolar. Entre los argumentos aducidos en la demanda en defensa de la pretensión deducida por la actora figura el reproche de inconstitucionalidad del apartado tercero de la disposición final 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, por infracción del art. 14 CE, interesando la promoción de la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad. La importancia de este punto en el proceso a quo se pone relieve en la definición del suplico de la demanda, formulado en estos términos: “previo el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que ha instado esta parte en este escrito de demanda contra la disposición transitoria quinta [sic.], apartado 3, de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, dicte en su día Sentencia por la que, tras estimar en todas sus partes este recurso, se acuerde la nulidad de la Resolución, de fecha 1 de marzo de 2007, del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deporte, y se declare mi derecho al reconocimiento de la misma antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria que la reconocida a aquellos que superen el proceso selectivo regulado en la citada disposición transitoria decimoquinta de la Ley 2/2006, de 3 de mayo”.

Por providencia de 2 de junio de 2007 el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante acordó la tramitación de la demanda por el procedimiento abreviado, señalando para la celebración de la audiencia las 10:40 horas del día 28 de abril de 2009.

Ese mismo día 28 de abril de 2009 el Juzgado dictó nueva providencia en la que se reproducen literalmente los dos primeros apartados del art. 35 LOTC y se añade que, “partiendo del contenido de dicho precepto, procede dar traslado por diez días a las partes y al Ministerio Fiscal para ser oídos sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad a que hace referencia la recurrente en el escrito de demanda”. Evacuando el trámite conferido la demandante manifestó su opinión favorable al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad; la Abogada de la Generalidad Valenciana se pronunció en sentido contrario.

Finalmente se elevó cuestión de inconstitucionalidad por Auto de 27 de mayo de 2009. Con posterioridad, el 4 de junio de 2009 el Ministerio Fiscal señaló que consideraba pertinente el planteamiento de la cuestión.

3. La parte expositiva del Auto se inicia con la relación del objeto del proceso contencioso- administrativo y la reproducción de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo. Tras ello se da cuenta de las posiciones defendidas por las partes personadas y el Ministerio Fiscal en punto a la promoción de la cuestión de inconstitucionalidad, interesada por la actora porque la referida disposición transitoria “infringe el artículo 14 CE, en tanto que su punto tercero reconoce unos derechos a quienes superaron el proceso selectivo que regula, a los efectos de determinar la antigüedad en el cuerpo de funcionarios, derechos que no son reconocidos a quienes superaron el proceso selectivo con anterioridad, durante la vigencia de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo”.

Dicho lo cual añade el titular del órgano judicial promotor de la cuestión que, “en el caso que nos ocupa, es necesario plantear la cuestión de inconstitucionalidad al existir dudas sobre la constitucionalidad de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, al encontrarnos ante funcionarios que pertenecen al mismo cuerpo, el de maestros, funcionarios que están llamados a integrarse en el mismo escalafón. Por ello, el legislador no debería reconocer mayor antigüedad en el cuerpo a funcionarios más modernos o impedir que se compute la antigüedad de quienes, como la demandante, regularon su situación administrativa a tenor de lo establecido en la Ley Orgánica 1/1990”.

4. Por providencia de 21 de julio de 2009 la Sección Primera de este Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC).

5. Con fecha 29 de septiembre de 2009 el Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones interesando la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Tras una pormenorizada exposición de los antecedentes procesales sintetiza el Fiscal General del Estado la doctrina elaborada por este Tribunal Constitucional en torno a las funciones que satisface el trámite de audiencia previsto en el art. 35.2 LOTC. A este respecto señala que la providencia del Juzgado promotor de la presente cuestión de inconstitucionalidad de fecha 6 de abril de 2009, por la que procedía a la apertura de dicho trámite, “no satisfizo las exigencias que, de acuerdo con la doctrina constitucional antes reseñada, impone el art. 35.2 LOTC en orden al trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, dado que esa providencia ni identificó el precepto legal que levantaba dudas sobre su constitucionalidad (el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de educación), ni reseñó con qué otra norma legal podía éste colisionar, ni precisó un solo precepto constitucional que pudiera resultar vulnerado por aquella primera disposición legal”. Toda vez que esta deficiencia afectó al correcto desarrollo del trámite de audiencia interesa el Fiscal General del Estado, según ya se ha avanzado, la inadmisión de esta cuestión de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Al igual que hiciera en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5266-2009, inadmitida por el ATC 47/2010, de 14 de abril, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante eleva cuestión de inconstitucionalidad en relación con el

apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. Y como sucediera en aquel proceso debemos acordar ahora la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad por

inadecuada realización del denominado juicio de relevancia.

En concreto, apreciamos nuevamente que “el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad está ayuno de toda argumentación que explique la vinculación existente entre la validez de la norma legal cuestionada y la respuesta que haya de darse a la pretensión ejercitada por la actora” (ATC 47/2010, de 14 de abril, FJ 3). Nos hallamos, una vez más, ante una pretensión que se concreta, en los términos del suplico de la demanda formulada en el proceso contencioso-administrativo, en la petición de que el órgano judicial -previo planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad- dicte Sentencia anulatoria de la resolución administrativa impugnada y declarativa del derecho de la actora a la misma antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria que la reconocida a quienes superen el proceso regulado en el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. De igual modo una vez más hemos de indicar que este precepto legal “regula la situación de otros funcionarios docentes distintos de la actora en el proceso contencioso-administrativo a quo, sin que se explique en el Auto de planteamiento de la cuestión de qué modo una eventual declaración de inconstitucionalidad del precepto legal acarrearía la estimación de la pretensión deducida en vía contencioso-administrativa.

Dicho de otro modo, no se argumenta cuál es el proceso lógico que conectaría la anulación de una disposición legal con la satisfacción de la pretensión deducida por quien no se integra en el ámbito subjetivo de aplicación de la norma. No se precisa en el Auto de planteamiento de la cuestión por qué si el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, no le es aplicable a la demandante en el proceso judicial, su hipotética anulación conllevaría el reconocimiento de un derecho subjetivo de la demandante.” (ATC 47/2010, de 14 de abril, loc. cit.).

A mayor abundamiento interesa reiterar que esa “vinculación de la anulación de un precepto legal con el reconocimiento de un derecho subjetivo a quien no está comprendido en su ámbito de aplicación, sólo podría merecer una respuesta en forma de Sentencia si fundadamente se denunciara una discriminación legislativa que precisase de una medida reparadora a adoptar por este Tribunal Constitucional.” Sin embargo “en el Auto de planteamiento de la cuestión ni tan siquiera se apunta este análisis de una norma legal que no emplea ninguna de las categorías enumeradas en el art. 14 CE para delimitar su ámbito de aplicación.” (ATC 47/2010, de 14 de abril, FJ 3).

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a catorce de julio de dos mil diez

AUTO 84/2010, de 14 de julio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:84A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5712-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante en relación con la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación.

Cuestión de inconstitucionalidad: ATC 82/2010.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 19 de junio de 2009 se registró en este Tribunal Constitucional oficio librado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante, fechado el anterior día 10, al que se acompaña Auto del mismo órgano jurisdiccional de 27 de mayo de 2009 por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el apartado tercero de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, por posible vulneración del art. 14 CE.

2. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea en el seno del procedimiento abreviado núm. 483-2007, en el que un funcionario de carrera del cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, especialidad de psicología y pedagogía, impugna la Resolución del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deportes de la Generalidad Valenciana de 1 de marzo de 2007 desestimatoria de su solicitud de reconocimiento de antigüedad en el referido cuerpo desde la fecha en que obtuvo destino efectivo como maestro en el Servicio pedagógico escolar. Entre los argumentos aducidos en la demanda en defensa de la pretensión deducida por el actor figura el reproche de inconstitucionalidad del apartado tercero de la disposición final 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, por infracción del art. 14 CE, interesando la promoción de la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad. La importancia de este punto en el proceso a quo se pone relieve en la definición del suplico de la demanda, formulado en estos términos: “previo el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que ha instado esta parte en este escrito de demanda contra la disposición transitoria quinta [sic.], apartado 3, de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, dicte en su día Sentencia por la que, tras estimar en todas sus partes este recurso, se acuerde la nulidad de la Resolución, de fecha 1 de marzo de 2007, del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deporte, y se declare mi derecho al reconocimiento de la misma antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria que la reconocida a aquellos que superen el proceso selectivo regulado en la citada disposición transitoria decimoquinta de la Ley 2/2006, de 3 de mayo.”

Por providencia de 12 de junio de 2007 el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante acordó la tramitación de la demanda por el procedimiento abreviado, señalando para la celebración de la audiencia las 10:25 horas del día 21 de marzo de 2009.

El 21 de abril de 2009 el Juzgado dictó nueva providencia en la que se reproducen literalmente los dos primeros apartados del art. 35 LOTC y se añade que, “partiendo del contenido de dicho precepto, procede dar traslado por diez días a las partes y al Ministerio Fiscal para ser oídos sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad a que hace referencia la recurrente en el escrito de demanda”. Evacuando el trámite conferido el Ministerio señaló que el litigio se encontraba en el momento procesal oportuno para promover cuestión de inconstitucionalidad; y la Abogada de la Generalidad Valenciana se pronunció en contra del planteamiento de la cuestión.

Finalmente se elevó cuestión de inconstitucionalidad por Auto de 27 de mayo de 2009.

3. La parte expositiva del Auto se inicia con la relación del objeto del proceso contencioso- administrativo y la reproducción de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo. Tras ello se da cuenta de las posiciones defendidas por las partes personadas y el Ministerio Fiscal en punto a la promoción de la cuestión de inconstitucionalidad, interesada por el actor porque la referida disposición transitoria “infringe el artículo 14 CE, en tanto que su punto tercero reconoce unos derechos a quienes superaron el proceso selectivo que regula, a los efectos de determinar la antigüedad en el cuerpo de funcionarios, derechos que no son reconocidos a quienes superaron el proceso selectivo con anterioridad, durante la vigencia de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo”.

Dicho lo cual añade el titular del órgano judicial promotor de la cuestión que, “en el caso que nos ocupa, es necesario plantear la cuestión de inconstitucionalidad al existir dudas sobre la constitucionalidad de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, al encontrarnos ante funcionarios que pertenecen al mismo cuerpo, el de maestros, funcionarios que están llamados a integrarse en el mismo escalafón. Por ello, el legislador no debería reconocer mayor antigüedad en el cuerpo a funcionarios más modernos o impedir que se compute la antigüedad de quienes, como la demandante, regularon su situación administrativa a tenor de lo establecido en la Ley Orgánica 1/1990”.

4. Por providencia de 21 de julio de 2009 la Sección Tercera de este Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC).

5. Con fecha 18 de septiembre de 2009 el Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones interesando la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Tras una pormenorizada exposición de los antecedentes procesales sintetiza el Fiscal General del Estado la doctrina elaborada por este Tribunal Constitucional en torno a las funciones que satisface el trámite de audiencia previsto en el art. 35.2 LOTC. A este respecto señala que la providencia del Juzgado promotor de la presente cuestión de inconstitucionalidad de fecha 6 de abril de 2009, por la que procedía a la apertura de dicho trámite, “no satisfizo las exigencias que, de acuerdo con la doctrina constitucional antes reseñada, impone el art. 35.2 LOTC en orden al trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, dado que esa providencia ni identificó el precepto legal que levantaba dudas sobre su constitucionalidad (el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de educación), ni reseñó con qué otra norma legal podía éste colisionar, ni precisó un solo precepto constitucional que pudiera resultar vulnerado por aquella primera disposición legal”. Toda vez que esta deficiencia afectó al correcto desarrollo del trámite de audiencia interesa el Fiscal General del Estado, según ya se ha avanzado, la inadmisión de esta cuestión de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Al igual que hiciera en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5266-2009, inadmitida por el ATC 47/2010, de 14 de abril, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante eleva cuestión de inconstitucionalidad en relación con el

apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. Y como sucediera en aquel proceso debemos acordar ahora la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad por

inadecuada realización del denominado juicio de relevancia.

En concreto, apreciamos nuevamente que “el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad está ayuno de toda argumentación que explique la vinculación existente entre la validez de la norma legal cuestionada y la respuesta que haya de darse a la pretensión ejercitada por la actora” (ATC 47/2010, de 14 de abril, FJ 3). Nos hallamos, una vez más, ante una pretensión que se concreta, en los términos del suplico de la demanda formulada en el proceso contencioso-administrativo, en la petición de que el órgano judicial -previo planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad- dicte Sentencia anulatoria de la resolución administrativa impugnada y declarativa del derecho de la actora a la misma antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria que la reconocida a quienes superen el proceso regulado en el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. De igual modo una vez más hemos de indicar que este precepto legal “regula la situación de otros funcionarios docentes distintos de la actora en el proceso contencioso-administrativo a quo, sin que se explique en el Auto de planteamiento de la cuestión de qué modo una eventual declaración de inconstitucionalidad del precepto legal acarrearía la estimación de la pretensión deducida en vía contencioso-administrativa.

Dicho de otro modo, no se argumenta cuál es el proceso lógico que conectaría la anulación de una disposición legal con la satisfacción de la pretensión deducida por quien no se integra en el ámbito subjetivo de aplicación de la norma. No se precisa en el Auto de planteamiento de la cuestión por qué si el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, no le es aplicable a la demandante en el proceso judicial, su hipotética anulación conllevaría el reconocimiento de un derecho subjetivo de la demandante.” (ATC 47/2010, de 14 de abril, loc. cit.).

A mayor abundamiento interesa reiterar que esa “vinculación de la anulación de un precepto legal con el reconocimiento de un derecho subjetivo a quien no está comprendido en su ámbito de aplicación, sólo podría merecer una respuesta en forma de Sentencia si fundadamente se denunciara una discriminación legislativa que precisase de una medida reparadora a adoptar por este Tribunal Constitucional.” Sin embargo “en el Auto de planteamiento de la cuestión ni tan siquiera se apunta este análisis de una norma legal que no emplea ninguna de las categorías enumeradas en el art. 14 CE para delimitar su ámbito de aplicación.” (ATC 47/2010, de 14 de abril, FJ 3).

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a catorce de julio de dos mil diez.

AUTO 85/2010, de 14 de julio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:85A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 5843-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante en relación con la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación.

Cuestión de inconstitucionalidad: ATC 82/2010.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 23 de junio de 2009 se registró en este Tribunal Constitucional oficio librado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante, fechado el anterior día 15, al que se acompaña Auto del mismo órgano jurisdiccional de 14 de mayo de 2009 por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el apartado tercero de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, por posible vulneración del art. 14 CE.

2. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea en el seno del procedimiento abreviado núm. 472-2007, en el que una funcionaria de carrera del cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, especialidad de psicología y pedagogía, impugna la Resolución del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deportes de la Generalidad Valenciana de 1 de marzo de 2007 desestimatoria de su solicitud de reconocimiento de antigüedad en el referido cuerpo desde la fecha en que obtuvo destino efectivo como maestra en el Servicio pedagógico escolar. Entre los argumentos aducidos en la demanda en defensa de la pretensión deducida por la actora figura el reproche de inconstitucionalidad del apartado tercero de la disposición final 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, por infracción del art. 14 CE, interesando la promoción de la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad. La importancia de este punto en el proceso a quo se pone relieve en la definición del suplico de la demanda, formulado en estos términos: “previo el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que ha instado esta parte en este escrito de demanda contra la disposición transitoria quinta [sic.], apartado 3, de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, dicte en su día Sentencia por la que, tras estimar en todas sus partes este recurso, se acuerde la nulidad de la Resolución, de fecha 1 de marzo de 2007, del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deporte, y se declare mi derecho al reconocimiento de la misma antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria que la reconocida a aquellos que superen el proceso selectivo regulado en la citada disposición transitoria decimoquinta de la Ley 2/2006, de 3 de mayo”.

Por providencia de 5 de junio de 2007 el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante acordó la tramitación de la demanda por el procedimiento abreviado, señalando para la celebración de la audiencia las 10:10 horas del día 31 de marzo de 2009.

Con fecha 6 de abril de 2009 el Juzgado dictó nueva providencia en la que se reproducen literalmente los dos primeros apartados del art. 35 LOTC y se añade que, “partiendo del contenido de dicho precepto, procede dar traslado por diez días a las partes y al Ministerio Fiscal para ser oídos sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad a que hace referencia la recurrente en el escrito de demanda”. Evacuando el trámite conferido el Ministerio Fiscal y la actora se mostraron favorables al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad; en tanto que la Abogada de la Generalidad Valenciana se manifestó en contra.

Finalmente se elevó cuestión de inconstitucionalidad por Auto de 14 de mayo de 2009.

3. La parte expositiva del Auto se inicia con la relación del objeto del proceso contencioso- administrativo y la reproducción de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo. Tras ello se da cuenta de las posiciones defendidas por las partes personadas y el Ministerio Fiscal en punto a la promoción de la cuestión de inconstitucionalidad, interesada por el actor porque la referida disposición transitoria “infringe el artículo 14 CE, en tanto que su punto tercero reconoce unos derechos a quienes superaron el proceso selectivo que regula, a los efectos de determinar la antigüedad en el cuerpo de funcionarios, derechos que no son reconocidos a quienes superaron el proceso selectivo con anterioridad, durante la vigencia de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo”.

Dicho lo cual añade el titular del órgano judicial promotor de la cuestión que, “en el caso que nos ocupa, es necesario plantear la cuestión de inconstitucionalidad al existir dudas sobre la constitucionalidad de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, al encontrarnos ante funcionarios que pertenecen al mismo cuerpo, el de maestros, funcionarios que están llamados a integrarse en el mismo escalafón. Por ello, el legislador no debería reconocer mayor antigüedad en el cuerpo a funcionarios más modernos o impedir que se compute la antigüedad de quienes, como la demandante, regularon su situación administrativa a tenor de lo establecido en la Ley Orgánica 1/1990”.

4. Por providencia de 21 de julio de 2009 la Sección Cuarta de este Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC).

5. Con fecha 23 de septiembre de 2009 el Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones interesando la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Tras una pormenorizada exposición de los antecedentes procesales sintetiza el Fiscal General del Estado la doctrina elaborada por este Tribunal Constitucional en torno a las funciones que satisface el trámite de audiencia previsto en el art. 35.2 LOTC. A este respecto señala que la providencia del Juzgado promotor de la presente cuestión de inconstitucionalidad de fecha 6 de abril de 2009, por la que procedía a la apertura de dicho trámite, “no satisfizo las exigencias que, de acuerdo con la doctrina constitucional antes reseñada, impone el art. 35.2 LOTC en orden al trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, dado que esa providencia ni identificó el precepto legal que levantaba dudas sobre su constitucionalidad (el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de educación), ni reseñó con qué otra norma legal podía éste colisionar, ni precisó un solo precepto constitucional que pudiera resultar vulnerado por aquella primera disposición legal”. Toda vez que esta deficiencia afectó al correcto desarrollo del trámite de audiencia interesa el Fiscal General del Estado, según ya se ha avanzado, la inadmisión de esta cuestión de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Al igual que hiciera en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5266-2009, inadmitida por el ATC 47/2010, de 14 de abril, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante eleva cuestión de inconstitucionalidad en relación con el

apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. Y como sucediera en aquel proceso debemos acordar ahora la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad por

inadecuada realización del denominado juicio de relevancia.

En concreto, apreciamos nuevamente que “el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad está ayuno de toda argumentación que explique la vinculación existente entre la validez de la norma legal cuestionada y la respuesta que haya de darse a la pretensión ejercitada por la actora” (ATC 47/2010, de 14 de abril, FJ 3). Nos hallamos, una vez más, ante una pretensión que se concreta, en los términos del suplico de la demanda formulada en el proceso contencioso- administrativo, en la petición de que el órgano judicial -previo planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad- dicte Sentencia anulatoria de la resolución administrativa impugnada y declarativa del derecho de la actora a la misma antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria que la reconocida a quienes superen el proceso regulado en el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. De igual modo una vez más hemos de indicar que este precepto legal “regula la situación de otros funcionarios docentes distintos de la actora en el proceso contencioso-administrativo a quo, sin que se explique en el Auto de planteamiento de la cuestión de qué modo una eventual declaración de inconstitucionalidad del precepto legal acarrearía la estimación de la pretensión deducida en vía contencioso-administrativa.

Dicho de otro modo, no se argumenta cuál es el proceso lógico que conectaría la anulación de una disposición legal con la satisfacción de la pretensión deducida por quien no se integra en el ámbito subjetivo de aplicación de la norma. No se precisa en el Auto de planteamiento de la cuestión por qué si el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, no le es aplicable a la demandante en el proceso judicial, su hipotética anulación conllevaría el reconocimiento de un derecho subjetivo de la demandante.” (ATC 47/2010, de 14 de abril, loc. cit.).

A mayor abundamiento interesa reiterar que esa “vinculación de la anulación de un precepto legal con el reconocimiento de un derecho subjetivo a quien no está comprendido en su ámbito de aplicación, sólo podría merecer una respuesta en forma de Sentencia si fundadamente se denunciara una discriminación legislativa que precisase de una medida reparadora a adoptar por este Tribunal Constitucional.” Sin embargo “en el Auto de planteamiento de la cuestión ni tan siquiera se apunta este análisis de una norma legal que no emplea ninguna de las categorías enumeradas en el art. 14 CE para delimitar su ámbito de aplicación.” (ATC 47/2010, de 14 de abril, FJ 3).

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a catorce de julio de dos mil diez

AUTO 86/2010, de 14 de julio de 2010

Pleno

("BOE" núm. 192, de 9 de agosto de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:86A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Inadmite a trámite el conflicto positivo de competencia 7831-2009, planteado por el Gobierno de Canarias en relación con la Resolución conjunta, de 16 de abril de 2009, de la Secretaría General de Energía y de la Secretaría General del Mar, por la que se aprueba el estudio estratégico ambiental del litoral español para la instalación de parques eólicos marinos.

Conflictos positivos de competencia: plazo de interposición. Inadmisión de conflicto positivo de competencia: inadmisión por extemporaneidad.

AUTO

I. Antecedentes

Único. Mediante escrito registrado en este Tribunal con fecha 18 de septiembre de 2009, la Directora General del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, en la representación que legalmente ostenta, promueve conflicto positivo de competencia contra la Resolución conjunta, de 16 de abril de 2009, de la Secretaría General de Energía y de la Secretaría General del Mar, por la que se aprueba el estudio estratégico ambiental del litoral español para la instalación de parques eólicos marinos, publicada por Resolución de la Subsecretaría del Ministerio de la Presidencia de 30 de abril de 2009.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El art. 63 LOTC establece la regulación aplicable para la promoción de un conflicto positivo de competencia en el caso de que el mismo se inste por un órgano ejecutivo superior de una Comunidad Autónoma, señalando en su apartado 5, en relación al

momento en el que debe promoverse el conflicto, que:

“Dentro del mes siguiente a la notificación del rechazo o al término del plazo a que se refiere el apartado anterior, el órgano requirente, si no ha obtenido satisfacción, podrá plantear el conflicto ante el Tribunal Constitucional, certificando el cumplimiento infructuoso del trámite de requerimiento y alegando los fundamentos jurídicos en que éste se apoya.”

Así pues, el precepto transcrito dispone que el órgano requirente que no haya obtenido satisfacción a la pretensión formulada en el previo requerimiento de incompetencia ha de plantear el correspondiente conflicto ante el Tribunal dentro del mes siguiente al de la notificación del rechazo del referido requerimiento previo, si tal rechazo fuera expreso, requisito que, conforme a nuestra doctrina (STC 101/1995, de 20 de junio, FJ 2) no se halla a disposición de las partes y opera de modo imperativo para la válida formalización del conflicto. Este plazo de un mes se computa de fecha a fecha, conforme a lo dispuesto en el art. 80 LOTC en relación con los arts. 185 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 133.3 de la Ley de enjuiciamiento civil, debiendo tenerse presente también, en relación con ese cómputo, que durante el mes de agosto corren los plazos señalados para iniciar los distintos procesos atribuidos a la competencia de este Tribunal (al respecto, art. 2 del Acuerdo, de 15 de junio de 1982, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se aprueban las normas que han de regir el funcionamiento del Tribunal durante el período de vacaciones, en la redacción dada por el Acuerdo de 17 de junio de 1999).

En el presente caso, tal como figura en la documentación presentada ante este Tribunal, el Consejo de Ministros adoptó, en su sesión celebrada el día 31 de julio de 2009, el acuerdo de contestar el requerimiento previamente formulado por el Gobierno de Canarias en relación con la Resolución que aquí se controvierte, acuerdo cuya notificación tuvo entrada en el Registro General del Gobierno de Canarias el día 4 de agosto de 2009. A la vista de la referida contestación, el Gobierno de Canarias decidió, mediante acuerdo de 1 de septiembre de 2009, plantear el conflicto positivo de competencia, presentándose el correspondiente escrito de interposición del conflicto en el Registro General del Tribunal el día 18 de septiembre de 2009.

Como expresa el Acuerdo del Gobierno de Canarias de 1 de septiembre de 2009 por el que se decide el planteamiento del conflicto positivo de competencia, el órgano requirente no había visto satisfecha la pretensión que formulaba en el previo requerimiento de incompetencia, por lo que, de acuerdo con lo preceptuado por el art. 63.5 LOTC, citado, por lo demás, en el meritado acuerdo, disponía de un plazo de un mes para formalizar el correspondiente conflicto ante el Tribunal Constitucional mediante la presentación de la correspondiente demanda. En el cómputo de ese plazo de un mes el dies a quo era el día 4 de agosto de 2009, fecha de la recepción por el Gobierno de Canarias de la contestación dada por el Gobierno de la Nación al requerimiento previamente formulado, y el término ad quem, de acuerdo con el criterio de cómputo de fecha a fecha de los plazos expresados en meses, el día 4 de septiembre de 2009, día en el que, en consecuencia, expiraba el plazo para la presentación de la demanda en el Registro General de este Tribunal Constitucional, única forma en la que el conflicto puede entenderse efectivamente promovido.

Por ello, dado que el conflicto se ha formalizado el día 18 de septiembre de 2009, es decir, en fecha posterior a la expiración del plazo preclusivo derivado de la aplicación de lo dispuesto en el art. 63.5 LOTC en relación con el apartado 4 del mismo, resulta que el conflicto es extemporáneo sin que la inobservancia de este presupuesto procesal sea susceptible de subsanación ya que, no habiéndose promovido el conflicto en tiempo hábil, ha transcurrido ya el plazo de impugnación de la Resolución controvertida.

En consecuencia, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite el conflicto positivo de competencia planteado por el Gobierno de Canarias contra la Resolución conjunta, de 16 de abril de 2009, de la Secretaría General de Energía y de la Secretaría General del Mar, por la que se aprueba el estudio

estratégico ambiental del litoral español para la instalación de parques eólicos marinos, publicada por Resolución de la Subsecretaría del Ministerio de la Presidencia de 30 de abril de 2009.

Publíquese este Auto en el “Boletín Oficial del Estado”.

Madrid, a catorce de julio de dos mil diez

AUTO 87/2010, de 14 de julio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:87A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad 7928-2009, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante en relación con la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación.

Cuestión de inconstitucionalidad: ATC 82/2010.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 23 de septiembre de 2009 se registró en este Tribunal Constitucional oficio librado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante, fechado el anterior día 1, al que se acompaña Auto del mismo órgano jurisdiccional de 27 de mayo de 2009 por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el apartado tercero de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, por posible vulneración del art. 14 CE.

2. La presente cuestión de inconstitucionalidad se plantea en el seno del procedimiento abreviado núm. 494-2007, en el que una funcionaria de carrera del cuerpo de profesores de enseñanza secundaria, especialidad de psicología y pedagogía, impugna la Resolución del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deportes de la Generalidad Valenciana de 1 de marzo de 2007 desestimatoria de su solicitud de reconocimiento de antigüedad en el referido cuerpo desde la fecha en que obtuvo destino efectivo como maestra en el Servicio pedagógico escolar. Entre los argumentos aducidos en la demanda en defensa de la pretensión deducida por la actora figura el reproche de inconstitucionalidad del apartado tercero de la disposición final 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, por infracción del art. 14 CE, interesando la promoción de la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad. La importancia de este punto en el proceso a quo se pone relieve en la definición del suplico de la demanda, formulado en estos términos: “previo el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que ha instado esta parte en este escrito de demanda contra la disposición transitoria quinta [sic], apartado 3, de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación, dicte en su día Sentencia por la que, tras estimar en todas sus partes este recurso, se acuerde la nulidad de la Resolución, de fecha 1 de marzo de 2007, del Director General de Personal Docente de la Consellería de Cultura, Educación y Deporte, y se declare mi derecho al reconocimiento de la misma antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria que la reconocida a aquellos que superen el proceso selectivo regulado en la citada disposición transitoria decimoquinta de la Ley 2/2006, de 3 de mayo”.

Por providencia de 14 de junio de 2007 el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante acordó la tramitación de la demanda por el procedimiento abreviado, señalando para la celebración de la audiencia el día 29 de abril de 2009.

El 28 de abril de 2009 el Juzgado dictó nueva providencia en la que se reproducen literalmente los dos primeros apartados del art. 35 LOTC y se añade que, “partiendo del contenido de dicho precepto, procede dar traslado por diez días a las partes y al Ministerio Fiscal para ser oídos sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad a que hace referencia la recurrente en el escrito de demanda”. Evacuando el trámite conferido el Ministerio Fiscal y la actora se mostraron favorables al planteamiento de la cuestión; en tanto que la Abogada de la Generalidad Valenciana se manifestó en contra.

El Ministerio Fiscal instó, el 12 de mayo de 2009, que se subsanara el defecto padecido en la providencia, consistente en la falta de referencia de la norma con rango de ley aplicable al caso de cuya validez dependa el fallo, a fin de que pudiera evacuarse correctamente el trámite conferido. Esta subsanación se llevó a cabo por nueva providencia de 14 de mayo de 2009, donde se señala que “la posible inconstitucionalidad de la que se confirió traslado a las partes, se refiere a la vulneración del artículo 14 CE por el apartado 3 de la disposición 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación”.

Tanto el Ministerio Fiscal como la actora se mostraron favorables al planteamiento de la cuestión en tanto que la Abogada de la Generalitat Valenciana expresó su parece contrario.

Finalmente se elevó cuestión de inconstitucionalidad por Auto de 27 de mayo de 2009.

3. La parte expositiva del Auto se inicia con la relación del objeto del proceso contencioso- administrativo y la reproducción de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo. Tras ello se da cuenta de las posiciones defendidas por las partes personadas y el Ministerio Fiscal en punto a la promoción de la cuestión de inconstitucionalidad, interesada por el actor porque la referida disposición transitoria “infringe el artículo 14 CE, en tanto que su punto tercero reconoce unos derechos a quienes superaron el proceso selectivo que regula, a los efectos de determinar la antigüedad en el cuerpo de funcionarios, derechos que no son reconocidos a quienes superaron el proceso selectivo con anterioridad, durante la vigencia de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de ordenación general del sistema educativo”.

Dicho lo cual añade el titular del órgano judicial promotor de la cuestión que, “en el caso que nos ocupa, es necesario plantear la cuestión de inconstitucionalidad al existir dudas sobre la constitucionalidad de la disposición transitoria 15 de la Ley Orgánica 2/2006, al encontrarnos ante funcionarios que pertenecen al mismo cuerpo, el de maestros, funcionarios que están llamados a integrarse en el mismo escalafón. Por ello, el legislador no debería reconocer mayor antigüedad en el cuerpo a funcionarios más modernos o impedir que se compute la antigüedad de quienes, como la demandante, regularon su situación administrativa a tenor de lo establecido en la Ley Orgánica 1/1990”.

4. Por providencia de 13 de octubre de 2009 la Sección Primera de este Tribunal Constitucional acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales (art. 35.2 LOTC).

5. Con fecha 6 de noviembre de 2009 el Fiscal General del Estado presentó su escrito de alegaciones interesando la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Tras una pormenorizada exposición de los antecedentes procesales sintetiza el Fiscal General del Estado la doctrina elaborada por este Tribunal Constitucional en torno a las funciones que satisface el trámite de audiencia previsto en el art. 35.2 LOTC. A este respecto señala que la providencia del Juzgado promotor de la presente cuestión de inconstitucionalidad de fecha 6 de abril de 2009, por la que procedía a la apertura de dicho trámite, “no satisfizo las exigencias que, de acuerdo con la doctrina constitucional antes reseñada, impone el art. 35.2 LOTC en orden al trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad, dado que esa providencia ni identificó el precepto legal que levantaba dudas sobre su constitucionalidad (el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de educación), ni reseñó con qué otra norma legal podía éste colisionar, ni precisó un solo precepto constitucional que pudiera resultar vulnerado por aquella primera disposición legal”. Toda vez que esta deficiencia afectó al correcto desarrollo del trámite de audiencia interesa el Fiscal General del Estado, según ya se ha avanzado, la inadmisión de esta cuestión de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos jurídicos

Único. Al igual que hiciera en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5266-2009, inadmitida por el ATC 47/2010, de 14 de abril, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante eleva cuestión de inconstitucionalidad en relación con el

apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. Y como sucediera en aquel proceso debemos acordar ahora la inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad por

inadecuada realización del denominado juicio de relevancia.

En concreto, apreciamos nuevamente que “el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad está ayuno de toda argumentación que explique la vinculación existente entre la validez de la norma legal cuestionada y la respuesta que haya de darse a la pretensión ejercitada por la actora” (ATC 47/2010, de 14 de abril, FJ 3). Nos hallamos, una vez más, ante una pretensión que se concreta, en los términos del suplico de la demanda formulada en el proceso contencioso- administrativo, en la petición de que el órgano judicial -previo planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad- dicte Sentencia anulatoria de la resolución administrativa impugnada y declarativa del derecho de la actora a la misma antigüedad en el cuerpo de profesores de enseñanza secundaria que la reconocida a quienes superen el proceso regulado en el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación. De igual modo una vez más hemos de indicar que este precepto legal “regula la situación de otros funcionarios docentes distintos de la actora en el proceso contencioso-administrativo a quo, sin que se explique en el Auto de planteamiento de la cuestión de qué modo una eventual declaración de inconstitucionalidad del precepto legal acarrearía la estimación de la pretensión deducida en vía contencioso-administrativa.

Dicho de otro modo, no se argumenta cuál es el proceso lógico que conectaría la anulación de una disposición legal con la satisfacción de la pretensión deducida por quien no se integra en el ámbito subjetivo de aplicación de la norma. No se precisa en el Auto de planteamiento de la cuestión por qué si el apartado tercero de la disposición transitoria decimoquinta de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, no le es aplicable a la demandante en el proceso judicial, su hipotética anulación conllevaría el reconocimiento de un derecho subjetivo de la demandante.” (ATC 47/2010, de 14 de abril, loc. cit.).

A mayor abundamiento interesa reiterar que esa “vinculación de la anulación de un precepto legal con el reconocimiento de un derecho subjetivo a quien no está comprendido en su ámbito de aplicación, sólo podría merecer una respuesta en forma de Sentencia si fundadamente se denunciara una discriminación legislativa que precisase de una medida reparadora a adoptar por este Tribunal Constitucional.” Sin embargo “en el Auto de planteamiento de la cuestión ni tan siquiera se apunta este análisis de una norma legal que no emplea ninguna de las categorías enumeradas en el art. 14 CE para delimitar su ámbito de aplicación.” (ATC 47/2010, de 14 de abril, FJ 3).

Por lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a catorce de julio de dos mil diez.

AUTO 88/2010, de 14 de julio de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:88A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 9842-2009, promovido en pleito civil.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 89/2010, de 14 de julio de 2010

Sección Primera

ECLI:ES:TC:2010:89A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 1456-2010, en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 90/2010, de 14 de julio de 2010

Pleno

("BOE" núm. 192, de 9 de agosto de 2010)

ECLI:ES:TC:2010:90A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Deniega la suspensión de diversos preceptos de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo solicitada en el recurso de inconstitucionalidad 4523-2010, promovido por setenta y un Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso.

Aborto: regulación legal. Jurisdicción constitucional: suspensión de la eficacia de la ley. Leyes estatales: suspensión de su eficacia. Suspensión de la vigencia de las leyes: carácter excepcional; improcedencia. Votos particulares: formulados cuatro.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 1 de junio de 2010, don Federico Trillo-Figueroa Martínez-Conde, comisionado por otros setenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 5.1 e), 8 in limine y letras a) y b), 12, 13.4, 14, 15 a), b) y c), 17.2 y 5, 19.2 párrafo primero (aunque, realmente, la impugnación se refiere al párrafo segundo), y contra la disposición final segunda de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo (“Boletín Oficial del Estado” núm. 55, de 4 de marzo de 2010). En el escrito de demanda se solicita la declaración de nulidad e inconstitucionalidad de los preceptos impugnados, y, por medio de otrosí, se pide la tramitación preferente y sumaria del recurso, y, en la medida en que no pueda decidirse antes de la entrada en vigor de la ley recurrida, se interesa la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados. A pesar de no desconocer la doctrina constitucional según la cual la interposición de un recurso o cuestión de inconstitucionalidad no suspende la vigencia de la Ley, salvo que el Gobierno invoque el art. 161.2 CE, en la demanda se alega que la adopción de la medida cautelar solicitada es compatible con lo dispuesto en el art. 30 LOTC, pues, a pesar del tenor literal de éste, lo que el precepto impide es la suspensión de la aplicación de la ley impugnada, pero no de aquellos preceptos concretos de cuya constitucionalidad se duda. Además, se afirma la concurrencia en el presente caso del periculum in mora necesario para la adopción de la medida cautelar de suspensión de los preceptos impugnados, al existir evidente perjuicio irreparable, ya que se está hablando de la eliminación de vidas humanas, sosteniendo, asimismo, la existencia en este supuesto del fumus boni iuris, pues se trata de una ley que regula en sentido contrario a la doctrina constitucional existente en la materia numerosas cuestiones, por lo que carece de presunción de legitimidad material.

2. Por providencia de 30 de junio de 2010 el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Cuarta, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados, al Senado y al Gobierno de la Nación al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo, y en cuanto a la solicitud de suspensión cautelar formulada en el escrito de interposición, se acordó oír a las partes mencionadas para que el plazo de tres días puedan realizar las alegaciones que estimen oportunas. Finalmente, se acordó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”.

3. Mediante escrito registrado el 6 de julio de 2010, el Abogado del Estado se persona en el proceso en nombre del Gobierno y evacua el trámite de alegaciones relativo a la solicitud de suspensión cautelar de los preceptos impugnados, formulada por los Diputados recurrentes.

Señala el Abogado del Estado que la petición de suspensión de la vigencia de los preceptos recurridos debe ser desestimada, a tenor del art. 30 LOTC y de la doctrina de este Tribunal, por no existir previsión constitucional o legal que otorgue al Tribunal Constitucional la potestad para suspender la vigencia de los preceptos de una ley aprobada por las Cortes Generales. En este sentido, invocando la doctrina establecida en el ATC 141/1989, y reiterada en los AATC 462/1985, 128/1996, 266/2000 y 58/2006, concluye que la suspensión no procede y que sostener lo contrario supondría obtener artificiosamente los efectos de una suerte de recurso previo de inconstitucionalidad, que no contempla la vigente LOTC. A su juicio, esta conclusión no queda desvirtuada por la alegación de contrario de que el art. 30 LOTC sólo se refiere a la impugnación de la Ley en su conjunto y no a la dirigida únicamente contra alguno de sus preceptos, pues ese argumento contradice el sentido literal de la expresión en el conjunto del texto legal sobre el objeto de los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad, y conduciría al absurdo de que sólo se admitiera el recurso de inconstitucionalidad contra una ley en su conjunto. En todo caso, dicha interpretación ha sido desmentida por la doctrina del Tribunal Constitucional, que ha denegado solicitudes análogas a la presente en supuestos en los que se impugnaban preceptos concretos de la disposición legal (AATC 462/1985, 141/1989, 226/2000 y 58/2006). También carece de todo fundamento la petición de que se plantee la autocuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 30 LOTC, ya que dicho procedimiento sólo es admisible en el recurso de amparo, y, además, el planteamiento de aquélla no afectaría a la plena vigencia de la Ley, pues el efecto suspensivo queda limitado al procedimiento judicial en el que se plantea la cuestión.

Sostiene también el Abogado del Estado que deben rechazarse las alegaciones de los recurrentes sobre su derecho a la tutela cautelar, pues el recurso de inconstitucionalidad es un procedimiento de control abstracto de constitucionalidad de una ley, en el que los Diputados actores no defienden derechos o intereses, sino que su función es la de impulsar un mecanismo de depuración de los eventuales contenidos inconstitucionales de la norma legal, en defensa de un interés general que se concreta en hacer efectiva la supremacía de la Constitución. De ello se deduce que los Diputados recurrentes carecen de legitimación para solicitar la tutela cautelar en protección de los derechos o intereses legítimos que puedan verse comprometidos o afectados con la disposición legal cuya constitucionalidad se impugna.

Finalmente, con respecto al resto de las alegaciones, afirma el representante del Gobierno de la Nación que la posible contradicción de la Ley recurrida con la doctrina constitucional es una mera tesis de parte cuyo examen, en todo caso, constituye el objeto del debate de fondo del recurso, y que no puede ser anticipado en este trámite incidental. No existe, por tanto, ningún fumus mali iuris que sirva para negarle a la Ley la presunción de legitimidad y suspender sus efectos.

Por medio de otrosí, el Abogado del Estado manifiesta no oponerse a la tramitación preferente del presente recurso, pero sí a lo que la parte recurrente denomina tramitación sumaria del mismo, por no responder dicha denominación a ningún tipo de tramitación previsto o permitido por la LOTC.

4. Las demás partes emplazadas no han formulado alegaciones sobre la petición de suspensión de los preceptos impugnados dentro del plazo concedido al efecto.

II. Fundamentos jurídicos

1. La pretensión de los Diputados recurrentes de que se acuerde la suspensión de la vigencia de los arts. 5.1 e), 8 in limine y letras a) y b), 12, 13.4, 14, 15 a), b) y c), 17.2 y 5, 19.2 párrafo primero, y disposición final segunda de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, se fundamenta en tres géneros de razones: por una parte, se argumenta que la medida cautelar solicitada es compatible con lo dispuesto en el art. 30 LOTC, pues lo que el precepto impide es la suspensión de la aplicación de la ley impugnada, pero no de los concretos preceptos de cuya constitucionalidad se duda; en su caso, el Tribunal debería proceder a plantear la autocuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 30 LOTC, lo que determinaría la suspensión de la aplicación de aquél al presente recurso, desapareciendo así el inconveniente legal. Por otra parte, concurre el periculum in mora necesario para la adopción de la medida cautelar de suspensión, al existir un evidente perjuicio irreparable. Finalmente, existe en este supuesto el fumus boni iuris, pues se trata de una ley que regula numerosas cuestiones en sentido contrario a la doctrina constitucional.

Como resulta evidente, el análisis de los dos últimos argumentos sólo será procedente si se hubiese admitido el primero, cuyo examen resulta prioritario.

2. Como punto de partida, hemos de recordar que, según el art. 1.1 LOTC, el Tribunal Constitucional “está sometido sólo a la Constitución y a la presente Ley Orgánica”. Pues bien, los argumentos deducidos en la demanda no pueden enervar la imposibilidad de suspender la vigencia de los preceptos impugnados, ya que una y otra impiden que pueda acordarse alguna limitación a la aplicabilidad de la ley estatal como consecuencia de su impugnación ante este Tribunal. En efecto, la Constitución no prevé que, tras su entrada en vigor, la ley estatal pueda ver impedida su aplicabilidad mediante una medida suspensiva o cautelar, mientras que esa previsión sí se contempla en relación con las disposiciones de las Comunidades Autónomas cuando las impugne el Gobierno de la Nación (art. 161.2 CE). Tal entendimiento se concreta de manera categórica en el art. 30 LOTC, al disponer: “La admisión de un recurso o de una cuestión de inconstitucionalidad no suspenderá la vigencia ni la aplicación de la Ley, de la disposición normativa o del acto con fuerza de Ley, excepto en el caso en que el Gobierno se ampare en lo dispuesto por el art. 161.2 de la Constitución para impugnar, por medio de su Presidente, Leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de Ley de las Comunidades Autónomas”.

Por consiguiente, resulta patente que, según las determinaciones de la Constitución y la LOTC, no cabe acordar ninguna limitación a la aplicabilidad de la Ley estatal como consecuencia de que haya sido impugnada ante el Tribunal Constitucional. Y en este sentido se ha manifestado este Tribunal en una reiterada y firme doctrina. Ya en la STC 66/1985, de 23 de mayo, FJ 3, nos referimos a la presunción de legitimidad de la que disfrutan los actos o normas que emanan de poderes legítimos, que obliga a considerar como excepcional la posibilidad de suspender su vigencia o ejecutoriedad; presunción que es tanto más enérgica, añadíamos, cuanto más directa es la conexión del órgano con la voluntad popular, y que llega a su grado máximo en el caso de legislador. Por tanto, mientras no se haya destruido esa presunción a través de la constatación de que la Ley ha infringido la Constitución, esto es, mediante la declaración de su inconstitucionalidad, “toda suspensión de la eficacia de la Ley, como contraria a dicha presunción, ha de ser considerada excepcional, lo que naturalmente impide ver en ella una consecuencia necesaria general o generalizable de la primacía de la Constitución”.

Carácter excepcional de la suspensión de las leyes que, en cuanto supone apartamiento de una regla general, requiere, como es lógico, de una previsión que ha de ser expresa, como la posterior doctrina del Tribunal se ha encargado de dejar precisado de manera clara, al afirmar (ATC 141/1989, de 14 de marzo, FJ 2) que esa suspensión “sólo es posible cuando esté expresamente prevista y ni la Constitución ni la Ley Orgánica de este Tribunal han atribuido a la interposición del recurso efecto suspensivo alguno cuando el recurso se dirige contra leyes del Estado ni han otorgado al Tribunal la facultad de acordar en este caso la suspensión de la Ley impugnada. Como intérprete supremo de la Constitución puede el Tribunal declarar la nulidad de los preceptos legales que sean contrarios a aquélla, pero sólo al término de un proceso mediante una decisión que razone la contradicción, pues su autoridad es sólo la autoridad en la Constitución y no ostenta representación alguna en virtud de la cual pueda recabar para su voluntad libre el poder de ir en contra de lo querido por la voluntad de la representación popular o dejar sin efecto provisionalmente la promulgación acordada por el Rey”. Lo que quiere decir que, en el caso de los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad de las leyes, el art. 30 LOTC impide su suspensión tanto automática como a solicitud de parte, fuera del caso previsto en el art. 161.2 CE. Y es que, como dijimos en el ATC 462/1985, de 4 de julio, “[l] os poderes de suspensión que tiene el Tribunal Constitucional están tasados. La suspensión automática prevista para otros casos (art. 161.2 citado) o a solicitud de parte (como es el supuesto del art. 64.3 LOTC) o de oficio o a instancia de parte (caso del recurso de amparo) son reglas que convienen a cada uno de los supuestos para los que están establecidas, pero no pueden extenderse a casos distintos de aquellos para las que están instauradas”.

Doctrina que se ha reiterado en los AATC 128/1996, de 21 de mayo, FJ 2; 266/2000, de 14 de noviembre, FJ único: y 58/2006, de 15 de febrero, FJ 4, en los que se destaca que la vigencia de las decisiones que emanan de los cuerpos legislativos no puede ser suspendida sino en virtud de un apoderamiento expreso que, cuando se trata de las leyes procedentes de las Cortes Generales, no ha sido otorgado al Tribunal Constitucional, según resulta de lo dispuesto en el art. 30 LOTC, precepto que sólo permite e impone el aplazamiento de la vigencia cuando se trate de leyes autonómicas que impugne el Gobierno de la Nación si lo pide a través de la invocación del art. 161.2 CE. Así pues, de acuerdo con las citadas previsiones de la Constitución y de la LOTC y con la doctrina constitucional, el Tribunal Constitucional tiene vedada la posibilidad de suspender la aplicabilidad de la ley estatal, por lo que debe rechazarse la petición de suspensión de los preceptos impugnados en el presente recurso de inconstitucionalidad.

3. No alteran la anterior conclusión las alegaciones realizadas en el recurso para justificar la compatibilidad de la medida solicitada con el art. 30 LOTC o sobre la forma de evitar el obstáculo impuesto por éste. En cuanto a las primeras, porque se fundamentan en una interpretación insostenible del art. 30 LOTC, ya que no es posible distinguir con base en su propio tenor entre la ley en su conjunto y los concretos preceptos de la misma que hayan sido impugnados para delimitar el objeto de la regla del reiterado art. 30 LOTC. La interpretación del precepto de manera acorde con las previsiones constitucionales y sistemáticamente con los demás preceptos de la LOTC reguladores de los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad conduce a la inequívoca conclusión de que la imposibilidad de suspender la vigencia de una ley se refiere tanto a ésta en su conjunto como a los preceptos que la integran. Y éste es el entendimiento que de dicha prohibición ha efectuado este Tribunal al denegar las peticiones de suspensión de concretos preceptos de leyes del Estado en los casos resueltos por los AATC 141/1989, 266/2000 y 58/2006, aparte del supuesto a que se refieren los AATC 462/1985 y 565/1985, sobre la solicitud de suspensión del art. 119 del proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial (que ya era Ley sancionada, promulgada y publicada en el momento de resolver sobre dicha petición) formulada por el Consejo General del Poder Judicial en un conflicto entre órganos constitucionales del Estado. Por lo demás, como señala el Abogado del Estado, tal interpretación, de extenderse al resto de preceptos de la LOTC que contienen el régimen del recurso y la cuestión de inconstitucionalidad (que también se refieren genéricamente a las leyes), conduciría a la absurda conclusión de que sólo cabrían dichos procedimientos cuando se cuestionara la constitucionalidad de la ley en su conjunto y no cuando se discutiera la adecuación a la Constitución de preceptos aislados de la misma.

La otra línea argumental de la demanda, que postula el planteamiento de la autocuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 30 LOTC, con objeto de obtener la suspensión de su aplicación al presente procedimiento, salvando así el obstáculo legal que impide atender la medida de suspensión postulada por los Diputados recurrentes, resulta inadmisible, porque se fundamenta en una visión errónea de los presupuestos y consecuencias del planteamiento de la autocuestión de inconstitucionalidad. En efecto, como advierte el Abogado del Estado, tal mecanismo sólo resulta procedente en el caso de los recursos de amparo, de acuerdo con lo previsto en el art. 55.2 LOTC, según se deduce de la propia doctrina de este Tribunal, que ha condicionado el planteamiento de la autocuestión a la previa existencia de un recurso de amparo (SSTC 40/1989, de 16 de febrero, FJ 2; y 48/2005, de 3 de marzo, FJ 6), hasta el extremo de que, en la autocuestión, se ha de ceñir el examen en el perímetro del debate trabado en el recurso de amparo previo (STC 149/2000, de 1 de junio, FJ 2). En todo caso, frente a lo que se afirma en la demanda, el efecto que produce su planteamiento no es el de suspender la vigencia de la ley a la que se refiera la cuestión, sino la suspensión del procedimiento judicial en el que se haya suscitado, como se deriva de los arts. 163 CE y 35.3 LOTC. Es decir, que aun en el supuesto de que se planteara una autocuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 30 LOTC, a raíz de la petición de suspensión formulada por los recurrentes, el precepto continuaría vigente mientras se sustanciara la cuestión, siendo el procedimiento en el que se hubiese suscitado - esto es, el promovido por los recurrentes- el que quedaría en suspenso.

En suma, los argumentos expuestos no logran desvirtuar la reiterada doctrina de este Tribunal sobre la imposibilidad de suspender la vigencia de los preceptos impugnados, sin que, en consecuencia, sea preciso analizar los razonamientos relativos a la existencia de periculum in mora y de fumus boni iuris que se contienen en la demanda.

Por último, atendiendo a lo interesado en la demanda y a lo alegado por el Abogado del Estado, este Tribunal Constitucional dará carácter prioritario a la tramitación y resolución del presente recurso.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Denegar la suspensión solicitada.

Publíquese en el "Boletín Oficial del Estado".

Madrid, a catorce de julio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Javier Delgado Barrio respecto del Auto dictado en el incidente de suspensión planteado en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4523- 2010.

Con el mayor respeto a la opinión de mis compañeros, he de manifestar mi discrepancia con los razonamientos y la conclusión que han dado lugar al mencionado Auto.

1. Este incidente de suspensión suscita ante todo dos cuestiones clásicas en el terreno de la actuación de los órganos jurisdiccionales: por una parte, el reto que los hechos, cuando presentan una radical novedad, plantean a una reiterada doctrina jurisprudencial, y por otro, la posición del Juzgador ante el silencio de la ley, que obliga a examinar si éste es realmente una laguna y, en caso afirmativo, cómo integrarla.

Y me refiero ya a los hechos: se está tramitando en este Tribunal un recurso de inconstitucionalidad dirigido contra la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, que, en lo que ahora importa, amplía las posibilidades legales de la interrupción voluntaria del embarazo. Sobre esta base, y sin que en modo alguno tome en consideración la doctrina del fumus boni iuris, es necesario reconocer que existe la posibilidad de que el recurso prospere -no creo que esto pueda descartarse en el momento procesal en que nos hallamos- y dada la inevitable pendencia del proceso durante un cierto lapso de tiempo, el necesario para el desarrollo del procedimiento que ha de conducir a la Sentencia, es claro que durante este tiempo podrán producirse interrupciones voluntarias del embarazo que resultarían inconstitucionales, caso de estimación del recurso, lo que es un supuesto de daño absolutamente irreparable.

Estos son los hechos, vistos en su pura realidad y con proyección de futuro. Pero estos hechos exigen una valoración constitucional que resulta de la doctrina de este Tribunal: “la vida es una realidad desde el inicio de la gestación” y el nasciturus “constituye un bien jurídico” que “está protegido por el art. 15 de la Constitución” -STC 53/1985, de 11 de abril, FJ 3-.

¿Hay en nuestro ordenamiento jurídico algún cauce que permita cautelarmente durante la pendencia del proceso proteger “la vida del nasciturus (que) es un bien jurídico constitucionalmente protegido por el art. 15 de nuestra Norma Fundamental”? -FJ 7 de la ya citada STC 53/1985-.

El Auto del que discrepo contesta negativamente a esta pregunta aplicando una reiterada doctrina del Tribunal que puede sintetizarse así: la suspensión “sólo es posible cuando esté expresamente prevista y ni la Constitución ni la Ley Orgánica de este Tribunal han atribuido a la interposición del recurso efecto suspensivo alguno cuando el recurso se dirige contra leyes del Estado ni han otorgado al Tribunal la facultad de acordar en este caso la suspensión de la ley impugnada” -ATC 141/1989, de 14 de marzo, FJ 2-.

2. Ciertamente esta es la doctrina del Tribunal. Pero voy a señalar a continuación los casos para los cuales se ha venido sentando.

En el asunto resuelto por el ATC 462/1985, de 4 de julio -así como en el ATC 565/1985, de 29 de julio, por el que se resolvía el recurso de súplica interpuesto contra el primero- se instaba la suspensión de los efectos de la aprobación por el Congreso de Diputados del proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial, mediante el cual se modificaba el régimen de designación de los miembros del Consejo General del Poder Judicial. En el ATC 141/1989, de 14 de marzo, se resolvió la solicitud de suspensión de diversas disposiciones contenidas en la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas. El ATC 128/1996, de 21 de mayo, se pronunció sobre la solicitud de suspensión de la declaración como reserva natural de las salinas de Ibiza “Ses Salines”, las islas de Freus y las salinas de Formentera. El ATC 266/2000, de 14 de noviembre, decidía sobre la suspensión cautelar de algunos artículos del Real Decreto-ley 7/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes en el sector de las telecomunicaciones. Finalmente, el ATC 58/2006, de 15 de febrero, resolvía la solicitud de suspensión de la ejecución de determinadas disposiciones contenidas en la Ley 21/2005, de 17 de noviembre, que implicaban la entrega a la Generalitat de Cataluña de los documentos incautados con motivo de la guerra civil custodiados en el Archivo general de la guerra civil española.

La simple lectura de los casos que acabo de mencionar proclama la radical diferencia que los separa del que en este momento examinamos.

Por consecuencia, tengo que destacar que nunca en la historia de este Tribunal se había presentado una situación de hecho como la presente. Nunca había ocurrido que durante la pendencia de un proceso pudiera producirse una extinción de vidas, daño terminantemente irreparable, que podría resultar inconstitucional. Estamos pues ante un hecho nuevo que es justamente el dato que, con carácter general, obliga a una nueva reflexión que, en su caso, podría dar lugar a una modificación de la doctrina del Tribunal. Y a esa consideración general, añado, lo que aquí resulta transcendental, que se trata un hecho nuevo de unas consecuencias de extraordinaria relevancia constitucional.

3. Y es llegado ya el momento de fijar el punto de partida de mi discrepancia con el Auto dictado en este incidente.

Aunque comparto la afirmación del Auto de que la suspensión de las leyes tiene carácter excepcional, no puedo admitir que la viabilidad de tal suspensión exija una “previsión que ha de ser expresa”. Con una visión principial del Derecho -se integra éste no sólo por disposiciones escritas sino también por los principios y la normatividad inmanentes en la naturaleza de las instituciones- creo que para dar una protección cautelar al nasciturus, un bien jurídico constitucionalmente protegido, evitando que a lo largo del desarrollo del procedimiento se produzcan extinciones de vidas que, en último término, puedan resultar inconstitucionales, no es necesaria una “previsión que ha de ser expresa”. Basta con que no exista un principio o una exigencia normativa que lo impida: se trata de proteger cautelarmente una vida que está constitucionalmente protegida.

El art. 1.1 LOTC somete al Tribunal Constitucional a la Constitución y a la Ley Orgánica de este Tribunal, de suerte que mi reflexión ha de discurrir necesariamente por el itinerario que trazan la Constitución y nuestra Ley Orgánica para determinar si en ellas existe un obstáculo que haga imposible la protección cautelar de la vida del nasciturus.

4. En principio son dos las posibles vías de suspensión de la vigencia o aplicabilidad de las leyes impugnadas: la primera se produce indefectiblemente como un efecto directo de la mera interposición del recurso, en tanto que en la segunda es el Tribunal el que, en atención a las circunstancias del caso, puede acordar o no la suspensión.

La Constitución sólo se refiere a la suspensión de las leyes recurridas ante el Tribunal Constitucional en la primera de esas dos modalidades: lo hace, de un lado, al establecer que la impugnación contemplada por el art. 161.2 CE producirá la suspensión de la disposición o resolución recurrida, y lo hace también, de otro, para excluir el efecto suspensivo de la cuestión de inconstitucionalidad en el art. 163 CE.

Por el contrario, no se refiere la Constitución de modo expreso a la segunda modalidad de suspensión, la acordada cautelarmente por el Tribunal Constitucional. Este silencio creo que no ha de ser interpretado como la fuente de una prohibición de la suspensión cautelar en este tipo de procesos, sino como una falta de regulación constitucional -no creo que resultase inconstitucional una ley que la estableciese- y desde luego la STC 66/1985, de 23 de mayo, referida a una ley del Estado, no da base para obtener una conclusión prohibitiva de la suspensión cautelar de la ley estatal, única que aquí importa.

Su fundamento jurídico 3 dice así: “los actos o las normas que emanan de poderes legítimos disfrutan de una presunción de legitimidad, que si bien puede ser cuestionada por quien entienda sus derechos vulnerados por aquéllos o éstas (y en el caso de las leyes, también por aquellos legitimados para interponer el recurso de inconstitucionalidad), obliga a considerar como excepcional la posibilidad de suspender su vigencia o ejecutoriedad. Esta presunción es, además, tanto más enérgica cuanto más directa es la conexión del órgano con la voluntad popular y llega por eso a su grado máximo en el caso del legislador, que lo es, precisamente, por ser el representante de tal voluntad. Como el legislador está vinculado por la Constitución la constatación de que la Ley la ha infringido destruye la presunción y priva de todo valor a la Ley, pero mientras tal constatación no se haya producido, toda suspensión de la eficacia de la Ley, como contraria a dicha presunción, ha de ser considerada excepcional”.

Así pues, la Ley goza de la presunción de legitimidad en “su grado máximo”, lo que, subraya la citada STC 66/1985, “obliga a considerar como excepcional la posibilidad de suspender su vigencia”. Y excepcionalidad de la suspensión no es imposibilidad o prohibición, sino posibilidad, aunque, desde luego, evidentemente difícil.

Ocurre, sin embargo, que la evolución posterior de la doctrina del Tribunal se ha decantado en sentido opuesto, como ya he indicado, pero siempre respecto de casos totalmente alejados de la relevancia constitucional del que aquí se examina.

Por otra parte, este punto de partida ha de ser completado con el examen de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

5. En su versión original, vigente hasta su reforma por Ley Orgánica 4/1985, de 7 junio, la LOTC contemplaba la posibilidad de promover ante el Tribunal un recurso previo contra los proyectos de Estatutos de Autonomía o de Leyes Orgánicas, cuya interposición, según el art. 79.2 LOTC, suspendía “automáticamente la tramitación del proyecto y el transcurso de los plazos”.

El recurso previo cumplía, entonces, una función de naturaleza cautelar, como era la de evitar la entrada en vigor de ciertas leyes que pudieran ser contrarias a la Constitución, concretamente aquellas que podían causar un mayor impacto en la integridad de los principios y normas contenidos en la Constitución, es decir, aquellas cuya aplicación durante la tramitación del proceso podría generar, por principio, en virtud de una posible inconstitucionalidad posteriormente declarada, consecuencias de mayor gravedad, como son las leyes orgánicas a las que corresponde el desarrollo de los derechos fundamentales -art. 81.1 LOTC-. Concretamente, el daño irreparable que es la destrucción del una vida, durante la pendencia del proceso, se evitaba -se evitó en el asunto resuelto por la STC 53/1985, de 11 de abril- mediante el recurso previo.

Esta función cautelar del recurso previo, hacía innecesarias medidas cautelares específicas en previsión de perjuicios irreparable: los más importantes de éstos, los que se pueden derivar de una ley inconstitucional en materia de derechos fundamentales, quedaban cubiertos por el recurso previo viable frente a las leyes orgánicas. Esto permitía a la LOTC excluir en su art. 30 LOTC el efecto automáticamente suspensivo de los recursos de inconstitucionalidad sin tener que realizar, al tiempo, una atribución expresa al Tribunal Constitucional en punto a la adopción de medidas cautelares en los procesos de control abstracto.

Puede por tanto concluirse que en la versión original de la LOTC, su art. 30 dejaba fuera del ámbito de su aplicación el terreno correspondiente a las medidas cautelares que no se aplican automáticamente sino sólo por una decisión de este Tribunal en atención a la posibilidad de que se produzcan daños irreparables, pues la función de tales medidas quedaba cubierta por el recurso previo.

De todo ello deriva que la desaparición del citado recurso previo mediante la Ley Orgánica 4/1985, de 7 junio, de reforma de la LOTC, tuvo también como consecuencia la eliminación del instrumento que hasta ese momento había permitido evitar cautelarmente la causación de ese tipo de perjuicios. Sin embargo, creo que este resultado no puede ser interpretado como fruto de una decisión del legislador dirigida a excluir totalmente la posibilidad de que, fuera de los casos previstos en los arts. 161.2 CE y 30 LOTC, se produjera la suspensión de la aplicabilidad de las leyes impugnadas ante el Tribunal Constitucional: la voluntad del legislador expresada en la exposición de motivos de la Ley Orgánica 4/1985, de 7 junio, pone de manifiesto que lo que se pretendía evitar era que el control previo incidiera negativamente “en el ejercicio de la potestad legislativa que el artículo 66.2 de la Constitución atribuye sin limitaciones a las Cortes Generales”, pues la formulación de una impugnación a la que el art. 79.2 LOTC otorgaba efectos suspensivos terminó generando “consecuencias inesperadas y metaconstitucionales en la última fase del procedimiento de formación de la Ley”.

La anomalía que se pretendía corregir estaba asociada, por tanto, al efecto suspensivo absoluto y global del recurso previo pero no a una suspensión cautelar eventual caracterizada por dos notas: en primer término, no derivaría de la mera interposición del recurso, sino de la decisión de este Tribunal y, en segundo lugar, habría de operar con carácter rigurosamente excepcional -se trata de suspender leyes-, pues sólo sería viable en casos de gravísimos daños irreparables -piensese en la extinción de una vida que puede resultar inconstitucional-. Y buena prueba de que los perniciosos efectos que, en lo que aquí importa, se atribuían al recurso previo no se producirían con una suspensión cautelar como la que acabo de describir, es que en los veinticinco años transcurridos desde la supresión del recurso previo, ha sido una sola vez, hoy, cuando se ha planteado la posibilidad de la suspensión cautelar de una ley estatal con un fundamento constitucional tan relevante como es el art. 15 CE.

Puedo sintetizar así lo expuesto: a) la existencia del recurso previo hacía innecesaria la regulación de una suspensión cautelar casuística encomendada al Tribunal; b) la finalidad perseguida por la Ley Orgánica 4/1985 se cumplía con la eliminación de los efectos suspensivos ineludiblemente generales del recurso previo; c) para el logro de tal finalidad no resultaba necesario prohibir una suspensión cautelar como la que he indicado y que fue innecesaria mientras existió el recurso previo: sin éste aquella suspensión seguía sin regulación, pero, y esto era nuevo, ya sin la figura jurídica que la hacía innecesaria.

En conclusión, creo que la falta de regulación expresa de una potestad para acordar cautelarmente la suspensión de la ley estatal impugnada en los recursos de inconstitucionalidad no constituye un resultado directamente buscado por el legislador de 7 de junio de 1985, sino una laguna normativa generada como consecuencia de la reforma a la que se sometió la redacción original de la LOTC.

Cuestión a analizar a continuación es, por tanto, la de cómo tal laguna deba ser integrada.

6. Y ya en este punto, resulta claro que este Tribunal cuando se plantee la cuestión relativa a la adopción de medidas cautelares en los recursos de inconstitucionalidad habrá de tener en cuenta de forma equilibrada las exigencias derivadas de los diversos principios constitucionales que inspiran esta materia y que presionan en sentidos opuestos: de un lado, el principio democrático, que exige que, con carácter general, las leyes impugnadas ante este Tribunal mantengan su aplicabilidad hasta tanto éste no dicte una resolución sobre el fondo en la que declare su incompatibilidad con la Constitución, principio este dentro del cual se integra el objetivo perseguido por el legislador mediante la ley recurrida y de otro, los principios constitucionales sustantivos cuya integridad se podría ver, en su caso, afectada negativamente si la ley impugnada y finalmente declarada inconstitucional hubiera mantenido su vigencia durante el curso del procedimiento.

Sobre esta base, entiendo que los argumentos empleados por nuestra doctrina para justificar el carácter pretendidamente tasado de las competencias de suspensión cautelar de la ley deben ser utilizados más bien para justificar la existencia de una relación de intensa preferencia, en el seno del conflicto que subyace en la decisión acerca de la suspensión cautelar de la ley, a favor del mantenimiento como regla de la vigencia y aplicabilidad de la ley recurrida, pero sin impedir que, por excepción, pueda acordarse la decisión contraria en aquellos supuestos en los que el riesgo para la integridad de los principios constitucionales sustantivos procedente de la ley se concrete en perjuicios de especial relevancia constitucional y de carácter absolutamente irreparable.

De este modo, mientras que en la mayoría de las impugnaciones la enunciada relación de preferencia prima facie conduciría a desestimar las eventuales solicitudes de suspensión cautelar -esto explica las decisiones de este Tribunal en los Autos que he reseñado en el apartado 2-, en casos de excepcional gravedad podría llegarse a la suspensión.

Éste es el caso de estos autos: el mantenimiento de la aplicabilidad de los arts. 13.4, 14 y 15 de la Ley impugnada, en caso de estimación del recurso, implicaría perjuicios irreparables respecto de un bien jurídico como la vida humana en formación, que “encarna un valor fundamental … protegido por el art. 15 de la Constitución” (STC 53/1985, de 11 de abril, FJ 3). Y una protección eficaz de este valor constitucionalmente fundamental debe prevalecer cautelarmente sobre las consecuencias de la presunción de constitucionalidad de la ley y aun sobre el objetivo consistente en ampliar las posibilidades de actuación de la mujer. Hubiera debido, por tanto, acordarse la suspensión de la aplicabilidad de los mencionados preceptos, así como también la de la disposición derogatoria única para mantener vigente la posición jurídica de la mujer embarazada en la legalidad anterior.

Y no estará de más añadir que esta conclusión viene a coincidir con la mantenida por el Tribunal Constitucional alemán en el primero de los procesos sobre la despenalización del aborto, finalmente resuelto en cuanto al fondo por la Sentencia de 25 de febrero de 1975. La medida cautelar que fijó dicho Tribunal fue el aplazamiento de la entrada en vigor de alguno de los preceptos impugnados - el supuesto relativo al plazo pero no los correspondientes a las indicaciones- hasta tanto no se resolviera sobre el fondo del asunto.

7. Y este es mi parecer que expongo con el mayor respeto a los compañeros de los que discrepo.

Madrid, a catorce de julio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo respecto del Auto dictado por el Pleno de este Tribunal en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4523-2010

Con el debido respeto hacia el criterio mayoritario reflejado en el Auto y de acuerdo con la opinión que mantuve en la deliberación, me siento en la obligación de ejercitar la facultad prevista en el art. 90.2 LOTC a fin de ser coherente con la posición mantenida.

1. Coincido con el Auto cuando afirma “que la Constitución no prevé que, tras su entrada en vigor, la ley estatal pueda ver impedida su aplicación mediante una medida suspensiva o cautelar” para añadir acto seguido que “esta previsión se concreta de manera categórica en el art. 30 LOTC” (FJ 2). Dicho de otro modo, ni la Constitución ni la LOTC contemplan la suspensión solicitada por los recurrentes. Dado que existe, por consiguiente, una regulación expresa de la suspensión de las leyes en procedimientos de recursos de inconstitucionalidad, no puede afirmarse la existencia en este punto de una laguna normativa, a cubrir con una interpretación de este Tribunal, cuya doctrina al respecto resulta, como también pone de manifiesto el Auto, “reiterada y firme” (FJ 2). Ello no obstante, conviene recordar que el art. 30 LOTC no ha sido modificado por las sucesivas reformas parciales de nuestra Ley y, en especial, que el mismo estaba en vigor cuando existía la posibilidad del recurso previo que, con acierto, el legislador suprimió, por lo que el periculum in mora no se veía afectado en la medida en que automáticamente quedaba frustrada la posibilidad de entrada en vigor inmediata de la ley pretendida.

2. Sentado lo anterior debo decir, sin embargo, que en este caso particular, por las razones que a continuación expondré y que sostuve en la deliberación del Pleno, procedía haber acordado la suspensión de determinados preceptos de la Ley estatal objeto de recurso.

Como hemos dicho en reiteradas ocasiones la justicia constitucional es rogada, y si bien ello no implica que en ella rija sin más el principio dispositivo, (por todas, SSTC 362/1993, de 13 de diciembre; 167/2000, de 26 de junio, y, más recientemente, ATC 333/2007, de 18 de julio), es lo cierto que nos obliga a considerar y atender los argumentos ofrecidos por las partes y, en concreto, los relativos a la existencia de un evidente perjuicio irreparable, cual sería la eliminación de vidas humanas (periculum in mora), y la afirmación de que la ley regula en sentido contrario a la doctrina constitucional (fumus boni iuris). Ciertamente, el Auto se refiere a estos razonamientos, aunque lo hace para señalar que no resulta preciso analizarlos, dado que los argumentos aportados por los Diputados recurrentes para interesar la suspensión de determinados principios de la Ley Orgánica 2/2010 “no logran desvirtuar la reiterada doctrina de este Tribunal sobre la imposibilidad de suspender la vigencia de los preceptos impugnados” (FJ 3 in fine). Contrariamente a la posición mayoritaria, considero que sí era preciso proceder a este análisis. La Ley Orgánica “de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo” deroga el art. 417 bis del Código penal introducido en el Código penal de 1973 por la Ley Orgánica 9/1985, de 5 de julio, sobre la que este Tribunal tuvo ocasión de pronunciarse a través de la Sentencia 53/1985, de 11 de abril. En esta Sentencia, de denso contenido doctrinal, en la que terminaba en su parte dispositiva declarando la conformidad de la Ley a la Constitución, se asentaban ciertos fundamentos jurídicos respecto de la vida humana que el legislador orgánico no puede, desde entonces, desconocer y que han de informar el Ordenamiento jurídico y las decisiones de todos los órganos jurisdiccionales, sin excepción -y, por consiguiente, también nosotros-, en cuanto al primero de los derechos fundamentales, sin el que carece de sentido cualquier Ordenamiento jurídico.

Como señaló el Tribunal, nos enfrentamos ante “un caso límite en el ámbito del Derecho” (FJ 1), pues exige plantearse “el alcance de la protección constitucional del nasciturus … sobre la trascendencia del derecho a la vida dentro del ordenamiento constitucional” (STC 53/1985, de 11 de abril, FJ 3).

Éste (el derecho a la vida) -afirmó el Tribunal-, “reconocido y garantizado en su doble significación física y moral por el art. 15 de la Constitución, es la proyección de un valor superior del ordenamiento jurídico constitucional -la vida humana- y constituye el derecho fundamental esencial y troncal en cuanto es el supuesto ontológico sin el que los restantes derechos no tendrían existencia posible. Indisolublemente relacionado con el derecho a la vida en su dimensión humana se encuentra el valor jurídico fundamental de la dignidad de la persona, reconocido en el art. 10 como germen o núcleo de unos derechos “que le son inherentes”. La relevancia y la significación superior de uno y otro valor y de los derechos que los encarnan se manifiesta en su colocación misma en el texto constitucional, ya que el art. 10 es situado a la cabeza del titulo destinado a tratar de los derechos y deberes fundamentales, y el art. 15 a la cabeza del capitulo donde se concretan estos derechos, lo que muestra que dentro del sistema constitucional son considerados como el punto de arranque, como el prius lógico y ontológico para la existencia y especificación de los demás derechos” (FJ 4).

3. Desde la severa y rotunda afirmación del Tribunal de hallarnos ante la consideración de la constitucionalidad de una ley que incide sobre el derecho fundamental por antonomasia, sobre el que se funda el Ordenamiento jurídico, considero que la alegación de los recurrentes de que existe un evidente perjuicio irreparable, debió no sólo considerarse sino también atenderse pues, al afectar al derecho a la vida, éste se convierte, como dijimos, en un prius ineludible para el legislador. La Ley Orgánica “de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo” incide sobre el componente estructural básico de nuestra organización jurídica y política, esto es, sobre el derecho a la vida, siendo así que algunos de sus artículos se refieren a la posibilidad de interrumpir voluntariamente el embarazo.

A diferencia de lo que ocurría en la ley anterior, en que la posibilidad de la interrupción voluntaria del embarazo se permitía cuando existía contradicción entre derechos fundamentales, pues como hemos dicho ninguno de ellos es absoluto, en esta ocasión con carácter general no se plantea la cuestión en términos de conflictos entre derechos fundamentales, de modo que es la decisión unilateral de la mujer la que puede dar lugar a la interrupción de la gestación de la vida.

Así las cosas, debemos retomar una vez más la STC 53/1985 que estableció, con apoyo en los debates parlamentarios en torno a la elaboración del artículo 15 CE, que “si la Constitución protege la vida con la relevancia a que antes se ha hecho mención, no puede desprotegerla en aquella etapa de su proceso que no sólo es condición para la vida independiente del claustro materno, sino que es también un momento del desarrollo de la vida misma; por lo que ha de concluirse que la vida del nasciturus, en cuanto éste encarna un valor fundamental -la vida humana- garantizado en el art. 15 de la Constitución, constituye un bien jurídico cuya protección encuentra en dicho precepto fundamento constitucional” (FJ 4).

En definitiva, enfrentados ante “un caso límite en el ámbito del Derecho”, es precisamente esta circunstancia la que excepcionalmente enerva la imposibilidad de suspender la vigencia de los preceptos impugnados, establecida en la CE y la LOTC. Al igual que el legislador tampoco nosotros podemos desconocer el valor de la vida humana, pues éste ha de informar el Ordenamiento jurídico, incluidas las decisiones de todos los órganos jurisdiccionales.

Madrid, a catorce de julio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez al Auto del Pleno de 14 de julio de 2010 dictado en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4523-2010, interpuesto por setenta y un Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso contra determinados preceptos de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo.

En el ejercicio de la facultad conferida por el art. 90.2 LOTC expreso mi discrepancia con el Auto que deniega la suspensión de determinadas disposiciones de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, al apreciar la mayoría del Pleno que “resulta patente que, según las determinaciones de la Constitución y la LOTC, no cabe acordar ninguna limitación a la aplicabilidad de la Ley estatal como consecuencia de que haya sido impugnada ante el Tribunal Constitucional”, afirmación a la que sigue la cita y reproducción del contenido de diversas resoluciones de este Tribunal.

Es notorio que en repetidas ocasiones hemos entendido que el art. 30 LOTC veda la posibilidad de suspender la aplicabilidad de las leyes estatales que sean objeto de un recurso de inconstitucionalidad. Pero no lo es menos que nunca se había enfrentado el Tribunal ante la solicitud de suspensión de una ley cuyo contenido afecta de modo tan intenso a los fundamentos mismos de nuestro sistema de derechos fundamentales. Como señalamos en la STC 53/1985, de 11 de abril (FJ 3), el derecho a la vida es la proyección de un valor superior del ordenamiento jurídico constitucional -la vida humana- y constituye el derecho fundamental esencial y troncal, en cuanto es el supuesto ontológico sin el que los restantes derechos no tendrían existencia posible. Dentro del sistema constitucional es el punto de arranque, el prius para la existencia y especificación de los demás derechos.

Esta excepcionalidad justificaba que el Pleno abriera una reflexión, como lo ha hecho en mí mismo, acerca de la necesidad de profundizar en el significado de los arts. 161.2 CE y 30 LOTC, y sobre la conveniencia de mantener o corregir una doctrina basada en una interpretación de estos preceptos que, según me parece, no es la única posible ni la pertinente, si como voy a justificar, cupiera otra.

En el diseño originario de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional el riesgo de que determinadas leyes posteriormente declaradas inconstitucionales pudieran generar durante su vigencia perjuicios de imposible o difícil reparación, se precavía parcialmente de diversos modos: tratándose de disposiciones legales aprobadas por las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, mediante su suspensión automática en caso de ser impugnadas por el Presidente del Gobierno de la Nación con invocación del art. 161.2 CE ; y a esta suspensión ope legis de hasta cinco meses de duración puede seguir la adopción por este Tribunal Constitucional de la decisión de prolongarla.

Tratándose de las más relevantes leyes estatales -Estatutos de Autonomía y leyes orgánicas- el instrumento establecido en la LOTC fue el recurso previo de inconstitucionalidad, que tenía efectos suspensivos sobre los textos definitivos de proyectos de ley que fuesen objeto de impugnación ante este Tribunal. Por tanto, en relación con esta actividad legislativa de las Cortes Generales no resultaba necesaria la atribución expresa al Tribunal Constitucional de la facultad de adoptar medidas cautelares a instancia de parte, ante la suspensión necesaria y sin límite de tiempo a que daba lugar la interposición del recurso previo de inconstitucionalidad.

Pero, como es sabido, el recurso previo de inconstitucionalidad fue suprimido por la Ley Orgánica 4/1985, de 7 de junio, lo que supuso una distorsión del sistema de justicia constitucional diseñado inicialmente por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (cfr. FJ 9 de mi VP a la STC 31/2010, de 28 de junio y FJ 3 de mi VP a la STC 247/2007, de 12 de diciembre) que nos debe abocar a considerar si de modo simultáneo a su supresión ha de aflorar -como poder implícito para el adecuado desempeño por el Tribunal de su función y la eficacia de sus pronunciamientos- la facultad de acordar la suspensión de las leyes, como medida cautelar.

De la lectura atenta del art. 30 LOTC no creo que deba extraerse una conclusión negativa pues lo que este precepto establece es simplemente la regla de que la interposición del recurso de inconstitucionalidad no produce ni conlleva la suspensión ope legis de la vigencia y aplicación de las leyes estatales recurridas; de modo que, en realidad, del precepto nada se concluye, ni a favor ni en contra, sobre la posibilidad de que el Tribunal, a instancia de parte y como medida cautelar ad hoc, pueda acordar la suspensión de disposiciones legales estatales.

Aunque la LOTC no atribuye al Tribunal explícitamente esta facultad, ello no fue obstáculo para que en el ATC 120/1983, de 21 de marzo, este Tribunal llegara a suspender la eficacia de determinadas disposiciones de la Ley Orgánica 6/1983, de 2 de marzo; este precedente -que no se cita en el Auto aprobado- pone de manifiesto que el Tribunal se consideró facultado -pese a no estarlo expresamente- para suspender disposiciones de una Ley estatal que ya había sido publicada oficialmente, y ello con la finalidad de hacer prevalecer la efectividad del plazo de interposición del desaparecido recurso previo de inconstitucionalidad; finalidad atendible pero, desde luego, de menor entidad que la que ahora nos ocupa. Del mismo modo, tampoco ha sido obstáculo la ausencia de previsión legal expresa, hasta la reforma por Ley Orgánica 6/2007, para que el Tribunal repetidamente se considerara facultado para adoptar medidas cautelares provisionalísimas o inaudita parte, en supuestos de urgencia excepcional; o para adoptar medidas cautelares positivas, pese a ser la de suspensión la única prevista en la Ley hasta la mencionada reforma.

Considero que la justificación de la suspensión de las leyes estatales ha de buscarse en la necesidad de precaver perjuicios irreversibles vinculados a los derechos fundamentales de la persona. Como venimos diciendo desde la STC 81/1982, de 21 de diciembre, “no puede, en modo alguno, olvidarse la eficacia directa e inmediata que la Constitución tiene como norma suprema del Ordenamiento jurídico, sin necesidad de esperar a que resulte desarrollada por el legislador ordinario en lo que concierne a los derechos fundamentales y libertades públicas”. En no pocas ocasiones la eficacia directa de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución ha llevado a este Tribunal a reconfigurar procesos mediante la creación de trámites no expresamente previstos en las leyes procesales (así, en las SSTC 191/2001, de 1 de octubre; 8/2003, de 20 de enero; 11/2004, de 9 de febrero; 79/2000, de 27 de marzo; y 46/2005, de 28 de febrero). Y en la STC 105/2000, de 13 de abril (FJ 12) hemos afirmado que los Jueces y Magistrados integrantes del Poder Judicial ostentan una reserva de potestad jurisdiccional con el fin de garantizar a todos el derecho a la tutela judicial efectiva. Del mismo modo, considero que la eficacia directa de los derechos fundamentales, proclamada en el art. 53.1 CE, confiere a este Tribunal Constitucional una reserva de potestad jurisdiccional para preservarlos, sin necesidad de ninguna ley que autorice a ello expresamente, al modo como el derecho procesal constitucional ha sido caracterizado por parte de la doctrina alemana: como derecho de aseguramiento de la funcionalidad del órgano (Funktionssicherungsrecht).

Una última consideración de futuro se impone. A raíz del Tratado de Lisboa, la configuración de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea como Derecho comunitario de rango primario y la adhesión de la Unión Europea al Convenio europeo de derechos humanos van a permitir que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea -como ya viene haciendo desde 1990 tras los casos Factortame y la Comisión c. Alemania- pueda acordar la suspensión de normas nacionales de rango legal que entren en posible contradicción con los principios del Derecho comunitario si existe riesgo de un perjuicio irreparable a los particulares. Ello paliará parcialmente el déficit de tutela cautelar de los derechos fundamentales de los ciudadanos españoles frente a la protección más completa que dispensan otros Tribunales Constitucionales que pueden acordar la suspensión de la aplicación de las leyes, como el alemán (Aussetzung des Gesetzesvollzuges).

En definitiva, creo necesario un matizado overrule de la regla general denegatoria de la suspensión de las leyes estatales, que implique la admisión de un nuevo criterio con arreglo al cual la medida cautelar pueda ser acordada en atención a la irreversibilidad de los daños que la aplicación de la ley pueda generar sobre el derecho fundamental a la vida o a la integridad física de las personas (art. 15 CE), apreciando que, en tales casos, al Tribunal Constitucional corresponde, como poder implícito, la potestad de adoptar las medidas cautelares necesarias para preservar el objeto del proceso y la eficacia de la resolución que en el mismo hubiera de adoptarse, en evitación de daños o perjuicios que, con toda evidencia, son irreparables.

Madrid, a catorce de julio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas y al que se adhiere el Vicepresidente don Guillermo Jiménez Sánchez, respecto del Auto del Pleno de 14 de julio de 2010, dictado en el recurso de inconstitucionalidad núm. 4523-2010.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de LOTC y con pleno respeto a la opinión de la mayoría, expreso mi discrepancia con el Auto, por las razones que fundo en las siguientes consideraciones.

Primera. Al final del FJ 1 del Auto del que discrepo y después de haber descrito sucintamente las alegaciones de la parte recurrente (referidas a que la medida cautelar de suspensión es compatible con lo dispuesto en el art. 30 LOTC, a que concurre el periculum in mora, al existir un evidente perjuicio irreparable y a que concurre el fumus boni iuris) se declara que “como resulta evidente, el análisis de los dos últimos argumentos solo será procedente si se hubiera admitido el primero, cuyo examen resulta prioritario”, criterio que elude el que resulta problema esencial y que es la patente irreparabilidad de las consecuencias de aplicación de la Ley recurrida porque afectan a la vida.

A mi juicio, esta cuestión es la determinante y de la que había que haber partido para afrontar el problema de la suspensión cautelar de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo porque, si resultara inconstitucional alguno de los preceptos impugnados, su aplicación en el espacio de tiempo que transcurra entre la entrada en vigor de la Ley y la expulsión de aquella norma del ordenamiento jurídico, habría producido perjuicios irreparables: la extinción de la vida de los nasciturus abortados. El Auto no entra en la cuestión, sin duda porque tan imposible era decir que los perjuicios no son irremediables, como que aunque concurra esa circunstancia no podía contemplarse por este Tribunal.

Ante esta situación era preciso, y así lo manifesté, plantear una interrogación esencial: ¿ sería la misma la actitud del Tribunal si se tratara de una ley de otro carácter? Pongamos varios ejemplos, que no son ni mucho menos imposibles: pensemos en una ley que, por condescendencia o acuerdo con una corriente cultural, despenalizara o incluso regulara como prestación sanitaria la ablación del clítoris; pensemos también en una ley que, para evitar atentados terroristas, autorizara la tortura, o en la que, ante una invasión masiva de pateras, dispusiera la inmediata expulsión de los inmigrantes irregulares de raza negra. No es aventurado pensar que se buscarían, y con toda seguridad se encontrarían, “interpretaciones conformes a la Constitución” del art. 30 LOTC que permitieran al Tribunal, con carácter excepcional, la suspensión de la aplicación de leyes de aquel contenido. Tampoco creo que el Tribunal recibiera ninguna crítica por emplear, una vez más, el sistema de las interpretaciones conformes, como, por cierto, ya hizo con el art. 39.1 LOTC, que, no obstante decir literalmente que “cuando la Sentencia declare la inconstitucionalidad, declarará igualmente la nulidad de los preceptos impugnados” (lo que no es una cuestión menor) se entendió que podía declararse solo la inconstitucionalidad y no la nulidad, dejando subsistente la eficacia del precepto en el periodo anterior a su expulsión del ordenamiento jurídico, lo que se hizo, en un caso concreto, para evitar grandes perjuicios financieros al Estado, si los contribuyentes exigían la devolución de ingresos de un impuesto cobrado de manera inconstitucional; cuanto mas cabría hacer un esfuerzo interpretativo para evitar el sacrificio de muchas vidas, aunque lo sean en gestación, y que después podría resultar que lo habían sido de manera contraria a la Constitución.

Por mi parte, quiero dejar claro que en todos aquellos casos, hipotéticamente planteados, apoyaría la suspensión del vigor de la ley estatal como lo he hecho en este caso y por las mismas razones, estrictamente jurídicas, de protección de un derecho fundamental.

Segunda. El art. 30 LOTC, al decir que “la admisión de un recurso o de una cuestión de inconstitucionalidad, no suspenderá la vigencia ni la aplicación de la ley, de la disposición normativa o del acto con fuerza de ley, excepto en el caso en que el Gobierno se ampare en lo dispuesto por el art. 161.2 de la Constitución para impugnar, por medio de su Presidente, Leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de ley de las Comunidades Autónomas”, lo que hace es fijar la regla general de que la sola admisión de un recurso abstracto sobre la constitucionalidad de una ley no lleva implícita la suspensión de su vigencia y aplicación, y a renglón seguido establece ya una excepción: la de la suspensión automática de las leyes autonómicas cuando son impugnadas por el Presidente del Gobierno, invocando la facultad que le confiere la propia Constitución.

Por lo tanto, no puede afirmarse que del solo texto del art. 30 LOTC nazca una prohibición absoluta de suspensión, máxime teniendo en cuenta que cuando se redactó este precepto había otra excepción, que era la del recurso previo de inconstitucionalidad frente a leyes orgánicas. Precisamente la desaparición del recurso previo dejó al art. 30 como única norma sobre la cuestión y puede y debe hacerse una interpretación integradora del precepto con la Ley y con la Constitución, como la que sostengo y he mantenido en la deliberación del Auto, del que me aparto.

Las funciones del Tribunal Constitucional son, en lo esencial, por un lado, la depuración del ordenamiento jurídico para adecuarlo a la Constitución y por otro, la protección de los derechos humanos, que se plasman en los derechos fundamentales recogidos en aquélla. Pero ambas funciones no están desconectadas porque la mera adecuación de las leyes a la Constitución podría derivar en un puro formalismo y, consecuentemente, siempre ha de hacerse esa adecuación bajo el prisma de los derechos fundamentales que imponen al Tribunal la obligación, no sólo de ampararlos cuando son vulnerados, sino también la de evitar, en todo momento, el riesgo de que resulten perturbados o suprimidos.

Tercera. La STC 66/1985, de 23 de mayo, que se invoca en el Auto de la mayoría, dictada con ocasión del recurso de inconstitucionalidad contra la reforma que suprimió el recurso previo, en su FJ 3 declara: “como el legislador está vinculado por la Constitución, la constatación de que la ley la ha infringido, destruye la presunción (de constitucionalidad) y priva de todo valor a la ley, pero mientras tal constatación no se haya producido, toda suspensión de la eficacia de la Ley, como contraria a dicha presunción, ha de ser considerada excepcional, lo que naturalmente impide ver en ella una consecuencia necesaria general o generalizable de la primacía de la Constitución”; así pues, lo que dijo el Tribunal en aquella ocasión, no fue mas que reafirmar el principio general de que la admisión de los recursos no suspende la vigencia y aplicación de la ley y que por lo tanto “toda suspensión” es “excepcional”, sin calificar quien había de valorar la naturaleza de la excepcionalidad, ni si correspondía al legislador, a la jurisdicción constitucional o a ambos.

Han sido después, Autos posteriores y no Sentencias, los que han venido a restringir la posibilidad de excepciones al limitarlas a las legalmente establecidas, lo que patentemente no se deducía del párrafo de la Sentencia 66/1985, antes reproducido.

Sin embargo, esos Autos se referían a cuestiones imposibles de comparar con el caso que nos ocupa y, por lo tanto, inaplicables como jurisprudencia: el ATC 462/1985, de 4 de julio, resolvió la pretensión de suspensión cautelar del art. 119 del proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial; el ATC 141/1989, de 4 de marzo, resolvió la pretensión de suspensión cautelar del art. 112, apartados a) y c) de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas; el ATC 128/1996, de 21 de mayo, resolvió la pretensión de suspensión cautelar de la Ley 26/1995, de 31 de julio, por la que se declaraba reserva natural las salinas de Ibiza, las islas de Freus y las salinas de Formentera; el ATC 58/2006, de 15 de febrero, denegó determinadas medidas cautelares solicitadas en relación con concretos preceptos de la Ley 21/2005, de 17 de noviembre, de restitución a la Generalitat de Cataluña de los documentos incautados con motivo de la guerra civil y custodiados en el Archivo general de dicha guerra y de creación del Centro documental de la memoria histórica; pues bien, sin ignorar la importancia de esas cuestiones, es la verdad, que palidecen si se las compara con el riesgo de la vida y por ello considero que no pueden invocarse para decir ahora que, como en aquello casos, no cabe excepción alguna en la vigencia de una ley.

Cuarta. Sobre la cuestión y el debate a que ha dado lugar, planea la antigua y ya superada polémica entre ius-naturalistas y ius-positivistas, en unos casos de manera subyacente y en otros perfectamente explicita.

Hay que empezar por advertir que el extremo positivismo puede llevar al literalismo jurídico de la norma escrita y a prescindir de los Principios Generales del Derecho, lo que conduce al relativismo de estos y de los valores del Ordenamiento. Es más, el retroceso del positivismo radical y la propia desaparición de la polémica doctrinal a que antes me refería, se ha producido a partir de 1948, al irse aceptando y ya afortunadamente de manera general, una ley natural o “metapositiva” de carácter laico o no sometida a una fe religiosa: la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, que no ha emanado de ningún parlamento democrático ni ha sido impuesta por la coacción de los Estados, sino asumida por todos como algo precedente, inviolable y que solo cabe reconocer y amparar.

Nuestra Constitución ha asumido explícitamente aquellos valores en el art. 10, que obliga a interpretar las normas relativas a los derechos fundamentales “de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos”, de forma que, cuando uno de esos derechos esté en juego, una interpretación que no lo proteja será desviada, censurable y contraria a la Constitución. Pues bien, el primero, el principal de los derechos humanos es el de la vida, de manera que, con independencia de quienes y en que casos y formas ostenten ese derecho fundamental, es siempre algo primario, esencial y antecedente de cualquier otro derecho. Al que no se le protege la vida queda expuesto a cualquier mal y carece de sentido que se le reconozcan, un tanto sarcásticamente, otros ilusorios derechos, que sólo los que conservan la vida pueden ejercitar.

Pues bien, el riesgo indiscutible de que mientras se tramita el recurso de inconstitucionalidad se extingan legalmente, pero de forma que después podría declararse inconstitucional, multitud de vidas de nasciturus y no ya por incumplimiento (tal vez generalizado) de una ley anterior, sino precisamente por el cumplimiento de la ley ahora cuestionada ante nosotros, obligaba, en atención a la extrema excepcionalidad del caso y sin prejuzgar la cuestión de fondo (lo mismo que no se prejuzga con la decisión contraria) a adoptar la suspensión de la vigencia de aquellos preceptos cuya aplicación podría producir efectos irreversibles para el primero y mas fundamental de los derechos humanos: el derecho a la vida.

Madrid, a catorce de julio de dos mil diez.

AUTO 91/2010, de 19 de julio de 2010

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2010:91A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 6205-2005, promovido por don José Luis Alós Verdú en relación con Auto de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, de 21 de junio de 2005, dictado en el recurso de queja núm. 314/2005, en pleito civil de separación matrimonial contenciosa.

Acceso al recurso legal: extemporaneidad del recurso; inadmisión de recurso de apelación civil. Cuestión de legalidad ordinaria: extemporaneidad de los recursos en la vía judicial. Error patente: error patente inexistente. Inadmisión de recurso de amparo: carencia de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del asunto.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 8 de septiembre de 2005 la Procuradora de los Tribunales doña Teresa Castro Rodríguez, en nombre y representación de don José Luis Alós Verdú, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial citada en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo son, resumidamente, los siguientes:

a) Con fecha 3 de diciembre de 2004 el Juzgado de Primera Instancia núm. 16 de Palma de Mallorca dictó Sentencia en los autos de separación matrimonial contenciosa núm. 1200-2004. El hoy demandante de amparo presentó un escrito solicitando se tuviera por preparado recurso de apelación contra la citada Sentencia. El Juzgado, por providencia de 29 de diciembre de 2004, acordó tener por preparado el recurso de apelación anunciado y emplazó al recurrente para que en el plazo de veinte días interpusiera el oportuno recurso ante el mismo Juzgado, conforme a lo dispuesto en los artículos 458 y siguientes de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC). Esta providencia fue notificada al demandante de amparo a través del servicio común de notificaciones del Colegio de Procuradores.

b) Mediante escrito registrado en el Decanato de los Juzgados de Palma de Mallorca el 3 de febrero de 2005 el demandante de amparo formalizó su recurso de apelación. El Juzgado de Primera Instancia num. 16 de Palma de Mallorca, por Auto de 7 de abril de 2005, lo declaró inadmisible por considerar que el recurso había sido formalizado fuera del plazo concedido para hacerlo. Interpuesto recurso de reposición, el Juzgado, por nuevo Auto de 10 de mayo de 2005, confirmó su decisión de inadmisión.

c) Contra esta última resolución el demandante de amparo interpuso recurso de queja ante la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca que, por Auto de 21 de junio 2005, acordó desestimarlo, confirmando el criterio de la instancia.

3. En su demanda de amparo el recurrente denuncia que el citado Auto de la Audiencia Provincial, al igual, cabe suponer, que ya hiciera antes por su parte el Juzgado, ha incurrido en un patente error de hecho con relevancia constitucional y, por tanto, vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE a la hora de computar el plazo de veinte días concedido para formalizar su recurso de apelación, ignorando lo dispuesto en el art. 151.2 LEC para casos como el considerado. Pues, en efecto, en su criterio, siendo inconcuso que la providencia del Juzgado de 29 de diciembre de 2004, concediendo plazo de veinte días para formalizar recurso de apelación, fue cursada a través del servicio de notificaciones del Colegio de Procuradores, y que la misma fue recibida el día siguiente 30 de diciembre, según se dice consta anotado en la oportuna diligencia que acompaña a su escrito de demanda, es igualmente incontrovertible que, de conformidad con la regla que previene el citado art. 151.2 LEC (que señala que en esos casos los actos comunicación se “tendrán por realizados el día siguiente a la fecha de recepción que conste en la diligencia”), la notificación de la citada providencia se produjo en consecuencia en el siguiente primer día hábil, esto es, el 3 de enero de 2005. De manera que, con arreglo a lo dispuesto en los arts. 133.1 y 135.1 LEC sobre cómputo de plazos y presentación de escritos, respectivamente, el plazo concedido finalizaba a las quince horas del día 3 de febrero de 2005, y no del día 2 anterior, como sin embargo pero con manifiesto error patente entendió la Audiencia Provincial.

4. Por providencia de 27 de octubre de 2007 la Sección Tercera de este Tribunal acordó, de conformidad con el art. 50.3 LOTC, en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo y disposición transitoria tercera, conceder al Ministerio Fiscal y al solicitante de amparo plazo común de diez días para que alegaran lo que estimasen pertinente en relación con lo dispuesto en el art. 50.1 LOTC.

5. El 30 de noviembre de 2007 el Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones interesando la admisión del recurso de amparo. Tras resumir los principales antecedentes del caso y recordar también lo principal de la doctrina constitucional en materia de error patente, el Fiscal razona que, a la vista de la documentación aportada a este proceso constitucional y teniendo en cuenta la regla especial del art. 151.2 LEC, la notificación de la providencia de 29 de diciembre de 2004 debió entenderse efectivamente hecha, según es el criterio del recurrente, el siguiente 3 de enero de 2005, por lo que el plazo para presentar el escrito de formalización del recurso de apelación considerado vencía el día 3 de febrero a las quince horas. Al no entenderlo así y, en su lugar, declarar que el vencimiento del citado plazo terminaba a las quince horas del día anterior 2 de febrero de 2005, el Fiscal concluye que el órgano judicial incurrió, en efecto, en el error patente con relevancia constitucional que se denuncia.

6. El demandante de amparo no formuló alegaciones.

II. Fundamentos jurídicos

1. En el presente recurso de amparo el recurrente impugna el Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, de 21 de junio de 2005, que desestimó el recurso de queja interpuesto contra el Auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 16 de Palma de Mallorca, de 10 de mayo de 2005, que desestimó, a su vez, el recurso de reposición interpuesto por el recurrente contra su Auto anterior, de 7 de abril de 2005, que declaró desierto el recurso de apelación anunciado por considerar que el recurrente presentó el oportuno escrito de formalización de su recurso fuera del plazo de veinte días concedido para hacerlo por la providencia del Juzgado de 29 de diciembre de 2004. El demandante de amparo denuncia que el citado Auto de la Audiencia Provincial incurrió en un patente error de hecho contrario a su derecho a la tutela judicial (art. 24.1 CE) a la hora de fijar el comienzo del cómputo del citado plazo.

2. Además de que nada hay en las actuaciones aportadas a este proceso constitucional que permita comprobar el cumplimiento del requisito previsto en el art. 44.1 c) LOTC, el presente recurso de amparo carece manifiestamente, en todo caso, del imprescindible contenido constitucional que justifique una decisión sobre el fondo y debe ser, por consiguiente, inadmitido en aplicación del art. 50.1 c) LOTC.

En forma manifiesta, en efecto, porque, frente al criterio del recurrente, que es el mismo que defiende el Ministerio Fiscal, el órgano judicial no ha incurrido en ningún error patente con relevancia constitucional. Lo sería en su caso, pero todo lo más, si efectivamente, como se dice en la demanda y admite el Fiscal, la notificación de la providencia de 29 de diciembre de 2004 del Juzgado de Primera Instancia núm. 16 de Palma de Mallorca, practicada a través del servicio de notificaciones del Colegio de Procuradores, se hubiera recibido en dicho servicio el siguiente día 30 de diciembre de 2004.

Sin embargo, la documentación aportada a este proceso constitucional por el propio recurrente desmiente o, cuando menos, cuestiona seriamente el hecho de que la citada providencia de 29 de diciembre de 2004 fuera recibida en el servicio de notificaciones del Colegio de Procuradores al día siguiente. La diligencia del Secretario del Juzgado, fechada el 29 de noviembre de 2004, en la que consta anotado, junto con el sello del representante procesal del recurrente, el sello del Juzgado del día siguiente, 30 de diciembre de 2004, es bien elocuente al respecto cuando literalmente hace constar que “procedente del salón de notificaciones de Procuradores se recibe la presente relativa al Juicio, Resolución y Procurador arriba reseñados”.

De modo que lo que realmente acredita la citada diligencia del Secretario no es que la providencia del Juzgado concediendo plazo para formalizar recurso fuera recibida en el Colegio de Procuradores el siguiente día 30 de diciembre de 2004, sino que, en esta última fecha, el Juzgado recibió, procedente del salón de notificaciones del Colegio de Procuradores, la comunicación de que su providencia había sido notificada al representante procesal del recurrente. El sello del Procurador que figura estampado en la citada diligencia así permite asegurarlo razonablemente.

En consecuencia no es, como denuncia el recurrente, que el órgano judicial incurriera en un patente error de hecho al determinar el dies a quo del cómputo del plazo considerado o que ignorara la regla especial dispuesta en el art. 151.2 LEC. Como tampoco ni siquiera estamos ante una cuestión interpretativa acerca del significado de la citada regla procesal y, por tanto, desde esa perspectiva, ante una cuestión de estricta legalidad ordinaria que corresponde decidir a los órganos judiciales en el ejercicio exclusivo de la potestad que les reconoce el art. 117.2 CE.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Inadmitir el presente recurso de amparo núm. 6205-2005 interpuesto por don José Luis Alós Verdú.

Madrid, a diecinueve de julio de dos mil diez.

AUTO 92/2010, de 19 de julio de 2010

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2010:92A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda la acumulación del recurso de amparo 2186-2007 al 7365-2006, en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 93/2010, de 19 de julio de 2010

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2010:93A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 9838-2006, promovido por doña María Pilar Díez del Corral Lozano contra Auto de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de Burgos, de 9 de octubre de 2006, dictado en el procedimiento ordinario número 387/2003, en contencioso por nombramiento de funcionario público.

Diligencia procesal, emplazamiento y proceso contencioso-administrativo: conocimiento extraprocesal. Inadmisión de recurso de amparo: carencia de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del asunto.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 27 de octubre de 2006 la Procuradora de los Tribunales doña Rosa Sorribes Calle, en nombre y representación de doña María Pilar Díez del Corral Lozano, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial citada en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo son, resumidamente, los siguientes:

a) Por Resolución del Subdirector General de Recursos Humanos del Ministerio de Hacienda de 6 de septiembre de 2002, dictada por delegación del Subsecretario de Hacienda, la recurrente en amparo fue nombrada Secretaria General de la Delegación de Economía y Hacienda de Burgos, por adscripción provisional y efectos de 4 de septiembre de 2002.

b) Contra este nombramiento, don Valeriano Río Santos, a la sazón funcionario del cuerpo especial de gestión de la Hacienda pública, interpuso recurso de reposición que, previo su traslado a la demandante de amparo para alegaciones, fue declarado extemporáneo y, en consecuencia, declarado inadmisible por Resolución del Subsecretario de Hacienda de 5 de mayo de 2003.

c) Frente a esta resolución, mediante escrito de fecha de 3 de julio de 2003, el Sr. Río Santos interpuso recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de Burgos, solicitando su nulidad y la del acto de nombramiento cuestionado previamente. El conocimiento del recurso, tramitado con el núm. 387-2003, correspondió a su Sección Segunda.

d) Una vez tramitado el recurso en todas sus fases, sin que la demandante de amparo fuera emplazada en ningún momento a comparecer en cualquiera de ellas, mediante Sentencia de 17 de febrero de 2006 la Sala acordó estimar el recurso interpuesto por el Sr. Río Santos contra las resoluciones impugnadas, que anula y deja sin efecto, declarando en su lugar que procede admitir y estimar el recurso de reposición promovido en su día por el entonces recurrente. Notificada a las partes, la Sentencia fue declarada firme por providencia de 3 de abril de 2006.

e) Paralelamente a lo anterior, por Orden HAC/1712/003, de 12 de junio de 2003, el Ministerio de Hacienda convocó concurso específico para la provisión de determinados puestos de trabajo, que fue resuelto por Orden HAC/3238/2003, de 11 de noviembre, adjudicando a la recurrente en amparo, doña María Pilar Díez del Corral Lozano, el puesto de Secretaria General de la Delegación de Hacienda de Burgos.

f) Esta última Orden fue igualmente recurrida por el Sr. Río Santos, primero en vía administrativa y, más tarde, en julio de 2004, ante el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 6, que tramitó el procedimiento abreviado núm. 221-2004. A petición del citado recurrente, y previa audiencia al Abogado del Estado, el Juzgado, por Auto de 20 de enero de 2005, acordó suspender el citado procedimiento hasta la terminación del proceso contencioso núm. 387-2003 que paralelamente por entonces tramitaba la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de Burgos.

g) Tras haber sido emplazada por la Administración demandada para hacerlo el día 23 de febrero de 2005, la recurrente en amparo, por escrito del siguiente 14 de marzo de 2005, solicitó al Juzgado que la tuviera por personada y parte demandada en el citado recurso núm. 221-2004. Una vez declarada firme la Sentencia de 17 de febrero de 2006 dictada por la Sala de Burgos en el recurso 387-2003, por providencia de 28 de abril de 2006 el Juzgado acordó levantar la suspensión del procedimiento abreviado núm. 221-2004 que tramitaba, ordenando su continuación, y tener por personada y parte en calidad de demandada en el mismo a la demandante de amparo, Sra. Díez del Corral Lozano.

h) Con fecha 6 de junio de 2006 la recurrente en amparo promovió ante la Sala de Burgos del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León incidente de nulidad de actuaciones contra su Sentencia de 17 de febrero de 2006 dictada en el citado procedimiento ordinario núm. 387-2003, por no haber sido oportuna y debidamente emplazada ni por la Administración ni por la Sala para comparecer en el mismo.

i) La Sala, por Auto de 9 de octubre de 2006, desestimó el incidente promovido al considerar que, si bien la recurrente debió ser directa y personalmente emplazada para comparecer en el citado recurso contencioso, esa falta de emplazamiento que censura no le causó en rigor ninguna indefensión, toda vez que su propio comportamiento pone de relieve que la recurrente tuvo conocimiento extraprocesal de la existencia del citado procedimiento o que, en todo caso, bien pudo tenerlo de haber empleado una mínima diligencia. Y para probar esta conclusión la Sala destaca los siguientes datos.

En primer término, subraya que la recurrente tuvo conocimiento de los dos recursos de reposición interpuestos en su día por el Sr. Río Santos contra las órdenes que respectivamente resolvieron la adscripción provisional y posterior adjudicación definitiva del puesto controvertido a favor de la recurrente, y origen de los posteriores y respectivos procesos contenciosos promovidos por el citado Sr. Río Santos, formulando en ambos casos las oportunas alegaciones, pero desentendiéndose a partir de entonces de su desenlace.

En segundo lugar, el Auto advierte que el 23 de febrero de 2005 la demandante de amparo fue emplazada por la Administración demandada para comparecer en el recurso 221-2004 que por entonces tramitaba el Juzgado Central núm. 6, de modo que, desde ese momento, además de saber de la existencia de este otro procedimiento, bien pudo conocer igualmente, de haber observado una mínima diligencia, el hecho de que por entonces estuviera suspendido, precisamente por restar pendiente de resolución ante la Sala el recurso interpuesto por el mismo recurrente con el núm. 387-2003.

En tercer lugar, el Auto destaca asimismo el hecho de que en el procedimiento 387-2003 considerado obre escrito de fecha 25 de noviembre de 2004 remitido por la Delegación de Economía y Hacienda de Burgos, a través de su Secretaría General, en el que figura anotado el número del citado procedimiento ordinario y la identidad del recurrente, añadiendo que la ahora demandante de amparo era por aquel entonces precisamente la Secretaria General de la citada Delegación y que, además, desde el 26 de septiembre de 2002 sustituía al Delegado de Economía y Hacienda en caso de ausencia.

Finalmente, a los anteriores, la Sala añade dos datos adicionales que confirman en su criterio su conclusión acerca de que la Sra. Díez del Corral conocía efectivamente la existencia de pleito en el que no fue debidamente emplazada. De un lado, el que en la Secretaría General de la Delegación de Economía y Hacienda de Burgos, de la que era responsable, prestaban servicios unos pocos funcionarios, entre ellos el entonces recurrente Sr. Río Santos. Y de otro, el que por razón de su puesto, hay que suponer en la recurrente unos conocimientos sobre el proceso administrativo y contencioso-administrativo que agravan más si cabe su desatención.

j) Desestimado en tal forma el incidente de nulidad de actuaciones promovido por la recurrente, el Juzgado Central, tras levantar la suspensión del procedimiento abreviado núm. 221-2004, dictó finalmente Sentencia con fecha 24 de enero de 2007 desestimando el recurso contencioso interpuesto. Contra esta Sentencia el Sr. Río Santos interpuso recurso de apelación que fue desestimado por Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de 22 de junio de 2007.

3. En su escrito de demanda de amparo constitucional la recurrente denuncia, como ya hiciera antes en el incidente de nulidad de actuaciones, que la Sala de Burgos del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, al no haberla emplazado directa y personalmente para comparecer en el recurso contencioso- administrativo núm. 387-2003, vulneró su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), sin que las circunstancias puestas de manifiesto por el Auto de 9 de octubre de 2006 resolutorio del citado incidente sirvan para justificar razonable y suficientemente el conocimiento extraprocesal del pleito y la falta de diligencia que la resolución judicial le atribuye. Muy al contrario, a juicio de la recurrente, las actuaciones consideradas demuestran que fue el órgano judicial el que no empleó la necesaria diligencia a fin de garantizar su debido emplazamiento, toda vez que en ningún momento, como sin embargo es obligado con arreglo a los arts. 49.3 y 52.1 LJCA, controló ni corrigió el previo incumplimiento por la Administración demandada de su deber de emplazarla en su condición de interesada, y todo ello, además, pese a ser perfectamente conocida para la Sala, como lo prueba que en su Sentencia de 17 de febrero de 2006 la mencione personalmente nada menos que en veintitrés ocasiones.

4. Por providencia de 7 de febrero de 2008, la Sección Tercera de este Tribunal acordó, de conformidad con el art. 50.3 LOTC, en su redacción anterior a la ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, y disposición transitoria tercera, conceder a la demandante de amparo y al Ministerio Fiscal plazo común de diez días para que alegaran lo que estimasen pertinente en relación con lo dispuesto en el art. 50.1 LOTC.

5. El 19 de febrero de 2008 la demandante de amparo presentó su escrito de alegaciones en el que, tras insistir en las ya formuladas en la demanda y con amplia cita de doctrina constitucional, solicita la admisión del recurso y el otorgamiento del amparo interesado.

6. El 30 de abril de 2008 el Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones interesando, con suspensión del trámite concedido, testimonio de las actuaciones judiciales y administrativas consideradas. Mediante diligencia de ordenación, de 7 de mayo de 2008, la Sección acordó, con suspensión del plazo para alegaciones, reclamar testimonio de las actuaciones judiciales y administrativas interesadas.

7. Recibidas las actuaciones reclamadas, la Sección, por nueva providencia de 11 de septiembre de 2008, acordó conceder a la demandante de amparo y al Ministerio Fiscal nuevo plazo común de diez días para alegaciones.

8. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 25 de septiembre de 2008 la recurrente en amparo presentó nuevo escrito de alegaciones dando por reproducidas las formuladas en el trámite anterior.

9. El 23 de octubre de 2008 el Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones interesando la inadmisión del recurso de amparo en aplicación del art. 50.1 c) LOTC, por considerar que la demanda carece manifiestamente del imprescindible contenido constitucional. Tras recordar los principales antecedentes del caso y resumir también, sirviéndose de la STC 102/2003, de 2 de junio, la doctrina constitucional en materia de emplazamiento procesal ex art. 24.1 CE, el Fiscal concluye que los datos indiciarios utilizados por el Auto para desestimar el incidente de nulidad promovido por idéntico motivo son, conforme las reglas del criterio humano, razonables y suficientes para probar que efectivamente la recurrente tuvo conocimiento extraprocesal del pleito o, cuando menos, pudo haberlo tenido de haber observado una mínima diligencia, y, en consecuencia, para descartar la indefensión que se denuncia.

II. Fundamentos jurídicos

1. En el presente recurso de amparo la recurrente impugna el Auto de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Burgos, de 9 de octubre de 2006, que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido contra su Sentencia de 17 de febrero de 2006, dictada en el recurso contencioso-administrativo núm. 387-2003, por considerar que la Sala, al no garantizar ni asegurarse de su debido emplazamiento a fin de que pudiera comparecer en el citado recurso contencioso en defensa de su derechos e intereses, le causó indefensión y, en consecuencia, lesionó su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2. El recurso de amparo carece manifiestamente del imprescindible contenido constitucional que justifique una decisión sobre el fondo y debe ser, por consiguiente, inadmitido en aplicación del art. 50.1 c) LOTC, en su redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, según implícitamente ya anunciáramos en nuestra providencia de 7 de febrero de 2008 y, por su parte, expresamente ha solicitado el Ministerio Fiscal.

En forma manifiesta, en efecto, porque a la vista de las circunstancias concurrentes en el presente asunto y, en particular, teniendo en cuenta los datos que están subrayados en el Auto impugnado de 9 de octubre de 2006, y que más arriba se han recordado en los antecedentes de esta resolución, cabe razonablemente deducir que la recurrente tuvo conocimiento extraprocesal del pleito tramitado inaudita parte o, cuando menos, que bien pudo haberlo tenido de haber observado una mínima diligencia, de modo que la conclusión de la Sala de instancia que descarta por ese motivo la indefensión material que se denuncia no puede tacharse de irrazonable ni arbitraria. Es, por el contrario, como pone de relieve el Fiscal, una conclusión razonable y plenamente ajustada a las reglas de experiencia y de la lógica que rigen la valoración de los indicios, en este caso acerca del conocimiento extraprocesal y la diligencia observada por la recurrente.

Nada obsta a esta conclusión el hecho destacado en la demanda acerca del incumplimiento por la Sala de instancia de su deber de comprobar o, en su caso, completar los debidos emplazamientos (arts. 49.3 y 52.1 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa). Como tampoco nada significa el hecho, igualmente puesto de manifiesto por la recurrente, de que la Sentencia de 17 de febrero de 2006 la mencione personalmente en veintitrés ocasiones. Concluyentemente también ahora porque esas circunstancias lo único, pero todo lo más, que en su caso aciertan a probar es que la recurrente debió ser oportunamente emplazada, por resultar interesada en el proceso contencioso y ser de sobra conocida para el órgano judicial y, por tanto, la efectiva existencia de una irregularidad procesal. Pero nada dicen en cambio sobre conocimiento extraprocesal del pleito, que es realmente lo decisivo en la medida que convierte en meramente formal la citada irregularidad procesal y, en consecuencia, vacía de contenido constitucional la situación de indefensión denunciada. Pues, al igual que hemos declarado en otras ocasiones semejantes, no hay indefensión real y efectiva cuando el interesado tiene conocimiento extraprocesal del asunto y, por su propia falta de diligencia, no se persona en la causa (SSTC 31/2002, de 11 de febrero, FJ 7, y 149/2002, de 15 de julio, FJ 5).

Por otra parte, acaso no esté tampoco de más notar que, conforme se ha recordado en los antecedentes, con posterioridad a la interposición de la presente demanda de amparo, el recurso contencioso promovido contra la Orden que adjudicó con carácter definitivo a la recurrente el puesto controvertido en la vía judicial, y tramitado ante el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 6, fue finalmente desestimado por Sentencia de la Audiencia Nacional de 22 de junio de 2007 y, por tanto, que la demandante de amparo ocupa el citado puesto pacíficamente y con legítimo derecho.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Inadmitir el presente recurso de amparo núm. 9838-2006 interpuesto por doña María del Pilar Diez del Corral Lozano.

Madrid, a diecinueve de julio de dos mil diez.

AUTO 94/2010, de 19 de julio de 2010

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2010:94A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 3060-2008, promovido por don David Michael Oakley en procedimiento de euroorden.

Orden europea de detención y entrega: prisión provisional. Suspensión cautelar de resoluciones penales: prisión provisional, no suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 23 de abril de 2008 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito firmado por el Procurador de los Tribunales don Victorio Venturini Medina, en representación de don David Michael Oakley, en virtud del cual interponía recurso de amparo contra la providencia de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 22 de febrero de 2008, que acordó no haber lugar a resolver sobre los escritos presentados por el actor en relación con el Auto de 25 de enero de 2008, por no encontrarse el reclamado a disposición del Tribunal, y contra la providencia de 4 de marzo de 2008, que acordó no haber lugar a resolver sobre el recurso de reforma interpuesto contra la anterior. El Auto de 25 de enero de 2008 había decretado la prisión provisional del recurrente a los efectos de la ejecución de su entrega al Reino Unido por el rollo de Sala 14-2007, OEDE 16-2007, del Juzgado Central de Instrucción núm. 4.

2. El demandante de amparo considera que las resoluciones impugnadas vulneran su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por no haber dado respuesta el órgano judicial a las alegaciones formuladas en el recurso de súplica interpuesto contra el Auto reseñado, habiéndose vulnerado igualmente el derecho de acceso al recurso, al no haberse dado trámite al presentado sin causa legal o razonamiento alguno conforme a Derecho que lo justifique. Asimismo, invoca el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE) porque se ha mantenido en el tiempo un procedimiento caducado. Por medio de otrosí, solicitó la suspensión de la ejecución del Auto de 25 de enero de 2008, aduciendo que se dicta en el seno de una Orden Europea de Detención y Entrega manifiestamente caducada, respecto de la que específicamente se deniega por el órgano judicial el acceso a los recursos, por lo que, de no suspenderse la prisión provisional y posterior entrega, se causaría un perjuicio irreparable, al hacer inútil cualquier estimación posterior del amparo solicitado, que perdería así su finalidad. Además, añade que la suspensión no supone grave perturbación para ningún interés constitucionalmente protegido, toda vez que la Orden Europea de Detención y Entrega consta caducada y legalmente se establece la posibilidad de solicitarla nuevamente.

3. Mediante providencia de 4 de mayo de 2010 la Sala Segunda acordó admitir a trámite el recurso de amparo y dirigir comunicación a la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, a fin de que, en el plazo que no excediera de diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al rollo de Sala núm. 14-2007, interesándole que, con carácter previo, emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, para que, si lo desean, puedan comparecer en el presente recurso de amparo en el plazo de diez días.

4. Por providencia de la misma fecha, la Sala acordó formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente de suspensión y, conforme a lo dispuesto en el art. 56 LOTC, concedió un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión.

5. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 25 de mayo de 2010, solicita que se deniegue la solicitud de suspensión. Tras referirse a la doctrina de este Tribunal y a los antecedentes del caso, hace hincapié el Fiscal en que el fundamento del amparo lo constituyen el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho de acceso al recurso, mas no la posible vulneración del derecho a la libertad del recurrente, sobre el cual incide el Auto acordando la prisión. A su juicio, no se trataría de dejar en suspenso una privación de libertad en virtud de una medida cautelar, sino que lo que pretende el recurrente es que no se ejecute la resolución judicial que acordó su prisión preventiva para entregarlo al Reino Unido por posible vulneración de derechos fundamentales de los recogidos en el art. 24.1 CE, pero no denuncia la vulneración del art. 17.1 CE, sobre el cual incidiría la medida cautelar de privación de libertad. De este modo, el fin principal de la solicitud de suspensión es la no ejecución de la resolución judicial que acordó la prisión, en virtud de la posible vulneración de aquellos derechos, por lo que, de acordarse la suspensión, sería tanto como un otorgamiento anticipado del amparo, sin que corresponda a este trámite un análisis sobre el fondo del asunto y sin que en el momento actual la resolución judicial acordando la medida de prisión produzca al recurrente un perjuicio actual y real sobre su derecho a la libertad.

6. La representación del recurrente no ha formulado alegaciones en este trámite.

7. La Secretaría de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional ha comunicado a este Tribunal que el demandante de amparo se encuentra en situación de busca y captura.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 56.2 LOTC (en la redacción dada por Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo) dispone que “cuando la ejecución del acto o Sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente , podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

De acuerdo con la doctrina mantenida por este Tribunal, la suspensión se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, dado el interés general en la efectividad de las decisiones de los poderes públicos, y, en particular, en la ejecución de las resoluciones dictadas por Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les confiere el art. 117.3 CE. Consecuentemente, la regla general debe ser la improcedencia de la suspensión que se configura así como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva (entre otros, AATC 2/2001, de 15 de enero; 64/2001, de 26 de marzo; y 4/2006, de 16 de enero). En principio, pues, no procede la suspensión de las resoluciones judiciales por la perturbación de la función jurisdiccional que la misma supone, excepto que el recurrente acredite suficientemente la irreparabilidad que para sus derechos fundamentales pudiera tener la ejecución, privando al amparo de su finalidad, y que la suspensión no produzca las perturbaciones graves a las que se refiere el art. 56 LOTC. En este sentido, por perjuicio irreparable se ha de entender aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío y convierta el amparo en meramente ilusorio y nominal (por todos AATC 251/2000, de 30 de octubre; 63/2001, de 26 de marzo; 170/2001, de 22 de junio; 9/2003, de 20 de enero; y 338/2005, de 26 de septiembre).

Más concretamente, este Tribunal, entre otros, en los AATC 293/2001, de 26 de noviembre, FJ 1, y 211/2004, de 2 junio, FJ 2, ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, como, por lo general, sucede en los que producen efectos meramente patrimoniales que, por tener un contenido económico, no causan perjuicios de imposible reparación. Por el contrario, procede acordar la suspensión de aquellos otros fallos en los que resultan afectados bienes o derechos del recurrente en amparo de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, lo cual sucede en las condenas a penas privativas de libertad, habida cuenta de que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (AATC 155/2002, FJ 3; 9/2003, FJ 2).

2. Descendiendo ya al análisis del concreto caso a que se refiere la petición de suspensión, hemos de recordar aquí que el recurrente impugna dos providencias de la Audiencia Nacional, la primera de las cuales denegó la resolución de los escritos presentados en relación con el Auto de 25 de enero de 2008, por no encontrarse el reclamado a disposición del Tribunal, y la segunda declaró no haber lugar a resolver sobre el recurso de reforma interpuesto contra aquella decisión. La petición de suspensión no se dirige, sin embargo, contra dichas resoluciones, sino contra el propio Auto de 25 de enero de 2008, que había decretado la prisión provisional del actor a los efectos de la ejecución de su entrega al Reino Unido, en virtud de una Orden Europea de Detención y Entrega, afirmando el recurrente que se verificaría su detención y entrega en un procedimiento caducado sin haber dado trámite a los recursos legalmente previstos, lo que haría inútil cualquier estimación posterior del amparo solicitado.

Según reiterada doctrina de este Tribunal, aunque la afección del derecho a la libertad personal que produce la ejecución de las resoluciones judiciales relativas a medidas cautelares de acuerdo o prórroga de prisión provisional causa perjuicios irreparables, sin embargo, su suspensión equivaldría a un otorgamiento anticipado del amparo, no procediendo en este trámite un examen de fondo de la demanda. En particular, hemos declarado: “'[c]uando se impugnan resoluciones de prisión provisional fundamentadas precisamente, en que lo que se vulnera es el derecho a la libertad personal, la no suspensión de la resolución impugnada, y por tanto el mantenimiento de la privación de libertad decretada, siempre menoscaba la finalidad del amparo si éste fuera finalmente otorgado ya que la situación de privación de libertad se consolida hasta tal momento. Ahora bien, la automaticidad en decretar la suspensión de tales medidas supondría la resolución anticipada del fondo del recurso. Hemos reiterado que cuando lo que se recurre son resoluciones judiciales existe un interés general en su ejecución, y, a su vez, que este principio ha de ser matizado caso a caso, pues en otro supuesto nunca cabría la suspensión de resoluciones judiciales al convertirse la perturbación del interés general en causa de denegación de la misma. La mera perturbación que provoca ya la pérdida de ejecutividad de una resolución judicial no puede impedir por sí sola la suspensión (ATC 169/1995), por tanto el análisis ha de efectuarse caso por caso valorando los intereses en conflicto. Este Tribunal no puede en este trámite efectuar el análisis de la cuestión de fondo ni anticipar su resolución, tampoco puede examinar ni cuestionar las bases fácticas sobre las que se sustenta la medida, por lo que en el caso concreto no puede indagar las finalidades concretas de la medida impugnada, aunque sí tener en cuenta que la prisión provisional es a priori, pese a su excepcionalidad, un medio insoslayable para posibilitar la administración de justicia penal y la evitación de nuevos comportamientos delictivos (STC 128/1995).' [ATC 332/1996; en sentido similar AATC 249/1996, 22/1997, 164/1998, 147/2000, 275/1999, 121/2001]” (ATC 364/2003, de 10 de noviembre, FFJJ 2 y 3).

En el presente caso, ni siquiera se alega en la demanda la vulneración del derecho a la libertad personal del demandante de amparo, sino la de su derecho a la tutela judicial efectiva, en sus vertientes del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales y del derecho a la utilización de los recursos previstos legalmente, y, por otro lado, según certificación expedida por la Secretaría de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, el demandante de amparo no se encuentra en prisión, sino en situación de busca y captura. Por tanto, aparte de no encontrarnos ante el perjuicio irreparable que la ejecución podría producir en el derecho a la libertad del recurrente, si se acordara la suspensión de la resolución judicial que decretó la prisión provisional del actor, no sólo equivaldría al otorgamiento anticipado del amparo, sino, aún más, a la estimación misma de los recursos que le fueron inadmitidos en la vía judicial frente a aquélla.

De acuerdo con lo expuesto, no procede conceder la suspensión solicitada.

Por todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión de la ejecución del Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 25 de enero de 2008, en el rollo núm. 14-2007.

Madrid, a diecinueve de julio de dos mil diez.

AUTO 95/2010, de 19 de julio de 2010

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2010:95A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Deniega la suspensión en el recurso de amparo 362-2009, promovido por doña María Inmaculada Noble Goicoechea en causa penal sobre licenciamiento definitivo.

Suspensión cautelar de resoluciones penales: fijación de fecha de licenciamiento definitivo, no suspende; ponderación de intereses. Suspensión de la ejecución del acto que origina el amparo: resolución judicial, no suspende.

AUTO

I. Antecedentes

1. El 14 de enero de 2009 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal (presentado en el Decanato de los Juzgados de Madrid el día 8 anterior) escrito firmado por el Procurador de los Tribunales don Javier Cuevas Rivas, en representación de doña María Inmaculada Noble Goicoechea, en virtud del cual interponía recurso de amparo contra la providencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 27 de octubre de 2008, que aprobó el licenciamiento definitivo de la demandante, y contra el Auto del mismo órgano judicial de 20 de noviembre de 2008, que desestimó el recurso de súplica interpuesto contra la anterior.

2. Sucintamente expuestos, los hechos en que se basa la pretensión de amparo son los siguientes:

a) Mediante providencia de 27 de octubre de 2008, la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional aprobó el licenciamiento definitivo de la actora para el 7 de enero de 2017.

b) Frente a la anterior resolución interpuso la actora recurso de súplica, solicitando su puesta en libertad para el 29 de octubre de 2008, de acuerdo con la propuesta de licenciamiento del centro penitenciario de Algeciras.

c) El recurso fue desestimado por Auto de fecha 20 de noviembre de 2008, en el que, entre otros argumentos, se razona que la providencia recurrida es conforme con la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en la Sentencia 197/2006, de 28 de febrero, que reproduce parcialmente, concluyendo que esa nueva interpretación no afecta al tope máximo de cumplimiento de treinta años fijado por Auto de 27 de enero de 2003, y que la nueva doctrina hace que el cumplimiento efectivo sea más acorde con lo establecido en dicha resolución judicial.

3. La demandante de amparo considera que las resoluciones impugnadas vulneran, en primer lugar, su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), así como el derecho a un recurso efectivo (art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en adelante PIDCP) en relación con el art. 17 CE, porque la Audiencia Nacional acordó la aplicación de la nueva doctrina del Tribunal Supremo sin darle traslado para que pudiera pronunciarse al respecto. En segundo lugar aduce la violación del principio de legalidad (arts. 25.1 y 25.2 CE), denunciando que la interpretación llevada a cabo por el Tribunal Supremo, y aplicada en el presente caso, es ajena al tenor literal de dichas normas, a las pautas axiológicas que conforman el ordenamiento constitucional y a los modelos de argumentación aceptados por la comunidad jurídica, y resulta extravagante, por cuanto quiebra con lo que había sido la interpretación realizada a lo largo de toda la historia penitenciaria. Asimismo, aduce la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva (art.24.1 CE), en relación con el derecho a la libertad (art. 17 CE), en cuanto la nueva interpretación del cómputo de las redenciones sobre la totalidad de la condena le genera indefensión e inseguridad jurídica, puesto que con las redenciones aprobadas por los Juzgados de vigilancia penitenciaria, intangibles y firmes, aplicadas -como se venía haciendo- al tope de treinta años, la recurrente habría cumplido ya su condena y podría haber obtenido el licenciamiento definitivo el 29 de octubre de 2008. También se queja de la vulneración del derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, por afectarse al Auto de 27 de enero de 2003, que acumuló las condenas impuestas, fijando un tiempo total de cumplimiento de treinta años de privación de libertad, y la providencia de 7 de marzo de 2003, que aprobó la liquidación de condena. Denuncia igualmente la lesión del principio de legalidad (arts. 25.1 y 9.3 CE), por haberse aplicado retroactivamente la ley desfavorable, y del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) por el injustificado y arbitrario cambio de criterio a raíz de la STS 197/2006, que rompe con toda la jurisprudencia anterior al respecto. En este mismo motivo se alega la vulneración del principio de igualdad en esta misma ejecutoria, en la que, tratándose de igual condena por los mismos hechos, se ha dado un trato distinto y discriminatorio a la actora en relación a otro coimputado. El derecho a la libertad (art. 17.1 CE) se considera vulnerado porque el mencionado cambio de criterio jurisprudencial contra reo modifica la expectativa de libertad de la demandante, implicando un alargamiento de su estancia en prisión, sin base legal ni reglamentaria y en contra de la práctica habitual y pacífica. Finalmente, se queja de la violación del art. 25.2 CE, en relación con las reglas mínimas para tratamiento de los reclusos y el art. 10.3 PIDCP, destacando que, de conformidad con el art. 25.2 CE, las penas privativas de libertad han de estar orientadas a la reinserción social, y que la interpretación del Tribunal Supremo vulnera los principios inspiradores de las normas que consagran la redención de penas y la libertad condicional y el art. 25.2 CE.

Por medio de otrosí, solicitó la suspensión de la ejecución de las resoluciones recurridas, en la parte correspondiente a la aplicación de los nueve años de condena que se ha retrasado su licenciamiento definitivo, alegando que la ejecución de las resoluciones impugnadas implica el cumplimiento de la pena privativa de libertad cuestionada, ocasionando el lógico perjuicio no compensable, que haría perder al amparo su finalidad caso de otorgarse. Además, añade que la suspensión no supone una grave perturbación para los intereses generales, pues con la suspensión tan sólo se produciría una demora en el cumplimiento de la pena.

4. Mediante providencia de 4 de mayo de 2010 la Sala Segunda acordó admitir a trámite el recurso de amparo y dirigir comunicación a la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, a fin de que, en el plazo que no excediera de diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes a la ejecutoria núm. 47-1991, interesándole que, con carácter previo, emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, para que, si lo desean, puedan comparecer en el presente recurso de amparo en el plazo de diez días.

5. Por providencia de la misma fecha, la Sala acordó formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente de suspensión y, conforme a lo dispuesto en el art. 56 LOTC, concedió un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión.

6. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 12 de mayo de 2010, la demandante de amparo formuló alegaciones, reiterando la solicitud de suspensión apoyada en los argumentos expuestos en la demanda, desarrollados aquí de manera más extensa, fundamentalmente el perjuicio irreparable que causaría la ejecución, al tratarse del derecho a la libertad de una persona que permanece en prisión pese a haber cumplido ya la condena que le fue impuesta.

7. El Ministerio Fiscal, en escrito registrado el 17 de mayo de 2010, interesa que se deniegue la solicitud de suspensión. Tras referirse a la doctrina de este Tribunal y a los antecedentes del caso, señala el Fiscal que, de acordarse la suspensión entraría de facto en juego el propio alcance de lo debatido en la demanda de amparo, pues de suspenderse las resoluciones judiciales recurridas en amparo, recobraría su vigor la fecha de licenciamiento definitivo de la actora propuesta por el centro penitenciario en el que cumple condena, que es la de 29 de octubre de 2008. Por tanto, la concesión de la suspensión implicaría la anticipación del propio amparo, algo que no parece procedente, de conformidad con la constante jurisprudencia del Tribunal Constitucional, recogida, entre otros, en el ATC 236/2005, de 20 de junio.

II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 56.2 LOTC (en la redacción dada por Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo) dispone que “cuando la ejecución del acto o Sentencia impugnados produzca un perjuicio al recurrente que pudiera hacer perder al amparo su finalidad, la Sala, o la Sección en el supuesto del artículo 52.2, de oficio o a instancia del recurrente, podrá disponer la suspensión, total o parcial, de sus efectos, siempre y cuando la suspensión no ocasione perturbación grave a un interés constitucionalmente protegido, ni a los derechos fundamentales o libertades de otra persona”.

De acuerdo con la doctrina mantenida por este Tribunal, la suspensión se configura como una medida provisional de carácter excepcional y de aplicación restrictiva, dado el interés general en la efectividad de las decisiones de los poderes públicos, y, en particular, en la ejecución de las resoluciones dictadas por Jueces y Tribunales en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les confiere el art. 117.3 CE (AATC 220/2008, de 14 de julio; 393/2008, de 22 de diciembre; 12/2009, de 26 de enero; y 1/2010, de 11 de enero, entre otros muchos). Por ello, la regla general es la improcedencia de la suspensión de las resoluciones judiciales, por la perturbación de la función jurisdiccional que la misma supone, salvo en los casos en los que se acredite de forma fehaciente tanto el carácter irreparable del perjuicio para los derechos fundamentales, como la pérdida de la finalidad del amparo en caso de mantenerse la ejecución de la resolución (AATC 40/2008, de 11 de febrero; 59/2008, de 20 de febrero; 2/2009, de 12 de enero; y 12/2009, de 26 de enero). En este sentido, por perjuicio irreparable se ha de entender aquel que provoque que el restablecimiento del recurrente en el derecho constitucional vulnerado sea tardío y convierta el amparo en meramente ilusorio y nominal (por todos AATC 274/2008, de 15 de septiembre; 26/2009, de 26 de enero; y 173/2009, de 1 de junio).

2. Más concretamente, este Tribunal, entre otros muchos, en los AATC 462/2007, de 17 de diciembre; 116/2008, de 28 de abril; y 25/2009, de 26 de enero, ha establecido como criterio general la improcedencia de la suspensión de la ejecución de aquellos fallos judiciales que admiten la restitución íntegra de lo ejecutado, como por lo general sucede en los que producen efectos meramente patrimoniales que, por tener un contenido económico, no causan perjuicios de imposible reparación. Por el contrario, procede acordar la suspensión de aquellos otros fallos en los que resultan afectados bienes o derechos del recurrente en amparo de imposible o muy difícil restitución a su estado anterior, lo cual sucede en las condenas a penas privativas de libertad, habida cuenta de que “la libertad constituye un derecho cuya naturaleza convierte el perjuicio irrogado en irreparable, en caso de estimarse el amparo una vez cumplida parcial o totalmente la pena” (AATC 155/2002, FJ 3; 9/2003, FJ 2).

No obstante, este criterio no es absoluto, ni determina la suspensión automática de tales resoluciones, ya que en dichos supuestos deben también ponderarse otras circunstancias relevantes, significativamente “la gravedad y naturaleza de los hechos enjuiciados y el bien jurídico protegido, su trascendencia social, la duración de la pena impuesta y el tiempo que reste de cumplimiento de la misma, el riesgo de eludir la acción de la Justicia y la posible desprotección de las víctimas” ( por todos AATC 469/2007, de 17 de diciembre, FJ 2; 16/2008, de 21 de enero, FJ 1; y 172/2008, de 23 de junio, FJ 2), circunstancias todas ellas “que expresan la reprobación que el Ordenamiento asigna al hecho delictivo y, por consiguiente, la magnitud del interés general en su ejecución” (por todos, AATC 109/2008, de 14 de abril, FJ 2; 53/2009, de 23 de febrero, FJ 1; y 171/2009, de 1 de junio, FJ 1).

3. En el presente caso que, al igual que los resueltos en los AATC 214/2007, de 16 de abril; y 366/2007, de 11 de septiembre, presenta perfiles diferenciadores frente a los incidentes de suspensión comúnmente resueltos, las resoluciones judiciales recurridas no son aquellas que impusieron las penas privativas de libertad, sino las que apartándose de la propuesta de licenciamiento definitivo realizada por el centro penitenciario para el día 29 de octubre de 2008, aprueban el licenciamiento definitivo de la actora conforme a la doctrina de la STS 197/2006, de 28 de febrero, lo que determina que la pena no se extinguiría hasta el 7 de enero de 2017. Por tanto, lo que se cuestiona en el recurso de amparo es si la recurrente ha cumplido ya su condena (como ella sostiene), y debe ser puesta en libertad, o no la cumple hasta el año 2017 (como sostiene la Audiencia Nacional), disparidad de fechas de cumplimiento vinculada al modo de computar los beneficios penitenciarios y las redenciones de pena.

Como ya dijimos en el ATC 214/2007, de 16 de abril, dictado en un caso similar, “ponderando los intereses en juego en los términos anteriormente expuestos, este Tribunal entiende que ha de prevalecer el interés general en mantener la eficacia de las resoluciones judiciales, a la vista de la gravedad de los hechos por los que el recurrente se encuentra cumpliendo condena y de las penas impuestas, como pone de relieve el Ministerio Fiscal, así como de la lejanía del tiempo de cumplimiento definitivo de la misma en la apreciación llevada a cabo por las resoluciones impugnadas (en este caso en el año 2017), lo que determinaría que la pérdida de la finalidad del amparo, caso de otorgarse el mismo, sería sólo parcial y puede atemperarse otorgando al recurso una tramitación preferente”.

Ello conduce a la denegación de la suspensión solicitada, sin perjuicio de que -en la línea de lo que constituye la práctica habitual en aquellos casos en los que resulta directamente afectado el derecho a la libertad-, a la vista de los motivos de amparo y de los derechos fundamentales en juego, este Tribunal proceda a la tramitación y resolución urgente del recurso (AATC 419/1997, 267/1998, 369/2005, 214/2007).

En virtud de todo lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Denegar la suspensión solicitada.

Madrid, a diecinueve de julio de dos mil diez.

AUTO 96/2010, de 19 de julio de 2010

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2010:96A

Excms. Srs. don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Desestima el recurso de súplica del Fiscal sobre inadmisión del recurso de amparo 5450-2009, promovido por don Bouabid Ettair en relación con la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 29 de abril de 2008, dictada en el recurso de apelación núm. 5/07 interpuesto contra la Sentencia de 25 de septiembre de 2006, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 14 de Madrid, en P.D.F. 1/2006, dictada en procedimiento especial de protección de los derechos fundamentales.

Derecho a ser oído: menores. Especial trascendencia constitucional del recurso de amparo: justificación de la especial trascendencia constitucional. Menores: extradición; trámite de audiencia. Recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional: carencia de contenido; desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 13 de abril de 2010 el Ministerio Fiscal interpuso recurso de súplica contra la providencia de la Sección Tercera de este Tribunal, de 8 de marzo de 2010, que acordó inadmitir el recurso de amparo núm. 5450-2009 interpuesto por don Bouabid Ettair contra la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid citada en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para el presente recurso de súplica son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Mediante escrito registrado en este Tribunal con fecha 10 de junio de 2009, el Procurador de los Tribunales don Ignacio Melchor de Oruña interpuso, en nombre y representación de don Bouabid Ettair, recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 29 de abril de 2008, que, estimando el recurso de apelación promovido por las Administraciones demandadas en el proceso contencioso y el Ministerio Fiscal, revocó la dictada, con fecha de 25 de septiembre de 2006, por el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 14 de Madrid, en procedimiento especial de protección de los derechos fundamentales núm. 1- 2006.

b) Por providencia de fecha 8 de marzo de 2010, la Sección Tercera de este Tribunal acordó por unanimidad no admitir el presente recurso amparo por no apreciar en el mismo la especial trascendencia constitucional que, como condición para la admisión de un recurso de amparo, exige el art. 50.1 b) LOTC, en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo.

3. En su recurso de súplica el Ministerio Fiscal, después de recordar los principales antecedentes del presente asunto y el contenido de la doctrina de la STC 155/2009, de 25 de junio, sobre el citado requisito del art. 50.1 b) LOTC, razona que la tacha de indefensión denunciada en la demanda, y justificada en el hecho de que el recurrente, a la sazón menor de edad sometido a tutela pública, no fue oído en el procedimiento administrativo de repatriación discutido en el proceso judicial a quo, es verosímil a la vista de las expresas declaraciones legales que recogen tanto la Convención de las Naciones Unidas sobre derechos del niño de 1989, ratificada por España en 1990, y la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, como la Ley Orgánica 1/1996, de protección jurídica del menor. De hecho, añade el Fiscal, así lo ha reconocido este mismo Tribunal Constitucional al subrayar que el menor debe ser oído en los procesos judiciales que les afecten.

Con arreglo a este punto de partida el Fiscal concluye que, teniendo en cuenta el carácter notablemente abierto e indeterminado tanto de la noción de “especial trascendencia constitucional”, como de los criterios legalmente establecidos para su apreciación, el presente recurso de amparo justifica una decisión sobre el fondo habida cuenta que la decisión judicial impugnada declara, en contra de la doctrina de este Tribunal, que la falta de audiencia denunciada es, en su caso pero todo lo más, un vicio de simple legalidad ordinaria, sin ninguna trascendencia constitucional.

4. Por diligencia de ordenación de 14 de abril de 2010 la Sección Tercera de este Tribunal, de conformidad con el art. 93.2 LOTC, acordó conceder a la parte demandante de amparo plazo de tres días para que, con traslado del recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal, alegara lo que estimara pertinente al respecto.

5. Con fecha de 22 de abril de 2010 el recurrente en amparo presentó sus alegaciones, adhiriéndose al recurso de súplica interpuesto.

II. Fundamentos jurídicos

Único. El examen de las actuaciones aportadas a este proceso constitucional pone de manifiesto, en forma incontrovertible, la falta de fundamento del presente recurso de súplica. Pues aun cuando ciertamente en la STC 183/2008, de 22 de diciembre, citada

por el Fiscal, destacamos ex art. 24.2 CE la obligación, bajo determinadas condiciones, que incumbe a los órganos judiciales de otorgar un trámite específico de audiencia al menor en los procedimientos judiciales que directamente les afecten, esa

declaración no consiente, sin embargo, su extensión mecánica al procedimiento administrativo de repatriación que aquí particularmente consideramos, como defiende el Fiscal. Por añadidura aunque pudiera admitirse este planteamiento, en el presente caso no

se advierte, ni el Fiscal razona tampoco en forma convincente en su escrito de recurso, ningún motivo que permita apreciar el cumplimiento del requisito previsto hoy en el art. 50.1 b) LOTC. Salvo naturalmente que se pretenda identificar verosimilitud de

lesión del derecho fundamental invocado con la justificación de la especial trascendencia constitucional del recurso, y que es justo el equívoco que combate la STC 155/2009, de 25 de junio, también citada por el Fiscal. Sin que, por último, a ese

propósito pueda servir la simple denuncia, huérfana de la necesaria demostración, acerca de que el criterio de la resolución judicial impugnada en amparo, que califica la falta de audiencia al menor en los procedimientos administrativos de repatriación a

efectos familiares como un vicio de simple legalidad ordinaria, sea, además de reprochable constitucionalmente, como se ha indicado, el criterio general y reiterado por la jurisdicción ordinaria.

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la providencia de 8 de marzo de 2010, que se confirma.

Madrid, a diecinueve de julio de dos mil diez.

AUTO 97/2010, de 19 de julio de 2010

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2010:97A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Desestima el recurso de súplica relativo al archivo de lo actuado en el asunto 3075-2010, promovido por doña María Isabel Galisteo Eslava en solicitud de asistencia jurídica gratuita para la interposición de recurso de amparo.

Justicia gratuita: requisitos. Plazos procesales: extemporaneidad. Recurso de amparo: justicia gratuita. Recurso de súplica contra providencias del Tribunal Constitucional: carencia de condiciones procesales; desestimación.

AUTO

I. Antecedentes

1. Con fecha 13 de abril de 2010 tuvo entrada en este Tribunal escrito del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, a través del cual se informaba a este órgano de la entrada en dicha Corporación de solicitud de asistencia jurídica gratuita de doña María Isabel Galisteo Eslava, para interponer recurso de amparo contra Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Cádiz, a los efectos de que se procediera a la suspensión de los plazos procesales que pudieran precluir el procedimiento. Al escrito se acompañaba documentación relativa a la solicitud, de la que resultan los siguientes extremos:

a) En Sentencia de 5 de octubre de 2009, la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Cádiz desestimó el recurso de apelación interpuesto por la Sra. Galisteo Eslava contra Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Jerez de la Frontera, de 8 de junio de 2009. La Sentencia fue notificada a la representación de la apelante el 7 de octubre de 2009.

b) Con fecha 9 de febrero de 2010, la apelante presenta ante el Servicio común del partido judicial de Jerez de la Frontera solicitud de asistencia jurídica gratuita para la interposición de recurso de amparo y solicitud de suspensión del curso del proceso, referida a los autos de juicio ordinario núm. 1386-2008, en tanto en cuanto se resolviera sobre la petición de asistencia jurídica gratuita, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 16 de la Ley de asistencia jurídica gratuita. De dichos documentos dio traslado al Ilustre Colegio de Abogados de Madrid el Magistrado-Juez Decano de Jerez de la Frontera, señalando que con la misma fecha se remitía el escrito de solicitud de suspensión al Juzgado o Tribunal competente.

2. Por diligencia de ordenación de 20 de abril de 2010 se acordó participar al Ilustre Colegio de Abogados de Madrid el número de recurso de amparo que ha correspondido al asunto, y que, una vez que se comunicaran a la Sala los profesionales designados por el turno de oficio para la representación y defensa de la recurrente, se acordaría lo demás que proceda.

3. Recibidas las correspondientes comunicaciones de designación, la Sección Cuarta de este Tribunal, mediante providencia de 18 de mayo de 2010, acordó tener por designados Procurador y Abogado por el turno de oficio, y, no constando que la solicitante de justicia gratuita se hubiese dirigido a este Tribunal en cumplimiento de lo establecido en el art. 2 del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 18 de junio de 1996, sobre asistencia jurídica gratuita, se resolvió proceder al archivo de lo actuado.

4. Frente a la anterior resolución interpuso recurso de súplica la representación de la actora, alegando que, a pesar de lo que establece el art. 2 del Acuerdo de 18 de junio de 1996, el escrito presentado en su día acredita de manera inequívoca la pretensión de la justiciable de su firme voluntad de recurrir las resoluciones tanto del Juzgado de Primera Instancia como de la Audiencia Provincial. A su juicio, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva conlleva una interpretación no excesivamente rigorista del art. 2 del Acuerdo del Pleno de este Tribunal de 18 de junio de 1996, máxime cuando no pueden exigirse al ciudadano común, lego en Derecho, otras actuaciones que las propias de su conocimiento, y, en este sentido, presentó escrito ante un organismo judicial sin que nadie le hiciera indicación, bien verbal, bien por escrito, de que debía igualmente dirigirse al Tribunal Constitucional. En cualquier caso, este Tribunal ha tenido conocimiento de la pretensión de la justiciable de recurrir en amparo las resoluciones de instancia y alzada, a través de la comunicación del Colegio de Abogados de Madrid, quedando cumplimentado así, siquiera de forma indirecta, el requisito del art. 2 del Acuerdo del Pleno de este Tribunal de 18 de junio de 1996.

5. Por providencia de 9 de junio de 2010, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó unir a las actuaciones el escrito presentado y, a tenor de lo establecido en el ar. 93.2 LOTC, conceder un plazo común de tres días a las partes, a fin de que alegaran lo que estimasen pertinente.

6. En escrito registrado el 23 de junio de 2010, el Fiscal solicitó la desestimación del recurso de súplica interpuesto. Tras exponer los antecedentes del caso, se refiere a lo establecido en los arts. 4.1 y 8.1 del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 18 de junio de 1996, en los que se exige que el solicitante de amparo presente directamente ante el Tribunal Constitucional un escrito manifestando su voluntad de interponer demanda de amparo, requisito que fue incumplido en este caso por la solicitante. Por otro lado, y a pesar de que el Tribunal Constitucional ha aceptado la aplicación del principio de interpretación más favorable al acceso jurisdiccional para la defensa de los derechos fundamentales y libertades públicas cuando concurran determinadas circunstancias (singularmente, que el solicitante carezca de asistencia letrada y de representación procesal y resida en una localidad de lejana a aquella en la que tiene su sede el órgano constitucional), en todo caso la solicitud debe formalizarse dentro del plazo legalmente previsto, esto es, en el presente caso, dentro del plazo de treinta días a partir de la notificación de la resolución recaída en el proceso judicial a quo. Pues bien, señala el Fiscal que en el presente caso, de la documentación aportada resulta que la Sentencia que se pretende impugnar en amparo fue notificada a la representación procesal de la solicitante el 7 de octubre de 2009, mientras que la solicitud de asistencia jurídica gratuita para interponer recurso de amparo fue presentada el 9 de febrero de 2010, fecha en la que ya había transcurrido ampliamente el plazo para la interposición del recurso de amparo, por lo que su solicitud, con independencia del lugar de presentación, resultaba en su origen totalmente extemporánea. En definitiva, la recurrente formalizó su solicitud de designación de Abogado y Procurador de oficio cuando ya había transcurrido con creces el plazo de caducidad de treinta días, lo que determina que la solicitud inicial deba ser denegada por aplicación de lo previsto en el art. 4.4.cuarto, del mencionado Acuerdo de 18 de junio de 1996.

II. Fundamentos jurídicos

1. La representación de doña María Isabel Galisteo Eslava ha recurrido en súplica la providencia de esta Sección de 18 de mayo de 2010, en la que se decidió el archivo de lo actuado en el presente asunto, por no constar que la solicitante de asistencia jurídica gratuita se haya dirigido a este Tribunal en cumplimiento de lo establecido en el art. 2 del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 18 de junio de 1996 (“BOE” de 19 de julio de 1996). En el recurso se aduce que, de acuerdo con el derecho a la tutela judicial efectiva, no se puede efectuar una interpretación rigorista del citado precepto, y que, en su día, en función de sus conocimientos como ciudadano lego en Derecho, presentó escrito ante un organismo judicial manifestando su inequívoca voluntad de promover recurso de amparo, sin que nadie le advirtiera de la necesidad de dirigirse al Tribunal Constitucional, el cual, en cualquier caso, tuvo conocimiento de su pretensión de formular recurso de amparo, a través de la comunicación que le dirigió el Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, por lo que el requisito se puede entender cumplido indirectamente.

El Fiscal ha solicitado la desestimación del recurso de súplica, alegando que, con independencia de que se ha incumplido la exigencia de presentar directamente ante el Tribunal Constitucional un escrito manifestando la voluntad de interponer recurso de amparo, la solicitud de designación de Abogado y Procurador fue presentada extemporáneamente.

2. El recurso de súplica debe ser desestimado, tal y como solicita el Fiscal, pues, por mucho que se interpreten de manera antiformalista las normas del Acuerdo de 18 de junio de 1996, la pretensión de la recurrente no puede ser estimada. En efecto, dicho Acuerdo, aprobado por el Pleno de este Tribunal en ejercicio de las facultades que le atribuye el art. 2.2 LOTC, regula la forma de ejercitar el derecho a la asistencia jurídica gratuita ante este Tribunal, estableciendo los requisitos que al efecto se han de cumplir, entre ellos, el de dirigir un escrito al Tribunal Constitucional manifestando expresamente su propósito de interponer recurso de amparo, tal como exigen los arts. 2, 4 y 8 del citado Acuerdo, según los casos. Concretamente, en el supuesto de la actora, que tenía reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita en la vía jurisdiccional previa y que pretendía impugnar resoluciones judiciales dictadas por órganos que no tienen su sede en Madrid, de acuerdo con el art. 4 del Acuerdo debía dirigirse por escrito a este Tribunal dentro del plazo previsto en el art. 44 LOTC, haciendo constar expresamente su intención de interponer recurso de amparo, exponiendo sucintamente una relación circunstanciada de los hechos en los que se funde la pretensión y solicitando la designación de Abogado y Procurador de oficio, salvo que el Abogado que la hubiese asistido en la vía judicial previa considerara sostenible la pretensión y consintiera en seguir ejerciendo gratuitamente sus funciones en el recurso de amparo, en cuyo caso solamente debía requerir la designación de Procurador de oficio. En todo caso, al escrito se debía acompañar copia o testimonio de las resoluciones judiciales que se pretendieran impugnar en amparo, la acreditación de la fecha de notificación de las mismas y la certificación del derecho a la asistencia jurídica gratuita que previamente se haya reconocido.

Pues bien, como señala el Fiscal, la recurrente no ha dirigido escrito alguno a este Tribunal a través del cual satisfaga los requisitos exigidos por el art. 4 del Acuerdo de 18 de junio de 1996. Su actuación se ha limitado a presentar ante el Servicio común del partido judicial de Jerez de la Frontera una solicitud de asistencia jurídica gratuita y una solicitud de suspensión del curso del proceso fundamentada en el art. 16 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, dirigida al Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Jerez de la Frontera, y en la que no se menciona la intención de interponer recurso de amparo, sino que la petición se refiere al juicio ordinario núm. 1386-2008. Sin embargo, no ha realizado ninguna de las actuaciones específicas ante este Tribunal Constitucional que requiere el referido art. 4 del Acuerdo de 18 de junio de 1996, siendo este órgano constitucional el único competente para adoptar decisiones que afecten al normal desarrollo del procedimiento de amparo y, en particular, las que se refieran a la interrupción del plazo de interposición del recurso.

Ciertamente, en virtud del principio de interpretación más favorable al acceso jurisdiccional para la defensa de los derechos fundamentales, este Tribunal ha atemperado en ocasiones algunas exigencias formales del recurso de amparo, como la relativa al lugar de presentación de los escritos dirigidos al Tribunal. Ahora bien, esta relajación en ciertas exigencias formales ha quedado restringida a aquellos supuestos en los que el recurrente carecía de asistencia letrada, así como de representación procesal y residía en una localidad lejana a la sede de este Tribunal, “en los que resultaría excesivamente gravoso rechazar a limine escritos presentados por otros cauces, como el del servicio de correos, que permite tener constancia de la fecha en que fue presentado el escrito en cuestión” (STC 287/1994, de 27 de octubre, FJ 2).

En el presente caso, podría aducirse que el órgano que recibió las solicitudes de la recurrente pudo no actuar con la debida diligencia, por no advertirle acerca de la necesidad de dirigir su escrito a este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el art. 4 del Acuerdo de 18 de junio de 1996. Pero el dato esencial que aquí se ha de tener en cuenta es que la actora contó con asistencia letrada y con representación procesal tanto en primera instancia como en apelación, de manera que no puede fundamentarse en una pretendida ignorancia acerca de la forma de actuar la justificación del incumplimiento de la exigencia de dirigirse a este Tribunal en los términos establecidos por dicho precepto cuando contaba con el debido asesoramiento. Mas, aunque se admitiera a efectos meramente dialécticos el desconocimiento por la recurrente de aquella exigencia y la posible virtualidad del escrito presentado ante el Servicio común del partido judicial de Jerez de la Frontera para satisfacer lo requerido por el reiterado art. 4, eso no excluye, en todo caso, que hubieran de satisfacerse los demás requisitos establecidos por la LOTC y por el propio Acuerdo de 18 de junio de 1996 para disfrutar de la asistencia jurídica gratuita y para la válida interposición del recurso, y, entre ellos, el relativo al cumplimiento del plazo de interposición. Y, como señala acertadamente el Fiscal, este último requisito no se ha cumplido en el presente supuesto, pues la Sentencia de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Cádiz, que puso fin a la vía judicial previa, fue notificada a la representación de la Sra. Galisteo Eslava el 7 de octubre de 2009, mientras que los escritos de solicitud de suspensión y de asistencia jurídica gratuita se presentaron ante el Servicio común del partido judicial de Jerez de la Frontera el 9 de febrero de 2010, cuando ya se había superado con creces el plazo de treinta días establecido en el art. 44.2 LOTC, lo que determinaría la denegación de la solicitud de designación de Abogado y Procurador de oficio, de conformidad con el art. 4.4.cuarto del Acuerdo de 18 de junio de 1996.

En definitiva, nos encontramos ante un palmario incumplimiento de los requisitos que, para este supuesto, vienen establecidos en el Acuerdo de 18 de junio de 1996, por lo que debe ser desestimado el recurso de súplica y confirmada la providencia de 18 de mayo de 2010.

En virtud de todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por la representación de doña María Isabel Galisteo Eslava contra la providencia de esta Sección de fecha 18 de mayo de 2010, mediante la que se acordó el archivo de lo actuado en el presente asunto.

Madrid, a diecinueve de julio de dos mil diez.

AUTO 98/2010, de 19 de julio de 2010

Sección Tercera

ECLI:ES:TC:2010:98A

Excms. Srs. don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3864-2010, en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 99/2010, de 19 de julio de 2010

Sección Cuarta

ECLI:ES:TC:2010:99A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 4478-2010, en proceso contencioso-administrativo.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 100/2010, de 22 de julio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:100A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Levanta la suspensión en el recurso de inconstitucionalidad 2725-2010, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con la Ley de la Comunidad Autónoma de Aragón 9/2009, de 22 de diciembre, reguladora de concejos abiertos.

Alcaldes: facultades del Alcalde. Elecciones: régimen electoral general; representación política. Elecciones locales: concejales. Leyes autonómicas: control de constitucionalidad; presunción de legitimidad. Régimen local: concejo abierto. Principio de seguridad jurídica: certeza de la norma. Suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas: acreditación por el Abogado del Estado del perjuicio irreparable; levantamiento de la suspensión.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 30 de marzo de 2010, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, presentó recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 3 a), 8, 16.2, 17, disposiciones adicionales primera y segunda y disposición transitoria única de la Ley de la Comunidad Autónoma de Aragón 9/2009, de 22 de diciembre, reguladora de los concejos abiertos. En el escrito de demanda hizo invocación expresa del art. 161.2 CE, a los efectos de que se acordase la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos legales impugnados.

2. Por providencia de 14 de abril de 2010 el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Segunda, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado así como a la Diputación General de Aragón y a las Cortes de Aragón, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo, se tuvo por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso -30 de marzo de 2010- para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el Boletín Oficial del Estado para los terceros. Finalmente, se acordó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Boletín Oficial de Aragón”.

3. El Presidente del Congreso de los Diputados, mediante escrito registrado el día 20 de abril de 2010, comunicó que la Mesa de la Cámara, en su reunión del día 23 de febrero, había acordado dar por personada a la Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. Lo mismo hizo el Presidente del Senado por escrito registrado en la misma fecha.

4. Por escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 27 de abril de 2010, la Letrada de las Cortes de Aragón se personó en el proceso en nombre y representación de la Cámara, solicitando una prórroga en el plazo conferido para formular alegaciones, prórroga que, por plazo de ocho días a contar desde el siguiente a la expiración del ordinario inicialmente concedido, le fue concedida por providencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 29 de abril de 2010. Las alegaciones de las Cortes de Aragón interesando la desestimación del recurso se registraron el día 19 de mayo de 2010.

5. La Letrada de la Comunidad Autónoma de Aragón, en representación y defensa del Gobierno de esa Comunidad Autónoma, se personó en el proceso por escrito registrado el día 7 de mayo de 2010 solicitando la desestimación del recurso. En el otrosí del escrito de alegaciones interesa la apertura del incidente de levantamiento o mantenimiento de la suspensión de los preceptos impugnados.

6. Próximo a finalizar el plazo de los cinco meses que señala el art. 161.2 CE desde que se produjo la suspensión de los preceptos impugnados el Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 1 de junio de 2010, acordó oír a las partes personadas -Abogado del Estado, Gobierno y Cortes de Aragón- para que, en plazo de cinco días, expusieran lo que considerasen conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de dicha suspensión.

7. El Abogado del Estado evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 10 de junio de 2010, que en lo sustancial a continuación se resume.

Señala en primer lugar que el Tribunal Constitucional tiene declarado que para la resolución de este tipo de incidentes es necesario ponderar, de un lado, los intereses implicados, tanto el general y público como el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que se irrogan del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Esta valoración debe hacerse mediante el examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones contenidas en la demanda (ATC 428/2004, de 10 de noviembre, FJ 2, con cita de otros muchos). En definitiva, ha de procederse a una consideración de la gravedad de los perjuicios que originarían las situaciones de hecho que, previsiblemente, se producirían en caso de que se levantara o se mantuviera la suspensión. Entiende que, desde esa perspectiva, lo que ha de pedirse es que se razone suficientemente la previsibilidad de los perjuicios en caso de levantarse la suspensión y que tales perjuicios aparezcan como consecuencia natural de la ordinaria aplicación de la ley recurrida.

Seguidamente recuerda el objeto del recurso de inconstitucionalidad interpuesto estimando que la Ley 9/2009 realiza un frontal y directo cuestionamiento de la institución del concejo abierto y, en particular, de la configuración de la institución que hace el legislador estatal de tal forma que se modifica radicalmente el régimen actual de funcionamiento de más de un 20 por 100 de los municipios aragoneses y se altera el sistema de designación de los cargos representativos locales.

En cuanto a los perjuicios irreversibles que ocasionaría la entrada en vigor de los preceptos impugnados señala, como perjuicios comunes a todos ellos, que se ocasionaría una indebida constitución de los órganos municipales por lo cual la estimación del recurso habría de suponer la invalidación de los actos realizados por los órganos inconstitucionalmente constituidos pues la legislación recurrida, de levantarse la suspensión, se aplicaría a las próximas elecciones municipales de 22 de mayo de 2011 y supondría una reducción en un 75 por 100 del número de municipios que se regirían por este sistema pues de los actuales 154 sólo quedarían 40.

Respecto de los concretos perjuicios vinculados al levantamiento de la suspensión de los arts. 3 a), 17, disposiciones adicionales primera y segunda y disposición transitoria única, los cuales tienen por objeto reducir de 100 a 40 el número máximo de habitantes que justifica la aplicación del régimen de concejo abierto, el Abogado del Estado destaca el número de municipios afectados así como su incidencia en el régimen electoral aplicable a los municipios con más de 40 y menos de 100 habitantes pues el art. 184 de la Ley Orgánica del régimen electoral general (LOREG), en consonancia con el art. 29 de la Ley reguladora de las bases del régimen local (LBRL) únicamente prevé un sistema electoral para la elección de los concejales de municipios con población comprendida entre 100 y 250 habitantes. La aplicación de la Ley 9/2009 en las elecciones de 2011 determinaría que en los municipios de hasta 40 habitantes se aplicaría el régimen de concejo abierto y a los de más de 100 habitantes y menos de 250 el sistema electoral del art. 184 LOREG con lo que se generaría así una grave incertidumbre respecto a los municipios entre 41 y 100 habitantes que carecerían de sistema electoral expreso. Para el Abogado del Estado es esta inseguridad la que justificó el mantenimiento de la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados de la Ley Balear 6/2002, de 21 de junio, y de la Ley de Castilla-La Mancha 11/2002, de 27 de junio decidida en los AATC 5/2003, de 14 de enero, y 71/2003, de 21 de febrero, cuya doctrina entiende de aplicación. A esa circunstancia de incertidumbre sobre el sistema electoral que debe regir se añade el considerable número de municipios afectados por esa inseguridad ya que, en Aragón, los municipios con una población de entre 41 y 100 habitantes son 114, un 16 por 100 del total de los municipios aragoneses sin que, por otra parte, exista perjuicio alguno por el mantenimiento de la suspensión de los preceptos impugnados.

En cuanto a los perjuicios específicos vinculados al levantamiento de la suspensión del art. 8 el Abogado del Estado añade, al ya indicado en torno a la validez de los actos adoptados por los órganos municipales, el hecho de que resulta difícilmente asumible que en un momento en el que existe una tendencia unánime a la reducción de estructuras administrativas como mecanismo de control del déficit se permita la existencia de hasta cuatro tenientes de alcalde. Finalmente, en lo que respecta al art. 16, indica que la principal diferencia entre este precepto y la legislación básica estatal estriba en que esta última otorga singular relevancia a la voluntad de los vecinos del municipio que va a regirse por el concejo abierto, dado que éste exige su efectiva participación y, por el contrario, el art. 16 de la Ley 9/2009 prescinde de la voluntad de los vecinos, haciendo descansar la decisión en los órganos municipales y autonómicos. Así entiende que el levantamiento de la suspensión ocasionaría perjuicios tanto a los intereses privados de los vecinos del municipio, en cuanto no resultan consultados en una decisión que les afecta puesto que, de aprobarse, habrá de recaer sobre ellos la gestión municipal como a los intereses públicos en cuanto resultaría comprometida la eficacia del funcionamiento de los municipios, sin que tampoco aquí se perciban los perjuicios que ocasionaría el mantenimiento de la suspensión.

El Abogado del Estado adjunta a su escrito de alegaciones un informe de la Dirección General de Cooperación Local a fin de justificar los perjuicios que ocasionaría el levantamiento de la suspensión de los preceptos legales recurridos, cuyo mantenimiento interesa.

8. La Letrada de la Comunidad Autónoma de Aragón, en representación del Gobierno de esa Comunidad Autónoma, presentó sus alegaciones por escrito registrado el día 15 de junio de 2010. En las mismas sostiene que la regla general es la recuperación de la vigencia de las normas una vez agotado el plazo de suspensión automática recayendo la carga de alegar y probar a favor del mantenimiento de la suspensión sobre quien inste su mantenimiento. Así, solicita el levantamiento de la suspensión señalando que, en caso contrario, deviene ineficaz el régimen contemplado en la Ley 9/2009 a la vista de la proximidad en la celebración de las próximas elecciones municipales puesto que solamente con el pronunciamiento del Tribunal será posible conocer los municipios que se regirán por el sistema de democracia representativa y cuáles por el sistema de democracia directa propio del concejo abierto. En relación a la posibilidad de levantamiento de la suspensión señala que viene determinada por la aplicación de tres criterios: la presunción de legitimidad y validez de las normas, la ponderación de los perjuicios y ventajas que pueden derivarse del mantenimiento o levantamiento de la suspensión y la independencia respecto al fondo del asunto. Por ello estima que procede el levantamiento de la suspensión por la presunción de constitucionalidad de la Ley autonómica, evitando así el bloqueo de las competencias autonómicas pues, en caso contrario, se impediría la aplicación de una ley legítimamente aprobada por el Parlamento autonómico. Tampoco estima que exista perjuicio alguno de imposible reparación pues la estimación del recurso llevaría a una vuelta a la aplicación del régimen estatal de concejo abierto.

9. La Letrada de las Cortes de Aragón evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 21 de junio de 2010.

Recordando la doctrina constitucional en relación a este tipo de incidentes, señala que la aplicación y vigencia de la ley impugnada no perjudica al interés general ni determina la constitución de situaciones jurídicas subjetivas de imposible o difícil reparación. Estima que no pueden apreciarse perjuicios meramente invocados y fundamentados en una eventual invasión de competencias por parte de la ley autonómica impugnada, ni tampoco existen intereses suprautonómicos en la materia que nos ocupa que puedan justificar la intervención del legislador estatal, lo que impide que la parte actora pueda aducir genéricas consideraciones sobre la existencia de perjuicios de imposible o difícil reparación. Además destaca la existencia de la vigencia y aplicación en otros ordenamientos autonómicos de preceptos idénticos a los impugnados, como sería el caso del art. 36.2 de la Ley de la Comunidad de Madrid 2/2003, de 11 de marzo, similar al impugnado art. 8. A continuación recalca que la salvaguarda de la autonomía local merece la condición de interés preferente en el juicio que corresponde efectuar en el incidente de suspensión cautelar, pues entiende que la aplicación de la legislación estatal es mucho más restrictiva para la autonomía local que la norma impugnada en la medida en que la misma se ajusta a las peculiaridades del régimen local aragonés sin que resulte admisible que la determinación de la aplicación de este sistema de gobierno local haya de hacerse a partir del elemento poblacional y mucho menos que su concreción numérica haya de quedar en manos del legislador básico. La Letrada de las Cortes de Aragón estima que la no aplicación de la ley impugnada es la que produce graves consecuencias sobre el legítimo ejercicio de las competencias autonómicas en materia de régimen local y de organización territorial propia. Añade a lo anterior que la falta de impugnación de la Ley autonómica por los municipios afectados por su aplicación, así como la voluntariedad en el sometimiento al régimen establecido en la misma para los municipios que cuenten con una población entre 40 y 99 habitantes determina que de la misma no se deriva perjuicio alguno para los intereses locales ni para algún otro interés que pudiera merecer la protección que dispensa la suspensión cautelar. Por todo lo anteriormente expuesto concluye que en este asunto ha de prevalecer la presunción de legitimidad de la disposición impugnada solicitándose a tal efecto el levantamiento de la suspensión.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de la presente resolución consiste en determinar si, de acuerdo con el art. 161.2 CE, procede levantar o mantener la suspensión de la vigencia que afecta a los artículos 3 a), 8, 16.2 y 17 así como a las disposiciones adicionales primera y segunda y a la disposición transitoria única de la Ley de la Comunidad Autónoma de Aragón 9/2009, de 22 de diciembre, reguladora de los concejos abiertos, preceptos que se encuentran suspendidos en su aplicación como consecuencia de la invocación del art. 161.2 CE, al promoverse el recurso de inconstitucionalidad contra los mismos por el Presidente del Gobierno.

En el recurso de inconstitucionalidad del que trae causa el presente incidente de mantenimiento o levantamiento de la suspensión se ha sostenido por el Abogado del Estado que si bien es posible la regulación por la Comunidad Autónoma de los requisitos para la aplicación del régimen de concejo abierto, dicha regulación debe llevarse a cabo respetando las bases estatales que en desarrollo de los artículos 140 y 149.1.18 se han establecido en el artículo 29 y concordantes de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local (en adelante, LBRL).

2. De acuerdo con nuestra reiterada doctrina (por todos, ATC 277/2009, de 10 de diciembre, FJ 2), de lo que en este incidente se trata es de dilucidar en este caso si los perjuicios que han sido alegados por el Abogado del Estado tienen la gravedad y consistencia necesarias como para prevalecer sobre la presunción de legitimidad de la Ley aragonesa y los intereses que se vinculan a su aplicación efectiva.

A tal fin examinaremos la petición de mantenimiento de la suspensión, siguiendo el orden empleado por el Abogado del Estado en su escrito de alegaciones en el que distingue entre los que califica como perjuicios comunes derivados del levantamiento de la suspensión de la totalidad de los preceptos impugnados y los vinculados específicamente a algunos de ellos.

Examinando en primer lugar el alegato relativo a los que el Abogado del Estado denomina perjuicios comunes, estos son, a su juicio, la indebida constitución de los órganos municipales y la consiguiente invalidación de los actos realizados por ellos en caso de ser estimado el recurso. A los citados añade los perjuicios relacionados con el número de municipios afectados y la indeterminación del sistema electoral que les resultaría de aplicación. Ahora bien éstos últimos no son, en realidad, predicables de la totalidad de los preceptos impugnados y ahora suspendidos sino solamente de los más directamente relacionados con la reducción de 100 a 40 del número máximo de habitantes que justifica la aplicación del régimen de concejo abierto, razón por la cual serán examinados de forma separada más adelante. Por su parte, con esa misma perspectiva general, la representación procesal del Gobierno autonómico ha señalado la procedencia del levantamiento de la suspensión ya que, de lo contrario, se impediría la aplicación de una ley legítimamente aprobada por el Parlamento autonómico a las próximas elecciones municipales sin que, por otra parte, exista perjuicio alguno de imposible reparación que pueda resultar del levantamiento de la suspensión. La incidencia sobre las competencias autonómicas en la materia y la prevalencia de la presunción de legitimidad de la ley impugnada también ha sido destacada por la Letrada de las Cortes de Aragón para la cual la salvaguarda de la autonomía local merece la condición de interés preferente en el juicio que corresponde efectuar en el presente incidente.

Corresponde, pues, ponderar en primer lugar el perjuicio concretado en la posible nulidad de la acción administrativa generada por los órganos inconstitucionalmente constituidos. Tal alegato no puede ser atendido pues el Abogado del Estado concreta exclusivamente estos perjuicios en la nulidad de la constitución de los órganos municipales como consecuencia de la posible vulneración de la normativa estatal básica en materia de “régimen local” (art. 149.1.18 CE), esto es, del régimen organizativo básico del concejo abierto contenido en la LBRL. Partiendo de este planteamiento debemos insistir en que las divergencias entre la legislación básica estatal y la autonómica no pueden llevar irremisiblemente en los procesos de alcance competencial a la suspensión de la norma autonómica, pues ello conduciría siempre a la suspensión de las normas autonómicas impugnadas (ATC 132/2001, de 22 de mayo, FJ 4, entre otros). Los posibles perjuicios a que se refiere el Abogado del Estado relativos a la hipótesis de nulidad de la constitución de órganos municipales y de sus actos no pueden prevalecer en este caso sobre la presunción de legitimidad de la Ley autonómica, puesto que el ordenamiento jurídico tiene previstas soluciones para estos casos, sin que ello suponga pronunciamiento alguno sobre la discrepancia de fondo.

Igualmente, por guardar directa relación con la discrepancia de fondo, tampoco puede ser ahora tomado en consideración el alegato de las Cortes de Aragón en torno a la mayor salvaguarda del principio de autonomía local que se derivaría de los preceptos ahora suspendidos en relación con lo que al respecto establece la LBRL.

3. En cuanto a los arts. 3 a) y 17 y a las disposiciones adicionales primera y segunda y transitoria única, estos preceptos establecen la aplicación del régimen de concejo abierto a los municipios de menos de 40 habitantes y aquellos que tradicionalmente hayan venido funcionando con este singular régimen de gobierno y administración [art. 3 a)]; el procedimiento para solicitar la autorización para regirse por Ayuntamiento o Junta vecinal al Gobierno de Aragón cuando un municipio o entidad local menor con una población superior a 40 habitantes teniendo régimen de concejo abierto opte por el régimen representativo (art. 17); el otorgamiento de un plazo máximo de seis meses desde la entrada en vigor de la Ley para que los municipios de entre 40 y 99 habitantes afectados por la norma puedan solicitar el mantenimiento del régimen de concejo abierto (disposición adicional primera) y la modificación de la Ley de Administración local de Aragón, para adecuarla al límite de 40 habitantes para la aplicación del régimen de concejo abierto (disposición adicional segunda) así como la subsistencia del anterior régimen de concejo abierto, configurado por la Ley 7/1999, de 9 de abril, de Administración local de Aragón, hasta la celebración de elecciones locales (disposición transitoria única).

Previamente a la ponderación de los perjuicios alegados por el Abogado del Estado debemos descartar que el levantamiento de la suspensión que pesa sobre todos estos preceptos resulte procedente por el supuesto carácter voluntario que, para los municipios aragoneses con una población entre 40 y 99 habitantes, tendría la aplicación del régimen dispuesto por la Ley 9/2009. Frente a lo alegado en ese sentido por la Letrada de las Cortes de Aragón, apoyando su apreciación en la disposición adicional primera de la Ley 9/2009, debemos señalar que dicha norma solamente regula una excepción, el posible mantenimiento del régimen de concejo abierto en los municipios antes mencionados, a la regla general expresada en el art. 3 y en la disposición transitoria única de la Ley 9/2009 consistente en la aplicación del régimen representativo general a partir de la celebración de las próximas elecciones locales, excepción a esta regla general que, en todo caso, no depende de la voluntad de los municipios pues queda supeditada a la decisión última del Gobierno de Aragón.

Los concretos perjuicios en los que el Abogado del Estado fundamenta su petición de mantenimiento de la suspensión son, como se ha expuesto con más detalle en los antecedentes, el relevante número de los municipios afectados, 154, de los que, de levantarse la suspensión, solamente 40 continuarían organizándose en concejo abierto así como la grave inseguridad que se crearía en relación con el régimen electoral aplicable a los municipios de más de 40 y menos de 100 habitantes dado que entiende que para tales municipios no existirían previsiones en la Ley Orgánica del régimen electoral general (LOREG) con respecto al sistema electoral que les resultaría de aplicación en las próximas elecciones municipales a celebrar en mayo de 2011. Por ello, al apreciar quebrantado por esa razón el principio de seguridad jurídica considera de aplicación la doctrina establecida en los AATC 5/2003, de 14 de enero, y 71/2003, de 26 de febrero, en los que se decidió el mantenimiento de la suspensión del art. 1 de la Ley 6/2002, de 21 de junio, de modificación de la Ley 8/1986, de 26 de noviembre, electoral de la Comunidad autónoma de Illes Balears y del art. 1 de la Ley 11/2002, de 27 de junio, de modificación de la Ley 5/1986, de 23 de diciembre, electoral de Castilla La Mancha, respectivamente.

En la ponderación que es propia de este incidente cautelar no podemos tomar en consideración las alegaciones relativas al número de municipios afectados pues no debe olvidarse que, en definitiva, el régimen de concejo abierto, aunque mencionado en el art. 140 CE, no es sino una excepción al régimen representativo general que, conforme al mismo precepto constitucional, constituye la regla para el gobierno y la administración del municipio.

En cuanto a la valoración de los perjuicios que el Abogado del Estado vincula a la indeterminación del sistema electoral a aplicar en las elecciones locales de los municipios de menos de 100 habitantes hemos de apreciar que, pese a que su alegato parte de la premisa de que nuestro pronunciamiento de fondo haya de recaer con posterioridad a la celebración de las elecciones locales que deben realizarse a finales de mayo de 2011, tampoco desde esta segunda perspectiva, el levantamiento de la suspensión podría generar las incertidumbres y dudas que alega.

En primer lugar, hemos de descartar que proceda la aplicación de la doctrina sentada en los referidos AATC 5/2003 y 71/2003 dado que, como se verá, no existe aquí el quebranto del principio de seguridad jurídica con respecto tanto a la norma a aplicar como a los resultados del proceso electoral que justificó el mantenimiento de la suspensión entonces decidido. En efecto, comenzando con este último aspecto, conviene precisar que en los citados AATC 5/2003 y 71/2003 no admitimos el criterio del Abogado del Estado que anudaba una eventual declaración de inconstitucionalidad del precepto legal autonómico a la anulación del proceso electoral, resultando, por otra parte, innegable la distinta trascendencia a otorgar al presente supuesto frente a aquellos con los que pretende compararse. En efecto no puede obviarse que, caso de levantarse la suspensión, se trataría de la elección en cada municipio afectado de un número de concejales que no es en absoluto equiparable aisladamente al de los miembros de una cámara autonómica. También cabe descartar, a diferencia de los casos de las leyes electorales autonómicas sobre las que entonces nos pronunciamos, que el riesgo de que quede en entredicho la representación política surgida del proceso electoral sea de tal calibre que deba prevalecer sobre la presunción de legitimidad de la norma autonómica, ya que la consecuencia de una eventual estimación del recurso sería que los municipios de entre 40 y 100 habitantes verían modificado su régimen de gobierno y administración de los asuntos municipales, cuestión muy distinta a lo resuelto en los Autos antes mencionados en los que lo concernido era la composición del propio órgano legislativo autonómico.

Finalmente tampoco procede atender al alegato basado en la situación de inseguridad jurídica que se crearía de aplicarse los preceptos ahora suspendidos. El Abogado del Estado argumenta que no existe previsión expresa respecto a este tipo de Municipios en la legislación electoral general, en particular en el art 184 LOREG, el cual regula el procedimiento para la elección de los concejales de los municipios que tengan una población comprendida entre 100 y 250 habitantes. Por esta razón entiende que, de levantarse la suspensión de los preceptos impugnados, se produciría una situación de incertidumbre derivada de la falta de previsión legal expresa en la LOREG para las elecciones municipales que hubieran de celebrarse en los municipios de más de 40 y menos de 100 habitantes (114 del total de los 731 municipios aragoneses, según los datos que el mismo aporta). Sin embargo tal alegato obvia que la regulación sustantiva en esta materia no se establece en el precepto que cita, de marcado carácter procedimental al referirse a la presentación de candidaturas y la forma de escrutinio, sino en el art. 179 LOREG, el cual deviene así en el determinante para apreciar la eventual concurrencia de la situación de incertidumbre respecto al sistema electoral a aplicar. Este último precepto, en su apartado uno, tras fijar como circunscripción electoral el término municipal, establece una escala para determinar el número de concejales elegibles en función de la población, siendo su primer elemento los municipios con una población de “hasta 250 habitantes”, mientras que en el apartado 2 excluye de la aplicación de dicha escala a los municipios que, de acuerdo con la legislación sobre régimen local, funcionan en régimen de concejo abierto, lo que, en el caso que nos ocupa, reenvía a las contradictorias previsiones de la LBRL y de la Ley 9/2009 que han entrado en conflicto en el proceso principal y, por ello, son ajenas a la ponderación que ahora debemos realizar. De este modo el primer escalón de los previstos en el art. 179.1 LOREG, a diferencia del resto, no fija un número mínimo de habitantes del municipio sino solamente un máximo cifrado en 250 habitantes por lo que no puede apreciarse que exista esa carencia de previsión legal expresa en la que se centra la concurrencia de los perjuicios alegados pues es notorio tanto que la LOREG determina, en la forma antes dicha, el número de concejales a elegir en los municipios en cuestión así como que lo sustantivo del art. 184 LOREG no es la referencia al límite de 100 habitantes, que recoge una previsión que no es propia de la legislación electoral general y proviene de la legislación de régimen local, en concreto del art. 29.2 LBRL, sino que se trata de una norma procedimental dirigida a regular la forma de elección de los concejales mediante escrutinio mayoritario uninominal en los municipios de menos población conforme a la escala diseñada por el art. 179. Por tanto, en el sentido procedimental expuesto, lo previsto en el art. 184 LOREG sería de aplicación a los municipios afectados ya que lo determinante en este caso son los taxativos términos del art. 179.1 LOREG, el cual, para la determinación de los concejales a elegir, se refiere a los municipios de hasta 250 habitantes sin mayores especificaciones.

Por lo expuesto, dada la falta de concurrencia de los perjuicios alegados, procede el levantamiento de la suspensión que pesa sobre los arts. 3 a), 17, disposiciones adicionales primera y segunda y disposición transitoria única de la Ley 9/2009.

4. Por lo que respecta al art. 8 de la Ley 9/2009, que prevé la facultad del Alcalde para nombrar hasta un máximo de cuatro tenientes de alcalde, el Abogado del Estado afirma que una previsión de ese tipo es inasumible en un contexto de simplificación de estructuras administrativas así como que genera dudas sobre la validez de los acuerdos adoptados por un órgano tan esencial en el funcionamiento municipal como el teniente de alcalde. En cuanto al primer aspecto mencionado, con independencia de que pueda compartirse o no la necesidad de reducir estructuras administrativas como consecuencia de la situación económica, el criterio del Abogado del Estado es más bien un juicio de valor y de oportunidad sobre la forma de organizar, en un contexto como el actual, las estructuras político administrativas locales, el cual carece de trascendencia alguna a los efectos de decidir sobre el mantenimiento o levantamiento de la suspensión.

En cuanto al segundo de los perjuicios invocados tampoco puede ser admitido, conforme hemos expuesto en el fundamento jurídico 3, el alegato del Abogado del Estado en este punto, procediendo, en consecuencia, el levantamiento de la suspensión que pesa sobre el art. 8 de la Ley 9/2009.

5. Finalmente, en cuanto hace al art. 16.2 de la Ley 9/2009, este precepto dispone que el procedimiento para la aplicación del régimen de concejo abierto se iniciará mediante acuerdo provisional del Pleno del Ayuntamiento o Junta vecinal adoptado por mayoría absoluta, acompañado de una memoria justificativa en la que se acrediten las ventajas derivadas de la aplicación del régimen de concejo abierto. El Abogado del Estado considera que la omisión del requisito de la petición de la mayoría de los vecinos (art. 29.2 LBRL) supone que se prescinda de la voluntad de éstos, lo que genera perjuicios tanto para los intereses privados de los vecinos que no han sido consultados como para la propia eficacia de un régimen de concejo abierto implantado sin contar con dicha voluntad de los vecinos.

Tampoco en este caso puede apreciarse la existencia de perjuicios que hayan de prevalecer sobre la presunción de constitucionalidad de la Ley autonómica pues el apartado 3 del mismo art. 16 establece que el acuerdo provisional de acogerse al régimen de concejo abierto se someterá a información pública por un plazo de un mes y se elevará a definitivo, previa valoración de las alegaciones presentadas. Este trámite de información pública, unido al doble pronunciamiento de los concejales elegidos por los vecinos conforme a las reglas del sistema de democracia representativa garantizador por sí solo de la participación ciudadana por medio de sus representantes electos, permite considerar que se asegura la intervención de los vecinos en el eventual proceso de tránsito desde el sistema general o común de gobierno y administración del municipio al régimen de concejo abierto.

Todo ello permite descartar, desde la perspectiva cautelar propia de este incidente, la concurrencia de los perjuicios alegados por el Abogado del Estado. Procede, en consecuencia, el levantamiento de la suspensión que pesa sobre el art. 16.2 de la Ley 9/2009.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Levantar la suspensión de los artículos 3 a), 8, 16.2, 17, disposiciones adicionales primera y segunda y disposición transitoria única de la Ley de la Comunidad Autónoma de Aragón 9/2009, de 22 de diciembre, reguladora de los concejos abiertos.

Madrid, a veintidós de julio de dos mil diez.

AUTO 101/2010, de 22 de julio de 2010

Sección Segunda

ECLI:ES:TC:2010:101A

Excms. Srs. don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez y don Pablo Pérez Tremps.

Acuerda el desistimiento en el recurso de amparo 3106-2010, en procedimiento ante la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

\*Este auto no incorpora doctrina constitucional.

AUTO 102/2010, de 26 de julio de 2010

Sala Primera

ECLI:ES:TC:2010:102A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps.

Desestima el incidente de ejecución de la STC 144/2005, de 6 de junio, dictada en el recurso de amparo 6424-2001, promovido por don Juan José Touceda Fontán.

Ejecución de Sentencias del Tribunal Constitucional: ejecución judicial de Sentencia constitucional, respetada; incidente de ejecución de Sentencia del Tribunal Constitucional; sentencia ejecutada. Sentencia de amparo: firmeza de la Sentencia de instancia; nulidad de Sentencias. Sentencia firme: intangibilidad de las Sentencias.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 12 de septiembre de 2007, la Procuradora de los Tribunales doña Isabel Cañado Vega, en nombre y representación de don Juan Jesús Touceda Fontán, y bajo la dirección del Letrado don Matías Movilla García, promovió, al amparo del art. 92 LOTC, incidente de ejecución de la STC 144/2005, de 6 de junio, dictada por la Sala Primera de este Tribunal en el recurso de amparo núm. 6424-2001.

2. El incidente de ejecución tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) El promovente formuló demanda de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 22 de noviembre de 2000, dictada en el recurso de suplicación núm. 3894- 2000, dando lugar al recurso de amparo núm. 6414-2001, que fue tramitado por la Sala Primera de este Tribunal, y resuelto por la STC 144/2005, de 6 de junio.

b) En los antecedentes de la STC 144/2005 se expone que el recurrente interpuso demanda por despido, dando lugar al procedimiento núm. 155-2000, tramitado por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Vigo. Esta demanda fue estimada parcialmente por Sentencia de 14 de abril de 2000, que declaró la nulidad del despido al acoger la alegación del actor de que dicho despido estuvo motivado por las reclamaciones judiciales efectuadas por el mismo, de modo que se condenó a la empresa “a que de forma inmediata readmita al actor en el puesto de trabajo y con las condiciones que tenía antes de ser despedido y a que le abone los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido”. Igualmente se constata que la Sentencia fue recurrida en suplicación por ambas partes, siendo estimados parcialmente ambos recursos por Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 22 de noviembre de 2000, que declaró el despido improcedente, condenando a la empresa, a su elección, a la readmisión del trabajador o al pago de la indemnización legal correspondiente, con abono en todo caso de los salarios dejados de percibir.

c) En la fundamentación jurídica de la STC 144/2005 se señala que la cuestión central a dilucidar es determinar si el despido del que fue objeto el demandante de amparo constituía una lesión de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de indemnidad, por tratarse de una represalia frente al propio ejercicio de ese mismo derecho con el fin de obtener la declaración de laboralidad de la relación contractual que le unía con la empresa, concluyéndose que el despido había vulnerado el art. 24.1 CE. Para el restablecimiento de este derecho en el fallo de la STC 144/2005 se acordó “[a]nular la Sentencia de 22 de noviembre de 2000 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, dictada en el recurso de suplicación núm. 3894-2000 interpuesto por don Juan Jesús Touceda Fontán y por TVE, S.A., contra la Sentencia de 14 de abril de 2000 dictada por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Vigo en autos 155-2000, y declarar la firmeza de esta última resolución”.

d) El promovente, por escrito de 27 de septiembre de 2005, instó ante el Juzgado de lo Social núm. 4 de Vigo, la ejecución de la Sentencia, argumentando que las cantidades a abonar debían tomar como referencia el salario que se fijó en la Sentencia de suplicación y no en la de instancia, dando lugar al procedimiento de ejecución núm. 126-2005. Por Auto de 12 de enero de 2006 se desestimó el incidente en cuanto a dicho particular, argumentando que la STC 144/2005 declaró la nulidad de la Sentencia de suplicación y la firmeza de la Sentencia de instancia, por lo que “teniendo presente que la Sentencia que se está ejecutando es la dictada por este Juzgado, debemos atender al salario en ella consignado” (fundamento de Derecho primero). Este pronunciamiento fue confirmado en reposición por Auto de 8 de marzo de 2006.

e) Interpuesto recurso de suplicación, que fue tramitado con el núm. 3124-2006 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, fue desestimado respecto de esta concreta cuestión por Sentencia de 26 de septiembre de 2006, que fue aclarada por Auto de 20 de octubre de 2006. A esos efectos, se argumenta que “el salario que ha de tomarse en cuenta para el cálculo de los salarios de tramitación es el que figura en el título ejecutivo que se ejecuta, esto es, la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Vigo, declarada firme por el Tribunal Constitucional, porque la de esta Sala fue anulada por dicho Tribunal, y fue anulada in integrum, porque la Sentencia es única e indivisible, y no cabe admitir que se anuló una parte, y otra no” (fundamento de Derecho segundo). El promovente interpuso contra la anterior resolución recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, tramitado con el núm. 4499-2006, que fue inadmitido por Auto de 21 de mayo de 2007, por falta de contradicción.

f) El promovente, mediante escrito de 16 de junio de 2006, solicitó a este Tribunal Constitucional aclaración del fallo de la STC144/2005, siendo inadmitida dicha solicitud por ATC 297/2006, de 11 de septiembre, por ser extemporánea. Del mismo modo, por escrito registrado el 31 de enero de 2007, promovió incidente de ejecución, que fue inadmitido por ATC 205/2007, de 16 de abril, por haber simultaneado dicha solicitud con otra de idéntico contenido en la vía judicial previa, sin que hubiera recaído resolución firme.

3. El solicitante fundamenta la promoción del presente incidente de ejecución en que, si bien la STC 144/2005 estimó en parte el recurso de amparo anulando la Sentencia de suplicación y declarando firme la Sentencia del Juzgado de lo Social, debía haberse tomado en consideración para cuantificar las indemnizaciones en el momento de la ejecución de la Sentencia el salario fijado en la Sentencia de suplicación y no en la del Juzgado de lo Social, toda vez que la nulidad declarada por la STC 144/2005 no afecta a los pronunciamientos de legalidad ordinaria de la Sentencia de suplicación anulada, que también fallaban sobre la determinación del salario aplicable al actor. Así, solicita que, con anulación de las resoluciones dictadas en ejecución de la STC 144/2005, se declare que el salario que debe tomarse en consideración en la ejecución sea el reconocido por la Sentencia de suplicación de 23 de octubre de 2006.

4. La Secretaría de Justicia de la Sala Primera de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 25 de septiembre de 2007, dio traslado del escrito a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo de diez días para que alegaran lo que estimaran oportuno.

5. La parte comparecida en este recurso de amparo, por escrito registrado el 19 de octubre de 2007, presentó alegaciones destacando, en primer lugar, que lo que se está promoviendo realmente es un incidente de aclaración de Sentencia, en tanto que la solicitud se fundamenta en una supuesta contradicción entre la parte dispositiva y el fallo de la STC 144/2005, y dicha aclaración ya fue instada, siendo inadmitida por ATC 297/2006, de 11 de septiembre, por extemporaneidad. En segundo lugar, destaca que, ante la taxatividad del fallo de la STC 144/2005, en que se anula la Sentencia de suplicación y se declara la firmeza de la Sentencia del Juzgado de lo Social, no cabe ahora pretender, sin infringir el principio de intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, que la ejecución lo sea de un pronunciamiento anulado.

6. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 30 de octubre de 2007, presentó alegaciones interesando que se estime la pretensión del recurrente en el sentido de declarar “que la Sentencia de ese Tribunal Constitucional se refiere única y exclusivamente a la declaración de nulidad del despido y a cualesquiera efectos que se deriven estrictamente de la citada declaración”. A esos efectos argumenta que el pronunciamiento contenido en la STC 144/2005 se refiere con exclusividad a un concreto extremo de los resueltos por la Sala de lo Social, como es la calificación del despido, pero no a otros que, sin vinculación alguna con dicha cuestión, gozan de plena autonomía.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del presente incidente de ejecución es determinar si se ha dado correcta ejecución a lo acordado en la STC 144/2005, de 6 de junio, por parte de los Autos del Juzgado de lo Social núm. 4 de Vigo de 12 de enero y 8 de marzo de 2006 y la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 26 de septiembre de 2006, aclarada por Auto de 20 de octubre de 2006, en los que se considera que la indemnización a abonar por el despido del recurrente debe ser la establecida en la Sentencia del Juzgado de lo Social de 14 de abril de 2002, cuya firmeza declaró la citada STC 144/2005, y no la establecida en la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 22 de noviembre de 2002, que fue anulada por dicha STC 144/2005.

2. Este Tribunal ha reiterado que el derecho a la ejecución de las Sentencias firmes en sus propios términos y el respeto a esa firmeza y a la intangibilidad de las situaciones jurídicas en ellas declaradas, se predica no sólo de las resoluciones dictadas por los órganos judiciales, sino también de las propias Sentencias de este Tribunal Constitucional. Dicha garantía deriva en este ámbito no sólo de la virtualidad del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), sino además por lo dispuesto al efecto en el art. 87.1 LOTC, en que se establece la vinculación de los Poderes públicos a las Sentencias del Tribunal Constitucional (por todos, ATC 1/2009, de 12 de enero, FJ 2). De ese modo, el respeto a la intangibilidad de las resoluciones de este Tribunal implica, conforme a la jurisprudencia que este Tribunal ha desarrollado en relación con los pronunciamientos judiciales, la prohibición de revisar sus decisiones al margen de los supuestos y casos taxativamente previstos por la Ley, incluso en la hipótesis de que con posterioridad se entendiesen que la decisión no se ajusta a la legalidad (por todas, STC 171/2007, de 23 de julio, FJ 2).

Igualmente, se ha incidido en que si bien en algunas ocasiones el cumplimiento por el órgano judicial de una Sentencia de este Tribunal puede requerir una interpretación del alcance de la misma, con el fin de dar un cabal cumplimiento a lo resuelto en ella y adoptar, en consecuencia, las medidas pertinentes para hacer efectivo el derecho fundamental reconocido frente a la violación de la que fue objeto, semejante consideración y aplicación por el órgano judicial no puede llevar, sin embargo ni a contrariar lo establecido en ella ni a dictar resoluciones que menoscaben la eficacia de la situación jurídica subjetiva allí declarada (por todos, ATC 1/2009, de 12 de enero, FJ 2).

3. En el presente caso, como se ha expuesto con más detalle en los antecedentes, han quedado acreditados los siguientes extremos. En primer lugar, que quien ahora promueve este incidente interpuso recurso de amparo con objeto de que se declarara que la Sentencia dictada en suplicación había vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), al declarar, frente a lo fallado en la Sentencia de instancia, que el despido de que había sido objeto no estuvo motivado por las reclamaciones judiciales efectuadas contra la empresa.

En segundo lugar, que la STC 144/2005, de 6 de junio, habiendo hecho expreso que su objeto era determinar si el despido del que fue objeto el demandante de amparo constituía una lesión de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de indemnidad, concluyó que el despido había vulnerado el art. 24.1 CE. Para el restablecimiento de este derecho en el fallo de la STC 144/2005 se acordó anular la Sentencia de suplicación impugnada y declarar la firmeza de la Sentencia de instancia.

Y, por último, que, en ejecución de la STC 144/2005, en la vía judicial se ha establecido que las cantidades a abonar al recurrente debían tomar como referencia el salario fijado en la Sentencia de instancia y no en la de suplicación, con el argumento de que la STC 144/2005 declaró la nulidad de la Sentencia de suplicación y la firmeza de la Sentencia de instancia, por lo que debe atenerse al salario en ella consignado.

4. En atención a lo expuesto, debe desestimarse el presente incidente de ejecución, toda vez que no cabe considerar que se haya producido una incorrecta ejecución de la STC 144/2005.

En efecto, la argumentación vertida por las resoluciones judiciales que han dado ejecución a la STC 144/2005 se ha fundamentado en el propio tenor literal de su fallo y, especialmente, en el hecho indubitado de que la STC 144/2005 declaró la nulidad de la Sentencia de suplicación y la firmeza de la Sentencia de instancia. A partir de ello sólo cabe concluir que las resoluciones judiciales impugnadas, al negarse a atender la solicitud del ejecutante de que se determinara la cuantía de la indemnización por el despido en virtud del pronunciamiento de una Sentencia anulada por este Tribunal, se han limitado a ejecutar lo ya decidido por este Tribunal sin contrariar el alcance de su fallo.

Por el contrario, la pretensión sostenida por el solicitante tanto en vía judicial como en el presente incidente de ejecución de que se aplique un concreto pronunciamiento de una resolución previamente anulada por este Tribunal supondría el menoscabo de una situación jurídica ya resuelta, contraria al respeto a la intangibilidad de las resoluciones de este Tribunal.

Por tanto, debe entenderse adecuadamente ejecutada la STC 144/2005.

En virtud de todo lo expuesto la Sala Primera del Tribunal Constitucional.

ACUERDA

Desestimar el incidente de ejecución de la STC 144/2005, de 6 de junio, dictada en el recurso de amparo núm. 6424-2001.

Madrid, a veintiséis de julio de dos mil diez.

AUTO 103/2010, de 26 de julio de 2010

Sala Segunda

ECLI:ES:TC:2010:103A

Excms. Srs. don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez.

Inadmite a trámite el recurso de amparo 3543-2007, promovido por don Guillermo Martínez Rodríguez en juicio cambiario.

Cuestión de legalidad ordinaria: aplicación de las normas jurídicas; cuestión prejudicial penal. Derecho a la prueba: prueba no decisiva. Inadmisión de recurso de amparo: carencia de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del asunto.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 19 de abril de 2007, la Procuradora doña María Luisa González García, en nombre de don Guillermo Martínez Rodríguez, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, de 13 de marzo de 2007, dictada en el recurso de apelación núm. 336-2006 interpuesto contra la dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Fuenlabrada en juicio cambiario num. 462-2005.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo, relevantes para la resolución del caso son, en síntesis, los siguientes:

a) En el juicio cambiario núm. 462-2005, seguido, entre otros, contra el hoy demandante de amparo por el impago de determinados pagarés que había firmado, el recurrente, al formular la oposición, solicitó, con fundamento en lo dispuesto en el art. 40.4 LEC, en relación con el art. 10 LOPJ, la suspensión del citado procedimiento civil alegando la pendencia de un proceso penal incoado en virtud de la denuncia que previamente había presentado por la sustracción de los mismos pagarés entonces reclamados.

b) El Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Fuenlabrada, por Auto de 9 de enero de 2006, acordó admitir la oposición presentada y convocar a las partes a vista. Contra este Auto, el recurrente en amparo interpuso recurso de reposición insistiendo en su solicitud de suspensión por prejudicialidad penal. Por Auto de 9 de febrero de 2006, el Juzgado desestimó el recurso al advertir que la causa penal citada por el recurrente se seguía por un delito de estafa y, por tanto, que no era el caso del supuesto previsto en el art. 40.4 LEC, invocado para solicitar la suspensión del juicio cambiario, sino en su caso, pero todo lo más, del supuesto prevenido en el anterior apartado 3 del citado precepto legal.

c) Con fecha de 21 de febrero de 2006, el Juzgado dictó Sentencia estimando la demanda cambiaria formulada y también, en lo que ahora más importa, rechazada la solicitud de suspensión solicitada al considerar que “aunque [en] la Sentencia que recayese en el proceso penal condenase al imputado, [la misma] no sería oponible a quien no ha intervenido en ningún tipo de maquinación fraudulenta o connivencia criminal con el responsable del hecho delictivo, siendo los títulos que se ejecutan de carácter abstracto por naturaleza”.

d) Contra esta Sentencia el recurrente en amparo interpuso recurso de apelación denunciando entre otros motivos la vulneración del art. 40 LEC y la no admisión de la prueba documental que había solicitado, incluso como diligencia final, y consistente en la Sentencia que había de dictarse en el proceso penal considerado. Por Sentencia de 13 de marzo de 2007 la Audiencia Provincial de Madrid desestimó el recurso de apelación tras declarar, en lo que ahora más importa, su coincidencia con el criterio del Juzgador de instancia, y añadir por su parte que efectivamente, con independencia de las acciones que el recurrente pudiera tener contra quien sustrajo los pagarés firmados por él, no cabía oponer ninguna excepción frente a su legítimo tenedor y, en consecuencia, que no concurría tampoco el requisito del art. 40.3 LEC y que sujeta la suspensión del proceso civil a que la decisión del tribunal penal acerca del hecho por el que se procede en causa criminal pueda tener influencia decisiva en la resolución del proceso civil.

3. En su demanda de amparo el recurrente denuncia que las resoluciones judiciales impugnadas, que acordaron no suspender el procedimiento cambiario hasta el momento en que se resolviera la causa penal pendiente por la sustracción de los pagarés reclamados y la consecuente imposibilidad de aportar al pleito civil su resultado, se fundan en una interpretación errónea y arbitraria del art. 40 LEC que le impidió probar su oposición a la demanda civil interpuesta contra él y, en consecuencia, le han causado indefensión y lesionado su derecho a utilizar las pruebas pertinentes para la defensa del art. 24.2 CE.

4. Por providencia de fecha 25 de septiembre de 2008, la Sección Tercera de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, en su redacción anterior a la aprobada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, y disposición transitoria tercera de la referida Ley, conceder al demandante y al Ministerio Fiscal plazo de diez días para que formularen las alegaciones pertinentes en relación con lo dispuesto en el art. 50.1 LOTC.

5. El 21 de octubre de 2008 el demandante de amparo presentó sus alegaciones, insistiendo en las mismas ya formuladas en su escrito de demanda.

6. El Ministerio Fiscal, mediante escrito registrado en este Tribunal el 28 de octubre de 2008, interesó la inadmisión de la demanda de amparo por carecer de contenido constitucional. Después de resumir los antecedentes del caso, el Fiscal subraya que la determinación de la existencia o no de una cuestión prejudicial penal es una cuestión de mera legalidad ordinaria y, en cuanto tal, que corresponde decidir en exclusiva a los Jueces y Tribunales. Por lo mismo, el examen de la constitucionalidad de las resoluciones judiciales impugnadas debe verificarse a la luz del canon de la motivación, razonabilidad y error patente propio del derecho a la tutela judicial efectiva. Con arreglo a este planteamiento, el Fiscal razona que, efectivamente, nada hay que reprochar constitucionalmente a las resoluciones judiciales, puesto que su decisión de no suspender el procedimiento cambiario está justificada, en forma motivada y razonable, en la interpretación y aplicación de una causa legal. Por parecidas razones, el Fiscal concluye que tampoco cabe apreciar en el presente asunto la lesión del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa que denuncia el recurrente, puesto que, una vez descartado en forma razonable la conexión entre el proceso penal y el cambiario, difícilmente la pretendida aportación documental al proceso civil de la causa penal puede ser una prueba relevante en términos de defensa.

7. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 22 de diciembre de 2008 el recurrente aportó copia de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, de 7 de octubre de 2008, dictada en la causa penal considerada, y que condena al entonces imputado a las penas correspondientes como autor de sendos delitos de falsificación y estafa continuados.

II. Fundamentos jurídicos

1. La indefensión que el recurrente reprocha a las resoluciones judiciales impugnadas carece manifiestamente del imprescindible contenido constitucional que justifique una decisión sobre el fondo [art. 50.1 c) LOTC, en su redacción anterior a la reforma introducida por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo]. En forma manifiesta, en efecto, porque, como este Tribunal ha tenido ocasión de advertir en repetidas ocasiones y recuerda por su parte el Fiscal en sus alegaciones, la existencia de una cuestión prejudicial y, en su consecuencia, la decisión de suspender o no el correspondiente procedimiento en curso es en principio una cuestión que pertenece al ámbito de la legalidad ordinaria (entre otros muchos, AATC 61/1992, de 3 de marzo; 175/1997, de 21 de mayo; y 360/2008, de 10 de noviembre) y, por tanto, sin relevancia constitucional inmediata, salvo que esa decisión pudiera calificarse de arbitraria, manifiestamente irrazonable o incursa en error patente. Lo que desde luego no es ahora el caso, toda vez que, como bien señala también el Fiscal, el razonamiento empleado, primero por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Fuenlabrada y, más tarde, por la Audiencia Provincial de Madrid, para rechazar de consuno la suspensión del proceso cambiario que tramitaban por inexistencia de un cuestión prejudicial penal, se funda en una interpretación motivada y razonable del art. 40 de la Ley de enjuiciamiento civil y, por tanto, que no puede tacharse de errónea ni de arbitraria o manifiestamente irrazonable. De modo que, bajo la indefensión que se denuncia, lo único que de verdad despunta en rigor es la simple discrepancia del demandante de amparo con la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid y, ya antes, con la decisión del órgano judicial de instancia de no suspender el procedimiento civil en curso al no apreciar la existencia de una cuestión prejudicial penal. Una discrepancia, sin duda legítima, pero incapaz por sí sola para justificar un nuevo enjuiciamiento por este Tribunal, que no es ninguna nueva y superior instancia judicial, de lo resuelto definitivamente en la vía judicial previa por los Jueces y Tribunales en el ejercicio de la competencia exclusiva que les atribuye el art. 117.3 CE.

2. Como igualmente carece de contenido constitucional la infracción del derecho a utilizar las pruebas pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE) que se denuncia en la demanda. En forma concluyente también ahora porque, como acertadamente ha puesto de manifiesto el Fiscal, con la eliminación de la tacha de irrazonabilidad o arbitrariedad denunciada decae igualmente esta otra pretendida vulneración constitucional. Pues, en efecto, una vez comprobado que la decisión judicial de no suspender el procedimiento cambiario considerado, por no apreciar los órganos judiciales la necesaria y decisiva conexión con el proceso penal invocado por el demandante de amparo para justificar su solicitud de suspensión, es una decisión motivada y razonable, no hay duda de que la prueba documental que el recurrente echa en falta, y que entiende implícitamente denegada en esa decisión judicial, no puede calificarse de decisiva en términos de defensa, según es siempre obligado para poder considerar la lesión del mencionado derecho fundamental del art. 24.2 CE (últimamente, por todas, STC 181/2009, de 23 de julio; FJ 6).

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Inadmitir el recurso de amparo núm. 3543-2007 interpuesto por don Guillermo Martínez Rodríguez.

Madrid, a veintiséis de julio de julio de dos mil diez.

AUTO 104/2010, de 28 de julio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:104A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Mantiene la suspensión en el recurso de inconstitucionalidad 803-2010, interpuesto por el Presidente del Gobierno, de determinados preceptos de la Ley 2/2010, de 31 de marzo, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia.

Bienes de interés cultural: competencia para la declaración de bienes de interés cultural. Competencias del Estado: patrimonio histórico español. Patrimonio histórico: patrimonio cultural. Suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas: acreditación por el Abogado del Estado del perjuicio irreparable; mantenimiento de la suspensión; ponderación de intereses. Urbanismo: planeamiento urbanístico.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 1 de febrero de 2010, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad, tramitado con el núm. 803-2010, contra el Decreto-ley 1/2010, de 7 de enero, del Consell de la Generalidad Valenciana, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia. El Abogado del Estado invocó el art. 161.2 CE, a fin de que se acordase la suspensión de la disposición impugnada.

2. Por providencia de 18 de febrero de 2010, el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Presidente del Gobierno de la Generalidad Valenciana y al Presidente de las Cortes Valencianas, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo, acordó tener por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación del Decreto-ley impugnado, desde la fecha de interposición del recurso -1 de febrero de 2010- para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicará a los Presidentes del Gobierno de la Generalidad Valenciana y al Presidente de las Cortes Valencianas. Por último, también se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat Valenciana”.

3. El Presidente del Congreso de los Diputados comunicó mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional el día 23 de febrero de 2010 que la Cámara se personaba en el proceso, ofreciendo su colaboración. Por escrito registrado el día 3 de marzo de 2010 el Presidente del Senado se expresó en iguales términos.

4. El Director General de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana, en la representación que ostenta, se personó en el proceso el día 4 de marzo de 2010 solicitando una prórroga en el plazo conferido para formular alegaciones, prórroga que, por plazo de ocho días a contar desde el siguiente a la expiración del ordinario inicialmente concedido, le fue otorgada por providencia del Pleno del Tribunal Constitucional de fecha 8 de marzo de 2010.

5. Por escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 15 de marzo de 2010, el Letrado de las Cortes Valencianas, en nombre y representación de la Cámara, evacuó el trámite de alegaciones conferido solicitando la desestimación del recurso. Asimismo, en el otrosí del citado escrito de alegaciones, solicitó el levantamiento de la suspensión de la disposición impugnada antes del transcurso del plazo de cinco meses previsto en el art. 161.2 CE.

6. El día 30 de marzo de 2010, la Abogada de la Generalitat Valenciana, en la representación que ostenta, presentó su escrito de alegaciones interesando la desestimación del recurso interpuesto. Mediante otrosí solicitó el levantamiento de la suspensión de la vigencia del Decreto-ley impugnado.

7. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 6 de abril de 2010, acordó incorporar a los Autos los escritos de alegaciones de los Letrados de las Cortes Valencianas y de la Generalitat Valenciana y, en cuanto a la solicitud formulada sobre el levantamiento de la suspensión del Decreto-ley objeto del recurso, oír al Abogado del Estado para que, en el plazo de cinco días, exponga lo que estime procedente al respecto.

8. El Abogado del Estado, con fecha 13 de abril de 2010, evacuó el trámite conferido, estimando que había desaparecido sobrevenidamente el objeto de la pretensión de levantamiento anticipado de la suspensión.

9. El Pleno del Tribunal Constitucional por ATC 57/2010, de 19 de mayo, acordó no haber lugar a pronunciarse sobre el mantenimiento o levantamiento de la suspensión del Decreto-ley 1/2010, de 7 de enero, del Consell de la Generalidad Valenciana, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia.

10. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 9 de abril de 2010, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad, tramitado con el núm. 2977-2010, contra los arts 1, 2, y 3, el apartado 2 de la disposición derogatoria y el párrafo segundo de la disposición final segunda de la Ley 2/2010, de 31 de marzo, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia. El Abogado del Estado invocó el art. 161.2 CE, a fin de que se acuerde la suspensión de los preceptos impugnados.

11. Por providencia de 14 de abril de 2010 el Pleno del Tribunal Constitucional acordó, a propuesta de la Sección Tercera, admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, así como a la Generalidad Valenciana y a las Cortes Valencianas, por conducto de sus Presidentes, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo, se acordó tener por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 de la Constitución, lo que, a su tenor y conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados, desde la fecha de interposición del recurso -9 de abril de 2010- para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicará a los Presidentes de la Generalidad Valenciana y de las Cortes Valencianas. También se acordó oír a las partes sobre la posible acumulación de este recurso con el registrado con el núm. 803-2010, promovido por el Presidente del Gobierno contra el Decreto-ley 1/2010, de 7 de enero, del Consell de la Generalidad Valenciana, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia y, finalmente, se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat Valenciana”.

12. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado el día 15 de abril de 2010, manifestó su parecer favorable a la acumulación de ambos procesos.

13. El Presidente del Senado comunicó mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional el día 21 de abril de 2010 que la Cámara se personaba en el proceso, ofreciendo su colaboración. Por escrito registrado en la misma fecha el Presidente del Congreso de los Diputados se expresó en iguales términos.

14. El Director General de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana, en la representación que ostenta, se personó en el proceso por escrito registrado el día 21 de abril de 2010 solicitando una prórroga en el plazo conferido para formular alegaciones, prórroga que, por plazo de ocho días a contar desde el siguiente a la expiración del ordinario inicialmente concedido, le fue otorgada por providencia del Pleno del Tribunal Constitucional de fecha 26 de abril de 2010.

15. Por escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional el día 6 de mayo de 2010, el Letrado de las Cortes Valencianas, en nombre y representación de la Cámara, evacuó el trámite de alegaciones conferido solicitando la desestimación del recurso.

Asimismo, en el otrosí del citado escrito de alegaciones, solicita el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados antes de que transcurra el plazo de cinco meses previsto en el art. 161.2 CE. Justifica su petición por el carácter excepcional de la suspensión prevista en el art. 161.2 CE, tanto por su carácter limitativo como por ser contraria al principio de presunción de legitimidad de la norma señalando que procede el levantamiento de esa suspensión de forma inmediata ya que el plazo constitucionalmente previsto ha de entenderse como máximo y no impide dejar sin efecto la suspensión durante el mismo. Recoge a continuación la consolidada doctrina constitucional sobre este tipo de incidentes según la cual, para su resolución es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran afectados, tanto el general y público, como, en su caso, el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que se irroguen del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Esta valoración debe efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda. En este sentido recuerda que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno de la Nación, a quien se debe la iniciativa, aporte y razone con detalle los argumentos que justifiquen su mantenimiento, lo que no se habría producido en el presente caso. Por último, en cuanto a la valoración de los intereses en juego ante la suspensión señala que el levantamiento de la suspensión de la norma ha de acogerse en virtud de la presunción favorable a la vigencia de la misma sin que el mismo suponga un quebranto del principio de seguridad jurídica por cuanto la esencia misma de nuestro modelo de Estado descansa en la concurrencia de sistemas normativos y esa frecuente concurrencia no puede llevar por sí misma aparejada la automática suspensión de la normativa autonómica.

16. El día 19 de mayo de 2010, la Abogada de la Generalitat Valenciana, en la representación que ostenta, presentó su escrito de alegaciones interesando la desestimación del recurso interpuesto. Mediante otrosí solicita la acumulación de ambos recursos de inconstitucionalidad así como el levantamiento anticipado de la suspensión por las razones que, sucintamente se recogen a continuación.

Comienza destacando el carácter excepcional de la suspensión prevista en el art. 161.2 CE, tanto por su carácter limitativo como por ser contraria al principio de presunción de legitimidad de la norma señalando que procede el levantamiento de esa suspensión de forma inmediata. Indica a continuación que en la resolución de este tipo de incidentes es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran afectados, tanto el general y público, como, en su caso, el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que se irroguen del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Esta valoración ha de efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda y requiere que el Gobierno de la Nación aporte los argumentos que justifiquen su mantenimiento. En lo que respecta a la valoración de los intereses en juego ante la suspensión señala que procede el levantamiento de la suspensión de la norma en virtud de la presunción favorable a la vigencia de la misma sin que la concurrencia de normas suponga un quebranto del principio de seguridad jurídica ni pueda conllevar la suspensión de la normativa autonómica.

Subsidiariamente a lo anterior, la Abogada de la Generalitat Valenciana solicita que se acuerde el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados en todo lo que no afecte al patrimonio histórico tal como el mismo se delimita por el Decreto 57/1993, del Gobierno valenciano, al declarar esa zona como bien de interés cultural (BIC) a fin que puedan continuar las actuaciones fuera del área declarada como BIC en todo lo que no afecte a los elementos que justificaron su caracterización como conjunto histórico y que en ningún caso afecte a inmuebles singularmente protegidos por su valor histórico artístico. Asimismo señala la existencia de periculum in mora por el riesgo de paralización de obras dotadas presupuestariamente y con contrataciones en marcha que se encuentran en un área no declarada como BIC lo que supondría la suspensión de una importante inversión pública dirigida a la recualificación y regeneración urbana de un barrio que requiere una urgente intervención. Destaca además la existencia de numerosas resoluciones judiciales que se han pronunciando acerca de la legalidad del Pepri Cabanyal lo que pone de manifiesto tanto la existencia de una apariencia de buen derecho como la falta de intereses en conflicto puesto que todas las resoluciones firmes que se han dictado en piezas incidentales de suspensión en ámbitos no comprendidos en la declaración como BIC han declarado la perfecta ejecutividad del referido Plan.

Finalmente indica que de no mantenerse la vigencia de la norma se podrían plantear posibles acciones judiciales tendentes a la formulación de reclamaciones indemnizatorias por la falta de realización de las actuaciones previstas con el régimen urbanístico aprobado y confirmado, provocando un daño tanto a los intereses públicos como a los de particulares afectados por la misma como consecuencia de infraestructuras acometidas sobre la base de la confianza legítima que merecía la previsión de un desarrollo urbanístico determinado. Se estaría incurriendo así en vulneración de un principio constitucional esencial como es el de seguridad jurídica. Asimismo señala que si se mantiene la suspensión se priva a los inmuebles de la zona de la especial protección que les otorgaban las actuaciones planificadas, dificultando así la regeneración y revitalización de un barrio en continúa degradación sin que, por otra parte, con la apertura de la cuidad al mar que las actuaciones contemplan se afecta a ningún elemento singularmente protegido.

17. El Pleno del Tribunal, por providencia de 7 de junio de 2010 acordó que, próximo a finalizar el plazo de los cinco meses que señala el art. 161.2 de la Constitución desde que se produjo la suspensión de los preceptos impugnados se oiga a las partes personadas y al Abogado del Estado para que, en plazo de cinco días, expongan lo que consideren conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de dicha suspensión.

18. El Abogado del Estado presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 15 de junio de 2010. En el mismo se hace referencia a la doctrina constitucional en relación con este tipo de incidentes resaltando que es carga del Gobierno de la Nación aportar los argumentos para la ponderación de los intereses y perjuicios tomando en consideración las situaciones de hecho creadas. En cuanto a la identificación de los intereses afectados señala que ha de tenerse en cuenta lo dispuesto en la Orden CUL/3631/2009, de 29 de diciembre, por la que se resuelve el procedimiento por expoliación del conjunto histórico del Cabanyal, según la cual lo que se pretende preservar es la defensa del patrimonio histórico cultural y artístico de los pueblos de España frente a la expoliación, esto es, toda acción u omisión que ponga en peligro de pérdida o destrucción todos o algunos de los valores que integran el patrimonio histórico español, en este caso el conjunto histórico del Cabanyal. La Orden responde así, en el criterio del Abogado del Estado, a un interés de protección del patrimonio histórico, cultural y artístico frente a una actuación que podría llevar a su destrucción. Frente a ello señala que la Ley valenciana 2/2010, al reaccionar contra la Orden ministerial que declara la expoliación, da primacía al interés urbanístico sobre el proteccionista de los valores históricos y culturales, intereses que son compatibilizados mediante la subordinación del último al primero, al que además se añade el financiero vinculado a la existencia de recursos económicos comprometidos tanto por la Generalitat como por el Ayuntamiento de Valencia. Finalmente indica que un último núcleo de intereses que han de tomarse en consideración es el de los particulares propietarios y ocupantes de las viviendas y locales amenazados de demolición por la ejecución del Pepri Cabanyal.

Abordando la ponderación de intereses y perjuicios ante las situaciones de hecho creadas estima aplicable la doctrina del ATC 336/2005, de 15 de septiembre, FJ 5, que mantiene la suspensión de la Ley autonómica por razón de su capacidad de bloqueo respecto del ejercicio de las competencias atribuidas al Estado procediendo el mantenimiento de la suspensión puesto que del contenido de los tres artículos de la Ley 2/2010 se deduce que su objetivo es evitar que se pueda aducir el texto de la Orden declaratoria de la expoliación para frenar o retardar la ejecución del Pepri Cabanyal. Señala que el Ayuntamiento de Valencia ha interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la citada Orden declaratoria de la expoliación, habiendo sido denegada la petición de suspensión cautelar de la misma, tal como se desprende de la documentación que adjunta. Asimismo indica que el interés de la protección del patrimonio histórico debe recibir igual tratamiento que el concedido al interés medioambiental o ecológico en este tipo de incidentes pues la protección del patrimonio histórico, artístico y cultural es un elemento de primera magnitud en el cumplimiento del deber de servir a la cultura española que al estado impone el art. 149.2 CE. En apoyo de este alegato hace referencia a la documentación que acompañaba a la demanda así como a la aportación de un informe emitido por la Real Academia de Bellas Artes de San Fernando, que adjunta a su escrito, y en el que se pone de manifiesto la incidencia del Pepri Cabanyal sobre los valores del núcleo original del ensanche del Cabanyal poniendo en peligro los valores que justificaron la declaración de la zona como BIC. Por todo ello estima que ha de mantenerse la suspensión de los preceptos legales recurridos ya que el interés público histórico artístico ha de prevalecer sobre el urbanístico y económico a la vista del modo en que se ha pretendido dar aplicación a la disposición recurrida mediante la demolición de edificios. Por ello concluye que la continuación de la ejecución de este plan causaría perjuicios irreversibles al interés público expresado en la protección del patrimonio histórico artístico y cultural español pues acarrearía la desfiguración irreversible del Cabanyal-Cañamelar y la irrevocable destrucción de gran parte de los valores que condujeron a la protección histórico-arrtística de este ensanche. Por el contrario, estima que la suspensión, en cambio, únicamente introduce una dilación en la ejecución de la operación urbanística que puede superarse mediante la adaptación del Pepri Cabanyal en aquellos puntos que lo precise la adecuada protección de los valores histórico-artísticos del conjunto histórico.

19. La Abogada de la Generalitat Valenciana presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 18 de junio. Tras citar los antecedentes de la cuestión controvertida haciendo especial referencia a la existencia de pronunciamientos judiciales que niegan la existencia de expoliación en relación con la ejecución del Pepri Cabanyal y al contenido de la Orden CUL/3631/2009, de 29 de diciembre, por la que se resuelve el procedimiento por expoliación del conjunto histórico del Cabanyal señala que la decisión de las Cortes Valencianas al aprobar la Ley responde a la apremiante necesidad de regenerar un entorno urbano muy degradado, estructurando las comunicaciones y conexiones del barrio con el resto de la ciudad, dando a Valencia una nueva salida al mar y finalizando los equipamientos que dicho plan prevé. Así resalta que la paralización de la ejecución del Plan daría lugar a una situación de incertidumbre que ahondaría la degradación del Cabanyal. En ese sentido destaca que la Ley responde a la necesidad apremiante de completar la ejecución del plan en él están comprometidos grandes recursos presupuestarios por lo que, de no poder llevarse a efectos dicha ejecución la Administración estatal será responsable de posibles indemnizaciones por paralización de las obras, impidiendo su realización en un tiempo concreto. Por ello estima que no sólo la dimensión económica sino las repercusiones sociales y los aspectos patrimoniales y urbanísticos son los que han propiciado la adopción de esta actuación normativa para afrontar los gravísimos problemas que una paralización del Pepri supone para la ciudad de Valencia. Concluye su escrito recordando la necesidad de que el Gobierno aporte y razone los argumentos que justifican su mantenimiento, teniendo en cuenta la presunción de legitimidad de la que gozan las leyes y resaltando que la Ley contempla otras muchas actuaciones de revitalización y rehabilitación del barrio no solo dentro del ámbito BIC sino igualmente fuera del ámbito protegido como conjunto histórico. Finalmente da por reproducidas las alegaciones formuladas en el otrosí primero del escrito de contestación a la demanda que se han resumido en el antecedente decimosexto.

20. El Pleno del Tribunal Constitucional por ATC 74/2010, de 30 de junio, acordó acumular el recurso de inconstitucionalidad núm. 2977-2010 con el recurso de inconstitucionalidad núm. 803-2010.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de la presente resolución es determinar si, próximo a transcurrir el plazo de cinco meses que establece el art. 161.2 CE, procede levantar o mantener la suspensión de los arts. 1, 2, y 3, el apartado 2 de la disposición derogatoria y el párrafo segundo de la disposición final segunda de la Ley 2/2010, de 31 de marzo, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia, que se encuentran suspendidos en su aplicación y vigencia como consecuencia de la invocación por el Presidente del Gobierno del art. 161.2 CE en el recurso de inconstitucionalidad que interpuso contra dichos preceptos.

Los preceptos impugnados declaran expresamente que el Plan especial de protección y de reforma interior del Cabanyal-Canyamelar (en adelante, Pepri Cabanyal) no perjudica la protección del conjunto histórico de la ciudad de Valencia acordada mediante el Decreto 57/1993, de 3 de mayo, del Consell, declarando plenamente compatibles la total ejecución del referido Plan especial y las razones que dieron a la inclusión del núcleo original del ensanche del Cabanyal dentro de las áreas afectadas por la declaración de bien de interés cultural del conjunto histórico de Valencia (art.1); autorizan expresamente las actuaciones e intervenciones sobre la estructura urbana y arquitectónica del conjunto histórico de Valencia que prevé el Pepri Cabanyal (art. 2); disponen que los órganos y personal al servicio de las Administraciones públicas competentes para la ejecución del Pepri Cabanyal, realizarán todos los actos que sean necesarios para la total ejecución del citado Plan, sin que tales actos de ejecución puedan verse menoscabados de cualquier modo por los actos o acuerdos de otras Administraciones públicas (art. 3); modifican o derogan el Decreto 57/1993, de 3 de mayo, del Consell, por el que se declaró bien de interés cultural al conjunto histórico de Valencia, en cualquier aspecto que pudiera oponerse a lo establecido en la norma o a la total ejecución del Pepri Cabanyal (apartado 2 de la disposición derogatoria) y retrotraen los efectos de la entrada en vigor de la norma, en lo que pudiera ser necesario para su plena eficacia, al 11 de mayo de 1993, fecha de la entrada en vigor del Decreto 57/1993, de 3 de mayo, del Consell, y al 2 de abril de 2001, fecha de la aprobación definitiva del Pepri Cabanyal (párrafo segundo de la disposición final segunda).

A tales preceptos el Abogado del Estado les reprocha la vulneración de diversos preceptos constitucionales de los que, a la vista de las alegaciones de las partes en el presente incidente en cuanto a los concretos intereses y posibles perjuicios presentes en este caso, debemos hacer referencia a la infracción de las competencias estatales derivadas del art. 149.1.28 CE, ejercidas mediante la Orden CUL/3631/2009, de 29 de diciembre, por la que se resuelve el procedimiento por expoliación del conjunto histórico del Cabanyal y en la que se concluye que el acto de expoliación del conjunto histórico del Cabanyal viene constituido por la ejecución del Pepri Cabanyal y se fija la obligación de la Administración responsable de tal ejecución (el Ayuntamiento de Valencia) de suspender inmediatamente la ejecución del referido Pepri Cabanyal hasta que no sea adaptado a fin de garantizar la protección de los valores histórico-artísticos de la zona y se requiere a la Generalidad valenciana para suspender cuantas actuaciones administrativas se relacionen con el citado Plan.

2. Sobre este tipo de incidentes de suspensión es reiterada nuestra doctrina según la cual, para decidir acerca del mantenimiento o levantamiento de la misma, es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran concernidos, tanto el general y público como, en su caso, el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que puedan derivarse del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Igualmente, se ha destacado que esta valoración ha de efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulen en la demanda, recordando que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno de la Nación, a quien se debe la iniciativa, aporte y razone con detalle los argumentos que la justifiquen, pues debe partirse en principio de la presunción de constitucionalidad de las normas objeto de recurso (por todos, ATC 56/2010, de 19 de mayo, FJ 3). Así pues, de lo que en este incidente se trata es de dilucidar en este caso si los perjuicios que han sido alegados por el Abogado del Estado tienen la gravedad y consistencia necesarias como para prevalecer sobre la presunción de legitimidad de la Ley autonómica y los intereses que se vinculan a su aplicación efectiva. También resulta oportuno recordar que en el presente incidente deben rechazarse consideraciones que traten de vincular necesariamente el levantamiento o ratificación de la suspensión a la solución que, en su caso, pudiera darse a la cuestión de fondo objeto del debate sobre el que versa el proceso, dado que ninguna relevancia puede tener en la resolución que ahora vayamos a adoptar (por todos, ATC 34/2009, de 24 de enero, FJ 5). Razón por la cual no hemos de tomar en consideración el alegato del Gobierno valenciano relativo la negación, en varias resoluciones judiciales, de la concurrencia de la expoliación denunciada por la Administración General del Estado pues se trata de una cuestión directamente vinculada con el fondo del asunto debatido en el proceso principal y ajena a la debatida en el presente incidente, que ha de centrarse exclusivamente en determinar si el levantamiento de la suspensión de los preceptos recurridos lesionaría los intereses generales o de terceros, produciendo con ello perjuicios irreparables o de difícil reparación que hayan de prevalecer sobre la ya mencionada presunción de constitucionalidad a favor de las normas o actos objeto de conflicto.

3. En cuanto a los concretos perjuicios que pudieran derivarse del levantamiento de la suspensión que pesa sobre los preceptos legales impugnados el Abogado del Estado aduce que las normas autonómicas suspendidas dan primacía al interés urbanístico, vinculado a la necesidad de completar la ejecución del Pepri Cabanyal, y financiero, en atención a los recursos presupuestarios comprometidos en la ejecución del mismo, sobre el proteccionista de los valores históricos, artísticos y culturales presentes en la zona, interés público en la protección de este patrimonio que entiende debe merecer análogo tratamiento al concedido en nuestra doctrina al interés medioambiental o ecológico. Además señala que, en cuanto los preceptos autonómicos se presentan a sí mismos como reacción contra la actuación estatal realizada en defensa del patrimonio histórico español contra la expoliación, ha de resultar aquí de aplicación la doctrina sentada en el ATC 336/2005, de 15 de septiembre.

Por su parte, la representación procesal de la Generalitat Valenciana ha interesado el levantamiento de la suspensión con base en la presunción de legitimidad de la que gozan las leyes en virtud de su origen negando la existencia de expoliación así como recalcando la necesidad de ejecutar el Pepri Cabanyal a fin de regenerar un entorno urbano muy degradado y estructurar las comunicaciones y conexiones del barrio con el resto de la ciudad; de forma subsidiaria ha solicitado el levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados en todo lo que no afecte al patrimonio histórico tal como el mismo se delimita por el Decreto 57/1993 al declarar esa zona como bien de interés cultural (BIC). Finalmente, el Letrado de las Cortes Valencianas ha interesado el levantamiento de la suspensión en virtud de la presunción de legitimidad que ha de reconocerse a las normas suspendidas en cuanto expresión de la voluntad popular.

4. Así expuestos los perjuicios a los intereses particulares y generales que cada una de las partes plantea que pueden producirse si se mantiene o se alza la suspensión previamente acordada por el Tribunal, procede que realicemos la ponderación que es propia de este incidente cautelar.

Hemos de pronunciarnos, en primer lugar, acerca de la procedencia de aplicar al presente caso el criterio que sostuvimos en el ATC 336/2005, de 15 de septiembre. En dicho Auto resolvimos mantener la suspensión del artículo único de la Ley de la Comunidad Autónoma de Castilla y León 8/2004, de 22 de diciembre, por la que se modifica la Ley 12/2002, de 11 de julio, del patrimonio cultural de Castilla y León, al apreciar que la capacidad de bloqueo de esa norma autonómica respecto del ejercicio de competencias atribuidas al Estado por el bloque de constitucionalidad excedía de las situaciones normales de controversia competencial, por cuanto incluso podría poner en cuestión, hasta eliminarla o desvirtuarla, una competencia estatal claramente reconocida por la Norma fundamental con el consiguiente perjuicio actual y directo al interés general. Pues bien, en el caso que ahora se nos presenta hemos de llegar a la misma conclusión que la entonces alcanzada. Aún sin anticipar la resolución de fondo que en su día resulte procedente, es innegable que los preceptos ahora suspendidos de la Ley 2/2010 persiguen, tal como ellos mismos declaran, la total ejecución del Pepri Cabanyal, autorizando expresamente la totalidad de las actuaciones sobre la estructura urbana del conjunto histórico de Valencia y, por tanto, del Cabanyal en tanto que parte integrante del mismo y afirmando la imposibilidad de que tales actuaciones puedan ser menoscabadas por los actos o acuerdos de otras Administraciones públicas. Decisiones todas ellas que, como también se deduce de la propia exposición de motivos de la Ley 2/2010, pueden obstaculizar, más allá de la controversia trabada en cuanto al fondo del asunto, el desenvolvimiento de las competencias estatales ejercidas al dictarse la Orden CUL/3631/2009, de 29 de diciembre, impidiendo la plena efectividad de la decisión estatal en relación con la eventual expoliación que sufriría el conjunto histórico del Cabanyal, razón por la cual es posible apreciar la existencia en este caso de un perjuicio actual y directo al interés general que resultaría del bloqueo de las competencias estatales a que conducen las normas cuestionadas en este proceso.

5. En cuanto a las alegaciones relacionadas con el perjuicio que, en este caso concreto, sufriría el interés público de la protección del patrimonio histórico, cultural y artístico hemos de tener presente en su ponderación que por imperativo del art. 46 CE es indudable que los intereses públicos que están presentes en los recursos histórico- artísticos deben ser protegidos por los poderes públicos como garantía del derecho que a su conservación y disfrute ostenta la comunidad en tanto que se trata de bienes portadores de valores significativos que los hacen merecedores de un especial reconocimiento por parte del ordenamiento jurídico, reconocimiento al que también hemos aludido en nuestra doctrina (así, STC 17/1991, de 31 de enero, FFJJ 2 y 7).

En la zona a la que se refieren los preceptos legales suspendidos ha de tenerse presente que el núcleo original y central del ensanche del Cabanyal tiene la consideración legal de bien de interés cultural al estar integrado en el conjunto histórico de Valencia tal como el mismo se delimita en el art. 1 y anexos II y III del Decreto autonómico 57/1993, de 3 de mayo, de declaración de bien de interés cultural del conjunto histórico de Valencia. Conforme resulta del anexo I de la norma citada los valores a proteger en esta zona son la peculiar trama en retícula derivada de la alineación de las antiguas barracas sobre la que se desarrolla una arquitectura popular de clara raigambre eclecticista. Así pues, se trata de una zona que, conforme al propio ordenamiento autonómico, es portadora de valores dignos de protección integrándose, por esa razón, en el conjunto histórico de la ciudad de Valencia.

Los preceptos suspendidos de la Ley 2/2010 persiguen la inmediata ejecución del meritado Pepri Cabanyal, plan que, como todas las partes comparecidas han señalado, afecta a una zona que se encuentra especialmente protegida. El referido Plan especial comportará actuaciones que, a la vista de los datos que se han aportado y desde la perspectiva cautelar que ahora debemos adoptar, implican, cuando menos, un riesgo para la integridad de dicho conjunto histórico y, por extensión, para el interés público subyacente en proteger el barrio Cabanyal-Canyamelar. Por ello los valores asociados a la preservación del patrimonio histórico no pueden resultar enervados por el interés en ejecutar inmediatamente un Plan especial de reforma interior de dicha zona, tal como expresan los preceptos legales cuya vigencia se encuentra suspendida, pues aquellos valores pudieran resultar seriamente afectados con las actuaciones necesarias para la ejecución de dicho plan y, ante el riesgo de degradación, destrucción o pérdida, el interés en la preservación de los valores que definen los inmuebles afectados por la ejecución del plan como integrantes del patrimonio histórico artístico ha de ser considerado prevalente, desde la perspectiva cautelar que ahora nos es propia. Si el Plan especial de reforma interior aprobado no contradice sino que complementa y refuerza la protección del conjunto histórico, es una cuestión que se relaciona con el fondo del asunto, debatida en el proceso principal. Por el contrario fácilmente se colige que el peligro de pérdida o deterioro de los bienes objeto de especial protección en atención a los valores histórico-artísticos que en su momento determinaron la inclusión del Cabanyal en el conjunto histórico de Valencia han de merecer consideración preferente, desde la perspectiva cautelar que debemos adoptar en este momento, sobre las eventuales actuaciones modificatorias de la estructura urbana y arquitectónica que se realizarían en la zona en caso de que recobrasen su vigencia los preceptos legales ahora suspendidos así como frente a los eventuales retrasos en la ejecución de la planificación urbanística derivados del mantenimiento de la suspensión inicialmente acordada en tanto se decide la cuestión litigiosa.

A las anteriores consideraciones no pueden oponerse las argumentaciones relacionadas con la irrenunciabilidad de las finalidades perseguidas por la ejecución del Pepri Cabanyal o la necesidad de la urgente ejecución del mismo en atención a los recursos presupuestarios comprometidos tanto de la Generalitat como por el Ayuntamiento de Valencia, pues tales perjuicios no son, por su propia naturaleza, irreparables. A todas luces aparece como prevalente la protección dispensada al barrio por el propio ordenamiento jurídico, ya que no se ha negado por ninguna de las partes comparecidas en el presente proceso que la ejecución del concreto plan pueda alterar ese conjunto histórico, por lo que, en atención a su carácter difícilmente reparable, es razonable amparar los valores vinculados a la conservación del patrimonio histórico y cultural que también el ordenamiento jurídico autonómico preserva y protege.

Todo ello sin que resulte necesario pronunciarnos acerca de la petición formulada de forma subsidiaria por la representación procesal de la Generalitat Valenciana en la que solicita el levantamiento de la suspensión en todo lo que no afecte a la zona declarada BIC por cuanto que, además de lo que hemos dejado dicho a propósito de la aplicación a este caso de la doctrina del ATC 336/2005, los preceptos cuya suspensión se ha solicitado y se mantiene de acuerdo con lo anteriormente razonado ya hacen una referencia expresa al conjunto acreedor de la protección.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Mantener la suspensión de los arts. 1, 2 y 3, el apartado 2 de la disposición derogatoria y el párrafo segundo de la disposición final segunda de la Ley 2/2010, de 31 de marzo, de medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad

de Valencia.

Madrid, a veintiocho de julio de dos mil diez.

AUTO 105/2010, de 29 de julio de 2010

Pleno

ECLI:ES:TC:2010:105A

Excms. Srs. doña María Emilia Casas Baamonde, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, 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.

Mantiene parcialmente la suspensión en el recurso de inconstitucionalidad 1017-2010, interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con la Ley de la Comunidad Autónoma de Cataluña 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de Derecho catalán que deban inscribirse en un Registro de la Propiedad, Mercantil o de bienes muebles de Cataluña. Voto particular.

Competencias de las Comunidades Autónomas: derecho civil foral. Informes administrativos: informes vinculantes. Presunciones legales: presunción iuris tantum. Registradores de la propiedad: calificaciones registrales. Registros públicos: asientos registrales; fe pública registral; inscripciones registrales. Suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas: acreditación por el Abogado del Estado del perjuicio irreparable; levantamiento parcial de la suspensión; perjuicio irreparable; ponderación de intereses; seguridad jurídica. Votos particulares: formulado uno.

AUTO

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General del Tribunal Constitucional el día 8 de febrero de 2010 el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 3.4 y 7.2 y, por conexión, contra los artículos 1 y 3.3 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de Derecho catalán que deban inscribirse en un Registro de la Propiedad, Mercantil o de bienes muebles de Cataluña.

El Abogado del Estado invocó el art. 161.2 CE a fin de que se acordara la suspensión de la Ley impugnada.

2. Por providencia de 18 de febrero de 2010 el Pleno del Tribunal Constitucional, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado así como a la Generalidad de Cataluña y al Parlamento de Cataluña al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo acordó tener por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 CE, lo que produce la suspensión establecida en el art. 30 LOTC, comunicándolo a los Presidentes de la Generalidad de Cataluña y del Parlamento de Cataluña. Por último también ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

3. El 24 de febrero de 2010 el Presidente del Congreso de los Diputados comunica que la Cámara se persona en el proceso, ofreciendo su colaboración. El Presidente del Senado, mediante escrito registrado el día 3 de marzo de 2010, se expresa en iguales términos.

4. Por escrito registrado en este Tribunal el día 4 de marzo de 2010 el Letrado del Parlamento de Cataluña expuso que, mediante Acuerdo de la Mesa del Parlamento del día 2 de marzo de 2010, el Parlamento de Cataluña decidió personarse en el procedimiento, y solicitó una prórroga para formular las alegaciones correspondientes.

5. Por escrito registrado en este Tribunal el día 5 de marzo de 2010 el Abogado de la Generalitat de Cataluña comunicó que el Gobierno de la Generalitat comparecía en el proceso, solicitando una prórroga para formalizar el escrito de alegaciones.

6. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 8 de marzo de 2010, acordó incorporar los referidos escritos presentados por el Letrado del Parlamento de Cataluña y el Abogado de la Generalitat de Cataluña y tenerlos por personados en nombre del Parlamento de Cataluña y de la Generalitat de Cataluña. Por esta misma providencia el Pleno acordó concederles las prórrogas solicitadas por ocho días más del plazo concedido en la inicial providencia de 18 de febrero de 2010.

7. El 26 de marzo de 2010 tuvieron entrada en el Registro General del Tribunal Constitucional los escritos de alegaciones presentados por las representaciones legales del Parlamento y de la Generalitat de Cataluña. Por providencia de 19 de mayo de 2010 el Pleno acordó unir dichos escritos y, estando próximo a finalizar el plazo de los cinco meses que señala el art. 161.2 CE desde que se produjo la suspensión de los preceptos impugnados en el recurso de inconstitucionalidad, oír a las partes personadas y al Abogado del Estado para que, en el plazo de cinco días, expusieran lo que considerasen conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de dicha suspensión.

8. El día 4 de junio de 2010 el Abogado de la Generalitat de Cataluña formuló sus alegaciones en relación con el mantenimiento o levantamiento de la suspensión inicialmente acordada, en las que, sintéticamente, sostiene lo que a continuación se expone.

Recuerda en primer lugar que, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la suspensión de las normas legales autonómicas producida a causa del automatismo con que opera la invocación del art. 161.2 CE al plantearse el recurso de inconstitucionalidad, transcurrido el plazo de cinco meses sin que se haya dictado Sentencia la prolongación de la suspensión, al impedir el normal despliegue de la eficacia de las Leyes autonómicas, resulta contraria al principio favorable a la vocación de vigencia y eficacia que toda ley posee, de manera que es una medida que debe tomarse con sumo cuidado y con carácter excepcional. En consecuencia la ratificación de la inicial suspensión automática deber ser considerada como una excepción a la norma general, que sólo cabe adoptar en base a argumentos que la justifiquen suficientemente y que deben ser aportados y razonados por el Gobierno que la promueve.

En segundo lugar señala que la argumentación que procede a desplegar se realiza con desconocimiento de las alegaciones del Abogado del Estado y sin que en el escrito de formulación del recurso de los motivos que llevaron al Consejo de Ministros a solicitar del Presidente del Gobierno la presentación del recurso con invocación expresa del art. 161.2 CE se realizara justificación explícita de tales perjuicios.

Para el Abogado de la Generalitat de Cataluña la aplicación de lo dispuesto en los preceptos recurridos no puede en absoluto comportar consecuencias materiales negativas ni para los Registradores ni para los sujetos interesados por la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de Derecho catalán que deban inscribirse en un Registro de la Propiedad Mercantil o de bienes muebles de Cataluña. Así el art. 1 establece el marco general de aplicación de la Ley y coincide con el mismo artículo de la Ley hasta ahora vigente. Los arts. 3.3 y 3.4, relativos al procedimiento a seguir en los casos en que los recursos contra la calificación se fundamentan en normas de Derecho catalán, tienen por objeto asegurar la intervención de la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas para conocer con carácter previo a la vía judicial de tales recursos. Pero de este criterio procedimental no se deriva perjuicio alguno, pues la resolución administrativa unitaria, que sólo puede dictar dicho órgano, ha de redundar en beneficio de la labor del órgano jurisdiccional a quien corresponde su revisión. Por lo demás, para evitar la producción de respuestas dispares a una misma cuestión jurídica, el art. 3.3 prevé el desarrollo y la aplicación de los oportunos mecanismos de colaboración entre Administraciones. Finalmente el art. 7.2 (dedicado a las consultas) tiene por objeto permitir que la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas cumpla una función interpretativa del Derecho civil propio de Cataluña. El carácter vinculante de las respuestas de la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas ha de entenderse en este sentido doctrinal y no afecta a la dependencia jerárquica de los Registradores con la Dirección General de los Registros y del Notariado del Ministerio de Justicia.

9. El Abogado del Estado, con fecha 4 de junio de 2010, evacuó el trámite conferido por la providencia de 19 de mayo, interesando, con apoyo en el informe adjunto emitido al efecto por la Dirección General de los Registros y del Notariado, que se acuerde el mantenimiento de la suspensión de los preceptos impugnados.

Comienza su alegato señalando que el Tribunal Constitucional tiene declarado que para la resolución de este tipo de incidentes es necesario ponderar, de un lado, los intereses implicados, tanto el general y público como el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que se irrogan del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Esta valoración debe hacerse mediante el examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones contenidas en la demanda (ATC 428/2004, de 10 de noviembre, FJ 2, con cita de otros muchos). En definitiva, ha de procederse a una consideración de la gravedad de los perjuicios que originarían las situaciones de hecho que, previsiblemente, se producirían en caso de que se levantara o se mantuviera la suspensión. Aunque el Tribunal Constitucional se refiere a las situaciones de hecho creadas, la realidad es que lo que con más frecuencia se ha de examinar son las situaciones de hecho que con cierto grado de previsibilidad puedan producirse en el caso de levantarse la suspensión.

Tras referir el objeto del recurso el Abogado del Estado afirma que los preceptos impugnados regulan el régimen de recursos gubernativos contra las calificaciones de los Registradores a cargo de un Registro de la Propiedad, Mercantil o de bienes muebles de Cataluña, y que pretenden imponer de forma vinculante a dichas calificaciones la interpretación que del Derecho civil catalán realice la Generalidad.

Dado el carácter de imposible o difícilmente reversible rectificación de los asientos practicados en un Registro y de los derechos y situaciones jurídicas creadas sobre la base de la apariencia surgida de aquellas inscripciones, es claro, en opinión del Abogado del Estado, que la inmediata entrada en vigor de los preceptos impugnados causaría perjuicios para los intereses públicos y privados.

A continuación argumenta que todos los principios hipotecarios tradicionales en nuestro sistema están orientados a hacer inatacable lo inscrito, protegiendo a quienes actúan confiados en la realidad publicada, de ahí que el acto por el que se decide el acceso a un Registro de determinados actos o negocios produce efectos de difícil o, en ocasiones, de imposible reparación. Según su parecer, por lo tanto, en el supuesto de que la Generalitat resolviera los recursos gubernativos contra ella presentados y fundados total o parcialmente en Derecho civil común con un criterio divergente al sostenido por la Dirección General de los Registros y del Notariado, y se diera acceso al Registro a un acto o negocio jurídico contra el criterio de esta última, el Registro desplegaría toda su eficacia protectora respecto de tales actos y negocios. De esta situación se derivarían perjuicios difícilmente reparables tanto para los particulares como para el interés general, produciendo una merma importante en garantía de la seguridad jurídica en el tráfico de los actos y derechos que tienen acceso al correspondiente Registro.

Por último el Abogado del Estado alega la inexistencia de perjuicio alguno para los intereses públicos y privados derivado del mantenimiento de la suspensión de la Ley 5/2009, del Parlamento de Cataluña.

10. La representación procesal del Parlamento de Cataluña formuló sus alegaciones mediante escrito registrado en este Tribunal Constitucional el 7 de junio de 2010, en las cuales inicialmente señala que, precisamente por desconocer las razones en virtud de las cuales el Abogado del Estado invocó el art. 161.2 CE, se limita a recordar la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la presunción de la legitimidad de las leyes y la excepcionalidad de la suspensión. Para el Letrado del Parlamento de Cataluña la vigencia de los preceptos impugnados no comporta perjuicios de ningún tipo para los sujetos a los que les sea aplicable la ley. Estos preceptos se refieren a los recursos gubernativos planteados sobre la calificación de determinados títulos y cláusulas en materia de Derecho catalán inscribibles en Cataluña. Estos recursos tienen naturaleza administrativa y son previos a la vía jurisdiccional, de ahí que la decisión definitiva sobre la calificación corresponde a los órganos jurisdiccionales competentes.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de esta resolución es determinar, de acuerdo con el art. 161.2 CE, si procede levantar o mantener la suspensión de la vigencia que afecta a los arts. 1, 3.3, 3.4 y 7.2 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de Derecho catalán que deban inscribirse en un Registro de la Propiedad, Mercantil o de bienes muebles de Cataluña.

2. Sobre este tipo de incidentes de suspensión existe doctrina constitucional, según la cual para su resolución es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentren implicados, tanto el general y público como el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que se irrogan del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Esta valoración debe efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda. En este sentido ha de recordarse que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno, a quien se debe la iniciativa, no sólo invoque la existencia de aquellos perjuicios, sino que “es preciso demostrar o, al menos, razonar consistentemente su procedencia y la imposible o difícil reparación de los mismos, ya que debe partirse en principio de la existencia de una presunción de constitucionalidad a favor de las normas o actos objeto de conflicto (AATC 472/1998, 589/1988, 285/1990, 266/1994, 167/1994, 39/1995 y 156/1996, entre otros)” (ATC 100/2002, de 5 de junio, FJ 2).

3. Examinaremos, en primer lugar, el art. 3.4 y, por conexión, los arts. 1 y 3.3 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, que disponen lo siguiente:

“Art. 3.4: Si varios interesados optan por interponer cada uno un recurso gubernativo y al menos uno se basa en normas del Derecho catalán o en su infracción, la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas debe sustanciar todos los recursos, incluidos los que no aleguen la infracción de una norma del Derecho catalán, en una sola pieza y debe resolverlos acumuladamente.”

“Art. 1: La presente ley regula el régimen de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o de sus cláusulas concretas que deben inscribirse en un Registro de la Propiedad, Mercantil o de bienes muebles de Cataluña, siempre y cuando las calificaciones impugnadas o los recursos se fundamenten, de forma exclusiva o junto con otros motivos, en normas del Derecho catalán o en su infracción.”

“Art. 3.3: Si la persona que presenta el recurso en el Registro lo interpone ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, y el Registrador o Registradora, manteniendo la calificación, entiende que, en aplicación del artículo 1, es competente la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas, debe formar expediente en los términos establecidos legalmente y debe elevarlo a esta última con la advertencia expresa de aquel hecho. La Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas debe comunicarlo sin demora al Ministerio de Justicia para su conocimiento.”

El Abogado del Estado (con apoyo en el informe adjunto emitido al efecto por la Dirección General de los Registros y del Notariado), solicita el mantenimiento de la suspensión de estos tres preceptos, justificándolo con una argumentación común que sustenta dicho mantenimiento en los perjuicios que se producirían al interés público y a los intereses de los particulares en caso de que la suspensión fuese alzada. En tal sentido aduce que estos preceptos, al regular el régimen de recursos gubernativos contra las calificaciones de los Registradores a cargo de un “Registro de la Propiedad, Mercantil o de bienes muebles de Cataluña” pretenden imponer de forma vinculante a dichas calificaciones la interpretación que del Derecho civil catalán realice la Generalitat, perjudicando con ello tanto al carácter imposible o difícilmente reversible de los asientos presentados en el Registro correspondiente como a los derechos y situaciones jurídicas individuales creadas como consecuencia de la inscripción. En efecto, la calificación que efectúan los Registradores decide si determinados actos o negocios adquieren la protección cualificada del Registro, afectándose con ello, de un lado, al principio de legitimación, o sea, a la presunción iuris tantum de exactitud del asiento, que no puede ser removido hasta que recaiga en su caso resolución judicial firme de cancelación (art. 38 de la Ley hipotecaria) y, de otro, al principio de fe pública, que otorga la máxima protección a quien adquiere onerosamente y de buena fe un derecho de quien aparece como su titular en el Registro, inscribiendo, a su vez, el título de adquisición (art. 34 de la Ley hipotecaria). Pues bien, continua aduciendo el Abogado del Estado, puesto que la resolución de los recursos frente a los actos de calificación de los Registradores se proyecta tanto sobre los recursos fundados exclusivamente en “Derecho catalán” como sobre los recursos fundados en dicho Derecho catalán junto con “otros motivos” (art. 1), se sigue de ello que dichos recursos puedan resolverse afectando al Derecho común que sustenta dichos “otros motivos”, al poder ser divergentes los criterios establecidos por el órgano competente autonómico de los que siga la Dirección General de los Registros y del Notariado. Lo propio acaece en el caso de tramitación en una sola pieza y subsiguiente acumulación de recursos cuando sólo algunos de éstos se basen en normas del Derecho catalán; es decir, cuando los restantes recursos no se apoyen en dichas normas catalanas o en su infracción (art. 3.4). En conclusión, para el Abogado del Estado el levantamiento de la suspensión de estos preceptos produciría daños irreparables para el interés público vinculado a los principios jurídicos que garantizan la legitimación y fe pública de los asientos registrales y para los intereses privados afectados por los asientos indebidamente realizados. Por el contrario ningún perjuicio para los intereses públicos o privados se derivaría del mantenimiento de la suspensión de los preceptos impugnados hasta la resolución del recurso de inconstitucionalidad, pues en el mismo únicamente se discuten aspectos concretos de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009 (competencia para resolver recursos mixtos o acumulados cuando sólo alguno de ellos se base en normas de Derecho catalán, y facultad de dictar consultas vinculantes).

Para la representación procesal del Gobierno de la Generalitat el levantamiento de la suspensión de los arts. 1, 3.3 y 3.4 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009 no produce ningún perjuicio. En cuanto al art. 1, señala que la Ley 4/2005, derogada por la Ley ahora impugnada, contenía un precepto de redacción prácticamente idéntica a la del artículo 1, pues incluía como elemento objetivo de la competencia autonómica para la resolución de los recursos gubernativos que los mismos “se fundamenten, de forma exclusiva o junto con otros motivos, en una infracción de las normas del Derecho catalán”. Por tanto, aduce dicha representación procesal, la similitud de la nueva regulación respecto de la anterior conlleva que no existan motivos razonables que justifiquen el mantenimiento de la suspensión de una norma que se ha estado aplicando satisfactoriamente. Tampoco considera aquella representación que genere perjuicios el levantamiento de la suspensión de los arts. 3.3 y 3.4, puesto que la intervención del órgano autonómico (Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas) debe ser comunicada “sin demora al Ministerio de Justicia para su conocimiento” (art. 3.3), evitándose que en eventuales supuestos problemáticos se produzcan soluciones dispares a una misma cuestión jurídica, pues en este caso operarían los oportunos mecanismos de cooperación interadministrativa. A ello contribuye también la remisión que hace el art. 3.1 a la Ley hipotecaria en cuanto a legitimación para recurrir, forma de intervención, contenido, plazos de presentación y tramitación. Por último señala que el supuesto de acumulación previsto en el art. 3.4 es un supuesto hipotético, pues no se ha planteado en ninguna ocasión durante la vigencia de la anterior Ley 4/2005.

La representación procesal del Parlamento de Cataluña también señala que la presunción de legitimidad de la Ley autonómica debe conducir al levantamiento de la suspensión de los preceptos recurridos, añadiendo que la regulación se refiere a los recursos administrativos sobre las calificaciones registrales pero deja abierta la decisión definitiva a los órganos jurisdiccionales competentes, no derivándose, en suma, de todo ello perjuicios de ningún tipo.

4. Los perjuicios que se producirían en caso de que la suspensión de los arts. 1, 3.3 y 3.4 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009 fuese levantada se refieren por el Abogado del Estado a la competencia que dichos preceptos atribuyen a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas, órgano de la Generalitat de Cataluña, para resolver dos supuestos de recursos:

a) de un lado, los recursos mixtos, esto es, los sustentados en normas del Derecho catalán junto con motivos fundados en el Derecho civil común (incluso si estuvieren principalmente basados en el Derecho civil común o en la infracción de este Derecho);

b) de otro, los recursos que, presentados por diversos interesados, se tramiten en una sola pieza y se resuelvan acumuladamente como consecuencia de que al menos uno de dichos recursos se base en normas de Derecho catalán (de modo que basta con que un solo recurso se funde en el Derecho catalán para que todos los restantes, aunque se funden exclusivamente en la infracción de Derecho civil común, sean resueltos por el órgano de la Generalitat de Cataluña).

Ningún perjuicio se conecta por el Abogado del Estado al supuesto de que la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas resuelva los recursos que, individualizadamente o de modo acumulado, se sustenten exclusivamente en el Derecho catalán.

El Abogado del Estado reconoce expresamente que la doctrina de este Tribunal en incidentes de levantamiento o mantenimiento de la suspensión de preceptos recurridos por motivos exclusivamente competenciales, como es el caso que ahora nos ocupa, tiene un limitado alcance a efectos de mantener la suspensión de los preceptos impugnados, de la valoración de los perjuicios que se apoya en la quiebra de la seguridad jurídica que se produciría en el caso de que las actuaciones de la Administración de la Comunidad Autónoma quedaran en entredicho si la resolución de fondo fuera favorable al Estado.

Este Tribunal, efectivamente, ha señalado que en las controversias de orden competencial puede producirse una quiebra de la seguridad jurídica desde el momento del planteamiento de la discrepancia ante este Tribunal hasta su resolución, toda vez que las dos Administraciones litigantes reclaman para sí el ejercicio de la competencia, derivándose de ello que las actuaciones realizadas hasta ese momento por la Administración que resulte incompetente pueden haber afectado a la seguridad jurídica. Pese a este riesgo, nuestra doctrina ha puesto de relieve que en los incidentes de mantenimiento o alzamiento de la suspensión correspondientes a estos litigios competenciales si el argumento de los perjuicios ligados a la quiebra de la seguridad jurídica prevaleciera en su sola consideración, siempre habría de mantenerse la suspensión de las normas autonómicas, con la consiguiente afectación a la presunción de legitimidad de aquellas (ATC 156/2008, de 12 de junio, FJ 6, entre otros muchos).

Pero conviene asimismo recordar que no es menos cierto que, en determinados supuestos, este Tribunal ha afirmado que el principio de seguridad jurídica ha de tenerse en cuenta al decidir acerca de la suspensión de las Leyes autonómicas (por todos, AATC 5/2003, de 14 de enero; 428/2003 de 18 de diciembre; y 336/2005, de 15 de septiembre). Y esto es, justamente, lo que sucedería en este caso, referido directamente a instituciones creadas para garantizar la seguridad jurídica preventiva en el tráfico jurídico- privado, según sostiene el Abogado del Estado en sus alegaciones.

Por tanto resulta necesario examinar con mayor profundidad los perjuicios concretos que el Abogado del Estado señala que se producirían en la seguridad del tráfico jurídico privado como consecuencia del indebido acceso a los Registros públicos de las calificaciones derivadas de la resolución de los recursos administrativos por la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de la Generalitat de Cataluña, en los supuestos de los recursos mixtos y de las acumulaciones de recursos fundados en el Derecho catalán y en el Derecho común, conforme a las prescripciones de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009.

5. Estos perjuicios graves e irreparables que señala el Abogado del Estado, con apoyo en el informe adjunto emitido al efecto por la Dirección General de los Registros y del Notariado, se producirían efectivamente en el caso de que estos recursos mixtos o acumulados contra las calificaciones negativas de los Registradores en los que resulta involucrado (incluso de manera principal) el Derecho civil común fueren resueltos por el órgano de la Generalitat con un criterio divergente al sostenido por la Dirección General de los Registros y del Notariado, no debiendo olvidarse que la eficacia erga omnes de los asientos registrales practicados en los términos de esa resolución no se limita al ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Cataluña, sino que se extiende a todo el territorio nacional. Dicho de otro modo: cuando la resolución del órgano de la Generalitat diera acceso al Registro a un acto o negocio jurídico, el Registro desplegaría su plena eficacia protectora respecto a tal acto o negocio (a los que se anudarían otros actos y negocios posteriores que, si reunieran los requisitos de la fe pública, resultarían inatacables), incluso si esa resolución lo fuera contra el criterio de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Es cierto que la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas está sometida al Ordenamiento jurídico general, lo que, sin embargo, no garantiza absolutamente que dicho órgano no pueda dictar resoluciones que afecten al Derecho común divergentes con los criterios sostenidos por la Dirección General de los Registros y del Notariado. Es cierto también que esas posibles resoluciones divergentes de la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas son susceptibles de impugnación ante la jurisdicción ordinaria (art. 4.1 de la Ley catalana 5/2009), pudiendo los particulares afectados actuar en la vía judicial en defensa de sus intereses, vía judicial igualmente abierta a la Administración del Estado. Sin embargo, hemos de admitir que, hasta que no se produzca la resolución jurisdiccional correspondiente, como afirma el Abogado del Estado, existen perjuicios ciertos para los intereses públicos y privados relacionados con el carácter “difícilmente reversible de los asientos practicados en un Registro y de los derechos y situaciones jurídicas creadas sobre la base de la apariencia surgida de aquellas inscripciones”. De todo lo cual concluye el Abogado del Estado que “el acto por el que se decide el acceso a un Registro de determinados actos o negocios producen efectos de difícil y, en ocasiones de imposible, reparación” (arts. 34 y 38 de la Ley hipotecaria), “tanto para los particulares afectados por los concretos actos y negocios que indebidamente hubieran accedido a los Registros públicos, como para el interés general”.

Por las razones expuestas procede acordar el mantenimiento de la suspensión de los incisos “y al menos uno se basa en normas del Derecho catalán o en su infracción” e “incluidos los que no aleguen la infracción de una norma del Derecho catalán” del art. 3.4 de la Ley catalana 5/2009, así como, por conexión, del inciso “o junto con otros motivos” del art. 1 de dicha Ley. En cuanto al art. 3.3 de la misma, una vez suspendida la aplicación del señalado inciso del art. 1, es claro que procede levantar la suspensión de su vigencia en cuanto que la remisión que efectúa al art. 1 ha de entenderse necesariamente circunscrita a los recursos gubernativos que se fundan de modo exclusivo en Derecho catalán.

6. El art. 7.2 de la Ley catalana 5/2009, dispone que “[l]as respuestas a las consultas hechas de acuerdo con lo establecido por el apartado 1 son vinculantes para todos los Notarios y Registradores de la Propiedad y Mercantiles, los cuales deben ajustar la interpretación y aplicación que hagan del Derecho catalán al contenido de dichas respuestas. La Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas debe dar publicidad y la máxima difusión a estas respuestas por los medios que considere más adecuados”. El Abogado del Estado achaca a este precepto, en caso de alzarse su suspensión, la producción de similares perjuicios a los aducidos respecto de los arts. 1, 3.3 y 3.4, esto es, la afectación a la seguridad jurídica registral al posibilitar el acceso a los Registros de actos o negocios jurídicos interpretados de forma contradictoria respecto de los criterios sostenidos por la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Para la representación procesal del Gobierno de la Generalitat de Cataluña la lectura del precepto pone de relieve que no se impide que los Registradores planteen consultas a la Dirección General de los Registros y del Notariado, cuyas respuestas serán vinculantes, ni tampoco impone una relación de jerarquía entre la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídica de la Generalitat y los Notarios y Registradores de Cataluña. El precepto impugnado se ciñe a posibilitar que se eleven consultas a la citada Dirección General autonómica respecto de actos o negocios relativos al Derecho catalán, posibilitando con ello la función interpretativa del Derecho civil propio de Cataluña. El carácter vinculante de las respuestas a dichas consultas se orienta a esa interpretación uniforme del Derecho catalán y no produce perjuicios a las respuestas emanadas de la Dirección General de los Registros y del Notariado, ni tampoco perjudica a la relación jerárquica que mantengan con ella Notarios y Registradores.

La Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas administrativas, fiscales y del orden social, dispone en su art. 103 que “el Consejo General del Notariado y el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles podrán elevar consultas a la Dirección General de los Registros y del Notariado respecto de aquellos actos o negocios susceptibles de inscripción en cualquiera de los Registros a su cargo” (art. 103.1), siendo vinculantes para “todos los Notarios y Registradores de la Propiedad y Mercantiles” las respuestas evacuadas (art. 103.2).

Como ha quedado señalado, el Abogado del Estado no formula reproche alguno al apartado 1 del precepto, que prevé que el Colegio de Notarios de Cataluña y el Decanato Autonómico del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles eleven consultas a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas, centrando los perjuicios irreparables o de muy difícil reparación que considera podrían seguirse de ello, en el apartado 2, que establece el carácter vinculante de las consultas evacuadas, que pudieran colisionar con las de la Dirección General de los Registros y del Notariado y afectar a la seguridad registral.

En los anteriores términos, resulta notorio que la resolución con carácter vinculante de estas consultas predetermina el contenido que necesariamente han de tener los concretos actos de calificación, por lo que dicha resolución resulta decisiva para el acceso de actos y negocios al correspondiente Registro. El carácter inatacable de los asientos registrales nos sitúa de nuevo ante la irreparabilidad de los perjuicios si, levantada la suspensión, el precepto es finalmente declarado inconstitucional y nulo. Por eso, como se ha visto, el Abogado del Estado (con apoyo de nuevo en el informe adjunto emitido al efecto por la Dirección General de los Registros y el Notariado) imputa al art. 7.2 de la Ley catalana 5/2009, en caso de alzarse su suspensión, la producción de similares perjuicios a los aducidos respecto de los arts. 1, 3.3 y 3.4; esto es, la afectación a la seguridad jurídica registral al posibilitar el acceso a los Registros de actos o negocios jurídicos interpretados de forma contradictoria por la Generalitat respecto de los criterios sostenidos por la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Sin embargo, ha de repararse en que las consultas que pueden elevar el Colegio de Notarios de Cataluña y el Decanato Autonómico del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas se refieren a “actos o negocios relativos al Derecho catalán” (art. 7.1) y que, consecuentemente, las respuestas a dichas consultas se contraen a la “interpretación y aplicación … del Derecho catalán” (art. 7.2). Por tanto, no está en cuestión de forma directa la interpretación y aplicación que del Derecho civil común y del Derecho mercantil corresponde realizar a la Dirección General de los Registros y del Notariado, sino la interpretación y aplicación del Derecho civil especial de Cataluña. A lo que se añade que los perjuicios que pudieran derivarse de posibles colisiones entre las respuestas a las consultas que emitan, respectivamente, los indicados órganos del Estado y de la Generalitat serían meramente hipotéticos, máxime cuando el Consejo General del Notariado y el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles, en su caso impulsados por los Notarios y Registradores, siempre podrán, de apreciar tal colisión, elevar a la Dirección General de los Registros y del Notariado a través del cauce previsto en el citado art. 103.1 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, las consultas correspondientes a tales supuestos, respuestas que les vincularán. Por todo ello, procede alzar la suspensión del art. 7.2 de la Ley 5/2009.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

1. Mantener la suspensión de los incisos “y al menos uno se basa en normas del Derecho catalán o en su infracción” e “incluidos los que no aleguen la infracción de una norma del Derecho catalán” del art. 3.4 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009,

de 28 de abril, de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de Derecho catalán que deban inscribirse en un Registro de la Propiedad, Mercantil o de bienes muebles de Cataluña, así como, por

conexión, del inciso “o junto con otros motivos” de su art. 1.

2. Levantar la suspensión en lo restante de los arts. 1 y 3.4 y de los arts. 3.3 y 7.2 de dicha Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, de 28 de abril.

Madrid, a veintinueve de julio de dos mil diez.

Voto particular que formula el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo respecto del Auto dictado por el Pleno de este Tribunal en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1017-2010

Con el debido respeto hacia el criterio mayoritario reflejado en el Auto y de acuerdo con la opinión que mantuve en la deliberación, me siento en la obligación de ejercitar la facultad prevista en el art. 90.2 LOTC a fin de ser coherente con la posición mantenida.

1. Debo comenzar recordando que en el reciente Auto 90/2010, de 14 de julio de 2010, por el que se deniega la suspensión de diversos preceptos de la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo solicitada en el recurso de inconstitucionalidad 4523- 2010, se reiteraba el carácter excepcional de la posibilidad de suspender la vigencia o ejecutoriedad de los actos o normas que emanan de los poderes legítimos; excepcionalidad que obedece a la presunción de legitimidad de la que disfrutan y que es tanto más enérgica, añadíamos, cuanto más directa es la conexión del órgano con la voluntad popular, llegando a su grado máximo en el caso de legislador (FJ 2). A mayor abundamiento hemos dicho repetidamente que la suspensión de las normas autonómicas ex art. 161.2 CE resulta contraria al principio favorable a la vocación de vigencia y eficacia de la Ley, por lo que también esta medida debe tomarse con carácter excepcional.

2. Es precisamente por ello que, de acuerdo con una doctrina que hacemos propia en el fundamento jurídico 2 del Auto objeto del presente Voto, el mantenimiento de la suspensión requiere, por una parte, que el Gobierno, a quien se debe la iniciativa, no sólo invoque la existencia de aquellos perjuicios, sino que demuestre o razone “consistentemente su procedencia y la imposible o difícil reparación de los mismos” (ATC 100/2002, de 5 de junio, FJ 2), y, por otra, exige ponderar los intereses que se encuentren implicados, tanto el general y público como el particular o privado, de las personas afectadas.

El presente Auto no satisface esta forma de proceder, pues no realiza el debido ejercicio de ponderación, sustentándose sólo en las alegaciones del Abogado del Estado (que se acompañan de un escrito de la Dirección General del Registro y del Notariado) y obviando las formuladas por los Letrados del Parlamento y de la Generalidad de Cataluña, que se refieren a la naturaleza administrativa de los recursos planteados sobre la calificación de determinados títulos y cláusulas en materia de Derecho catalán inscribibles en Cataluña, y a la condición de recursos previos a la vía jurisdiccional, a la que corresponde la decisión definitiva sobre la calificación correspondiente. Por otra parte, el Auto, muy ceñido como he señalado al escrito del Abogado del Estado, incurre como este último en el defecto de no demostrar o razonar el perjuicio pues, como he indicado, no basta su mera invocación.

3. Como expuse en el proyecto de Auto que, como Magistrado ponente presenté al Pleno en fecha 30 de junio y del que consideré que moralmente debía resignar dada la opinión generalizada contraria a mis tesis, no advierto en modo alguno los perjuicios graves e irreparables que se producirían en la seguridad del tráfico jurídico privado como consecuencia de la plena aplicación de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009. Tres son los motivos que me llevan a considerarlo así.

En primer lugar, la Ley 5/2009 del Parlamento de Cataluña configura la intervención de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas para conocer los recursos contra las calificaciones registrales con carácter previo a la vía judicial o, dicho de otro modo, nos hallamos ante un recurso gubernativo, necesariamente previo a la vía judicial, de tal modo que el control del acceso de los actos o negocios al correspondiente registro resta de manera definitiva en manos de la autoridad judicial.

En segundo lugar, por lo que se refiere a la alegada situación de inseguridad jurídica, hemos de recordar que, “conforme a nuestra doctrina, los daños que pudieran ocasionarse a la seguridad jurídica 'son una consecuencia inherente a toda situación de pendencia de un recurso de inconstitucionalidad y consustanciales, por tanto, al funcionamiento del Estado de las Autonomías y a la coexistencia del Ordenamiento estatal con los Ordenamientos autonómicos, de manera que, desde este simple ángulo de enfoque, la suspensión de las normas impugnadas por motivos competenciales, como es el presente caso, sería siempre necesaria en la medida en que en los conflictos de dicha naturaleza concurra una duplicidad de normas. Pero, como ya tenemos establecido, de lo que se trata en este trámite no es de defender la seguridad jurídica con argumentos que pueden valer para cualesquiera impugnaciones, sino de alegar y acreditar los perjuicios irreparables o de difícil reparación que se producirían, en concreto, por la vigencia de los preceptos impugnados durante todo el tiempo que dure el proceso constitucional' (por todos ATC 18/2007, de 18 de enero, FJ 5 y doctrina allí citada). Con la argumentación utilizada bastaría con que la norma autonómica impugnada en el proceso principal contradijera lo dispuesto en otra estatal no cuestionada constitucionalmente para que resultase procedente el mantenimiento de la suspensión de la primera, pues las diferenciaciones que el Abogado del Estado menciona obedecen a la existencia de dos normas diferentes, duplicidad que no conlleva, por si misma, perjuicios que determinen la decisión relativa al mantenimiento o levantamiento de la suspensión acordada, pues de lo que se trata en este incidente es de demostrar que, más allá de la existencia de un conflicto entre dos normas, aparecen concretos perjuicios irreparables derivados de la vigencia y aplicación de la norma autonómica durante la pendencia del proceso” (ATC 156/2008, de 12 de junio, FJ 6). Por ello, no aprecio en este caso que el levantamiento de la suspensión lleve consigo un daño o perjuicio especial de la seguridad jurídica sino la inevitable incidencia sobre la misma propia de estas situaciones, sin que de dicha afectación se sigan perjuicios relevantes para los intereses generales o particulares.

En tercer lugar porque, cuanto el Auto afirma, se refiere a un supuesto -a saber, que por la Dirección General de Registros y del Notariado y la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas se produzcan dos respuestas dispares a una misma cuestión jurídica -que difícilmente podrá darse en la práctica, a tenor del mecanismo de cooperación entre Administraciones que establece el art. 3.3 de la Ley.

4. Debo recordar asimismo que la Ley regula el régimen de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o de sus cláusulas concretas que deben inscribirse en un Registro de la Propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña, de tal modo que no se ha producido aún la inscripción registral, a la que el Abogado del Estado y los razonamientos del Auto vinculan su argumentación

Finalmente, la Ley 5/2009 del Parlamento de Cataluña tiene como objeto garantizar la seguridad jurídica preventiva con relación a los derechos y titularidades objeto de la inscripción en el registro, razón por la cual -como recuerda su preámbulo- prevé una tramitación de los recursos contra la calificación de los Registradores “lo más homogénea posible” a la prevista en el Título XIV (recursos contra la calificación: arts. 322-329) de la Ley hipotecaria, a la que expresamente remite (art. 2).

Es por ello que entiendo debiera haberse levantado la suspensión de la totalidad de los artículos recurridos.

Madrid, a veintinueve de julio de dos mil diez.

3. ÍNDICE DE DISPOSICIONES CON

RANGO DE LEY IMPUGNADAS

A) Disposiciones con fuerza de ley del Estado

Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo. Texto articulado de la Ley de bases sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial

Artículo 81.- Auto [55/2010](#AUTO_2010_55).

Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común

Artículo 132.- Auto [55/2010](#AUTO_2010_55).

Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio. Texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social

Artículo 174.3.- Sentencia [22/2010](#SENTENCIA_2010_22) (anula).

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre. Código penal

Artículo 148.4 (redactado por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre).- Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41); [45/2010](#SENTENCIA_2010_45).

Artículo 153.1 (redactado por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre).- Sentencia [45/2010](#SENTENCIA_2010_45).

Ley 1/2000, de 7 de enero. Enjuiciamiento civil

Artículo 246.3 párrafo 2, inciso 2.- Auto [30/2010](#AUTO_2010_30).

Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero. Derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

Artículo 31.4.- Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal

Disposición final quinta.- Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6); [10/2010](#SENTENCIA_2010_10); [14/2010](#SENTENCIA_2010_14).

Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre. Modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial

Artículo 240.2 párrafo 2.- Sentencia [14/2010](#SENTENCIA_2010_14).

Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre. Medidas de protección integral contra la violencia de género

Artículo 36.- Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41); [45/2010](#SENTENCIA_2010_45).

Artículo 37.- Sentencia [45/2010](#SENTENCIA_2010_45).

Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo. Educación

Disposición transitoria decimoquinta, apartado 3.- Autos [47/2010](#AUTO_2010_47); [48/2010](#AUTO_2010_48); [82/2010](#AUTO_2010_82).

Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo. Salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo

Artículo 5.1 e).- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 8 a).- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 8 b).- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 12.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 13.4.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 14.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 15 a).- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 15 b).- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 15 c).- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 17.2.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 17.5.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 19.2 párrafo 2.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Disposición final segunda.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

B) Disposiciones con fuerza de ley de las Comunidades Autónomas

B.1) Aragón

Decreto Legislativo de la Diputación General de Aragón 1/1991, de 19 de febrero. Texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de la Comunidad Autónoma de Aragón

Artículo 19.2.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8).

Ley de las Cortes de Aragón 9/2009, de 22 de diciembre. Concejos Abiertos

Artículo 3 a).- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Artículo 8.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Artículo 16.2.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Artículo 17.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Disposición adicional primera.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Disposición adicional segunda.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Disposición transitoria única.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

B.2) Asturias

Ley de la Junta General del Principado de Asturias 1/1998, de 23 de marzo. Uso y promoción del bable/asturiano

Artículo 4.2.- Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

B.3) Cataluña

Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio. Reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña

En general.- Autos [65/2010](#AUTO_2010_65); [67/2010](#AUTO_2010_67).

Preámbulo.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (delimita).

Preámbulo, expresión "Cataluña como nación".- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (delimita).

Preámbulo, expresión "realidad nacional de Cataluña".- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (delimita).

Artículo 2.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 3.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 6.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (declara inconstitucional parcialmente).

Artículo 6.1 expresión "y preferente".- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (anula).

Artículo 6.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 6.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 6.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 7.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 8.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 8.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 11.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 15.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 20.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 21.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 21.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 33.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 33.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 34.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 35.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 35.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 35.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 36.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 37.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 38.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 41.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 50.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 50.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 52.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 71.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 71.6.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 76.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 76.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 76.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (anula).

Artículo 78.1 expresión "con carácter exclusivo".- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (anula).

Artículo 80.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 80.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 82.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 83.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 84.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 84.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 86.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 90.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 91.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 91.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 91.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 95.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 95.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 95.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 95.5 expresión "y con la participación del Consejo de Justicia de Cataluña".- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (anula).

Artículo 95.6 expresión "y con la participación del Consejo de Justicia de Cataluña".- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (anula).

Artículo 96.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 96.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 96.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 96.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 97.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (anula).

Artículo 98.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 98.2 apartados a) a e).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (anula).

Artículo 98.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (anula).

Artículo 99.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (declara inconstitucional parcialmente).

Artículo 100.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (anula).

Artículo 101.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (declara inconstitucional parcialmente).

Artículo 101.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (declara inconstitucional parcialmente).

Artículo 102.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 103.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 105.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 106.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 107.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 110.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 111.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (declara inconstitucional parcialmente).

Artículo 112.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 114.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 115.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 117.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 117.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 117.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 117.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 117.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 117.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 118.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 118.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 118.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 120.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (declara inconstitucional parcialmente).

Artículo 121.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 121.2 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 122.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 123.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 125.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 126.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (declara inconstitucional parcialmente).

Artículo 127.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 127.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 127.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 128.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 128.1 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 128.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 129.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 131.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 132.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 133.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 134.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 135.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 136 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 136 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 138.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 139.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 140.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 140.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 140.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 140.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 140.6.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 140.7 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 140.7 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 140.7 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 140.7 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 141.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 142.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 144.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 146.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 146.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 147.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 147.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 147.1 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 148.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 149.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 149.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 150.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 151.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 152.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 154.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 155.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 157.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 158.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 160.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 160.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 160.1 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 160.1 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 160.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 161.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 162.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 162.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 162.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 163 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 166.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 166.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 166.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 169.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 169.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 170.1 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 170.1 i).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 170.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 171 c) párrafo 2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 172.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 173.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 174.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 176.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 176.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 180.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 182.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 182.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 182.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 183.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 183.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 184.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 185.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 186.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 186.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 186.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 186.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 187.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 187.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 187.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 188.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 189.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 189.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 191.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 195.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 198.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 199.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 200.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 201.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 201.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 204.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 204.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 205 párrafo 1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 206.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (declara inconstitucional parcialmente).

Artículo 206.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 210.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 210.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 210.2 apartados a), b), d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 218.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (declara inconstitucional parcialmente).

Artículo 218.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 219.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 219.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 222.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 222.1 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Artículo 223.1 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Artículo 223.1 i).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Disposición adicional segunda.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Disposición adicional tercera.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Disposición adicional tercera, apartado 1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Disposición adicional cuarta.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Disposición adicional séptima, in fine.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Disposición adicional octava.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Disposición adicional novena.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Disposición adicional décima.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31) (interpreta).

Disposición adicional decimotercera.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, de 28 de abril. Recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán

Artículo 1.- Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Artículo 3.3.- Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Artículo 3.4.- Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Artículo 7.2.- Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

B.4) Galicia

Decreto Legislativo de la Junta de Galicia 1/2005, de 10 de marzo. Texto refundido de las leyes 7/1985, de 17 de julio, y 4/1996, de 31 de mayo, de cajas de ahorro de Galicia

Artículo 15 c) (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 31 a) (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 35.3 (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre. Modifica el Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de las leyes 7/1985, de 17 de julio, y 4/1996, de 31 de marzo, de cajas de ahorros de Galicia.

Artículo 2 apartados 3, 5, 7, 10, 11, 13 a 15.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 3 apartados 4, 5.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Disposición transitoria primera.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

B.5) Valencia

Ley de las Cortes Valencianas 10/2001, de 27 de diciembre. Presupuestos de la Generalidad Valenciana para el ejercicio 2002.

Artículo 40.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7).

Ley de las Cortes Valencianas 13/2004, de 27 de diciembre. Caza

Artículo 10 in fine (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 7/2009, de 22 de octubre).- Auto [56/2010](#AUTO_2010_56).

Ley de las Cortes Valencianas 7/2009, de 22 de octubre. Reforma de los artículos 7 y 10 de la Ley 13/2004, de 27 de diciembre, de Caza de la Comunidad Valenciana

Artículo 2.- Auto [56/2010](#AUTO_2010_56).

Decreto-ley de la Generalidad Valenciana 1/2010, de 7 de enero. Medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia

En general.- Autos [57/2010](#AUTO_2010_57); [104/2010](#AUTO_2010_104).

Ley de las Cortes Valencianas 2/2010, de 31 de marzo. Medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia

Artículo 1.- Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Artículo 2.- Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Artículo 3.- Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Disposición derogatoria, apartado 2.- Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Disposición final segunda, párrafo 2.- Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

4. ÍNDICE DE DISPOSICIONES

GENERALES IMPUGNADAS

A) Disposiciones del Estado

Resolución de 30 de abril de 2009, de la Subsecretaría del Ministerio de la Presidencia. Publicación de la Resolución conjunta de la Secretaría General de Energía y de la Secretaría General del Mar, por la que se aprueba el estudio estratégico ambiental del litoral español para la instalación de parques eólicos marinos

En general.- Auto [86/2010](#AUTO_2010_86).

B) Disposiciones de las Comunidades y Ciudades Autónomas

B.1) Valencia

Resolución de la Mesa de las Cortes Valencianas, de 24 de marzo de 2009. Desestimación del recurso de reposición contra la inadmisión de acuerdos a trámite de preguntas parlamentarias

En general.- Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44).

Resoluciones de la Mesa de las Cortes Valencianas, de 28 de abril de 2009. Desestimación de los recursos de reposición contra la inadmisión de acuerdos a trámite de preguntas parlamentarias

En general.- Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44).

Resolución de la Mesa de las Cortes Valencianas, de 16 de junio de 2009. Inadmisión a trámite de proposición de ley

En general.- Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44).

5. ÍNDICE DE DISPOSICIONES CITADAS

A) Constitución

Constitución de la República española, de 10 de diciembre de 1931

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 32.

Constitución española, de 27 de diciembre de 1978

Título preliminar.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Título I.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 33.

Título I, capítulo IV.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 33.

Título VI.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 42.

Título VIII.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II, VP IV.

Título X.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II.

Preámbulo.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 12, VP II.

Artículo 1.- Sentencias [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP V; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 4.

Artículo 1.1.- Sentencias [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 6; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 9, VP II; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 1, 4, 10, VP III; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 1, 3.

Artículo 1.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 8, 9, 11, 12, VP I, VP II, VP III, VP IV, VP V.

Artículo 2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 8, 10, 12, 134, 135, VP I, VP II, VP III, VP IV, VP V.

Artículo 3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 14, 24, VP I.

Artículo 3.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 14, 21, 24, VP II, VP IV, VP V.

Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

Artículo 3.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 4, 14, 21, VP II, VP IV, VP V.

Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

Artículo 3.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 4.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 4, VP IV.

Artículo 9.- Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 4, VP III; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 3, 5.

Artículo 9.1.- Sentencias [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 1; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 1.

Artículo 9.2.- Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 1; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 1.

Artículo 9.3.- Sentencias [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 1; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 1.

Artículo 9.3 (interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos).- Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 1; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 1; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 1.

Artículo 9.3 (jerarquía normativa).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II.

Artículo 9.3 (seguridad jurídica).- Sentencias [20/2010](#SENTENCIA_2010_20), f. 3; [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 4; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP II, VP IV; [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 5.

Autos [42/2010](#AUTO_2010_42); [102/2010](#AUTO_2010_102).

Artículo 10.- Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 1, 4, 10, VP III; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 1.

Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 10.1.- Sentencias [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 18, 19, 22, 23, VP I, VP II, VP IV; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 4, 10, VP II; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 3.

Artículo 10.2.- Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 5.

Auto [36/2010](#AUTO_2010_36).

Artículo 11.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 18.

Artículo 13.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 18.

Artículo 14.- Sentencias [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), ff. 2 a 7; [22/2010](#SENTENCIA_2010_22), ff. 1, 3, 4; [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 4; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 1, 4, 8, VP II, VP III; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 3; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 1, 3, VP II.

Autos [16/2010](#AUTO_2010_16); [30/2010](#AUTO_2010_30); [45/2010](#AUTO_2010_45); [48/2010](#AUTO_2010_48); [62/2010](#AUTO_2010_62); [82/2010](#AUTO_2010_82).

Artículo 14 (discriminación por circunstancias personales o sociales).- Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 3.

Artículo 14 (discriminación por nacimiento).- Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 3, VP.

Artículo 14 (discriminación por raza).- Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 3.

Artículo 14 (discriminación por religión).- Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 3.

Artículo 14 (discriminación por sexo).- Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 3.

Artículo 14 (igualdad en la aplicación de la ley).- Auto [16/2010](#AUTO_2010_16).

Artículo 14 (igualdad en la ley).- Sentencias [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), ff. 1, 3; [20/2010](#SENTENCIA_2010_20), f. 2; [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), ff. 1, 4; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 4, 5, 9, 10, VP II; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), ff. 2, 3.

Autos [30/2010](#AUTO_2010_30); [47/2010](#AUTO_2010_47); [48/2010](#AUTO_2010_48).

Artículo 15.- Sentencias [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 19, 28, VP IV; [40/2010](#SENTENCIA_2010_40), ff. 1, 2, 4.

Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículos 15 a 29.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 16.

Artículo 16.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 20.

Artículo 16.1.- Auto [51/2010](#AUTO_2010_51).

Artículo 16.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP V.

Artículo 17.- Sentencia [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 1, VP III.

Auto [58/2010](#AUTO_2010_58).

Artículo 18.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 29, 35.

Artículo 18.1.- Sentencias [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), ff. 1 a 5; [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), ff. 1, 4.

Artículo 18.2.- Auto [42/2010](#AUTO_2010_42).

Artículo 18.3.- Sentencias [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), ff. 1 a 4; [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), ff. 1, 2, 5.

Autos [33/2010](#AUTO_2010_33); [35/2010](#AUTO_2010_35).

Artículo 20.- Sentencias [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 29, 35, 85; [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 4.

Artículo 20.1.- Sentencias [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), ff. 1, 2; [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), ff. 1, 3, 5, 6.

Artículo 20.1 a).- Sentencias [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), ff. 2, 3, 5, 6; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP II.

Artículo 20.1 b).- Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 5.

Artículo 20.1 d).- Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), ff. 1, 3, 4, 6.

Artículo 20.2.- Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), ff. 3, 4, 6.

Artículo 20.4.- Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), ff. 3, 4.

Artículo 20.5.- Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), ff. 4, 6.

Artículo 23.- Sentencias [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 32, 69; [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), ff. 3, 5; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), ff. 2, 3.

Artículo 23.1.- Sentencias [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 5; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), ff. 2, 3.

Artículo 23.2.- Sentencias [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), f. 4; [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), ff. 1, 3 a 6; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), ff. 1 a 5.

Autos [16/2010](#AUTO_2010_16); [48/2010](#AUTO_2010_48).

Artículo 24.- Sentencias [3/2010](#SENTENCIA_2010_3), f. 3; [4/2010](#SENTENCIA_2010_4), f. 4; [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 2; [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 4; [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 2; [36/2010](#SENTENCIA_2010_36), f. 1; [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), ff. 1, 2.

Auto [58/2010](#AUTO_2010_58).

Artículo 24.1.- Sentencias [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 1; [3/2010](#SENTENCIA_2010_3), ff. 1 a 4; [4/2010](#SENTENCIA_2010_4), ff. 1, 5; [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), f. 5; [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 1; [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), VP; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 1; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 1; [20/2010](#SENTENCIA_2010_20), ff. 2 a 4; [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), ff. 1, 2; [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), ff. 1, 6; [24/2010](#SENTENCIA_2010_24), ff. 1, 2, 4, 6; [25/2010](#SENTENCIA_2010_25), ff. 1, 4; [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), ff. 1 a 3, 5; [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), ff. 1 a 6; [29/2010](#SENTENCIA_2010_29), ff. 1 a 4; [32/2010](#SENTENCIA_2010_32), f. 1; [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), ff. 1, 3; [36/2010](#SENTENCIA_2010_36), f. 2; [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), ff. 1, 5, 6; [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), ff. 1, 2, 5; [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), passim; [40/2010](#SENTENCIA_2010_40), ff. 1 a 4; [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), ff. 1, 2, 4, 5.

Autos [12/2010](#AUTO_2010_12); [16/2010](#AUTO_2010_16); [30/2010](#AUTO_2010_30); [32/2010](#AUTO_2010_32); [33/2010](#AUTO_2010_33); [35/2010](#AUTO_2010_35); [41/2010](#AUTO_2010_41); [42/2010](#AUTO_2010_42); [51/2010](#AUTO_2010_51); [58/2010](#AUTO_2010_58); [62/2010](#AUTO_2010_62); [66/2010](#AUTO_2010_66); [91/2010](#AUTO_2010_91); [93/2010](#AUTO_2010_93); [102/2010](#AUTO_2010_102).

Artículo 24.2.- Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 1, VP III; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 1, 6, VP II.

Autos [18/2010](#AUTO_2010_18); [36/2010](#AUTO_2010_36); [58/2010](#AUTO_2010_58); [67/2010](#AUTO_2010_67); [96/2010](#AUTO_2010_96).

Artículo 24.2 (derecho a la defensa).- Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 1.

Artículo 24.2 (derecho a la presunción de inocencia).- Sentencias [1/2010](#SENTENCIA_2010_1), ff. 1, 2; [3/2010](#SENTENCIA_2010_3), f. 1; [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), ff. 1, 4; [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), ff. 1, 6; [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), ff. 5, 6; [36/2010](#SENTENCIA_2010_36), f. 2; [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), f. 1; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 4, 11, VP II.

Autos [25/2010](#AUTO_2010_25); [35/2010](#AUTO_2010_35).

Artículo 24.2 (derecho a la prueba).- Sentencia [3/2010](#SENTENCIA_2010_3), f. 1.

Autos [12/2010](#AUTO_2010_12); [103/2010](#AUTO_2010_103).

Artículo 24.2 (derecho a no confesarse culpable).- Auto [25/2010](#AUTO_2010_25).

Artículo 24.2 (derecho a no declarar contra sí mismo).- Auto [25/2010](#AUTO_2010_25).

Artículo 24.2 (derecho a un proceso con todas las garantías).- Sentencias [1/2010](#SENTENCIA_2010_1), passim; [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), ff. 1, 3 a 5; [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), ff. 1, 6; [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), ff. 1, 5, 6; [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 1; [40/2010](#SENTENCIA_2010_40), f. 1.

Autos [18/2010](#AUTO_2010_18); [25/2010](#AUTO_2010_25); [32/2010](#AUTO_2010_32); [33/2010](#AUTO_2010_33).

Artículo 24.2 (derecho a un proceso sin dilaciones).- Sentencia [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), ff. 1, 6.

Auto [35/2010](#AUTO_2010_35).

Artículo 25.- Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), ff. 1, 2.

Auto [35/2010](#AUTO_2010_35).

Artículo 25.1.- Sentencias [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 1; [4/2010](#SENTENCIA_2010_4), ff. 1, 5; [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 1; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 1; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 1; [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), ff. 1, 3, 4, 6 a 8; [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), ff. 3, 5, 6; [36/2010](#SENTENCIA_2010_36), passim; [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), ff. 5, 6; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 1, 4, VP II, VP III; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 1, 2, VP II.

Autos [25/2010](#AUTO_2010_25); [30/2010](#AUTO_2010_30); [35/2010](#AUTO_2010_35).

Artículo 27.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 20, 24, 77, 108, VP I.

Auto [81/2010](#AUTO_2010_81).

Artículo 27.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 24, VP II.

Artículo 27.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 20.

Auto [51/2010](#AUTO_2010_51).

Artículo 27.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 24.

Artículo 27.7.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 24.

Artículo 31.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), ff. 1, 3.

Artículo 31.1.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 6.

Artículo 31.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 138.

Artículo 31.3.- Sentencias [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 3; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 139, 140.

Artículo 36.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 71.

Artículo 38.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 22, 23, VP II.

Artículo 39.- Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Artículo 39.2.- Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), ff. 2 a 5, 7, VP.

Artículo 40.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 138.

Artículo 46.- Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Artículo 47 párrafo 1.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 7.

Artículo 53.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 33.

Artículo 53.1.- Sentencias [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 17; [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 5.

Artículo 53.2.- Sentencias [4/2010](#SENTENCIA_2010_4), f. 3; [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), ff. 2, 6; [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 5.

Autos [10/2010](#AUTO_2010_10); [41/2010](#AUTO_2010_41); [42/2010](#AUTO_2010_42); [62/2010](#AUTO_2010_62).

Artículo 53.3.- Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Artículo 54.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 33, VP II.

Artículo 55.2.- Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 5.

Artículo 56.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 146.

Artículo 62.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 146, VP V.

Artículo 62 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 147.

Artículo 62 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 146, 147, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 66.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I.

Artículo 66.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 136, 137.

Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 68.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 40.

Artículo 69.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 40.

Artículo 69.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 4, 113.

Artículo 72.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II.

Artículo 75.3.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 3.

Artículo 81.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 3, 17, 69, 77, VP I.

Artículo 81.1.- Sentencias [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 17 a 19, 28, 29, 66, 77, 100, 108, 109, VP I, VP II, VP IV; [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 5.

Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

Artículo 87.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 91.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 92.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II, VP V.

Artículo 92.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 69, 145, 147, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 93.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 119.

Artículo 97.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 103.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 33.

Artículo 103.1.- Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

Artículo 103.3.- Auto [48/2010](#AUTO_2010_48).

Artículo 106.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 33.

Artículo 117.1.- Sentencia [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 1.

Artículo 117.2.- Auto [91/2010](#AUTO_2010_91).

Artículo 117.3.- Sentencias [3/2010](#SENTENCIA_2010_3), f. 4; [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), f. 6; [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), f. 3; [29/2010](#SENTENCIA_2010_29), f. 2; [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), f. 7; [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), f. 3; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 3.

Autos [25/2010](#AUTO_2010_25); [50/2010](#AUTO_2010_50); [53/2010](#AUTO_2010_53); [59/2010](#AUTO_2010_59); [94/2010](#AUTO_2010_94); [95/2010](#AUTO_2010_95); [103/2010](#AUTO_2010_103).

Artículo 117.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 49.

Artículo 117.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 47.

Artículo 120.2.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Artículo 120.3.- Sentencias [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 1; [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 6.

Artículo 122.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 44.

Artículo 122.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 3, 21, VP II.

Artículo 122.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 47, 113.

Artículo 122.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 113.

Artículo 123.- Sentencias [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 44, VP V; [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 5.

Artículo 123.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 43, 44.

Artículo 124.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 46.

Artículo 124.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 21, 46.

Artículo 131.1.- Sentencias [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 6; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 138.

Artículo 132.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 100.

Artículo 132.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 92, 100.

Artículo 133.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 135, 139, 140.

Artículo 133.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 139, 140.

Artículo 134.- Sentencias [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), ff. 3, 5; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II.

Artículo 134.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 138.

Artículo 134.7.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), ff. 1, 3, 4.

Artículo 136.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 34.

Artículo 136.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP II.

Artículo 137.- Sentencias [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 6; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 39, 118, 139, VP I, VP IV.

Artículo 138.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP IV.

Artículo 138.1.- Sentencias [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 6; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 131, 134, 138, VP I, VP II.

Artículo 138.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 16, 131, 138, VP II.

Artículo 139.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 71.

Artículo 139.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 16, 134, VP I, VP II.

Artículo 139.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 22, 23.

Artículo 140.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 139, 140, 141, 142, VP I.

Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Artículo 141.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 39, 139, VP I.

Artículo 141.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 39, 40, 41, VP I.

Artículo 141.2.- Sentencias [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 40, 41, VP I; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I.

Artículo 141.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 39, VP IV.

Artículo 142.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 139.

Artículo 143.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 147, VP II.

Artículo 143.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 14, VP I, VP III.

Artículo 144 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 147.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP II, VP III.

Artículo 147.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 4, 5, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 147.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 1, 4, 5, 18, 28, 29, 36, VP I, VP II.

Artículo 147.2 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II, VP IV.

Artículo 147.2 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 56, 64, VP II.

Artículo 147.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 3, 143, 147, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 148.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 4.

Artículo 149.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 4.

Artículo 149.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 38, 56, 59, 63, 64, 67, 68, 70, 73, 75, 84, 102, 104, 120, VP II, VP IV.

Artículo 149.1.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 66, 71, 100, 104, 134, VP II.

Artículo 149.1.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 83, 104, VP I, VP II, VP V.

Artículo 149.1.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 65, 73, 80, 87, 119, 121, 125, 126, 127, 129, VP IV.

Artículo 149.1.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 85.

Artículo 149.1.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 21, 42, 44, 45, 47, 52, 54, 55, 104, VP II.

Artículo 149.1.6.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 27, 44, 45, 54, 66, 68, 70, 72, 75, 85, 104, VP I, VP II.

Artículo 149.1.7.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 52, 104, 106, 108, VP I.

Artículo 149.1.8.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 21, 66, 68, 70, 76, 85, 90, 104, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 149.1.9.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 97.

Artículo 149.1.10.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 68, 71, VP I.

Artículo 149.1.11.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 67, 72.

Artículo 149.1.13.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 65, 67, 68, 72, 73, 75, 84, 85, 95, 96, 107, VP I, VP V.

Auto [11/2010](#AUTO_2010_11).

Artículo 149.1.14.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 38, 66, 86, 130, 131, 134, 135, 136, 138, 139, 140, 141, 142, VP I, VP II, VP V.

Artículo 149.1.15.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 99.

Artículo 149.1.16.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 19, 102, VP IV.

Artículo 149.1.17.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 104.

Artículo 149.1.18.- Sentencias [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), ff. 2, 4; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 21, 31, 36 a 38, 54, 69, 71, 75, 82, 85, 89, 90, 93, 94, 100, 108, 139, 140, 141, 142, VP I, VP II, VP V.

Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Artículo 149.1.20.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 85, 88, VP I.

Artículo 149.1.21.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 63, 85, 105, VP I.

Artículo 149.1.22.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 65, 79, VP I.

Artículo 149.1.23.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 92.

Artículo 149.1.24.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 65, 85, 92, VP I.

Artículo 149.1.25.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 79.

Artículo 149.1.26.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 109.

Artículo 149.1.27.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 29, 85, 89.

Artículo 149.1.28.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 73, 74.

Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Artículo 149.1.29.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 78, 103, 109.

Artículo 149.1.30.- Sentencias [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 71, 77, 108, VP I, VP IV.

Artículo 149.1.31.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 81, VP I.

Artículo 149.1.32.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 69, 144, VP IV.

Artículo 149.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 73, VP IV.

Artículo 149.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 56, 59, 64.

Artículo 150.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 4.

Artículo 150.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 92, VP II.

Artículo 150.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 151.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 147, VP I, VP II.

Artículo 151.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I.

Artículo 151.2.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II, VP V.

Artículo 152.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 44.

Artículo 152.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 13, 42 a 44, 55, 146, 147.

Artículo 152.1.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I.

Artículo 152.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 44, 144, 145, VP I, VP II.

Artículo 153 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

Artículo 155.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 156.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 133.

Artículo 156.1.- Sentencias [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 1; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 134, 135.

Artículo 156.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 132, 133.

Artículo 157.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 133, VP II.

Artículo 157.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 135.

Artículo 157.1 a).- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 2.

Artículo 157.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 131, 132, 134, 135, VP I, VP II, VP V.

Artículo 158.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 134, 135, VP II.

Artículo 158.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 134.

Artículo 158.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 134, VP IV.

Artículo 159.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 113.

Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Artículo 159.3.- Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Artículo 160.- Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Artículo 161.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 32, VP III.

Artículo 161.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II, VP IV.

Artículo 161.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I.

Artículo 161.1 b).- Sentencia [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 5.

Auto [62/2010](#AUTO_2010_62).

Artículo 161.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Autos [56/2010](#AUTO_2010_56); [57/2010](#AUTO_2010_57); [75/2010](#AUTO_2010_75); [90/2010](#AUTO_2010_90); [100/2010](#AUTO_2010_100); [104/2010](#AUTO_2010_104); [105/2010](#AUTO_2010_105).

Artículo 163.- Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), ff. 2, 3; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 2; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 3.

Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 164.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II, VP III.

Artículo 164.1.- Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 2; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Auto [45/2010](#AUTO_2010_45).

Artículo 165.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 113, VP II.

Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Artículo 166.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 167.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II, VP IV.

Artículo 168.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 69, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 168.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 168.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 169.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Disposición adicional primera.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 10.

Disposición adicional cuarta.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II.

Disposición transitoria segunda.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 10, VP III.

B) Tribunal Constitucional

Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre. Tribunal Constitucional

Artículo 1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP II.

Artículo 1.1.- Sentencias [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 57; [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 5.

Autos [67/2010](#AUTO_2010_67); [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 2.2.- Auto [97/2010](#AUTO_2010_97).

Artículo 4.- Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Artículo 10.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I.

Artículo 16.3 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Artículo 17.2.- Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Artículo 27.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP II.

Artículo 27.2 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I.

Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Artículo 28.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 4.

Artículo 30.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 32.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I.

Artículo 35.1.- Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), ff. 1, 2; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 1; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 2; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 2, 4; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 2.

Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

Artículo 35.2.- Autos [30/2010](#AUTO_2010_30); [47/2010](#AUTO_2010_47); [48/2010](#AUTO_2010_48); [54/2010](#AUTO_2010_54); [55/2010](#AUTO_2010_55).

Artículo 35.3.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 36.- Auto [55/2010](#AUTO_2010_55).

Artículo 37.1.- Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 1; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 1; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 2; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 2.

Autos [27/2010](#AUTO_2010_27); [30/2010](#AUTO_2010_30); [47/2010](#AUTO_2010_47); [54/2010](#AUTO_2010_54); [55/2010](#AUTO_2010_55).

Artículo 38.1.- Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 2; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 2, VP III, VP IV.

Auto [45/2010](#AUTO_2010_45).

Artículo 39.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP II.

Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 39.2.- Sentencias [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 4; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 41.1.- Auto [62/2010](#AUTO_2010_62).

Artículo 41.3.- Sentencia [4/2010](#SENTENCIA_2010_4), f. 5.

Artículo 42.- Sentencia [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 2.

Auto [17/2010](#AUTO_2010_17).

Artículo 43.- Sentencias [20/2010](#SENTENCIA_2010_20), f. 1; [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 2; [24/2010](#SENTENCIA_2010_24), f. 1; [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 2.

Autos [16/2010](#AUTO_2010_16); [17/2010](#AUTO_2010_17); [51/2010](#AUTO_2010_51).

Artículo 43 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Auto [81/2010](#AUTO_2010_81).

Artículo 43.1.- Sentencia [36/2010](#SENTENCIA_2010_36), f. 2.

Autos [51/2010](#AUTO_2010_51); [62/2010](#AUTO_2010_62).

Artículo 43.2.- Autos [17/2010](#AUTO_2010_17); [51/2010](#AUTO_2010_51); [81/2010](#AUTO_2010_81).

Artículo 44.- Sentencias [20/2010](#SENTENCIA_2010_20), f. 1; [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 2; [24/2010](#SENTENCIA_2010_24), f. 1; [29/2010](#SENTENCIA_2010_29), f. 2.

Autos [16/2010](#AUTO_2010_16); [17/2010](#AUTO_2010_17); [51/2010](#AUTO_2010_51); [81/2010](#AUTO_2010_81); [97/2010](#AUTO_2010_97).

Artículo 44.1.- Autos [10/2010](#AUTO_2010_10); [51/2010](#AUTO_2010_51).

Artículo 44.1 a).- Sentencias [4/2010](#SENTENCIA_2010_4), ff. 1, 3, 5; [32/2010](#SENTENCIA_2010_32), f. 2; [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 2; [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), f. 2.

Autos [10/2010](#AUTO_2010_10); [35/2010](#AUTO_2010_35); [58/2010](#AUTO_2010_58); [62/2010](#AUTO_2010_62).

Artículo 44.1 b).- Sentencia [29/2010](#SENTENCIA_2010_29), f. 4.

Artículo 44.1 c).- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 2.

Autos [35/2010](#AUTO_2010_35); [91/2010](#AUTO_2010_91).

Artículo 44.2.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 2.

Autos [17/2010](#AUTO_2010_17); [33/2010](#AUTO_2010_33); [36/2010](#AUTO_2010_36); [37/2010](#AUTO_2010_37); [39/2010](#AUTO_2010_39); [40/2010](#AUTO_2010_40); [42/2010](#AUTO_2010_42); [81/2010](#AUTO_2010_81); [97/2010](#AUTO_2010_97).

Artículo 49.1.- Autos [4/2010](#AUTO_2010_4); [5/2010](#AUTO_2010_5).

Artículo 50.1.- Autos [4/2010](#AUTO_2010_4); [66/2010](#AUTO_2010_66).

Artículo 50.1 a).- Sentencias [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 2; [4/2010](#SENTENCIA_2010_4), f. 5; [32/2010](#SENTENCIA_2010_32), f. 2.

Auto [62/2010](#AUTO_2010_62).

Artículo 50.1 b).- Sentencia [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 5.

Autos [4/2010](#AUTO_2010_4); [5/2010](#AUTO_2010_5); [61/2010](#AUTO_2010_61).

Artículo 50.1 b) (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Auto [96/2010](#AUTO_2010_96).

Artículo 50.1 c).- Autos [5/2010](#AUTO_2010_5); [12/2010](#AUTO_2010_12); [16/2010](#AUTO_2010_16); [18/2010](#AUTO_2010_18); [60/2010](#AUTO_2010_60); [62/2010](#AUTO_2010_62); [91/2010](#AUTO_2010_91); [93/2010](#AUTO_2010_93); [103/2010](#AUTO_2010_103).

Artículo 50.3.- Autos [4/2010](#AUTO_2010_4); [5/2010](#AUTO_2010_5); [36/2010](#AUTO_2010_36); [42/2010](#AUTO_2010_42).

Artículo 50.3 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Auto [17/2010](#AUTO_2010_17).

Artículo 52.2 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Autos [1/2010](#AUTO_2010_1); [15/2010](#AUTO_2010_15); [50/2010](#AUTO_2010_50); [53/2010](#AUTO_2010_53); [59/2010](#AUTO_2010_59); [94/2010](#AUTO_2010_94); [95/2010](#AUTO_2010_95).

Artículo 53.- Sentencia [4/2010](#SENTENCIA_2010_4), f. 2.

Artículo 54.- Sentencia [4/2010](#SENTENCIA_2010_4), f. 5.

Artículo 55.1 c).- Sentencia [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), f. 6.

Artículo 55.2.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 56.- Autos [15/2010](#AUTO_2010_15); [50/2010](#AUTO_2010_50); [59/2010](#AUTO_2010_59).

Artículo 56 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Autos [1/2010](#AUTO_2010_1); [6/2010](#AUTO_2010_6); [7/2010](#AUTO_2010_7); [15/2010](#AUTO_2010_15); [50/2010](#AUTO_2010_50); [59/2010](#AUTO_2010_59); [94/2010](#AUTO_2010_94).

Artículo 56.1.- Auto [1/2010](#AUTO_2010_1).

Artículo 56.2 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Autos [1/2010](#AUTO_2010_1); [15/2010](#AUTO_2010_15); [50/2010](#AUTO_2010_50); [53/2010](#AUTO_2010_53); [59/2010](#AUTO_2010_59); [94/2010](#AUTO_2010_94); [95/2010](#AUTO_2010_95).

Artículo 56.6 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Auto [59/2010](#AUTO_2010_59).

Artículo 63.- Auto [86/2010](#AUTO_2010_86).

Artículo 63.4.- Auto [86/2010](#AUTO_2010_86).

Artículo 63.5.- Auto [86/2010](#AUTO_2010_86).

Artículo 64.3.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 79.2.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 80.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP V.

Autos [3/2010](#AUTO_2010_3); [14/2010](#AUTO_2010_14); [21/2010](#AUTO_2010_21); [28/2010](#AUTO_2010_28); [29/2010](#AUTO_2010_29); [46/2010](#AUTO_2010_46); [65/2010](#AUTO_2010_65); [67/2010](#AUTO_2010_67); [86/2010](#AUTO_2010_86).

Artículo 81.1.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 83.- Autos [44/2010](#AUTO_2010_44); [74/2010](#AUTO_2010_74).

Artículo 84.- Auto [11/2010](#AUTO_2010_11).

Artículo 85.2.- Autos [39/2010](#AUTO_2010_39); [51/2010](#AUTO_2010_51).

Artículo 86.- Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Artículo 86.1.- Sentencia [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 2.

Autos [3/2010](#AUTO_2010_3); [11/2010](#AUTO_2010_11); [67/2010](#AUTO_2010_67).

Artículo 87.1.- Auto [102/2010](#AUTO_2010_102).

Artículo 90.2.- Sentencias [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), VP; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP III, VP V; [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), VP I; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), VP II, VP III; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), VP II, VP III.

Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 93.- Auto [46/2010](#AUTO_2010_46).

Artículo 93.1.- Autos [32/2010](#AUTO_2010_32); [46/2010](#AUTO_2010_46).

Artículo 93.2.- Autos [4/2010](#AUTO_2010_4); [5/2010](#AUTO_2010_5); [36/2010](#AUTO_2010_36); [46/2010](#AUTO_2010_46); [65/2010](#AUTO_2010_65).

Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional, de 15 de junio de 1982. Normas que han de regir el funcionamiento del Tribunal durante el período de vacaciones

Artículo 2 (redactado por el Acuerdo de 17 de junio de 1999).- Auto [86/2010](#AUTO_2010_86).

Ley Orgánica 4/1985, de 7 junio. Deroga el capítulo II del título VI de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional

En general.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional, de 18 de junio de 1996. Asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo constitucional

Artículo 2.- Auto [97/2010](#AUTO_2010_97).

Artículo 4.- Auto [97/2010](#AUTO_2010_97).

Artículo 4.4 apartado cuarto.- Auto [97/2010](#AUTO_2010_97).

Artículo 8.- Auto [97/2010](#AUTO_2010_97).

Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional, de 17 de junio de 1999. Reforma del artículo 2 del Acuerdo de 15 de junio de 1982, del propio Pleno, por el que se acuerdan las normas que han de regir el funcionamiento del Tribunal durante el período de vacaciones

En general.- Auto [86/2010](#AUTO_2010_86).

Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo. Modificación de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional

En general.- Sentencias [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 2; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 113; [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 5.

Autos [1/2010](#AUTO_2010_1); [6/2010](#AUTO_2010_6); [7/2010](#AUTO_2010_7); [15/2010](#AUTO_2010_15); [17/2010](#AUTO_2010_17); [41/2010](#AUTO_2010_41); [42/2010](#AUTO_2010_42); [50/2010](#AUTO_2010_50); [51/2010](#AUTO_2010_51); [53/2010](#AUTO_2010_53); [59/2010](#AUTO_2010_59); [60/2010](#AUTO_2010_60); [61/2010](#AUTO_2010_61); [67/2010](#AUTO_2010_67); [81/2010](#AUTO_2010_81); [90/2010](#AUTO_2010_90); [94/2010](#AUTO_2010_94); [95/2010](#AUTO_2010_95).

Exposición de motivos.- Auto [10/2010](#AUTO_2010_10).

Disposición transitoria tercera.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 2.

Disposición final primera.- Sentencias [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 2; [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 5.

Disposición final segunda.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 2.

D) Leyes Orgánicas

Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero. Regulación de las distintas modalidades de referéndum

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 69, 145, 147, VP IV.

Artículo 2.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 145.

Artículo 2.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 147, VP I.

Artículo 10.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I.

Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre. Financiación de las Comunidades Autónomas

En general.- Sentencias [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 4; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP II, VP IV.

Artículo 3 (redactado por la Ley Orgánica 3/2009, de 19 de diciembre).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I.

Artículo 10 (redactado por la Ley Orgánica 3/1996, de 27 de diciembre).- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 2.

Artículo 11 (redactado por la Ley Orgánica 3/1996, de 27 de diciembre).- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 2.

Artículo 19.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 132.

Artículo 20.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 133.

Artículo 20.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I.

Artículo 20.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I.

Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo. Derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen

En general.- Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 6.

Artículo 7.6.- Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 4.

Artículo 9.2.- Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), ff. 5, 6.

Artículo 9.3.- Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 6.

Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo. Tribunal de Cuentas

Artículo 26.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 34.

Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio. Reforma urgente y parcial del Código penal

En general.- Sentencia [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), VP II.

Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio. Régimen electoral general

En general.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Artículo 179.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Artículo 179.1.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Artículo 184.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio. Poder judicial

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 17, 42 a 45, 47, a 49, 52, 53, 55, 113, VP I, VP IV, VP V.

Auto [46/2010](#AUTO_2010_46).

Artículo 7.3.- Sentencia [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), f. 4.

Artículo 11.2.- Autos [28/2010](#AUTO_2010_28); [29/2010](#AUTO_2010_29).

Artículo 24.1.- Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 3.

Artículo 29.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 55.

Artículo 35.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 55.

Artículo 35.6.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 55.

Artículo 82.2.- Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 1; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 1; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 1.

Artículo 112.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II.

Artículo 119.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 122.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP II.

Artículo 185.- Auto [86/2010](#AUTO_2010_86).

Artículo 219.8.- Autos [14/2010](#AUTO_2010_14); [21/2010](#AUTO_2010_21).

Artículo 219.9.- Autos [28/2010](#AUTO_2010_28); [29/2010](#AUTO_2010_29).

Artículo 219.10.- Autos [28/2010](#AUTO_2010_28); [29/2010](#AUTO_2010_29).

Artículo 223.1.- Autos [28/2010](#AUTO_2010_28); [29/2010](#AUTO_2010_29).

Artículo 228.3.- Auto [65/2010](#AUTO_2010_65).

Artículo 229.2.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Artículo 231.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II.

Artículo 238.- Auto [41/2010](#AUTO_2010_41).

Artículo 240 (redactado por la Ley Orgánica 13/1999, de 14 de mayo).- Auto [46/2010](#AUTO_2010_46).

Artículo 240.2 (redactado por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre).- Sentencia [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), ff. 1, 3.

Artículo 241.- Sentencia [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 4.

Auto [41/2010](#AUTO_2010_41).

Artículo 241 (redactado por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre).- Sentencias [20/2010](#SENTENCIA_2010_20), f. 3; [24/2010](#SENTENCIA_2010_24), f. 2.

Autos [35/2010](#AUTO_2010_35); [41/2010](#AUTO_2010_41); [42/2010](#AUTO_2010_42).

Artículo 241 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Auto [41/2010](#AUTO_2010_41).

Artículo 241.1.- Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), ff. 1, 3.

Auto [40/2010](#AUTO_2010_40).

Artículo 241.1 (redactado por la Ley Orgánica 19/2003 de 23 de diciembre).- Autos [10/2010](#AUTO_2010_10); [39/2010](#AUTO_2010_39); [66/2010](#AUTO_2010_66).

Artículo 241.1 (redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo).- Autos [41/2010](#AUTO_2010_41); [42/2010](#AUTO_2010_42).

Artículo 241.1 párrafo 1 (redactado por la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio).- Sentencia [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 5.

Artículo 242.1.- Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 3.

Artículo 245.- Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Artículo 245.1 b).- Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Artículo 248.- Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Artículo 248.4.- Auto [42/2010](#AUTO_2010_42).

Artículo 254.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP V.

Artículo 267.1.- Auto [32/2010](#AUTO_2010_32).

Artículo 270.- Sentencia [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 2.

Artículo 272.- Sentencia [3/2010](#SENTENCIA_2010_3), ff. 1, 4.

Artículo 341.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II.

Artículo 436.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 53.

Ley Orgánica 9/1985, de 5 de julio. Reforma del artículo 417 bis del Código penal

Artículo 417 bis.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo. Fuerzas y cuerpos de seguridad

Artículo 54.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 37.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre. Código penal

Artículo 2.2.- Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 3; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 2; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 3.

Artículo 21.2.- Sentencia [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), f. 5.

Artículo 21.4.- Sentencia [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), f. 5.

Artículo 21.6.- Sentencia [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), ff. 5, 6.

Artículo 33.- Autos [50/2010](#AUTO_2010_50); [59/2010](#AUTO_2010_59).

Artículo 125.1.3.- Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), f. 3.

Artículo 131.- Sentencia [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), f. 3.

Artículo 131.2.- Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), ff. 1, 3 a 5.

Artículo 132.- Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), ff. 1, 4.

Artículo 147.- Sentencia [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 2, 3.

Artículo 147.1.- Sentencias [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), f. 3; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 1, 9; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 4.

Artículo 148.4.- Sentencia [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 1 a 4, VP II.

Artículo 148.4 (redactado por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre).- Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 1, 3 a 6, 9, 11, VP II, VP III; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 1.

Artículo 148.5.- Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 9, VP II; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 2, 4, VP II.

Artículo 152.1.1.- Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), f. 3.

Artículo 152.1.2.- Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), f. 3.

Artículo 152.1.3.- Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), f. 3.

Artículo 153.1.- Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 4; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 1, 2, 4, VP II.

Artículo 153.1 (redactado por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre).- Sentencia [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 1.

Artículo 153.1 inciso 1.- Sentencia [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 3.

Artículo 153.2.- Sentencia [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 4.

Artículo 153.4.- Sentencia [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 4.

Artículo 171.4.- Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 4; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 3.

Artículo 172.2.- Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 4, 9; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 3.

Artículo 287.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 1.

Artículo 351.- Auto [25/2010](#AUTO_2010_25).

Artículo 403.1.- Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), f. 3.

Artículo 621.3.- Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), ff. 1, 3, 4, 6.

Artículo 636 (redactado por la Ley 15/2003, de 25 de septiembre).- Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), ff. 1, 3; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), ff. 1, 2; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), ff. 1 a 3.

Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero. Protección jurídica del menor, modificación parcial del Código civil y de la Ley de enjuiciamiento civil

Artículo 4.- Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 5.

Ley Orgánica 3/1996, de 27 de diciembre. Modificación parcial de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre. Financiación de las Comunidades Autónomas

En general.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 2.

Ley Orgánica 6/1997, de 15 de diciembre. Transferencia de competencias ejecutivas en materia de tráfico y circulación de vehículos a motor a la Comunidad Autónoma de Cataluña

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 37.

Ley Orgánica 13/1999, de 14 de mayo. Modificación de los artículos 19 y 240 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder judicial

En general.- Auto [46/2010](#AUTO_2010_46).

Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero. Derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

En general.- Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Artículo 28.3 c).- Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Artículo 31.- Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Artículo 31.4.- Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Artículo 31.4 (redactado por la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre).- Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Artículo 31.5 inciso 1 (redactado por la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre).- Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Artículo 53 a).- Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre. Modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal

Artículo único, apartado 185.- Sentencia [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 1.

Artículo único.- Sentencia [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 1.

Artículo único, apartado 185.- Sentencias [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 1; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), ff. 1, 2.

Artículo único.- Sentencia [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 2.

Disposición transitoria primera.- Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 3; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 2; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 3.

Disposición transitoria quinta.- Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 3; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 2; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 3.

Disposición final quinta.- Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), ff. 1, 2; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), ff. 1, 2; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), ff. 1 a 3.

Disposición final quinta, inciso 1.- Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), ff. 1, 3; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 1; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14).

Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre. Modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial

En general.- Sentencias [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), ff. 1, 3; [20/2010](#SENTENCIA_2010_20), f. 3; [24/2010](#SENTENCIA_2010_24), f. 2.

Autos [10/2010](#AUTO_2010_10); [35/2010](#AUTO_2010_35); [39/2010](#AUTO_2010_39); [41/2010](#AUTO_2010_41); [42/2010](#AUTO_2010_42).

Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre. Medidas de protección integral contra la violencia de género

En general.- Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 4 a 6, 11, VP II, VP III; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 3, 6.

Exposición de motivos.- Sentencia [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 4.

Artículo 1.1.- Sentencia [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), VP II.

Artículo 36.- Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 1; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 1.

Artículo 37.- Sentencia [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 1.

Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo. Educación

Disposición transitoria decimoquinta.- Autos [47/2010](#AUTO_2010_47); [48/2010](#AUTO_2010_48).

Disposición transitoria decimoquinta, apartado 3.- Autos [47/2010](#AUTO_2010_47); [48/2010](#AUTO_2010_48); [82/2010](#AUTO_2010_82).

Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre. Reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

Artículo único, apartado 33.- Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre. Modificación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre. Financiación de las Comunidades Autónomas

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP II.

E) Leyes de las Cortes Generales

Ley 30/1981, de 7 de julio. Modificación de la regulación del matrimonio en el Código civil y determinación del procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio

Disposición adicional décima, norma 5.- Sentencia [22/2010](#SENTENCIA_2010_22), ff. 1, 3, 5.

Ley 26/1984, de 19 de julio. General para la defensa de los consumidores y usuarios

Artículo 34.4.- Sentencia [24/2010](#SENTENCIA_2010_24), ff. 5, 6.

Artículo 35.- Sentencia [24/2010](#SENTENCIA_2010_24), ff. 5, 6.

Ley 30/1984, de 2 de agosto. Medidas para la reforma de la función pública

Artículo 1.3.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), ff. 1, 3, 4.

Artículo 3.1.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), ff. 1, 4.

Artículo 15.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 4.

Artículo 16.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 4.

Artículo 17.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), ff. 3, 4.

Artículo 17.1 (derogado por la Ley 7/2007, de 12 de abril).- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), ff. 1 a 5.

Artículo 17.1 in fine.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 4.

Ley 7/1985, de 2 de abril. Reguladora de bases del régimen local

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 29.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Artículo 29.2.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Artículo 60.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 38.

Artículo 61.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 38.

Ley 13/1985, de 25 de mayo. Coeficientes de inversión, recursos propios y obligaciones de información de los intermediarios financieros

Artículo 8.3 d).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Ley 31/1985, de 2 de agosto. Órganos rectores de las cajas de ahorro

Artículo 9.2.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 12.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 17.2.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Ley 22/1987, de 11 de noviembre. Propiedad intelectual

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 97.

Ley 22/1988, de 28 de julio. Costas

En general.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 110.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 92.

Artículo 112 a).- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 112 c).- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Ley 12/1989, de 9 de mayo. Función estadística pública

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 81.

Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común

En general.- Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 6.

Título IX.- Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 6.

Artículo 54.1 a).- Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 4.

Artículo 54.1 f).- Auto [62/2010](#AUTO_2010_62).

Artículo 62.1 a).- Sentencia [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), f. 4.

Artículo 118.1.- Sentencia [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), ff. 3, 5.

Artículo 118.1.1.- Sentencia [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), ff. 1, 3.

Artículo 118.1.2.- Sentencia [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), ff. 1, 4.

Artículo 138.1.- Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 4.

Ley 26/1995, de 31 de julio. Declara Reserva Natural las Salinas de Ibiza (Ses Salines), las Islas des Freus y las Salinas de Formentera

En general.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Ley 1/1996, de 10 de enero. Asistencia jurídica gratuita

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 54.

Artículo 16.- Auto [97/2010](#AUTO_2010_97).

Ley 13/1996, de 30 de diciembre. Medidas fiscales, administrativas y del orden social

En general.- Sentencia [20/2010](#SENTENCIA_2010_20), ff. 1, 2, 5.

Artículo 120.- Sentencia [20/2010](#SENTENCIA_2010_20), ff. 2, 5.

Ley 14/1996, de 30 de diciembre. Cesión de tributos del Estado a las Comunidades Autónomas y medidas fiscales complementarias

En general.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 2.

Artículo 13.5.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), ff. 1, 2.

Ley 6/1997, de 14 de abril. Organización y funcionamiento de la Administración General del Estado

Artículo 36.7.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 126.

Ley 29/1998, de 13 de julio. Jurisdicción contencioso-administrativa

En general.- Sentencia [25/2010](#SENTENCIA_2010_25), f. 4.

Artículo 19.- Sentencia [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), ff. 1, 3.

Artículo 19.1 b).- Sentencia [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), f. 4.

Artículo 31.- Sentencia [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), f. 4.

Artículo 33.- Sentencia [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), f. 4.

Artículo 45.1.- Sentencia [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), f. 5.

Artículo 49.3.- Auto [93/2010](#AUTO_2010_93).

Artículo 51.1 d).- Auto [39/2010](#AUTO_2010_39).

Artículo 52.1.- Auto [93/2010](#AUTO_2010_93).

Artículo 56.- Sentencia [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), f. 4.

Artículo 56.1.- Sentencias [25/2010](#SENTENCIA_2010_25), f. 4; [29/2010](#SENTENCIA_2010_29), ff. 1, 3.

Artículo 60.4.- Sentencia [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), f. 2.

Artículo 69 b).- Sentencia [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), ff. 1, 3.

Artículo 72.2.- Sentencia [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), f. 5.

Artículo 78.- Auto [55/2010](#AUTO_2010_55).

Artículo 85.- Sentencia [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), f. 4.

Artículo 93.3.- Auto [10/2010](#AUTO_2010_10).

Artículo 93.6.- Auto [10/2010](#AUTO_2010_10).

Ley 1/2000, de 7 de enero. Enjuiciamiento civil

En general.- Auto [46/2010](#AUTO_2010_46).

Artículo 19.1.- Auto [3/2010](#AUTO_2010_3).

Artículo 20.2.- Auto [3/2010](#AUTO_2010_3).

Artículo 20.3.- Auto [3/2010](#AUTO_2010_3).

Artículo 40.- Auto [103/2010](#AUTO_2010_103).

Artículo 52.1.6.- Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 6.

Artículo 133.3.- Auto [86/2010](#AUTO_2010_86).

Artículo 135.1.- Auto [51/2010](#AUTO_2010_51).

Artículo 142.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II.

Artículo 151.2.- Auto [91/2010](#AUTO_2010_91).

Artículo 154.2.- Sentencia [3/2010](#SENTENCIA_2010_3), f. 4.

Artículo 156.- Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 5.

Artículo 206.2.2.- Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Artículo 208.- Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Artículo 215.- Sentencia [24/2010](#SENTENCIA_2010_24), f. 2.

Artículo 215.2.- Sentencia [24/2010](#SENTENCIA_2010_24), f. 2.

Artículo 228.1.- Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 3.

Artículo 246.3 párrafo 2.- Auto [30/2010](#AUTO_2010_30).

Artículo 246.3 párrafo 2, inciso 2.- Auto [30/2010](#AUTO_2010_30).

Artículo 286.- Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Artículo 469.4.- Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 2.

Artículo 477.- Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 2.

Artículo 672.- Auto [40/2010](#AUTO_2010_40).

Artículo 683.- Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 1.

Artículo 686.- Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 4.

Artículo 743.- Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 6.

Disposición final novena.- Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 4.

Disposición final decimosexta, regla 5.- Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 2.

Ley 14/2000, de 29 diciembre. Medidas fiscales, administrativas y del orden social

En general.- Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), ff. 1, 3.

Ley 19/2001, de 19 de diciembre. Reforma el texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo

En general.- Sentencia [36/2010](#SENTENCIA_2010_36), f. 1.

Ley 21/2001, de 27 de diciembre. Medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con estatuto de autonomía

En general.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 2.

Ley 24/2001, de 27 de diciembre. Medidas fiscales, administrativas y del orden social

Artículo 34.- Sentencia [22/2010](#SENTENCIA_2010_22), f. 2.

Artículo 103.- Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Artículo 103.1.- Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Artículo 103.2.- Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Ley 24/2003, de 10 de julio. De la viña y del vino

Disposición derogatoria única.- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 5.

Ley 58/2003, de 17 de diciembre. General tributaria

Artículo 174.5.- Sentencia [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), f. 4.

Ley 1/2004, de 21 de diciembre. Horarios comerciales

Artículo 5.2.- Auto [11/2010](#AUTO_2010_11).

Artículo 5.3.- Auto [11/2010](#AUTO_2010_11).

Ley 21/2005, de 17 de noviembre. Restitución a la Generalidad de Cataluña de los documentos del Archivo general de la guerra civil y creación del Centro documental de la memoria histórica

En general.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Ley 44/2006, de 29 de diciembre. Mejora de la protección de los consumidores y usuarios

Disposición final novena.- Auto [11/2010](#AUTO_2010_11).

Ley 7/2007, de 12 de abril. Estatuto básico del empleado público

Artículo 1.1.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 3.

Artículo 2.1.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 3.

Artículo 84.1.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), ff. 3, 4.

Disposición derogatoria única, apartado b).- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 3.

Ley 24/2007, de 9 de octubre. Modificación de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre. Regulación del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 46.

Artículo 11.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 46.

Ley 42/2007, de 13 de diciembre. Patrimonio natural y de la biodiversidad

Artículo 62.3.- Auto [56/2010](#AUTO_2010_56).

Anexo VII.- Auto [56/2010](#AUTO_2010_56).

Ley 52/2007, de 26 de diciembre. Se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura

Artículos 11 a 14.- Auto [62/2010](#AUTO_2010_62).

Ley 22/2009, de 18 de diciembre. Regulación del sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias

En general.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 2.

Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo. Salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo

En general.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 5.1 e).- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 8 a).- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 8 b).- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 12.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 13.4.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 14.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 15.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 15 a).- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 15 b).- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 15 c).- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 17.2.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 17.5.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Artículo 19.2 párrafo 1.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Disposición final segunda.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

F) Reales Decretos Legislativos

Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo. Texto articulado de la Ley de bases sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial

Artículo 72.3 (redactado por la Ley 19/2001, de 19 de diciembre).- Sentencia [36/2010](#SENTENCIA_2010_36), ff. 1, 3.

Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre. Texto refundido de la Ley del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados

En general.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 6.

Artículo 31.2.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 1.

Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio. Texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social

Artículo 174.1.- Sentencia [22/2010](#SENTENCIA_2010_22), ff, 1, 3.

Artículo 174.2.- Sentencia [22/2010](#SENTENCIA_2010_22), f. 1.

Artículo 174.3.- Sentencia [22/2010](#SENTENCIA_2010_22), passim.

Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo. Texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores

Artículo 44.1.- Sentencia [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), f. 4.

Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio. Texto refundido de la Ley de contratos de las Administraciones públicas

Artículo 78.- Sentencia [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), f. 3.

Artículo 203.- Sentencia [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), f. 3.

G) Reales Decretos-leyes

Real Decreto-ley 7/2000, de 23 de junio. Medidas urgentes en el sector de las telecomunicaciones

En general.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

H) Reales Decretos y otras disposiciones generales del Estado

Real Decreto 1209/1984, de 8 de junio. Modifica diversos artículos del Reglamento Notarial

En general.- Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), ff. 1, 3, 5 a 7.

Artículo 351.- Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 7.

Artículo 352.- Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 6.

Real Decreto 33/1986, de 10 de enero. Reglamento de régimen disciplinario de los funcionarios públicos de la Administración del Estado

En general.- Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 6.

Real Decreto 1684/1990, de 20 de diciembre. Reglamento general de recaudación

Artículo 12.- Sentencia [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), f. 4.

Orden del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación de 3 de abril de 1991. Reglamento de la denominación de origen calificada Rioja y de su Consejo regulador

En general.- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 5.

Artículo 28.- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), ff. 1, 4.

Artículo 51.1.- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 3.

Artículo 51.1.1.- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), ff. 1, 4.

Artículo 51.1.7.- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 5.

Artículo 51.2.- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), ff. 1, 4.

Real Decreto 1637/1995, de 6 de octubre. Reglamento general de recaudación de los recursos del sistema de la Seguridad Social

Artículo 11.1.- Sentencia [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), f. 4.

Real Decreto 391/1996, de 1 de marzo. Reglamento de procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas

Artículo 30.- Sentencia [29/2010](#SENTENCIA_2010_29), f. 4.

Artículo 31.- Sentencia [29/2010](#SENTENCIA_2010_29), f. 4.

Artículo 55.- Sentencia [29/2010](#SENTENCIA_2010_29), ff. 1, 4.

Real Decreto 324/2000, de 3 de marzo. Establece normas básicas de ordenación de las explotaciones porcinas

En general.- Auto [44/2010](#AUTO_2010_44).

Real Decreto 3483/2000, de 29 de diciembre. Modifica el Real Decreto 324/2000, de 3 de marzo, por el que se establecen normas básicas de ordenación de las explotaciones porcinas

En general.- Auto [44/2010](#AUTO_2010_44).

Real Decreto 1428/2003, de 21 de noviembre. Reglamento General de Circulación para la aplicación y desarrollo del texto articulado de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 339/1990, de 2 de marzo

Artículo 52.- Auto [55/2010](#AUTO_2010_55).

Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre. Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

Artículo 158.- Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Real Decreto 216/2008, de 15 de febrero. Recursos propios de las entidades financieras

Artículo 27.7.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Resolución de 30 de abril de 2009, de la Subsecretaría del Ministerio de la Presidencia. Publicación de la Resolución conjunta de la Secretaría General de Energía y de la Secretaría General del Mar, por la que se aprueba el estudio estratégico ambiental del litoral español para la instalación de parques eólicos marinos

En general.- Auto [86/2010](#AUTO_2010_86).

I) Legislación preconstitucional

Ley de 28 de mayo de 1862. Notariado

En general.- Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 6.

Artículo 43.- Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), ff. 3, 5.

Real Decreto de 3 de febrero de 1881. Ley de enjuiciamiento civil

Artículo 260.2.- Sentencia [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 2.

Real Decreto de 14 de septiembre de 1882. Ley de enjuiciamiento criminal

Libro IV, título II.- Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), f. 3.

Artículo 14.- Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), f. 3.

Artículo 306 in fine.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Artículo 325.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Artículo 448.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Artículo 579.- Auto [35/2010](#AUTO_2010_35).

Artículo 707.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Artículo 710.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Artículo 714.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Artículo 730.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Artículo 731 bis.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Artículo 741.- Sentencia [1/2010](#SENTENCIA_2010_1), f. 3.

Artículo 777.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Artículo 779.1.4.- Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), f. 3.

Artículo 786.2.- Sentencia [4/2010](#SENTENCIA_2010_4), f. 5.

Artículo 789.2.- Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), f. 3.

Artículo 790.- Auto [18/2010](#AUTO_2010_18).

Artículo 790.2.- Auto [18/2010](#AUTO_2010_18).

Artículo 790.3.- Auto [18/2010](#AUTO_2010_18).

Artículo 791.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 2.

Artículo 904.- Auto [33/2010](#AUTO_2010_33).

Real Decreto de 24 de julio de 1889. Código civil

Artículo 101.- Sentencia [22/2010](#SENTENCIA_2010_22), passim.

Artículo 675.- Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 4, VP.

Artículo 681.- Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 6.

Decreto de 2 de junio de 1944. Reglamento de la organización y régimen del Notariado

En general.- Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), ff. 5 a 7.

Artículo 43.- Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 6.

Artículo 348.5.- Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 3.

Artículo 349.3.- Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 3.

Artículo 352 (redactado por el Real Decreto 1209/1984, de 8 de junio).- Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), ff. 3, 5, 6.

Decreto de 8 de febrero de 1946. Texto refundido de la Ley hipotecaria

Artículo 34.- Sentencia [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), ff. 2, 3.

Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Artículo 38.- Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Artículo 130.- Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 4.

Artículo 131.- Sentencias [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 4; [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 2.

Artículo 131.3.- Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 4.

Ley 230/1963, de 28 de diciembre. General tributaria

Artículo 37.4.- Sentencia [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), f. 4.

Decreto 4104/1964, de 24 de diciembre. Texto refundido de la Ley de arrendamientos urbanos

Artículo 58.1.- Auto [48/2010](#AUTO_2010_48).

Orden del Ministerio de Trabajo, de 13 de febrero de 1967. Normas para la aplicación y desarrollo de las prestaciones de muerte y supervivencia del régimen general de la Seguridad Social

Artículo 11.- Sentencia [22/2010](#SENTENCIA_2010_22), f. 3.

Ley 25/1970, de 2 de diciembre. Estatuto del vino, viña y alcoholes

En general.- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), ff. 5, 6.

Artículo 83.5.- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), ff. 4, 5.

Artículo 93.- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 5.

Artículo 123.- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 5.

Artículo 129.- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), ff. 4, 5.

Decreto 835/1972, de 23 de marzo. Reglamento de la Ley 25/1970, estatuto de la viña, del vino y de los alcoholes

En general.- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 3.

Artículo 93.- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 5.

Artículo 129.- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 4.

Artículo 129.1 c).- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 5.

Artículo 129.2.- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 5.

Artículo 129.2 c).- Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 5.

Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre. Texto refundido del Código penal conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre

En general.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Ley 2/1974, de 13 de febrero. Colegios profesionales

Artículo 1.3.- Sentencia [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), ff. 2, 4.

Artículo 5 g).- Sentencia [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), ff. 2, 4.

Decreto 2065/1974, de 30 de mayo. Texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social

Artículo 160.- Sentencia [22/2010](#SENTENCIA_2010_22), f. 3.

Artículo 160 párrafo 1.- Auto [48/2010](#AUTO_2010_48).

Artículo 160 párrafo 2.- Auto [48/2010](#AUTO_2010_48).

J) Comunidades y Ciudades Autónomas

J.1) Andalucía

J.1.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo. Reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

Preámbulo.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

Artículo 75.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

Artículo 143.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

Artículo 143.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

Artículo 144.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

Artículo 144.4 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

Artículo 144.4 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

Artículo 144.4 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

Artículo 144.4 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

Artículo 144.4 e).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

Artículo 146.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

Artículo 146.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

J.2) Aragón

J.2.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 8/1982, de 10 de agosto. Estatuto de Autonomía de Aragón

Artículo 35.1.3 (redactado por la Ley Orgánica 5/1996, de 30 de diciembre).- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 4.

Ley Orgánica 5/1996, de 30 de diciembre. Reforma de la Ley Orgánica 8/1982, de 10 de agosto, de Estatuto de Autonomía de Aragón, modificada por la Ley Orgánica 6/1994, de 24 de marzo, de reforma de dicho Estatuto

Artículo 1.13.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 4.

Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril. Reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

Artículo 107.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

J.2.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Decreto Legislativo de la Diputación General de Aragón 1/1991, de 19 de febrero. Texto refundido de la Ley de ordenación de la función pública de la Comunidad Autónoma de Aragón

Artículo 17.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 5.

Artículo 17.1.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), ff. 5, 6.

Artículo 19.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 5.

Artículo 19.2.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), ff. 1, 2, 5, 6.

Artículo 19.2 párrafo 1.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 5.

Artículo 19.3.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 5.

Artículo 19.4.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 5.

Artículo 30.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 5.

Artículo 31.- Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 5.

Ley de las Cortes de Aragón 9/2009, de 22 de diciembre. Concejos Abiertos

Artículo 3.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Artículo 3 a).- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Artículo 8.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Artículo 16.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Artículo 16.2.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Artículo 17.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Disposición adicional primera.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Disposición adicional segunda.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Disposición transitoria única.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

J.3) Asturias

J.3.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley de la Junta General del Principado de Asturias 1/1998, de 23 de marzo. Uso y promoción del bable/asturiano

Preámbulo.- Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

Artículo 4.- Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

Artículo 4.1.- Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

Artículo 4.2.- Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

J.4) Baleares

J.4.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero. Reforma del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

J.4.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento de las Illes Balears 9/1997, de 22 de diciembre. Medidas tributarias y administrativas

Artículo 11.4.- Auto [45/2010](#AUTO_2010_45).

Ley del Parlamento de las Illes Balears 6/2002, de 21 junio. Modificación de la Ley 8/1986, de 2 de noviembre, electoral de la Comunidad Autónoma

Artículo 1.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

J.5) Castilla-La Mancha

J.5.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 11/2002, de 27 de junio. Modificación de la Ley 5/1986, de 23 de diciembre, electoral de Castilla-La Mancha

Artículo 1.- Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 10/2005, de 15 de diciembre. Horarios comerciales de Castilla-La Mancha

Artículo 6.1 c).- Auto [11/2010](#AUTO_2010_11).

J.6) Castilla y León

J.6.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre. Reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla y León

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

J.6.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley de las Cortes de Castilla y León 8/2004, de 22 de diciembre. Modificación de la Ley 12/2002, de 11 de julio, del patrimonio cultural de Castilla y León

En general.- Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

J.7) Cataluña

J.7.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 4/1979, de 18 de diciembre. Estatuto de Autonomía de Cataluña

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 147.

Artículo 18.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 55.

Artículo 48.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 140, 142.

Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio. Reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 104, VP III, VP IV.

Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Título preliminar.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP II, VP III, VP IV, VP V.

Título I.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 16, 18, 143, VP I, VP II, VP IV.

Título I, capítulo I.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 16, 18, 27, VP I, VP II.

Título I, capítulo II.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 16, 27, VP I.

Título I, capítulo III.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 16, 21, 27, VP I.

Título I, capítulo IV.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 26, VP I.

Título I, capítulo V.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 28, VP I.

Título II.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 39, 128, 143, VP I, VP IV.

Título II, capítulo III.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 30.

Título II, capítulo V.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 30.

Título II, capítulo VI.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 36.

Título III.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 21, 42, 55, VP I, VP V.

Título III, capítulo I.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 43.

Título III, capítulo II.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 47, VP V.

Título III, capítulo III.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 50, VP V.

Título IV.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 128, VP I, VP V.

Título IV, capítulo I.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 56, VP II.

Título IV, capítulo II.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 56, 64, 69, VP IV.

Título V.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 13, 65, 73, 83, 86, 91, 99, 102, 105, 106, VP I, VP V.

Título V, capítulo I.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 110, 111, 117.

Título V, capítulo II.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 110, 118, 121, 122, VP I.

Título V, capítulo III.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 110, 125, 126, 129.

Título VI.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 131, VP I, VP II, VP V.

Título VI, capítulo I.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 130.

Título VI, capítulo III.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 139.

Título VII.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 143, VP I.

Preámbulo.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 7, 8, 10, 12, VP I, VP II, VP III, VP IV, VP V.

Preámbulo, párrafo 10.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II.

Preámbulo, párrafo 15.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II.

Artículo 1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 8, 9, 12, VP I, VP III, VP IV.

Artículo 2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 9.

Artículo 2.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 2.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 8, 9, 11, 21, 25, VP I, VP II, VP III, VP IV, VP V.

Artículo 3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 24, VP I, VP IV, VP V.

Artículo 3.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 8, 13, 110, 115, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 3.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I.

Artículo 4.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 18.

Artículo 5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 8, 10, 141, VP I, VP II, VP III, VP IV, VP V.

Artículo 6.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 21, VP I, VP IV.

Artículo 6.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 8, 14, 23, 24, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 6.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 8, 11, 14, 21, VP I, VP II, VP V.

Artículo 6.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 8, 14.

Artículo 6.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 8, 14, VP IV.

Artículo 7.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 8, 11, 21, 25, VP IV.

Artículo 7.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I.

Artículo 8.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 8, 12, VP IV.

Artículo 8.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 12, VP I, VP II, VP III, VP V.

Artículo 11.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 8, 15.

Artículo 11.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 11, 15, VP I, VP IV.

Artículo 14.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 63.

Artículo 15.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 18, 26, VP I, VP II.

Artículo 15.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 18, VP II.

Artículo 15.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 18, VP II.

Artículo 15.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 18.

Artículos 15 a 54.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 16.

Artículo 19.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I.

Artículo 20.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 18, 19, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 20.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 19.

Artículo 20.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 19.

Artículo 21.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II, VP V.

Artículo 21.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 18, 20, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 21.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 18, 20, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 28.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 70.

Artículo 32.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 21, 26.

Artículo 33.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 14, 21, 26, VP I.

Artículo 33.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 14, 21, 23, VP I, VP V.

Artículo 33.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 21, VP I, VP IV.

Artículo 33.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 21, 50, 51, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 33.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 21, 51, VP I, VP IV.

Artículo 33.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 21, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 34.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 14, 21 a 23, 28, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 35.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 14, 21, 24, VP I, VP IV.

Artículo 35.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 24, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 35.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 14, 24, 25, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 35.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 36.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 14, 21, VP I.

Artículo 36.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 25.

Artículo 36.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 25.

Artículo 37.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 26, 27, 43, VP I.

Artículo 37.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 16, 26, VP I.

Artículo 37.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 26, VP I, VP II.

Artículo 37.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 26, VP I, VP II.

Artículo 37.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 16, 18, 20, 26, VP IV.

Artículo 38.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 26, 27, 32, 43, VP I, VP IV.

Artículo 38.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 27, VP I, VP II.

Artículo 38.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 27, 43, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 39.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 28.

Artículo 39.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 28.

Artículo 39.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 28.

Artículo 41.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 28, 29, VP I, VP II, VP V.

Artículo 50.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 14, 21, 23, 28, VP I.

Artículo 50.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 14, 21, 23, 28, VP I, VP V.

Artículo 52.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 28, 29, 35, VP I.

Artículo 71.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 30.

Artículo 71.6.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 31.

Artículo 76.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 27, 32.

Artículo 76.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 32.

Artículo 76.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 32.

Artículo 76.2 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 32.

Artículo 76.2 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 27, 32.

Artículo 76.2 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 27, 32.

Artículo 76.2 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 32.

Artículo 76.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 32.

Artículo 78.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 33.

Artículo 78.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 33.

Artículo 80.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 34.

Artículo 80.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 34.

Artículo 80.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 34, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 82.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 35.

Artículo 83.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 40.

Artículo 83.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 39, 40, VP I.

Artículo 83.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 40.

Artículo 83.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 40.

Artículos 83 a 94.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 84.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 100, VP V.

Artículo 84.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 37, VP V.

Artículo 84.2 e).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 37.

Artículo 84.2 h).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 37.

Artículo 84.2 l).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 37.

Artículo 84.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 37, VP V.

Artículo 86.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 38, VP IV, VP V.

Artículo 90.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 39, 40, VP I.

Artículo 90.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 40, VP I.

Artículo 90.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 40.

Artículo 91.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 39, 41, VP I.

Artículo 91.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 41.

Artículo 91.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 41.

Artículo 91.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 41, VP I, VP V.

Artículo 91.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 39 a 41, VP I, VP V.

Artículo 92.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 40.

Artículo 94.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 15.

Artículo 95.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 43, VP I.

Artículo 95.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 43, 44, VP IV.

Artículo 95.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 43, 44, VP V.

Artículo 95.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP II.

Artículo 95.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 43, 45, VP IV.

Artículo 95.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 43, 45, 48, VP III.

Artículo 95.6.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 43, 45, 48, VP III.

Artículo 96.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 43, 46, VP I, VP II.

Artículo 96.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 46, VP IV.

Artículo 96.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 46, VP IV.

Artículo 96.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 46.

Artículo 96.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 46, VP IV.

Artículo 97.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 45, 47, 48, 50, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 98.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 47, 50, VP II, VP V.

Artículo 98.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 47, 48.

Artículo 98.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 47, 48.

Artículo 98.2 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 48, VP III.

Artículo 98.2 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 48, VP III.

Artículo 98.2 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 48, VP III.

Artículo 98.2 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 48, VP III.

Artículo 98.2 e).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 48, VP III.

Artículo 98.2 f).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 48.

Artículo 98.2 g).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 48.

Artículo 98.2 h).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 48.

Artículo 98.2 i).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 48.

Artículo 98.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 47, VP 1.

Artículo 99.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP II, VP V.

Artículo 99.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 47, 49, VP III.

Artículo 100.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP V.

Artículo 100.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 47, VP I.

Artículo 101.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 50, VP I.

Artículo 101.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 50, VP III.

Artículo 101.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 50, VP III.

Artículo 101.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 50.

Artículos 101 a 109.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 50.

Artículo 102.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 14, 21, 51, VP I, VP II, VP V.

Artículo 102.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 21, 51, VP I, VP IV, VP V.

Artículo 102.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 21, 51, VP V.

Artículo 102.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 21, 51, VP II.

Artículo 102.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 21, 51, VP IV.

Artículo 103.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 52, VP I, VP II.

Artículo 103.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 52.

Artículo 103.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 52.

Artículo 103.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 52.

Artículo 103.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 52.

Artículo 105.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 53, VP I, VP II.

Artículos 105 a 107.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 50.

Artículo 106.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 54.

Artículo 106.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 54.

Artículo 106.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 54, VP IV.

Artículo 107.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 55.

Artículo 107.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 55, VP I, VP II.

Artículo 107.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 55, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 107.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 55, VP IV.

Artículo 110.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 56, 58, 59, 64 a 66, 69, 77, 104, 108, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 110.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 59.

Artículo 110.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 59.

Artículo 111.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 56, 58 a 60, 64, 65, 67, 69, 82, 89, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 112.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 56, 58 a 61, 64, 69, 73, 96, 102, 106, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 113.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 56.

Artículo 114.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 56.

Artículo 114.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 62, VP I, VP II.

Artículo 115.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 56, 63, 65, 67, VP IV.

Artículo 115.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 63, 89.

Artículo 115.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 63.

Artículos 116 a 173.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 117.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 65.

Artículo 117.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 65, VP I, VP IV.

Artículo 117.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 65.

Artículo 117.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 65.

Artículo 117.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 65, VP I, VP II.

Artículo 117.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 65, VP I, VP V.

Artículo 117.3 inciso 1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP II.

Artículo 117.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 65, VP I, VP II.

Artículo 117.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 65, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 117.5 in fine.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 65.

Artículo 118.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 66, 67, VP IV.

Artículo 118.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 64, VP I, VP IV.

Artículo 118.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 66, VP I, VP II.

Artículo 118.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 66, VP I, VP IV.

Artículo 118.2 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 66, VP I.

Artículo 118.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 66, VP I.

Artículo 120.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 67, VP I.

Artículo 120.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 67, VP I, VP IV.

Artículo 120.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 67.

Artículo 120.1 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 67.

Artículo 120.1 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 67.

Artículo 120.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 67, 72, VP I, VP III, VP IV, VP V.

Artículo 120.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 67, VP I, VP IV.

Artículo 120.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 67.

Artículo 121.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 64, VP I, VP IV.

Artículo 121.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 68.

Artículo 121.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 68.

Artículo 121.1 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 68.

Artículo 121.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 68, VP I, VP IV.

Artículo 121.2 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 68, VP IV.

Artículo 121.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 68.

Artículo 122.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 69, VP I, VP IV.

Artículo 122.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I.

Artículo 123.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 70, VP I, VP IV.

Artículo 123 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 70.

Artículo 123 e).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 70.

Artículo 125.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 71.

Artículo 125.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 71, VP I, VP IV.

Artículo 125.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 71.

Artículo 125.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 71.

Artículo 125.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 71.

Artículo 125.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 71, VP I, VP II.

Artículo 125.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 71, VP I, VP IV.

Artículo 126.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 72, VP I.

Artículo 126.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 72, VP V.

Artículo 127.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 73, VP IV.

Artículo 127.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 73, VP I, VP IV.

Artículo 127.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 73.

Artículo 127.1 a) apartado 2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 73.

Artículo 127.1 a) apartado 3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 73.

Artículo 127.1 d) apartado 3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 73.

Artículo 127.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 73, VP I, VP IV.

Artículo 127.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 73, VP I.

Artículo 128.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 75.

Artículo 128.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 75.

Artículo 128.1 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 75.

Artículo 128.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 75.

Artículo 129.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 76, VP I.

Artículo 131.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 108.

Artículo 131.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 77, 138, VP I.

Artículo 131.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 77, VP I.

Artículo 131.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 64, VP I, VP IV.

Artículo 132.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 78.

Artículo 132.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 78, VP I, VP IV.

Artículo 133.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 79.

Artículo 133.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 79, VP I, VP IV.

Artículo 133.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 79, VP I, VP II.

Artículo 133.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 79, VP I, VP II.

Artículo 133.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 64, VP I, VP IV.

Artículo 134.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 80, VP V.

Artículo 134.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 80, VP IV.

Artículo 135.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 64, VP I, VP IV.

Artículo 135.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 81, VP I, VP II.

Artículo 136.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 82.

Artículo 136 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 82, VP I.

Artículo 136 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 82.

Artículo 137.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 37.

Artículo 138.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 83, VP I, VP II, VP V.

Artículo 138.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 83.

Artículo 138.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 83.

Artículo 138.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 83, VP II, VP V.

Artículo 138.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 83, VP I.

Artículo 139.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 84.

Artículo 139.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 84, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 140.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 85.

Artículo 140.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 85.

Artículo 140.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 85, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 140.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 85, 91, 92, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 140.4.- Sentencias [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 85, 91, VP I, VP II, VP IV; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 91.

Artículo 140.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 85, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 140.6.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 85, VP I, VP II.

Artículo 140.7.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 85, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 140.7 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 85.

Artículo 140.7 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 85.

Artículo 140.7 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 85.

Artículo 140.7 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 85.

Artículo 141.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 86.

Artículo 141.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 86, 117, VP I.

Artículo 142.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 87, VP IV, VP V.

Artículo 144.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 88, VP I, VP II.

Artículo 146.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 29, 89.

Artículo 146.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 37, 89.

Artículo 146.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 89, VP I.

Artículo 146.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 89, VP IV.

Artículo 146.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 89.

Artículo 147.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 90.

Artículo 147.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 90, VP I, VP IV.

Artículo 147.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 14, 21, 90, VP IV.

Artículo 147.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 90.

Artículo 147.1 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 90.

Artículo 148.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 91, 92, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 149.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 92.

Artículo 149.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 92, VP I, VP II.

Artículo 149.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 64, VP I, VP IV.

Artículo 149.3 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 92, VP I, VP IV.

Artículo 149.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 92, VP I, VP II.

Artículo 150.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 93, VP I.

Artículo 150 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 93.

Artículo 150 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 93.

Artículo 151.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 94, VP I, VP IV.

Artículo 151 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 94.

Artículo 151 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 94.

Artículo 151 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 94.

Artículo 152.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 64, VP I, VP IV.

Artículo 152.4 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 95, VP I.

Artículo 154.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 96, VP I, VP IV.

Artículo 155.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 155.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 64, VP I, VP IV.

Artículo 155.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 97.

Artículo 157.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 98.

Artículo 158.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 99, VP I.

Artículo 160.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 36.

Artículo 160.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 100, VP I.

Artículo 160.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 100.

Artículo 160.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 100, VP V.

Artículo 160.1 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 100.

Artículo 160.1 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 100.

Artículo 160.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 100.

Artículo 161.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 101.

Artículo 161.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 101.

Artículo 161.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 101.

Artículo 162.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 102, VP I.

Artículo 162.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 102.

Artículo 162.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 102, VP I.

Artículo 162.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 102.

Artículo 163 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 103.

Artículo 164.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 37.

Artículo 165.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 104.

Artículo 166.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 104, VP I, VP IV.

Artículo 166.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 104.

Artículo 166.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 104, VP I, VP IV.

Artículo 166.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 64, VP I, VP IV.

Artículo 166.3 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 104.

Artículo 166.3 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 104, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 169.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 105.

Artículo 169.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 105, VP I, VP IV.

Artículo 170.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 106.

Artículo 170.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 64, VP I, VP IV.

Artículo 170.1 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 106, VP I, VP II.

Artículo 170.1 i).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 106.

Artículo 170.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 106.

Artículo 171 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 107, VP IV.

Artículo 172.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 108.

Artículo 172.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 108, VP I.

Artículo 172.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 108.

Artículo 172.1 e).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 108, VP I.

Artículo 172.1 h).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 108, VP I.

Artículo 172.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 64, VP I, VP IV.

Artículo 173.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 109.

Artículo 174.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 115, VP I.

Artículo 174.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 65, 83, 102, 104, 111, 123, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 175.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 131.

Artículo 176.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 111, 112.

Artículo 176.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 111, 112.

Artículo 180.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 111, 113, VP I, VP II, VP V.

Artículo 182.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 114, VP I.

Artículo 182.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 111, 114, VP II.

Artículo 182.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 111, 114, VP I, VP II.

Artículo 182.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 111, 114, VP I, VP II.

Artículo 183.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 65, 102, 104, 111, 115, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 183.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 115, 116, VP IV, VP V.

Artículo 183.1 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 115, VP V.

Artículo 183.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 115.

Artículo 183.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 116, VP IV.

Artículo 183.2 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 116, VP V.

Artículo 183.2 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 116, VP V.

Artículo 183.2 f).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 116, VP V.

Artículo 184.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 118, 119, 120, 121, 122, 124, VP IV.

Artículo 185.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 118, 119, 120.

Artículo 186.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 118, 120.

Artículo 186.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 120, VP IV.

Artículo 186.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 120, VP IV.

Artículo 186.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 117, 120, VP IV.

Artículo 186.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 120.

Artículo 187.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 121.

Artículo 187.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 118, 121, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 187.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 118, 121, VP I, VP II.

Artículo 187.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 118, 121, VP I, VP IV.

Artículo 188.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 118, 122.

Artículo 189.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 123.

Artículo 189.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 118, 123, VP IV.

Artículo 189.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 118, 123, VP IV.

Artículo 191.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 118.

Artículo 191.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 124, VP II, VP V.

Artículo 193.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 126, VP IV.

Artículo 195.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 126.

Artículo 198.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 127, 129, VP II, VP V.

Artículo 199.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 128.

Artículo 200.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 129, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 201.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 131.

Artículo 201.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 131.

Artículo 201.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 131, VP I.

Artículo 201.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 131, 134, VP II, VP V.

Artículo 204.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 132, VP I, VP IV.

Artículo 204.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 132, VP I.

Artículo 205.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130 a 133, VP I, VP V.

Artículo 206.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 131, VP V.

Artículo 206.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 134.

Artículo 206.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 131, 134, VP I, VP III, VP V.

Artículo 206.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 131, 134, VP I, VP II, VP V.

Artículo 210.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 131, 135, 136, VP I, VP IV.

Artículo 210.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 135, VP I, VP V.

Artículo 210.2 a).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 135, VP V.

Artículo 210.2 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 135, VP II, VP V.

Artículo 210.2 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 130.

Artículo 210.2 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 135, VP V.

Artículo 210.2 e).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 130.

Artículo 210.2 f).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 130.

Artículo 210.2 g).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 130.

Artículo 210.2 h).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 130.

Artículo 210.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 130.

Artículo 210.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 130.

Artículo 217.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 140.

Artículo 218.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 139, 140, VP IV, VP V.

Artículo 218.3.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 218.5.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 139, 140, 142.

Artículo 219.2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 139, 140, 141, 142, VP I, VP II.

Artículo 219.4.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 139, 141, 142, VP I, VP II.

Artículo 222.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 143, 144, 146, VP IV.

Artículo 222.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 143, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 222.1 c).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP II.

Artículo 222.1 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 143, 144, 147, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Artículo 222.1, VP IV.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 143.

Artículo 223.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 143, 146, VP IV.

Artículo 223.1 b).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 143, VP I.

Artículo 223.1 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 143, VP I, VP II, VP IV.

Artículo 223.1 e).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP IV.

Artículo 223.1 f).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 223.1 g).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 223.1 h).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 223.1 i).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 143, 144, 145, 146, 147, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Disposición adicional segunda.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 117, 120, VP II.

Disposición adicional tercera.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP II.

Disposición adicional tercera, apartado 1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 138, VP V.

Disposición adicional sexta.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 130.

Disposición adicional séptima.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 132, 137, VP I.

Disposición adicional séptima in fine.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 131, 136.

Disposición adicional séptima, párrafo 2.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Disposición adicional octava.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 137, VP I, VP V.

Disposición adicional novena.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 137, VP I, VP V.

Disposición adicional décima.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 137, VP I, VP V.

Disposición adicional decimotercera.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 74, VP IV.

Disposición final primera, apartado 1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 131.

Disposición final segunda.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 130.

Disposición final tercera.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 131.

J.7.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley del Parlamento de Cataluña 40/1991, de 30 de diciembre. Código de sucesiones por causa de muerte en el Derecho civil de Cataluña

Artículo 110.- Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), VP.

Ley del Parlamento de Cataluña 4/2005, de 8 de abril. Recursos contra las calificaciones de los Registradores de la Propiedad de Cataluña

En general.- Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Ley del Parlamento de Cataluña 22/2005, de 29 de diciembre. Comunicación audiovisual de Cataluña

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 35.

Artículo 160.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 36.

Ley del Parlamento de Cataluña 2/2009, de 12 de febrero. Consejo de garantías estatutarias

Artículo 3.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Artículo 4.1 d).- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Ley del Parlamento de Cataluña 5/2009, de 28 de abril. Recursos contra la calificación negativa de los títulos o las cláusulas concretas en materia de derecho catalán

Artículo 1.- Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Artículo 3.1.- Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Artículo 3.3.- Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Artículo 3.4.- Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Artículo 4.1.- Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Artículo 7.1.- Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Artículo 7.2.- Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Ley del Parlamento de Cataluña 4/2010, de 17 de marzo. Consultas populares por vía de referéndum

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

J.8) Galicia

J.8.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril. Estatuto de Autonomía de Galicia

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 147.

J.8.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Decreto Legislativo de la Junta de Galicia 1/2005, de 10 de marzo. Texto refundido de las leyes 7/1985, de 17 de julio, y 4/1996, de 31 de mayo, de cajas de ahorro de Galicia

En general.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 15 c) (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 23 (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 23.2 (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 25 (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 25.2 b).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 25.2 c) (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 25.3 c).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 25.3 h).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 26.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 27.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 28.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 30 (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 31 a) (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 32.3 (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 32.4 (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 35.3 (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 36.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 37.3 párrafo primero (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 45.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 52.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 74.3 (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 74.4 (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 74.4 párrafo 1 (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 75.1 párrafo 2 (redactado por la Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre).- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Ley del Parlamento de Galicia 10/2009, de 30 de diciembre. Modifica el Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de las leyes 7/1985, de 17 de julio, y 4/1996, de 31 de marzo, de cajas de ahorros de Galicia.

En general.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 2 apartados 3, 5, 7, 10, 11, 13 a 15.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Artículo 3 apartados 4, 5.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Disposición transitoria primera.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Disposición transitoria primera, apartados 2 a 4.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Disposición transitoria segunda.- Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

J.9) Madrid

J.9.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley de la Asamblea de Madrid 19/1997, de 11 de julio. Colegios profesionales de la Comunidad de Madrid

Artículo 13.- Sentencia [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), f. 4.

J.10) Valencia

J.10.a) Estatuto de Autonomía

Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril. Reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana

En general.- Sentencias [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 4; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP III.

Artículo 17.1.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP V.

Artículo 21.1.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 5.

Artículo 22 a).- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 5.

Artículo 76.2.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 5.

Artículo 76.3.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 5.

Artículo 76.4.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 5.

J.10.b) Leyes y disposiciones con fuerza de Ley

Ley de las Cortes Valencianas 13/1997, de 23 de diciembre. Regulación del tramo autonómico del impuesto sobre la renta de las personas físicas y restantes tributos cedidos

Artículo 14 (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 10/2001, de 27 de diciembre).- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), ff. 1 a 5.

Artículo 14 (redactado por las Leyes de las Cortes Valencianas 11/2002, de 23 de diciembre; 14/2005, de 23 de diciembre; 14/2007, de 26 de diciembre y 16/2008, de 22 de diciembre).- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 2.

Disposición final primera.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 2.

Ley de las Cortes Valencianas 10/2001, de 27 de diciembre. Presupuestos de la Generalidad Valenciana para el ejercicio 2002.

Artículo 40.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), ff. 1 a 6.

Ley de las Cortes Valencianas 11/2002, de 23 de diciembre. Medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalidad Valenciana

En general.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 2.

Ley de las Cortes Valencianas 13/2004, de 27 de diciembre. Caza

Artículo 10 in fine (redactado por la Ley de las Cortes Valencianas 7/2009, de 22 de octubre).- Auto [56/2010](#AUTO_2010_56).

Ley de las Cortes Valencianas 14/2005, de 23 de diciembre. Medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalidad

En general.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 2.

Ley de las Cortes Valencianas 14/2007, de 26 de diciembre. Medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalidad

En general.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 2.

Ley de las Cortes Valencianas 16/2008, de 22 de diciembre. Medidas fiscales, de gestión administrativa y fi2nanciera y de organización de la Generalidad

En general.- Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 2.

Ley de las Cortes Valencianas 7/2009, de 22 de octubre. Reforma de los artículos 7 y 10 de la Ley 13/2004, de 27 de diciembre, de Caza de la Comunidad Valenciana

Artículo 2.- Auto [56/2010](#AUTO_2010_56).

Decreto-ley de la Generalidad Valenciana 1/2010, de 7 de enero. Medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia

En general.- Autos [57/2010](#AUTO_2010_57); [74/2010](#AUTO_2010_74).

Ley de las Cortes Valencianas 2/2010, de 31 de marzo. Medidas de protección y revitalización del conjunto histórico de la ciudad de Valencia

En general.- Autos [57/2010](#AUTO_2010_57); [74/2010](#AUTO_2010_74).

Artículo 1.- Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Artículo 2.- Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Artículo 3.- Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Disposición derogatoria, apartado 2.- Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Disposición derogatoria única, apartado 3.- Auto [57/2010](#AUTO_2010_57).

Disposición final segunda, párrafo 2.- Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

J.10.c) Decretos y otras disposiciones reglamentarias

Decreto de la Generalidad Valenciana 57/1993, de 3 de mayo. Declaración de bien de interés cultural el conjunto histórico de Valencia

En general.- Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Artículo 1.- Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Anexo II.- Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Anexo III.- Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

J.10.d) Normas parlamentarias autonómicas

Reglamento de las Cortes Valencianas, de 30 de junio de 1994

Artículo 32.1.- Sentencia [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 5.

Artículo 32.2.- Sentencia [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), ff. 2, 5.

Artículo 146.- Sentencia [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 4.

Artículo 147.2.- Sentencia [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 4.

Artículo 161.- Sentencias [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 5; [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 3.

Reglamento de las Cortes Valencianas, de 18 de diciembre de 2006

En general.- Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 2.

Artículo 151.4.- Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 5.

Artículo 152.- Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 4.

Artículo 153.2.- Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 4.

Artículo 153.5.- Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 4.

Artículo 160.- Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 5.

Artículo 161.- Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 5.

Artículo 163.- Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 5.

Resolución de la Mesa de las Cortes Valencianas, de 24 de marzo de 2009. Desestimación del recurso de reposición contra la inadmisión de acuerdos a trámite de preguntas parlamentarias

En general.- Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 1.

Resoluciones de la Mesa de las Cortes Valencianas, de 28 de abril de 2009. Desestimación de los recursos de reposición contra la inadmisión de acuerdos a trámite de preguntas parlamentarias

En general.- Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 1.

Resolución de la Mesa de las Cortes Valencianas, de 16 de junio de 2009. Inadmisión a trámite de proposición de ley

En general.- Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 1.

L) Tratados y acuerdos internacionales

Pacto internacional de derechos civiles y políticos. Nueva York, 16 de diciembre de 1966, ratificado por Instrumento de 13 de abril de 1977

Artículo 2.3 a).- Auto [36/2010](#AUTO_2010_36).

Artículo 14.5.- Autos [25/2010](#AUTO_2010_25); [36/2010](#AUTO_2010_36).

M) Unión Europea

Directiva 89/552/CEE del Consejo, de 3 de octubre de 1989. Coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 89.

Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea, firmada en Niza el 7 de diciembre de 2000

En general.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Tratado de Lisboa, de 13 de diciembre de 2007. Tratado de funcionamiento de la Unión Europea

En general.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

N) Consejo de Europa

Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, ratificado por Instrumento de 26 de septiembre de 1979

En general.- Auto [17/2010](#AUTO_2010_17).

Artículo 6.1.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Artículo 14.- Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 5.

Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Protocolo núm. 7, firmado en Estrasburgo, 22 de noviembre de 1984, ratificado por Instrumento de 28 de agosto de 2009

Artículo 2.- Auto [25/2010](#AUTO_2010_25).

Ñ) Legislación extranjera

Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789

Artículo 1.- Sentencia [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), VP II.

Artículo 6.- Sentencia [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), VP II.

Artículo 9.- Sentencia [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), VP II.

Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, de 23 de mayo de 1949

Preámbulo.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

Decreto 75-1123, de 5 de diciembre de 1975. Ley de enjuiciamiento civil de Francia

Artículo 809.- Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 5.

6. ÍNDICE DE RESOLUCIONES

JUDICIALES DE OTROS TRIBUNALES

A) Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 7 de diciembre de 1976 (Handyside c. Reino Unido)

§ 49.- Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 26 de mayo de 1988 (Ekbatani c. Suecia)

§ 32.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de octubre de 1991 (Fejde c. Suecia)

§ 32.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de octubre de 1991 (Helmers c. Suecia)

§ 36.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

§ 37.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

§ 39.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de octubre de 1991 (Jan-Ake Andersson c. Suecia)

§ 28.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 23 de abril de 1992 (Castells c. España)

§ 42.- Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 29 de febrero de 2000 (Fuentes Bobo c. España)

§ 43.- Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 27 de junio de 2000 (Constantinescu c. Rumania)

§ 54.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

§ 55.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

§ 58.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

§ 59.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de julio de 2000 (Tierce y otros c. San Marino)

§ 94.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

§ 95.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

§ 96.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 2 de julio de 2002 (S.N. c. Suecia)

§ 46.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

§ 47.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

§ 52.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

§ 53.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de julio de 2002 (P.K. c. Finlandia)

En general.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 5 de diciembre de 2002 (Hoppe c. Alemania)

En general.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 13 de noviembre de 2003 (Scharsach y News Verlagsgesellschaft c. Austria)

§ 30.- Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 16 de diciembre de 2003 (Kmetty c. Hungría)

§ 37.- Sentencia [40/2010](#SENTENCIA_2010_40), f. 2.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de marzo de 2004 (Pitkänen c. Finlandia)

§ 58.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 18 de mayo de 2004 (Ediciones Plon c. Francia)

§ 30.- Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), F. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 6 de julio de 2004 (Dondarini c. San Marino)

§ 27.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 13 de julio de 2004 (Pla y Puncernau c. Andorra)

En general.- Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 5, VP.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 2 de noviembre de 2004 (Martínez Sala y otros c. España)

§ 156.- Sentencia [40/2010](#SENTENCIA_2010_40), f. 2.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 16 de noviembre de 2004 (Karhuvaara e Iltalehti c. Finlandia)

En general.- Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 5 de octubre de 2006 (Viola c. Italia)

§ 50.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

§ 67.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

§ 70.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

§§ 72 a 76.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 18 de octubre de 2006 (Hermi c. Italia)

§ 64.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de enero de 2007 (Vereinigung Bildender Künstler c. Austria)

§ 33.- Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 22 de octubre de 2007 (Lindon, Otchakovsky-Laurens y July c. Francia)

§ 46.- Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 27 de noviembre de 2007 (Popovici c. Moldavia)

§ 71.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 27 de noviembre de 2007 (Zagaría c. Italia)

§ 29.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 5 de junio de 2008 (Avgi Publishing y Press Agency S.A. & Karis c. Grecia)

§ 28.- Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 5.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 16 de diciembre de 2008 (Bazo González c. España)

§ 31.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

§ 36.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 10 de marzo de 2009 (Igual Coll c. España)

§ 37.- Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 13 de octubre de 2009 (Ferré Gisbert c. España)

En general.- Auto [17/2010](#AUTO_2010_17).

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 8 de diciembre de 2009 (Aguilera Jiménez y otros c. España)

§ 32.- Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 5.

B) Tribunales de Justicia de las Comunidades Europeas y de la Unión Europea

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 19 de junio de 1990 (Factortame Ltd y otros, asunto C-213/89)

En general.- Auto [90/2010](#AUTO_2010_90), VP III.

D) Otros Tribunales

Sentencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán, de 17 de agosto de 1956 (caso partido comunista de Alemania)

En general.- Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP IV.

7. ÍNDICE ANALÍTICO

A

Aborto,

Régimen jurídico, Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Abstención de magistrados del Tribunal Constitucional,

Acepta, Autos [14/2010](#AUTO_2010_14); [21/2010](#AUTO_2010_21).

Acceso a la carrera judicial, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 51.

Acceso a la justicia, Sentencias [25/2010](#SENTENCIA_2010_25), ff. 1, 2, 3, 4; [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), ff. 2, 3, 4; [29/2010](#SENTENCIA_2010_29), ff. 2, 4; [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), ff. 2 a 5; [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), ff. 1, 2, 3, 4.

Vulnerado, Sentencias [25/2010](#SENTENCIA_2010_25), f. 4; [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), ff. 3, 4; [29/2010](#SENTENCIA_2010_29), f. 4; [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), f. 5; [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), f. 4.

Acceso al cuerpo de profesores de universidad, Sentencia [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), f. 1.

Acceso al proceso,

Respetado, Auto [30/2010](#AUTO_2010_30).

Vulnerado, Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 3.

Acceso al proceso legalmente debido véase [Acceso al proceso](#DESCRIPTORALFABETICO127)

Acceso al recurso legal, Sentencias [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), f. 3; [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 3.

Auto [91/2010](#AUTO_2010_91).

Aclaración de resoluciones del Tribunal Constitucional, Auto [17/2010](#AUTO_2010_17).

Aclaración de sentencias del Tribunal Constitucional, Auto [32/2010](#AUTO_2010_32).

Aclaración improcedente, Auto [32/2010](#AUTO_2010_32).

Acotación del objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 1; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 1; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 2.

Acreditación por el Abogado del Estado del perjuicio irreparable, Autos [75/2010](#AUTO_2010_75); [100/2010](#AUTO_2010_100); [104/2010](#AUTO_2010_104); [105/2010](#AUTO_2010_105).

Actos parlamentarios, Sentencias [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), ff. 4, 5; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), ff. 4, 5.

Actos procesales de comunicación,

Doctrina constitucional, Sentencia [3/2010](#SENTENCIA_2010_3), f. 2.

Actualización del régimen foral vía normas estatutarias, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 76.

Acuerdo de la Mesa desestimando solicitud de varios diputados, Sentencias [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 3; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6.

Acuerdo de la Mesa inadmitiendo pregunta parlamentaria, Sentencias [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 4; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 4.

Acuerdos de las Mesas parlamentarias, Sentencias [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6.

Acumulación de conflictos positivos de competencia,

Procedencia, Auto [44/2010](#AUTO_2010_44).

Acumulación de recursos de inconstitucionalidad,

Procedencia, Auto [74/2010](#AUTO_2010_74).

Administración autonómica, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 30, 31, 93.

Administración de justicia, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 42, 55, VP I, VP II.

Administración de la Administración de justicia, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 42, 48, 50.

Administración pública, Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

Adopción, Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), ff. 3 a 5, 7.

Agencias de colocación, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 106.

Agotamiento de la vía judicial, Sentencias [20/2010](#SENTENCIA_2010_20), f. 3; [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 2; [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), f. 2.

Autos [10/2010](#AUTO_2010_10); [17/2010](#AUTO_2010_17); [37/2010](#AUTO_2010_37); [39/2010](#AUTO_2010_39); [40/2010](#AUTO_2010_40); [41/2010](#AUTO_2010_41); [42/2010](#AUTO_2010_42); [46/2010](#AUTO_2010_46); [58/2010](#AUTO_2010_58); [66/2010](#AUTO_2010_66).

Agotamiento de la vía parlamentaria, Sentencia [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 2.

Agotamiento de recursos en la vía judicial véase [Agotamiento de la vía judicial](#DESCRIPTORALFABETICO263)

Aguas interautonómicas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 65.

Aguas intraautonómicas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 65.

Alegación hipotética, Auto [30/2010](#AUTO_2010_30).

Alzamiento de bienes, Auto [53/2010](#AUTO_2010_53).

Ámbito territorial autonómico, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 63, 67, 68.

Ámbito territorial infraautonómico véase [Ámbito territorial autonómico](#DESCRIPTORALFABETICO6)

Ámbito territorial interautonómico véase [Ámbito territorial supraautonómico](#DESCRIPTORALFABETICO7)

Ámbito territorial intrraautonómico véase [Ámbito territorial autonómico](#DESCRIPTORALFABETICO6)

Ámbito territorial supraautonómico, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 75, 88.

Antecedentes penales, Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Antigüedad en el cargo, Autos [47/2010](#AUTO_2010_47); [48/2010](#AUTO_2010_48); [82/2010](#AUTO_2010_82).

Aplicación de las normas jurídicas, Auto [103/2010](#AUTO_2010_103).

Aplicación del Derecho de la Unión Europea, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 122, 123.

Apreciación de la prueba véase [Valoración de la prueba](#DESCRIPTORALFABETICO713)

Apreciación errónea de la prescripción, Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), f. 4.

Apropiación indebida, Sentencia [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), ff. 3 a 5.

Aragón, Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 4.

Archivo de la Corona de Aragón, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 74.

Archivo Real de Barcelona, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 74.

Archivos, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 74.

Arraigo familiar, Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Arresto, Auto [53/2010](#AUTO_2010_53).

Asambleas generales de cajas de ahorros, Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, Sentencias [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6.

Asientos registrales véase [Inscripciones registrales](#DESCRIPTORALFABETICO651)

Asistencia jurídica gratuita véase [Justicia gratuita](#DESCRIPTORALFABETICO728)

Asistencia social, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 83, 85.

Asociaciones de utilidad pública, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 66.

Atenuante de drogadicción, Sentencia [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), ff. 5, 6.

Atenuante por colaboración con la justicia, Sentencia [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), f. 5.

Atribución de competencias, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 4, 57 a 59, 64 a 73, 75 a 79, 82 a 85, 89, 92 a 94, 98, 100, 102, 104, 108, VP I.

Audiencia de las partes véase [Trámite de audiencia](#DESCRIPTORALFABETICO701)

Audiencia previa a las partes, Auto [47/2010](#AUTO_2010_47).

Auto de autorización de escuchas telefónicas véase [Auto de intervención telefónica](#DESCRIPTORALFABETICO165)

Auto de intervención telefónica, Sentencias [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), f. 3; [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), f. 3.

Auto de intervención telefónica con motivación suficiente véase [Motivación suficiente de la intervención telefónica](#DESCRIPTORALFABETICO168)

Autonomía financiera, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 141.

Autonomía financiera de los entes locales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 139.

Autonomía local, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 36, 100, 128, 139, 141.

Autonomía política, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 59, 76, 127, 130, 133, VP I, VP II, VP III, VP IV, VP V.

Autonomía territorial, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 94.

Autoría del delito, Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 11, VP II; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 6, VP II.

Autorización de convocatoria de referéndum, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 69, 144 a 147.

Autorización judicial, Auto [35/2010](#AUTO_2010_35).

B

Bable, Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

Baleares, Auto [45/2010](#AUTO_2010_45).

Bases véase [Legislación básica](#DESCRIPTORALFABETICO589)

Bases de la convocatoria, Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), ff. 4, 5.

Bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), ff. 3 a 6.

Beneficios fiscales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 66.

Bienes de dominio público, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 100.

Bienes embargados véase [Embargo de bienes](#DESCRIPTORALFABETICO730)

Bienes patrimoniales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 100.

Bloque de la constitucionalidad, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 1, 77, 135, 139.

Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

C

Cajas de ahorros, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 67.

Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Régimen jurídico, Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Calendario ferial, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 68.

Calificación y admisión de escritos parlamentarios, Sentencias [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6.

Calificaciones registrales, Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Cámaras de comercio,

Función, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 71.

Canon de motivación reforzado cuando afecta a derechos fundamentales, Sentencia [40/2010](#SENTENCIA_2010_40), ff. 3, 4.

Canon reforzado de investigación, Sentencia [40/2010](#SENTENCIA_2010_40), ff. 3, 4.

Carácter bifronte del régimen local, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 36, 100.

Carácter excepcional de la suspensión de normas jurídicas, Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Carácter subsidiario del recurso de amparo, Sentencias [4/2010](#SENTENCIA_2010_4), ff. 3, 5; [24/2010](#SENTENCIA_2010_24), f. 2; [32/2010](#SENTENCIA_2010_32), f. 2; [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 2; [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), f. 2.

Carencia de contenido constitucional véase [Carencia de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del asunto](#DESCRIPTORALFABETICO271)

Carencia de contenido que justifique una decisión sobre el fondo del asunto, Autos [12/2010](#AUTO_2010_12); [16/2010](#AUTO_2010_16); [25/2010](#AUTO_2010_25); [35/2010](#AUTO_2010_35); [60/2010](#AUTO_2010_60); [91/2010](#AUTO_2010_91); [93/2010](#AUTO_2010_93); [103/2010](#AUTO_2010_103).

Carencia de especial trascendencia constitucional, Auto [61/2010](#AUTO_2010_61).

Carreteras, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 138.

Castellano, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 14.

Catalán, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 4, 14, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 50, 51, 90, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Cataluña, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 9, 10, 13, 20, 27, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 41, 42, 43, 44, 45, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 59, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 102, 104, 106, 107, 108, 125, 126, 127, 128, 129, 140, 141, 143, 145, VP II, VP IV, VP V.

Centros de formación, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 103.

Certeza de la norma véase [Principio de taxatividad](#DESCRIPTORALFABETICO386)

Cesión de tributos del Estado véase [Tributos cedidos](#DESCRIPTORALFABETICO100)

Circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, Sentencia [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 3.

Ciudadanía,

Concepto, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 9, 11, VP I, VP II, VP III, VP IV, VP V.

Cláusula de salvaguardia, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 31, 34, 37, 38, 59, 64 a 68, 70, 71, 73, 75 a 78, 82 a 85, 89, 92 a 94, 98, 100, 102, 104, 108.

Cláusula general de igualdad *versus* discriminación por razón de sexo, Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 5 a 11, VP II; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 4 a 6, VP II.

Colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 65, 79, 110 a 117, 123.

Colegios profesionales, Sentencia [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), ff. 2 a 5.

Comercio electrónico, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 68.

Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 131, 135 a 137.

Comisiones bilaterales de cooperación, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 115, 116.

Competencia para la declaración de bienes de interés cultural, Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Competencia para la definición de las bases, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 57, 60, 67, 72.

Competencia para la protección de las libertades constitucionales véase [Competencia para la protección de los derechos fundamentales](#DESCRIPTORALFABETICO190)

Competencia para la protección de los derechos fundamentales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 16.

Competencia territorial, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 42.

Competencias, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 4, 13, 52, 57, 58, 59, 60, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 75, 76, 77, 78, 79, 82, 83, 84, 85, 89, 92, 93, 94, 98, 100, 102, 104, 106, 108, 130, 135, VP I, VP II, VP IV.

Competencias autonómicas véase [Competencias de las Comunidades Autónomas](#DESCRIPTORALFABETICO9)

Competencias autonómicas de desarrollo normativo, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 59, 61, 62, 64, 67, 69, 71, 72, 79, 82, 89, 102.

Competencias autonómicas de ejecución, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 61, 62, 64, 65, 73, 79, 81, 85, 90 a 92, 95, 96, 99, 102, 104 a 106, VP I.

Competencias compartidas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 67, 69, 71, 72, 79, 82, 89, 102.

Competencias de desarrollo legislativo véase [Competencias autonómicas de desarrollo normativo](#DESCRIPTORALFABETICO11)

Competencias de la Salas del Tribunal Supremo, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 44.

Competencias de las Comunidades Autónomas, Sentencias [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 27, 30, 31, 43, 61, 63, 67, 68, 76, 82, 87, 93, 96, 125, 126, 127, 128, 129, 130, 139, 140, 142.

Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Competencias de los entes locales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 100, VP V.

Competencias de los órganos de cooperación, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 115, 116, 135.

Competencias del Estado, Sentencias [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 4; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 31, 36, 42, 55, 62, 73, 75, 77, 80, 85, 87, 88, 119, 125, 130, 133, 137, 139.

Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Competencias del Tribunal Constitucional, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 57, VP I.

Competencias en materia de acceso a la función pública, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 82.

Competencias en materia de Administración de justicia, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 42, 43, 44, 50, 51, 52, 53, 54.

Competencias en materia de aguas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 65.

Competencias en materia de archivos, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 74.

Competencias en materia de asistencia social, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 83, 104.

Competencias en materia de asociaciones, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 66.

Competencias en materia de atención farmacéutica, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 102.

Competencias en materia de cajas de ahorros, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 67.

Competencias en materia de casinos, juegos y apuestas véase [Competencias en materia de juegos de azar](#DESCRIPTORALFABETICO44)

Competencias en materia de cinematografía, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 73.

Competencias en materia de comercio exterior, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 69.

Competencias en materia de comercio interior, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 63, 67, 68.

Competencias en materia de crédito y banca, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 72.

Competencias en materia de cultura, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 73.

Competencias en materia de defensa de la competencia, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 96.

Competencias en materia de defensa de los consumidores, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 70.

Competencias en materia de denominaciones de origen, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 75.

Competencias en materia de deportes, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 80.

Competencias en materia de Derechos forales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 76.

Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Competencias en materia de educación, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 20, 77.

Competencias en materia de enseñanza véase [Competencias en materia de educación](#DESCRIPTORALFABETICO39)

Competencias en materia de establecimientos farmacéuticos véase [Competencias en materia de atención farmacéutica](#DESCRIPTORALFABETICO27)

Competencias en materia de estadística, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 81.

Competencias en materia de fomento, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 62.

Competencias en materia de función pública, Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 4.

Competencias en materia de investigación científica, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 99.

Competencias en materia de juegos de azar, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 86.

Competencias en materia de justicia gratuita, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 54.

Competencias en materia de legislación civil, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 76.

Competencias en materia de legislación laboral, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 106.

Competencias en materia de medio ambiente, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 88.

Competencias en materia de medios de comunicación, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 89.

Competencias en materia de menores, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 104.

Competencias en materia de mutualidades de previsión social, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 72.

Competencias en materia de nombramiento de notarios, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 90.

Competencias en materia de obras públicas de interés general, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 65, 85, 91, 92.

Competencias en materia de ordenación del territorio, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 92.

Competencias en materia de ordenación farmacéutica véase [Competencias en materia de atención farmacéutica](#DESCRIPTORALFABETICO27)

Competencias en materia de patrimonio histórico y cultural, Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Competencias en materia de planificación económica, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 95.

Competencias en materia de productos farmacéuticos, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 102.

Competencias en materia de propiedad intelectual, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 97.

Competencias en materia de protección civil, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 78.

Competencias en materia de publicidad, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 98.

Competencias en materia de puertos, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 92.

Competencias en materia de régimen energético, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 79.

Competencias en materia de régimen local, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 36 a 38, 41, 42, 100.

Competencias en materia de registros públicos, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 90.

Competencias en materia de regulación de condiciones básicas de igualdad, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 17.

Competencias en materia de relaciones internacionales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 73, 80, 87, 119, 125, 126, 127, 128, 129.

Competencias en materia de sanidad, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 102.

Competencias en materia de seguros privados, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 72.

Competencias en materia de servicios sociales véase [Competencias en materia de asistencia social](#DESCRIPTORALFABETICO25)

Competencias en materia de telecomunicaciones, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 85.

Competencias en materia de tiempo libre, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 80.

Competencias en materia de transporte, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 85.

Competencias en materia de turismo, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 107.

Competencias en materia de tutela financiera de Entes Locales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 140.

Competencias en materia de universidades, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 108.

Competencias en materia de urbanismo, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 92.

Competencias en materia de voluntariado, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 104.

Competencias en materia energética véase [Competencias en materia de régimen energético](#DESCRIPTORALFABETICO62)

Competencias en materia financiera, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 130.

Competencias exclusivas de las Comunidades Autónomas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 59, 64 a 68, 70, 71, 73, 75 a 77, 78, 82 a 85, 89, 92 a 94, 98, 100, 102, 104, 108, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Competencias intrraautonómicas véase [Ámbito territorial autonómico](#DESCRIPTORALFABETICO6)

Competencias para la fijación de servicios mínimos, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 106.

Competencias supraautonómicas véase [Ámbito territorial supraautonómico](#DESCRIPTORALFABETICO7)

Cómputo de antigüedad, Autos [47/2010](#AUTO_2010_47); [48/2010](#AUTO_2010_48); [82/2010](#AUTO_2010_82).

Cómputo de plazos procesales, Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 3.

Comunicación pública libre véase [Opinión pública libre](#DESCRIPTORALFABETICO175)

Comunidad Valenciana, Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7.

Comunidades Autónomas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 9, 59, 69, 76, 118, 119, 120, 126, 127, 130, 133, 135, 137, 144, 145, 146, 147, VP I, VP II, VP III, VP IV, VP V.

Concejo abierto, Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Concepto de lengua oficial, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 14.

Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

Conciliación extrajudicial, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 54.

Concurrencia de títulos competenciales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 59, 68, 70, 72, 73. 85.

Condena en costas procesales, Sentencia [24/2010](#SENTENCIA_2010_24), f. 3.

Auto [30/2010](#AUTO_2010_30).

Condena penal, Auto [1/2010](#AUTO_2010_1).

Condena penal en apelación, Sentencias [1/2010](#SENTENCIA_2010_1), f. 2; [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), ff. 3, 4; [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), f. 2.

Condena penal en apelación sin vista pública, Sentencias [1/2010](#SENTENCIA_2010_1), ff. 2 a 4; [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), ff. 3, 4; [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), ff. 3, 4.

Condena penal fundada en declaraciones de coimputados véase [Declaraciones de coimputados](#DESCRIPTORALFABETICO766)

Condena que no aprecia atenuante por colaboración con la justicia, Sentencia [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), f. 5.

Condición femenina véase [Mujer](#DESCRIPTORALFABETICO636)

Congreso de los Diputados, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 143.

Conocimiento del Derecho propio de la Comunidad Autónoma, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 21, 51.

Conocimiento extraprocesal del proceso, Auto [93/2010](#AUTO_2010_93).

Consejeros designados por las corporaciones locales, Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Consejo Audiovisual de Cataluña, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 35.

Consejo de Garantías Estatutarias, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 32.

Consejo de Justicia de Cataluña, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 47 a 50, VP II, VP IV, VP V.

Consejo General del Poder Judicial,

Función, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 45, 47, 48.

Consentimiento, Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 4.

Constitución española, Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 6.

Consultas populares, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 69.

Consultas populares no referendarias véase [Consultas populares](#DESCRIPTORALFABETICO119)

Contenido absoluto de los derechos fundamentales, Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), VP II; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), VP II.

Contenido de los Estatutos de Autonomía, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 4, 57, 58, 132, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Contenido del derecho a la tutela judicial efectiva, Sentencia [20/2010](#SENTENCIA_2010_20), ff. 3, 4.

Contenido del derecho a la tutela judicial sin indefensión, Sentencia [40/2010](#SENTENCIA_2010_40), f. 4.

Contenido patrimonial, Auto [53/2010](#AUTO_2010_53).

Contradicción procesal véase [Principio de contradicción](#DESCRIPTORALFABETICO742)

Control concreto de constitucionalidad, Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 3; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 2; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 3.

Control constitucional de las resoluciones judiciales, Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), f. 2.

Control de constitucionalidad de las normas jurídicas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 7.

Control de constitucionalidad de leyes autonómicas, Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Control de la gestión económica de las Comunidades Autónomas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 33.

Control de legalidad, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 38.

Control del Gobierno véase [Control político](#DESCRIPTORALFABETICO355)

Control judicial de la intervención telefónica, Sentencias [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), ff. 2, 3; [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), f. 4.

Control político, Sentencias [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), ff. 4, 5; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6.

Convenios de cooperación entre Comunidades Autónomas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 112.

Convenios de cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 34, 112.

Convivencia marital, Sentencia [22/2010](#SENTENCIA_2010_22), f. 4.

Convocatoria de plazas, Auto [61/2010](#AUTO_2010_61).

Cooficialidad lingüística, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 4, 14, 21 a 26, 50, 51, 90, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Doctrina constitucional, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 21, 26.

Corporaciones de Derecho público, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 71.

Cortes Generales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 143.

Cortes Valencianas, Sentencias [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6.

Costas procesales, Autos [15/2010](#AUTO_2010_15); [50/2010](#AUTO_2010_50); [53/2010](#AUTO_2010_53).

Creación de órganos judiciales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 55.

Criterios de distribución de competencias, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 13, VP I, VP IV.

Cuantificación de la indemnización, Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 6.

Cuestión de inconstitucionalidad, Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), ff. 2, 3; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 2; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 3; [22/2010](#SENTENCIA_2010_22), f. 2.

Auto [45/2010](#AUTO_2010_45).

Cuestión de inconstitucionalidad notoriamente infundada, Autos [27/2010](#AUTO_2010_27); [30/2010](#AUTO_2010_30); [54/2010](#AUTO_2010_54).

Cuestión de legalidad ordinaria, Autos [91/2010](#AUTO_2010_91); [103/2010](#AUTO_2010_103).

Cuestión prejudicial penal, Auto [103/2010](#AUTO_2010_103).

D

Deber de conocimiento de lenguas oficiales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 14, VP I, VP II, VP V.

Deber de planteamiento de cuestión prejudicial comunitaria véase [Planteamiento de cuestión prejudicial ante el TJUE](#DESCRIPTORALFABETICO374)

Declaración de firmeza de la resolución recurrida, Auto [102/2010](#AUTO_2010_102).

Declaraciones de coimputados, Auto [25/2010](#AUTO_2010_25).

Defectos procesales sin relevancia constitucional, Sentencia [3/2010](#SENTENCIA_2010_3), f. 3.

Defensor del Pueblo, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Definición de competencias, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 57, 60.

Delito de desobediencia véase [Desobediencia a la autoridad](#DESCRIPTORALFABETICO545)

Delitos contra la libertad sexual, Auto [50/2010](#AUTO_2010_50).

Delitos contra la propiedad intelectual, Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 1.

Delitos contra la salud pública, Sentencias [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), ff. 1, 2; [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6.

Auto [1/2010](#AUTO_2010_1).

Delitos contra la seguridad de los trabajadores, Auto [15/2010](#AUTO_2010_15).

Demanda de amparo, Auto [30/2010](#AUTO_2010_30).

Demarcación judicial, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 55.

Demarcación notarial, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 90.

Demarcación registral, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 90.

Demarcación territorial, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 90.

Denegación de la suspensión de leyes estatales, Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Denegación de prueba en el recurso de amparo, Sentencia [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), f. 2.

Denegación de prueba testifical, Auto [12/2010](#AUTO_2010_12).

Denegación de recibimiento a prueba, Sentencia [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), f. 2.

Denegación de visado, Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Denominación de la provincia, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 39 a 41, 100.

Denominaciones de origen, Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6.

Derecho a elegir la formación moral y religiosa de los hijos, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 20.

Derecho a la autonomía universitaria, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 77.

Derecho a la defensa, Sentencias [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), ff. 1, 2, 3, 4; [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), f. 2; [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), ff. 1 a 3.

Derecho a la defensa contradictoria entre las partes véase [Principio de contradicción](#DESCRIPTORALFABETICO742)

Derecho a la participación en los asuntos públicos, Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 3.

Derecho a la presunción de inocencia, Sentencias [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), ff. 4, 5; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), VP II; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), VP II.

Auto [25/2010](#AUTO_2010_25).

Vulnerado, Sentencia [1/2010](#SENTENCIA_2010_1), f. 2.

Derecho a la propia imagen, Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 4.

Derecho a la prueba, Sentencia [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), f. 2.

Autos [18/2010](#AUTO_2010_18); [103/2010](#AUTO_2010_103).

Respetado, Sentencia [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), f. 2.

Auto [12/2010](#AUTO_2010_12).

Derecho a la tutela judicial efectiva, Sentencias [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), ff. 4, 5; [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), f. 6; [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), ff. 1, 2, 3, 4; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), VP II; [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), ff. 4, 5; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), VP II.

Derecho a la tutela judicial sin indefensión,

Respetado, Sentencia [3/2010](#SENTENCIA_2010_3), f. 4.

Vulnerado, Sentencias [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), ff. 4, 5; [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), ff. 4, 5.

Derecho a la vivienda,

Doctrina constitucional, Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 7.

Derecho a no padecer discriminación, Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 5.

Derecho a obtener una resolución sobre el fondo de las pretensiones, Sentencias [25/2010](#SENTENCIA_2010_25), ff. 3, 4; [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), ff. 2, 3; [29/2010](#SENTENCIA_2010_29), ff. 2, 4.

Derecho a recibir libremente información, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 29.

Derecho a ser oído, Auto [96/2010](#AUTO_2010_96).

Derecho a un juez imparcial, Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Derecho a un proceso con todas las garantías, Sentencias [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), ff. 4, 5; [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 5.

Auto [18/2010](#AUTO_2010_18).

Respetado, Autos [18/2010](#AUTO_2010_18); [25/2010](#AUTO_2010_25).

Vulnerado, Sentencias [1/2010](#SENTENCIA_2010_1), f. 2; [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), ff. 3, 4; [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), ff. 2, 4.

Derecho a un proceso sin dilaciones indebidas,

Doctrina constitucional, Sentencia [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), f. 6.

Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes véase [Derecho a la prueba](#DESCRIPTORALFABETICO159)

Derecho administrativo sancionador, Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 4.

Derecho al secreto de las comunicaciones, Sentencias [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), ff. 2, 3; [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), f. 6.

Autos [33/2010](#AUTO_2010_33); [35/2010](#AUTO_2010_35).

Doctrina constitucional, Sentencias [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), ff. 2, 3; [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), f. 2.

Respetado, Sentencias [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), ff. 2, 3; [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), ff. 2, 3, 4, 5.

Derecho de caza, Auto [56/2010](#AUTO_2010_56).

Derecho de la Unión Europea no es canon de constitucionalidad autónomo, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 124.

Derecho de opción lingüística, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 14, 21 a 23, 51, 90.

Derecho del acusado a ser oído véase [Derecho a ser oído](#DESCRIPTORALFABETICO158)

Derecho estatutario véase [Estatutos de Autonomía](#DESCRIPTORALFABETICO581)

Derecho penal de autor, Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 11; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 6.

Derecho supletorio, Auto [46/2010](#AUTO_2010_46).

Derecho supletorio de las Comunidades Autónomas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 59.

Derecho supletorio estatal, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 59.

Derechos <em>ex lege</em> véase [Derechos de configuración legal](#DESCRIPTORALFABETICO172)

Derechos civiles especiales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 51, 76.

Derechos de configuración legal, Auto [18/2010](#AUTO_2010_18).

Derechos forales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 76.

Derechos reconocidos en los Estatutos de Autonomía, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 16, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Derechos y libertades de los extranjeros en España, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 85.

Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Derechos y libertades fundamentales véase [Teoría general de los derechos fundamentales](#DESCRIPTORALFABETICO180)

Derechos y libertades no susceptibles de amparo, Auto [62/2010](#AUTO_2010_62).

Desarrollo de derechos fundamentales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 17.

Desestimación de incidente de ejecución de sentencias de amparo, Auto [102/2010](#AUTO_2010_102).

Desestimación de recurso de súplica contra Autos del Tribunal Constitucional, Auto [10/2010](#AUTO_2010_10).

Desestimación de recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional, Autos [33/2010](#AUTO_2010_33); [36/2010](#AUTO_2010_36); [37/2010](#AUTO_2010_37); [39/2010](#AUTO_2010_39); [40/2010](#AUTO_2010_40); [41/2010](#AUTO_2010_41); [42/2010](#AUTO_2010_42); [46/2010](#AUTO_2010_46); [58/2010](#AUTO_2010_58); [61/2010](#AUTO_2010_61); [65/2010](#AUTO_2010_65); [81/2010](#AUTO_2010_81); [96/2010](#AUTO_2010_96).

Desestimación de recurso de súplica contra providencias del Tribunal Constitucional, Autos [67/2010](#AUTO_2010_67); [97/2010](#AUTO_2010_97).

Designación de los titulares de los órganos judiciales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 48.

Designación de magistrados del Tribunal Constitucional, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 113.

Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Designación de miembros de instituciones públicas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 114, 121.

Designación de miembros del Consejo General del Poder Judicial, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 113.

Desistimiento en el recurso de amparo,

Procedencia, Auto [3/2010](#AUTO_2010_3).

Desobediencia a la autoridad, Auto [59/2010](#AUTO_2010_59).

Despenalización, Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 1; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 2; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 3.

Desvalor de la conducta punible, Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 5 a 11; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 4 a 6.

Deudas con la Seguridad Social, Sentencia [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), ff. 1, 2, 3, 4.

Dictámenes preceptivos véase [Informes preceptivos](#DESCRIPTORALFABETICO459)

Dies a quo véase [Término inicial](#DESCRIPTORALFABETICO739)

Dignidad de la persona, Sentencias [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 28; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), VP II; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), VP II.

Diligencia procesal de la parte, Sentencias [3/2010](#SENTENCIA_2010_3), f. 4; [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 4.

Diligencia procesal de la parte véase [Diligencia procesal de la parte](#DESCRIPTORALFABETICO697)

Diputaciones provinciales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 41, 94, 100, 141.

Dirección errónea, Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 5.

Discriminación por razón de nacimiento, Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7.

Doctrina constitucional, Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 3.

Distribución de competencias véase [Orden constitucional de competencias](#DESCRIPTORALFABETICO2)

Distribución de concejales, Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Doble instancia penal, Autos [25/2010](#AUTO_2010_25); [36/2010](#AUTO_2010_36).

Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencias [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 5; [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), ff. 2, 4; [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 5; [40/2010](#SENTENCIA_2010_40), f. 2.

Dominio público marítimo terrestre, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 92.

Dominio público radioeléctrico, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 85.

E

Educación no universitaria, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 77.

Educación universitaria, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 77.

Ejecución del Derecho de la Unión Europea véase [Aplicación del Derecho de la Unión Europea](#DESCRIPTORALFABETICO565)

Ejecución hipotecaria véase [Proceso de ejecución hipotecaria](#DESCRIPTORALFABETICO756)

Elecciones, Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Elecciones locales, Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Elecciones municipales véase [Elecciones locales](#DESCRIPTORALFABETICO105)

Embargo de bienes, Sentencia [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 3.

Emplazamiento, Sentencias [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), ff. 4, 5; [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), ff. 4, 5.

Auto [93/2010](#AUTO_2010_93).

Emplazamiento de persona interesada, Sentencia [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 2.

Emplazamiento edictal no causante de indefensión, Auto [60/2010](#AUTO_2010_60).

Enseñanza, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 14, 24.

Enseñanza en catalán, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 14, 24.

Entidades de gestión de la propiedad intelectual, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 97.

Error de hecho, Sentencia [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), ff. 2, 3.

Error no causante de indefensión, Sentencia [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), ff. 2, 3.

Error patente,

Respetado, Sentencia [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), f. 3.

Error patente con relevancia constitucional, Sentencia [29/2010](#SENTENCIA_2010_29), f. 4.

Error patente inexistente, Auto [91/2010](#AUTO_2010_91).

Establecimientos penitenciarios, Sentencia [40/2010](#SENTENCIA_2010_40), f. 3.

Estado, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 12, 13, 22, 23, 24, 115, 132, 135, 136, VP I, VP II, VP III, VP IV, VP V.

Estado central, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 13, VP IV.

Estado de las autonomías, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 13, 67, 73, 74, 80, 87, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 110, 111, 128, 131, 132, 134, 135, 139, 141, VP I, VP II, VP III.

Estatuto jurídico de los parlamentarios, Sentencias [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 4; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 4.

Estatuto jurídico del personal al servicio de la Administración de justicia, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 52.

Estatutos de Autonomía, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 1, 3, 34, 36, 37, 38, 41, 43, 44, 45, 46, 51, 52, 54, 55, 58, 69, 135, 139, 144, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Estimación de recurso de súplica contra providencias de inadmisión del Tribunal Constitucional, Autos [4/2010](#AUTO_2010_4); [5/2010](#AUTO_2010_5); [17/2010](#AUTO_2010_17); [66/2010](#AUTO_2010_66).

Euroorden véase [Orden europea de detención y entrega](#DESCRIPTORALFABETICO762)

Exclusión de un derecho a la propia muerte, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 19.

Exenciones y bonificaciones véase [Beneficios fiscales](#DESCRIPTORALFABETICO91)

Exigencias del juicio de relevancia, Autos [48/2010](#AUTO_2010_48); [82/2010](#AUTO_2010_82).

Extemporaneidad de la demanda de amparo véase [Extemporaneidad del recurso de amparo](#DESCRIPTORALFABETICO256)

Extemporaneidad del recurso, Auto [91/2010](#AUTO_2010_91).

Extemporaneidad del recurso de amparo, Autos [17/2010](#AUTO_2010_17); [33/2010](#AUTO_2010_33); [36/2010](#AUTO_2010_36); [37/2010](#AUTO_2010_37); [39/2010](#AUTO_2010_39); [40/2010](#AUTO_2010_40); [42/2010](#AUTO_2010_42); [51/2010](#AUTO_2010_51).

Extemporaneidad por recurso manifiestamente improcedente, Auto [37/2010](#AUTO_2010_37).

Extradición, Auto [96/2010](#AUTO_2010_96).

Extradición pasiva véase [Extradición](#DESCRIPTORALFABETICO760)

F

Facultad de suspensión de leyes véase [Potestad de suspensión de leyes](#DESCRIPTORALFABETICO192)

Facultades de las Cortes Generales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 143.

Facultades del alcalde, Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Fallo ejecutado, Autos [6/2010](#AUTO_2010_6); [7/2010](#AUTO_2010_7).

Fallo interpretativo, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 10, 12, 14, 21 a 24, 39, 41, 44, 59, 61, 69, 73, 76, 83, 111, 114, 115, 134, 135, 137, 138, 147, VP I, VP II, VP IV.

Falsedad documental, Sentencia [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), f. 6.

Falsificación de documento véase [Falsedad documental](#DESCRIPTORALFABETICO546)

Falta de agotamiento de la vía judicial, Autos [35/2010](#AUTO_2010_35); [62/2010](#AUTO_2010_62).

Falta de denuncia de las dilaciones, Sentencia [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), f. 6.

Auto [35/2010](#AUTO_2010_35).

Falta de diligencia de los órganos judiciales, Sentencia [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 3.

Falta de emplazamiento personal, Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), ff. 4, 5.

Falta de notificación, Sentencia [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), ff. 3, 4.

Falta de proposición de prueba, Auto [18/2010](#AUTO_2010_18).

Falta de solicitud de vista, Auto [18/2010](#AUTO_2010_18).

Faltas penales, Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), f. 3.

Fe pública registral, Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Ferias comerciales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 63, 67, 68.

Ferias internacionales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 68.

Fijación de fecha de licenciamiento definitivo, Auto [95/2010](#AUTO_2010_95).

Filiación, Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 3.

Financiación autonómica, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 131, 132, 135, 136, 137, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Firmeza de las sentencias véase [Sentencias firmes](#DESCRIPTORALFABETICO754)

Fomento por las Comunidades Autónomas de la lengua propia, Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

Fondo de Compensación Interterritorial, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 135, 137.

Fondos comunitarios, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 135.

Fondos documentales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 74.

Fórmulas de colaboración, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 65, 79, 110 a 117, 123.

Fuentes del Derecho, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 3, 76, VP II.

Función de los Estatutos de Autonomía, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 1, 2, 4, 5.

Función integradora de la legislación estatal, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 146.

Función pública autonómica, Sentencias [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 82.

Función unificadora de doctrina, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 44.

Funcionarios públicos, Sentencias [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 4; [20/2010](#SENTENCIA_2010_20), f. 5.

Autos [47/2010](#AUTO_2010_47); [48/2010](#AUTO_2010_48); [82/2010](#AUTO_2010_82).

Funciones del Jefe del Estado, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 146.

G

Garantía de los derechos históricos, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 8.

Garantía indemnizatoria véase [Indemnización](#DESCRIPTORALFABETICO653)

Gasto público, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 62.

Generalitat de Cataluña, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 9, 10, 13, 30 a 34.

Gestión centralizada de competencias de ejecución, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 62.

Gestión estatal de subvenciones públicas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 62.

Gestión tributaria de las Comunidades Autónomas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 132.

H

Habilitación para desistir sin poder especial, Auto [3/2010](#AUTO_2010_3).

Hacienda autonómica, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 141.

Hacienda general, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 137, 139.

Hacienda local, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 139, 140, 141, 142.

Herencia, Auto [60/2010](#AUTO_2010_60).

Homicidio imprudente, Auto [15/2010](#AUTO_2010_15).

Horarios comerciales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 68.

I

Identificación del conductor, Sentencia [36/2010](#SENTENCIA_2010_36), ff. 1, 3.

Igualdad básica de los españoles véase [Competencias en materia de regulación de condiciones básicas de igualdad](#DESCRIPTORALFABETICO65)

Igualdad de los hijos ante la ley, Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), ff. 3, 4.

Igualdad en el acceso a los cargos públicos, Auto [16/2010](#AUTO_2010_16).

Igualdad en el ejercicio de cargos públicos, Sentencias [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 4; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 3.

Igualdad en la aplicación de la ley, Auto [62/2010](#AUTO_2010_62).

Ilícito administrativo, Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 3.

Imposición de costas procesales véase [Condena en costas procesales](#DESCRIPTORALFABETICO692)

Improcedencia de pronunciarse sobre su ratificación o levantamiento, Auto [57/2010](#AUTO_2010_57).

Imprudencia leve, Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), ff. 1, 3, 4, 6.

Impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7.

Impugnación de normas futuras, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 2.

Inadmisión de conflictos positivos de competencia, Auto [86/2010](#AUTO_2010_86).

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad, Autos [47/2010](#AUTO_2010_47); [48/2010](#AUTO_2010_48); [82/2010](#AUTO_2010_82).

Inadmisión de cuestión de inconstitucionalidad por falta de requisitos procesales, Autos [47/2010](#AUTO_2010_47); [48/2010](#AUTO_2010_48); [55/2010](#AUTO_2010_55); [82/2010](#AUTO_2010_82).

Inadmisión de incidente de nulidad de actuaciones, Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 3.

Inadmisión de recurso de amparo, Autos [12/2010](#AUTO_2010_12); [16/2010](#AUTO_2010_16); [17/2010](#AUTO_2010_17); [25/2010](#AUTO_2010_25); [33/2010](#AUTO_2010_33); [35/2010](#AUTO_2010_35); [36/2010](#AUTO_2010_36); [37/2010](#AUTO_2010_37); [39/2010](#AUTO_2010_39); [40/2010](#AUTO_2010_40); [42/2010](#AUTO_2010_42); [51/2010](#AUTO_2010_51); [60/2010](#AUTO_2010_60); [61/2010](#AUTO_2010_61); [62/2010](#AUTO_2010_62); [91/2010](#AUTO_2010_91); [93/2010](#AUTO_2010_93); [103/2010](#AUTO_2010_103).

Inadmisión de recurso de amparo por sentencia, Sentencias [4/2010](#SENTENCIA_2010_4), ff. 2, 3, 5; [32/2010](#SENTENCIA_2010_32), f. 2; [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), f. 2.

Inadmisión de recurso de apelación civil, Auto [91/2010](#AUTO_2010_91).

Inadmisión del incidente de recusación de magistrados del Tribunal Constitucional, Auto [28/2010](#AUTO_2010_28).

Inadmisión por extemporaneidad, Auto [86/2010](#AUTO_2010_86).

Incendio, Auto [25/2010](#AUTO_2010_25).

Incidencia de las leyes autonómicas sobre competencias del Estado, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 144.

Incidente de nulidad de actuaciones, Sentencias [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), ff. 3, 4; [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), ff. 4, 5.

Autos [10/2010](#AUTO_2010_10); [40/2010](#AUTO_2010_40); [46/2010](#AUTO_2010_46).

Régimen jurídico, Sentencia [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 5.

Incidente de nulidad de actuaciones contra resolución judicial firme, Auto [66/2010](#AUTO_2010_66).

Incidente de nulidad de actuaciones exigible, Auto [41/2010](#AUTO_2010_41).

Incidente de nulidad de actuaciones improcedente, Autos [10/2010](#AUTO_2010_10); [40/2010](#AUTO_2010_40); [46/2010](#AUTO_2010_46).

Incidente de nulidad de actuaciones manifiestamente improcedente, Autos [39/2010](#AUTO_2010_39); [42/2010](#AUTO_2010_42).

Incidente de nulidad de actuaciones no manifiestamente improcedente, Auto [17/2010](#AUTO_2010_17).

Incidente de nulidad de actuaciones pendiente, Sentencia [32/2010](#SENTENCIA_2010_32), f. 2.

Incidente de nulidad de actuaciones procedente, Sentencia [20/2010](#SENTENCIA_2010_20), f. 3.

Incongruencia de las resoluciones judiciales, Sentencia [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), f. 2.

Respetado, Sentencia [24/2010](#SENTENCIA_2010_24), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6.

Incongruencia *extra petita*, Sentencia [24/2010](#SENTENCIA_2010_24), f. 3.

Incongruencia omisiva, Sentencias [24/2010](#SENTENCIA_2010_24), ff. 6, 4; [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), f. 2.

Inconstitucionalidad por conexión, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 47, 48.

Inconstitucionalidad por consecuencia véase [Inconstitucionalidad por conexión](#DESCRIPTORALFABETICO241)

Incorporación de grabaciones telefónicas a las actuaciones, Sentencia [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), f. 6.

Auto [33/2010](#AUTO_2010_33).

Indefensión imputable al órgano judicial, Sentencias [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 4; [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 2.

Indemnización, Autos [15/2010](#AUTO_2010_15); [53/2010](#AUTO_2010_53).

Inferencia razonable, Sentencia [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), f. 6.

Informes no vinculantes, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 65, 79.

Informes periciales, Auto [12/2010](#AUTO_2010_12).

Informes preceptivos, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 65, 79, 85, 86, 91, 92, 105.

Informes vinculantes, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 32.

Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Infracciones y sanciones administrativas véase [Derecho administrativo sancionador](#DESCRIPTORALFABETICO493)

Infraestructuras de telecomunicaciones, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 85.

Inhabilitación especial para el derecho de sufragio, Auto [50/2010](#AUTO_2010_50).

Inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo, Autos [1/2010](#AUTO_2010_1); [59/2010](#AUTO_2010_59).

Inhabilitación especial para profesión, Auto [15/2010](#AUTO_2010_15).

Iniciativa legislativa, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 32.

Inmigrantes, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 83, 85.

Inscripciones registrales, Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Inspección de Trabajo, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 106.

Inspección financiera, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 67.

Inspección tributaria, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 132.

Instituciones de autogobierno, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 8.

Intangibilidad de las sentencias, Auto [102/2010](#AUTO_2010_102).

Vulnerado, Sentencia [20/2010](#SENTENCIA_2010_20), ff. 2, 4, 5.

Interés legítimo, Sentencia [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), ff. 2, 3.

Interés procesal véase [Interés legítimo](#DESCRIPTORALFABETICO733)

Interés profesional, Sentencia [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), ff. 2 a 5.

Interés propio véase [Interés legítimo](#DESCRIPTORALFABETICO733)

Intereses autonómicos, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 118 a 120, 126.

Intereses territoriales,

Concepto, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 118.

Interpretación conforme a la Constitución, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 34, 36 a 38, 41, 43 a 46, 51, 52, 54, 55, 69, 144, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Interpretación de la Constitución, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 57, VP I.

Interpretación de las normas jurídicas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 7, 59.

Interpretación de los tipos penales, Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), ff. 2, 5.

Interpretación de normas procesales, Sentencia [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), f. 3.

Interpretación sistemática, Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), ff. 2, 5, 6.

Interrupción voluntaria del embarazo véase [Aborto](#DESCRIPTORALFABETICO537)

Intervención de las comunicaciones telefónicas véase [Intervención telefónica](#DESCRIPTORALFABETICO164)

Intervención del Ministerio Fiscal en la cuestión de inconstitucionalidad, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 46.

Intervención telefónica, Sentencias [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), ff. 2, 3; [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), ff. 2, 3.

Auto [35/2010](#AUTO_2010_35).

Intervención telefónica proporcional a la gravedad del delito, Auto [35/2010](#AUTO_2010_35).

Invocación *per saltum*, Auto [62/2010](#AUTO_2010_62).

Irrazonabilidad de las resoluciones judiciales, Sentencia [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), f. 3.

Irrazonabilidad de las sentencias, Sentencia [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), ff. 2 a 4.

Respetado, Auto [35/2010](#AUTO_2010_35).

Vulnerado, Sentencia [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), ff. 2 a 4.

Ius contrahendi, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 73, 80, 87, 119, 125, 126.

*Ius in officium*, Sentencias [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 4; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 4.

Ius legationis, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 125.

J

Jerarquía de fuentes véase [Principio de jerarquía normativa](#DESCRIPTORALFABETICO381)

Jueces y magistrados, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 48.

Juicio de constitucionalidad véase [Control de constitucionalidad de las normas jurídicas](#DESCRIPTORALFABETICO184)

Juicio de inconstitucionalidad véase [Control de constitucionalidad de las normas jurídicas](#DESCRIPTORALFABETICO184)

Juicio de relevancia, Autos [47/2010](#AUTO_2010_47); [48/2010](#AUTO_2010_48); [82/2010](#AUTO_2010_82).

Juicio de relevancia inconsistente, Autos [47/2010](#AUTO_2010_47); [48/2010](#AUTO_2010_48); [82/2010](#AUTO_2010_82).

Juicio ejecutivo, Sentencia [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), ff. 1 a 3.

Juntas de Seguridad, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 37.

Jurisdicción constitucional, Auto [97/2010](#AUTO_2010_97).

Jurisdicción contencioso-administrativa, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 38.

Jurisdicción del Tribunal Constitucional véase [Jurisdicción constitucional](#DESCRIPTORALFABETICO187)

Justicia gratuita, Autos [3/2010](#AUTO_2010_3); [97/2010](#AUTO_2010_97).

Justificación de la especial trascendencia constitucional, Autos [4/2010](#AUTO_2010_4); [5/2010](#AUTO_2010_5); [96/2010](#AUTO_2010_96).

L

Legislación básica, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 38, 60, 62, 64, 67, 69, 71, 72, 79, 82, 89, 102.

Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Legislación civil, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 76.

Legislatura finalizada, Sentencia [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 6.

Legislatura no finalizada, Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 6.

Legitimación activa, Sentencia [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), ff. 2 a 5.

Legitimación de parlamentarios, Sentencia [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 3.

Legitimación en proceso contencioso-administrativo, Sentencia [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), f. 5.

Legitimación procesal, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 124.

Lengua docente véase [Uso de lenguas oficiales en la enseñanza](#DESCRIPTORALFABETICO426)

Lenguas españolas, Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

Lesiones, Sentencias [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), f. 3; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6.

Levantamiento de la suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas, Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Levantamiento parcial de la suspensión, Autos [75/2010](#AUTO_2010_75); [105/2010](#AUTO_2010_105).

Lex certa véase [Principio de taxatividad](#DESCRIPTORALFABETICO386)

Leyes autonómicas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 59.

Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Leyes de bases véase [Legislación básica](#DESCRIPTORALFABETICO589)

Leyes de las Comunidades Autónomas véase [Leyes autonómicas](#DESCRIPTORALFABETICO592)

Leyes de presupuestos de las Comunidades Autónomas, Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7.

Leyes estatales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 59.

Leyes orgánicas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 3.

Libertad de configuración del legislador, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 64, 65, 110, 136 a 138.

Libertad de enseñanza, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 20.

Libertad de expresión, Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 4.

Libertad ideológica, religiosa y de culto, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 20.

Límites materiales de las leyes de presupuestos, Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), ff. 5, 6.

Liquidaciones tributarias, Sentencias [25/2010](#SENTENCIA_2010_25), f. 4; [29/2010](#SENTENCIA_2010_29), ff. 1, 2, 3, 4.

M

Magistrados del Tribunal Constitucional, Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Maltrato en el ámbito familiar, Sentencia [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6.

Mandatos constitucionales al legislador, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 16, 28, 29.

Mantenimiento de la suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas, Autos [56/2010](#AUTO_2010_56); [104/2010](#AUTO_2010_104).

Mar territorial, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 96.

Medidas cautelares, Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), ff. 4, 6.

Medios de comunicación, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 85, 89.

Menores, Auto [96/2010](#AUTO_2010_96).

Mesas parlamentarias, Sentencias [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6.

Meteorología, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 88.

Modificación de Estatutos de autonomía véase [Reforma de los Estatutos de Autonomía](#DESCRIPTORALFABETICO587)

Modificación de hechos probados, Sentencia [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), ff. 3, 4.

Momento procesal idóneo para la invocación, Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 2.

Momento procesal para plantear la cuestión de inconstitucionalidad, Auto [55/2010](#AUTO_2010_55).

Monopolio del Tribunal Constitucional, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 32.

Motivación de las resoluciones judiciales, Sentencias [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), f. 3; [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), f. 3; [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), f. 3.

Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Motivación de las resoluciones judiciales por remisión, Sentencia [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), f. 3.

Motivación de las resoluciones parlamentarias, Sentencias [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), ff. 4, 5; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), ff. 4, 5.

Motivación de las sentencias, Sentencias [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), f. 5; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 3; [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), ff. 2 a 4; [40/2010](#SENTENCIA_2010_40), ff. 3, 4.

Respetado, Sentencias [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 6; [24/2010](#SENTENCIA_2010_24), f. 6.

Auto [62/2010](#AUTO_2010_62).

Vulnerado, Sentencia [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), f. 4.

Motivación insuficiente de resoluciones judiciales, Sentencia [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), ff. 3, 4.

Motivación suficiente de la intervención telefónica, Sentencias [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), ff. 2, 3; [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), ff. 2, 3.

Auto [35/2010](#AUTO_2010_35).

Motivación suficiente de resoluciones judiciales, Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Motivación suficiente de sentencias, Autos [12/2010](#AUTO_2010_12); [16/2010](#AUTO_2010_16).

Movilidad funcionarial, Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6.

Mujer, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 28.

Multas de tráfico, Sentencia [36/2010](#SENTENCIA_2010_36), ff. 1, 3.

N

Nación, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 12, VP I, VP II, VP III, VP IV, VP V.

Nacionalidades y regiones, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 8, 12, VP I, VP III, VP IV.

Naturaleza no exclusivamente revisora de la jurisdicción contencioso-administrativa, Sentencia [25/2010](#SENTENCIA_2010_25), f. 4.

Nombramiento de jueces véase [Designación de los titulares de los órganos judiciales](#DESCRIPTORALFABETICO330)

Norma institucional básica, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 4, 17, 110, VP I, VP II.

Normas procesales autonómicas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 27, 43.

Normas procesales derivadas de las particularidades del Derecho sustantivo autonómico véase [Normas procesales autonómicas](#DESCRIPTORALFABETICO591)

Notarios, Sentencia [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), ff. 5, 6, 7, 8.

Notificación a través del servicio de notificaciones del Colegio de procuradores, Sentencia [3/2010](#SENTENCIA_2010_3), ff. 1, 3, 4.

Notificación al Ministerio Fiscal de la autorización de intervención telefónica, Sentencias [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), f. 3; [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), f. 5.

Notificación de resoluciones judiciales véase [Notificación judicial](#DESCRIPTORALFABETICO685)

Notificación errónea, Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), ff. 4, 5.

Notificación judicial, Sentencia [3/2010](#SENTENCIA_2010_3), ff. 3, 4.

Nueva valoración de la prueba en segunda instancia, Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), ff. 3, 4.

Auto [18/2010](#AUTO_2010_18).

Nueva valoración de la prueba personal sin inmediación, Sentencias [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), ff. 3, 4; [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), f. 4.

Nulidad de sentencias, Auto [102/2010](#AUTO_2010_102).

O

Obligaciones contractuales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 68.

Obra social, Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Obras hidráulicas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 65.

Oficina judicial, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 53.

Omisión de notificación véase [Falta de notificación](#DESCRIPTORALFABETICO686)

Omisión de pronunciamiento, Sentencias [25/2010](#SENTENCIA_2010_25), ff. 1 a 4; [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), ff. 3, 4; [29/2010](#SENTENCIA_2010_29), f. 2; [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), ff. 1, 2, 3, 4.

Omisión de pronunciamiento sobre el fondo del asunto, Sentencias [25/2010](#SENTENCIA_2010_25), ff. 3, 4; [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), ff. 3, 4.

Omisión de trámite de audiencia, Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

Opinión pública libre, Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 3.

Orden constitucional de competencias, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 31, 34, 37, 38, 42, 55, 58, 59, 60, 62, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 75, 76, 77, 78, 79, 82, 83, 84, 85, 89, 92, 93, 94, 98, 100, 102, 104, 108, 130, 131, 135, 136, 137, 139, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Orden de análisis del recurso de amparo, Sentencias [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), f. 3; [20/2010](#SENTENCIA_2010_20), f. 4.

Orden europea de detención y entrega, Auto [94/2010](#AUTO_2010_94).

Ordenación del crédito, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 67.

Organización de la Administración autonómica, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 30, 31, 93.

Organización del gobierno local véase [Órganos de gobierno de las corporaciones locales](#DESCRIPTORALFABETICO446)

Organización territorial del Estado, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 94.

Organizaciones internacionales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 87, 127, 129.

Órganos consultivos de las Comunidades Autónomas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 32.

Órganos de gobierno de cajas de ahorros, Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

Órganos de gobierno de las corporaciones locales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 40, 94, 100.

Órganos decisorios, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 65, 85, 111, 114, 123.

Órganos judiciales, Sentencia [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 3.

Órganos multilaterales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 135, 136.

P

Participación de los entes locales en los ingresos de las Comunidades Autónomas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 142.

Participación institucional de las Comunidades Autónomas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 65, 80, 85, 107, 111, 113 a 115, 118, 120 a 123, VP I, VP II, VP V.

Patrimonio cultural, Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Pena accesoria de suspensión del derecho de sufragio véase [Inhabilitación especial para el derecho de sufragio](#DESCRIPTORALFABETICO624)

Penas, Sentencia [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 4.

Penas accesorias, Auto [1/2010](#AUTO_2010_1).

Penas privativas de libertad, Auto [50/2010](#AUTO_2010_50).

Pendencia de recursos judiciales, Sentencia [32/2010](#SENTENCIA_2010_32), f. 2.

Pensión de viudedad, Sentencia [22/2010](#SENTENCIA_2010_22), f. 4.

Pérdida sobrevenida de objeto del incidente de suspensión cautelar, Autos [6/2010](#AUTO_2010_6); [7/2010](#AUTO_2010_7).

Pérdida sobrevenida de objeto por declaración de inconstitucionalidad de la norma, Auto [45/2010](#AUTO_2010_45).

Pérdida sobrevenida de objeto por derogación de la norma, Auto [57/2010](#AUTO_2010_57).

Pérdida sobrevenida de objeto por modificación de la norma, Auto [11/2010](#AUTO_2010_11).

Pérdida sobrevenida de objeto por pérdida de relevancia, Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), ff. 2, 3; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 2; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 3.

Perjuicios irreparables, Autos [1/2010](#AUTO_2010_1); [15/2010](#AUTO_2010_15); [50/2010](#AUTO_2010_50); [105/2010](#AUTO_2010_105).

Permiso de residencia, Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Personajes públicos véase [Personas con relevancia pública](#DESCRIPTORALFABETICO639)

Personal al servicio de la Administración de justicia, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 52.

Personal laboral al servicio de las Administraciones públicas, Auto [16/2010](#AUTO_2010_16).

Personas con notoriedad pública véase [Personas con relevancia pública](#DESCRIPTORALFABETICO639)

Personas con relevancia pública, Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 4.

Pervivencia del objeto pese a la pérdida de vigencia de la norma, Sentencia [22/2010](#SENTENCIA_2010_22), f. 2.

Planeamiento urbanístico, Auto [104/2010](#AUTO_2010_104).

Planeamiento urbanístico de desarrollo, Sentencia [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), f. 3.

Planificación hidrológica, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 65.

Planta judicial, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 55.

Planteamiento de cuestión prejudicial ante el TJUE, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 124.

Planteamiento prematuro, Auto [55/2010](#AUTO_2010_55).

Plazo de interposición del conflicto positivo de competencia, Auto [86/2010](#AUTO_2010_86).

Plazo de interposición del recurso de amparo, Autos [51/2010](#AUTO_2010_51); [81/2010](#AUTO_2010_81); [97/2010](#AUTO_2010_97).

Plazo de prescripción de infracciones penales, Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6.

Plazos del recurso de amparo, Auto [17/2010](#AUTO_2010_17).

Población, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 9.

Poder constituido, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 6, 8, 9.

Poder constituyente, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 6, 8, 9.

Poder judicial, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 42, VP I, VP II, VP V.

Política de inversiones, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 138.

Ponderación de intereses, Autos [59/2010](#AUTO_2010_59); [75/2010](#AUTO_2010_75); [95/2010](#AUTO_2010_95); [104/2010](#AUTO_2010_104); [105/2010](#AUTO_2010_105).

Potestad de control, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 67.

Potestad de suspensión de leyes, Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Potestad legislativa de las Comunidades Autónomas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 143.

Potestad legislativa del Estado, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 111, 136, 143.

Potestad reglamentaria, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 61.

Potestad tributaria, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 140.

Preámbulo de textos legales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 7, 8, 12, VP I, VP II, VP III, VP IV, VP V.

Prejudicialidad penal véase [Cuestión prejudicial penal](#DESCRIPTORALFABETICO674)

Prescripción de faltas, Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6.

Prescripción de infracciones penales, Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), ff. 2, 4, 5, 6.

Doctrina constitucional, Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), f. 2.

Presidentes de Tribunales Superiores de Justicia, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 48.

Presunción de constitucionalidad de la ley, Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Presunción de inocencia véase [Derecho a la presunción de inocencia](#DESCRIPTORALFABETICO123)

Presunciones *iuris tantum*, Auto [105/2010](#AUTO_2010_105).

Presupuestos procesales véase [Requisitos procesales](#DESCRIPTORALFABETICO749)

Principio comunitario de proporcionalidad, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 122.

Principio comunitario de subsidiariedad, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 122.

Principio de capacidad económica, Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 6.

Principio de conservación de la ley,

Doctrina constitucional, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I.

Principio de contradicción, Sentencias [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), ff. 2, 3; [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), ff. 1 a 3.

Principio de cooperación, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 13, 67, 73, 74, 80, 87, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 110, 111, 115, 116, 131, 132, 135, VP I, VP II.

Principio de culpabilidad, Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 11; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 3, 6.

Principio de igualdad, Sentencias [22/2010](#SENTENCIA_2010_22), f. 4; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 17.

Doctrina constitucional, Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 3.

Principio de inmediación, Sentencias [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), ff. 3, 4; [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), ff. 2 a 4.

Principio de jerarquía normativa, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 3, VP II.

Principio de legalidad, Sentencia [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), ff. 2, 5.

Principio de legalidad penal, Sentencias [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), f. 5; [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), ff. 1, 3; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 2; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 3; [37/2010](#SENTENCIA_2010_37), ff. 2, 5; [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 11; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 6.

Principio de legalidad sancionadora, Sentencias [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 4; [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), ff. 3, 5; [36/2010](#SENTENCIA_2010_36), ff. 1, 3.

Doctrina constitucional, Sentencia [36/2010](#SENTENCIA_2010_36), f. 2.

Principio de legitimidad democrática, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 9.

Principio de progresividad, Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 6.

Principio de proporcionalidad, Sentencia [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 4.

Principio de seguridad jurídica, Autos [100/2010](#AUTO_2010_100); [105/2010](#AUTO_2010_105).

Principio de solidaridad, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 131, 134, 135, VP I, VP II, VP III.

Principio de suficiencia financiera, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 139, 141.

Principio de taxatividad, Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), VP II; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), VP II.

Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Principio de taxatividad en el ámbito sancionador, Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 3.

Principio de tipicidad, Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 3.

Principio de unidad de la Constitución, Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 3.

Principio favor actionis véase [Principio *pro actione*](#DESCRIPTORALFABETICO744)

Principio *pro actione*, Sentencias [25/2010](#SENTENCIA_2010_25), ff. 3, 4; [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), ff. 3, 4; [29/2010](#SENTENCIA_2010_29), f. 2; [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), f. 5.

Doctrina constitucional, Sentencia [25/2010](#SENTENCIA_2010_25), f. 3.

Principios constitucionales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 8, 12, VP I, VP II, VP III, VP IV, VP V.

Principios generales del Derecho, Auto [62/2010](#AUTO_2010_62).

Principios rectores de la política social y económica, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 16, 28, 29.

Principios rectores estatutarios, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 16 a 18.

Prisión de nueve meses, Auto [59/2010](#AUTO_2010_59).

Prisión de dos años, Autos [15/2010](#AUTO_2010_15); [50/2010](#AUTO_2010_50).

Prisión de tres años, Auto [1/2010](#AUTO_2010_1).

Prisión preventiva véase [Prisión provisional](#DESCRIPTORALFABETICO763)

Prisión provisional, Auto [94/2010](#AUTO_2010_94).

Prisión provisional en procedimiento de orden europea de detención y entrega, Auto [94/2010](#AUTO_2010_94).

Privación por convivencia marital con otra persona, Sentencia [22/2010](#SENTENCIA_2010_22), f. 4.

Procedimiento administrativo, Auto [27/2010](#AUTO_2010_27).

Procedimiento administrativo sancionador, Sentencia [36/2010](#SENTENCIA_2010_36), ff. 1, 3.

Procedimiento hipotecario véase [Proceso de ejecución hipotecaria](#DESCRIPTORALFABETICO756)

Procedimiento legislativo, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 146.

Proceso autonómico, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 143.

Proceso contencioso-administrativo, Sentencia [38/2010](#SENTENCIA_2010_38), ff. 2, 3.

Auto [93/2010](#AUTO_2010_93).

Proceso de ejecución hipotecaria, Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), ff. 4, 5.

Proceso penal, Sentencias [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), ff. 3, 4; [4/2010](#SENTENCIA_2010_4), f. 4; [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), ff. 2, 3, 4.

Proceso penal pendiente, Sentencia [4/2010](#SENTENCIA_2010_4), ff. 4, 5.

Procesos constitucionales, Auto [46/2010](#AUTO_2010_46).

Procuradores de los tribunales, Sentencia [3/2010](#SENTENCIA_2010_3), f. 4.

Profesiones tituladas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 71.

Profesores de enseñanza secundaria, Autos [47/2010](#AUTO_2010_47); [48/2010](#AUTO_2010_48); [82/2010](#AUTO_2010_82).

Programas de entretenimiento, Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 1.

Progresividad tributaria véase [Principio de progresividad](#DESCRIPTORALFABETICO97)

Prohibición de emisión de programas en televisión, Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), ff. 3, 4, 6.

Pronunciamiento preventivo, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 2, 30, 35, 63, 79.

Proposición no de ley, Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 5.

Prórroga de la intervención telefónica, Sentencia [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), ff. 3, 4.

Prórroga del mandato de magistrados del Tribunal Constitucional, Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Protección de la familia, Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Protección de los hijos, Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Protección de menores, Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 5.

Protección no discriminatoria, Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), f. 4.

Providencia de inadmisión, Auto [17/2010](#AUTO_2010_17).

Providencias, Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Providencias del Tribunal Constitucional,

Efectos, Auto [65/2010](#AUTO_2010_65).

Provincias, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 40, 94, 141, VP I, VP V.

Provisión de cargos judiciales véase [Designación de los titulares de los órganos judiciales](#DESCRIPTORALFABETICO330)

Prueba de cargo suficiente, Sentencia [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), f. 6.

Prueba de indicios véase [Prueba indiciaria](#DESCRIPTORALFABETICO708)

Prueba indiciaria, Sentencia [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), f. 6.

Prueba indirecta véase [Prueba indiciaria](#DESCRIPTORALFABETICO708)

Prueba no decisiva, Auto [103/2010](#AUTO_2010_103).

Prueba penal, Sentencia [5/2010](#SENTENCIA_2010_5), ff. 2, 3.

Prueba testifical, Auto [12/2010](#AUTO_2010_12).

R

Recepción por el interesado, Sentencia [3/2010](#SENTENCIA_2010_3), ff. 1, 2, 3, 4.

Reclamaciones económico-administrativas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 133.

Reconocimiento de derechos históricos, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 10, VP I, VP II, VP III, VP IV, VP V.

Recurso de amparo, Auto [97/2010](#AUTO_2010_97).

Recurso de amparo contra actos administrativos, Auto [81/2010](#AUTO_2010_81).

Recurso de amparo contra actos del Congreso de los Diputados véase [Recurso de amparo contra actos parlamentarios](#DESCRIPTORALFABETICO261)

Recurso de amparo contra actos del Senado véase [Recurso de amparo contra actos parlamentarios](#DESCRIPTORALFABETICO261)

Recurso de amparo contra actos parlamentarios, Sentencia [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 2.

Recurso de amparo contra actos sin fuerza de ley de los órganos legislativos véase [Recurso de amparo contra actos parlamentarios](#DESCRIPTORALFABETICO261)

Recurso de amparo mixto, Sentencias [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 2; [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), ff. 1, 2.

Recurso de amparo prematuro, Sentencia [4/2010](#SENTENCIA_2010_4), ff. 3, 5.

Recurso de apelación penal, Sentencias [1/2010](#SENTENCIA_2010_1), ff. 2 a 4; [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), ff. 3, 4; [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), ff. 3, 4.

Recurso de inconstitucionalidad, Autos [11/2010](#AUTO_2010_11); [57/2010](#AUTO_2010_57).

Recurso de revisión véase [Recurso de revisión de sentencia firme](#DESCRIPTORALFABETICO746)

Recurso de revisión de actos firmes véase [Recurso extraordinario de revisión](#DESCRIPTORALFABETICO644)

Recurso de revisión de sentencia firme,

Naturaleza, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 45.

Recurso de súplica contra la denegación de prueba, Sentencia [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), f. 2.

Recurso dilatorio, Autos [39/2010](#AUTO_2010_39); [40/2010](#AUTO_2010_40).

Recurso extraordinario de revisión, Auto [37/2010](#AUTO_2010_37).

Recurso extraordinario por infracción procesal, Sentencia [34/2010](#SENTENCIA_2010_34), f. 2.

Recusación de magistrados del Tribunal Constitucional,

Acepta, Auto [65/2010](#AUTO_2010_65).

Deniega, Autos [28/2010](#AUTO_2010_28); [46/2010](#AUTO_2010_46).

Referéndum, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 69, 144 a 147, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Naturaleza, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 69.

Referéndum de reforma estatutaria, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 144 a 147, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Reforma de los Estatutos de Autonomía, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 143, 144, 145, 146, 147, VP I, VP II, VP III, VP IV, VP V.

Régimen electoral, Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Régimen energético, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 79.

Régimen estatutario de los funcionarios públicos, Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 4.

Régimen jurídico de las Administraciones públicas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 31, 36.

Régimen local, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 38, 40, 94, 100, 141, VP I, VP V.

Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Reglamentos parlamentarios, Sentencias [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 4; [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 4.

Reglas procesales véase [Requisitos procesales](#DESCRIPTORALFABETICO749)

Regulación administrativa de la actividad comercial, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 68.

Relación de afectividad, Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 5 a 11; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 4 a 6.

Relación de convivencia, Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 5 a 11; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 4 a 6.

Relaciones bilaterales entre el Estado y las Comunidades Autónomas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 13, 22 a 24, 115, 132, 135, 136, VP I, VP II, VP IV, VP V.

Relaciones de las Comunidades Autónomas con la Unión Europea, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 118, 120, 121.

Relaciones de las Comunidades Autónomas con los entes locales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 100.

Relaciones del Defensor del Pueblo con figuras análogas autonómicas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 33.

Relaciones internacionales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 73, 80, 87, 125 a 129.

Remisión a normas reglamentarias, Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 5.

Remisión al reglamento véase [Remisión a normas reglamentarias](#DESCRIPTORALFABETICO614)

Representación ciudadana, Sentencia [44/2010](#SENTENCIA_2010_44), f. 3.

Representación política, Auto [100/2010](#AUTO_2010_100).

Representantes de los ciudadanos véase [Representación ciudadana](#DESCRIPTORALFABETICO371)

Requisitos de acceso fijados por la relación de puestos de trabajo, Sentencia [8/2010](#SENTENCIA_2010_8), f. 4.

Requisitos de validez de las leyes penales en blanco, Sentencia [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 5.

Requisitos para la obtención de permiso de residencia, Auto [54/2010](#AUTO_2010_54).

Requisitos procesales, Sentencia [27/2010](#SENTENCIA_2010_27), ff. 3, 4.

Requisitos procesales de la cuestión de inconstitucionalidad, Auto [55/2010](#AUTO_2010_55).

Reserva de ley, Sentencias [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), f. 4; [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), f. 5.

Reserva de ley orgánica, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 135, VP II, VP IV.

Reserva de ley tributaria,

Contenido, Sentencia [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), ff. 1, 3.

Resoluciones interlocutorias, Sentencia [4/2010](#SENTENCIA_2010_4), f. 4.

Auto [58/2010](#AUTO_2010_58).

Responsabilidad civil, Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 1; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 2.

Responsabilidad internacional del Estado, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 87, 125.

Responsabilidad solidaria, Sentencia [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), ff. 2, 4.

Retroactividad de la ley penal, Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), ff. 1, 3; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 2; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 3.

Retroactividad de la ley penal más favorable véase [Retroactividad de la ley penal](#DESCRIPTORALFABETICO606)

Robo, Sentencia [1/2010](#SENTENCIA_2010_1), ff. 3, 4.

S

Sanción penal véase [Penas](#DESCRIPTORALFABETICO621)

Sanción real, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 146.

Sanciones administrativas, Sentencias [21/2010](#SENTENCIA_2010_21), ff. 4, 5, 6, 7, 8; [35/2010](#SENTENCIA_2010_35), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6; [36/2010](#SENTENCIA_2010_36), ff. 1, 3.

Seguridad privada, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 103.

Seguridad pública, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 37.

Sentencia constitucional ejecutada, Auto [102/2010](#AUTO_2010_102).

Sentencia de amparo, Sentencia [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 6.

Sentencia de amparo de carácter declarativo, Sentencia [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 6.

Sentencia fundada en Derecho,

Respetado, Sentencia [42/2010](#SENTENCIA_2010_42), ff. 3, 4.

Sentencias del Tribunal Constitucional, Auto [32/2010](#AUTO_2010_32).

Sentencias firmes, Auto [102/2010](#AUTO_2010_102).

Servicios públicos esenciales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 134, 135.

Servicios públicos fundamentales véase [Servicios públicos esenciales](#DESCRIPTORALFABETICO665)

Servicios públicos municipales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 141.

Silencio del acusado, Sentencia [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), f. 6.

Símbolos de las Comunidades Autónomas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 12.

Sindic de Greuges, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 33.

Sindicatura de cuentas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 34.

Función, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 34.

Situación de especial vulnerabilidad, Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 5 a 11, VP II; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 4 a 6, VP II.

Soberanía,

Concepto, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 8, VP III, VP IV, VP V.

Solicitud de comparecencia parlamentaria, Sentencia [33/2010](#SENTENCIA_2010_33), f. 5, VP.

Solicitud de nulidad de actuaciones véase [Incidente de nulidad de actuaciones](#DESCRIPTORALFABETICO720)

Solvencia patrimonial de las entidades de crédito, Auto [75/2010](#AUTO_2010_75).

STC 59/1998,

Distingue, Sentencia [3/2010](#SENTENCIA_2010_3), f. 3.

STC 36/2009,

Distingue, Sentencia [29/2010](#SENTENCIA_2010_29), f. 3.

Subasta de bienes embargados, Sentencia [43/2010](#SENTENCIA_2010_43), f. 3.

Subvenciones incondicionadas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 62, 140, 141.

Sucesión de empresas, Sentencia [39/2010](#SENTENCIA_2010_39), ff. 2, 4.

Sucesión en la actividad empresarial véase [Sucesión de empresas](#DESCRIPTORALFABETICO516)

Sucesión intestada, Auto [60/2010](#AUTO_2010_60).

Sucesiones, Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7.

Auto [60/2010](#AUTO_2010_60).

Sujetos de Derecho internacional, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 127, 129.

Sujetos de derechos históricos, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 8.

Supletoriedad de la ley orgánica del poder judicial, Auto [46/2010](#AUTO_2010_46).

Supletoriedad del Derecho estatal véase [Derecho supletorio estatal](#DESCRIPTORALFABETICO605)

Suspensión cautelar de resoluciones judiciales, Auto [95/2010](#AUTO_2010_95).

Suspensión cautelar de resoluciones militares, Auto [59/2010](#AUTO_2010_59).

Suspende, Auto [59/2010](#AUTO_2010_59).

Suspensión cautelar de resoluciones penales, Auto [95/2010](#AUTO_2010_95).

No suspende, Autos [94/2010](#AUTO_2010_94); [95/2010](#AUTO_2010_95).

Suspensión cautelar de sentencias penales, Autos [1/2010](#AUTO_2010_1); [6/2010](#AUTO_2010_6); [7/2010](#AUTO_2010_7); [15/2010](#AUTO_2010_15); [50/2010](#AUTO_2010_50); [53/2010](#AUTO_2010_53).

No suspende, Autos [15/2010](#AUTO_2010_15); [50/2010](#AUTO_2010_50); [53/2010](#AUTO_2010_53).

Suspende, Autos [1/2010](#AUTO_2010_1); [15/2010](#AUTO_2010_15); [50/2010](#AUTO_2010_50); [53/2010](#AUTO_2010_53).

Suspensión de disposiciones de las Comunidades Autónomas, Autos [75/2010](#AUTO_2010_75); [104/2010](#AUTO_2010_104); [105/2010](#AUTO_2010_105).

Suspensión de leyes estatales, Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Suspensión del derecho de sufragio véase [Inhabilitación especial para el derecho de sufragio](#DESCRIPTORALFABETICO624)

T

Tasación de costas, Auto [30/2010](#AUTO_2010_30).

Tasación de costas procesales véase [Tasación de costas](#DESCRIPTORALFABETICO693)

Teoría general de los derechos fundamentales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 16.

Reconocimiento constitucional, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 16.

Término de comparación inexistente, Auto [62/2010](#AUTO_2010_62).

Término inicial, Sentencia [28/2010](#SENTENCIA_2010_28), f. 3.

Territorialización de partidas presupuestarias, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 62.

Territorios forales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 76.

Terrorismo, Auto [25/2010](#AUTO_2010_25).

Testamento, Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), ff. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7.

Tipos penales indeterminados, Sentencia [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), f. 4.

Titularidad de las competencias, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 63, 67, 68.

Titularidad de los bienes de dominio público, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 100.

Títulos competenciales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 69.

Títulos oficiales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 77.

Tono irónico, Sentencia [23/2010](#SENTENCIA_2010_23), f. 5.

Torturas, Sentencia [40/2010](#SENTENCIA_2010_40), ff. 2, 3, 4.

Doctrina constitucional, Sentencia [40/2010](#SENTENCIA_2010_40), f. 2.

Tráfico, Sentencia [36/2010](#SENTENCIA_2010_36), ff. 1, 3.

Trámite de admisión en el recurso de amparo, Auto [51/2010](#AUTO_2010_51).

Trámite de audiencia, Auto [96/2010](#AUTO_2010_96).

Trámite de audiencia a las partes defectuoso, Auto [30/2010](#AUTO_2010_30).

Trámite de audiencia en cuestión de inconstitucionalidad véase [Audiencia previa a las partes](#DESCRIPTORALFABETICO229)

Transcripciones de conversaciones telefónicas, Sentencia [26/2010](#SENTENCIA_2010_26), f. 6.

Trasvases entre cuencas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 65.

Tratados de la Unión Europea, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 119, 120.

Tratos inhumanos o degradantes, Sentencia [40/2010](#SENTENCIA_2010_40), ff. 2, 3, 4.

Doctrina constitucional, Sentencia [40/2010](#SENTENCIA_2010_40), f. 2.

Tribunal Constitucional,

Naturaleza, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), VP I, VP II, VP IV.

Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 124.

Tribunales Superiores de Justicia, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 27, 42 a 45.

Tributos, Sentencias [7/2010](#SENTENCIA_2010_7), f. 6; [25/2010](#SENTENCIA_2010_25), f. 4; [29/2010](#SENTENCIA_2010_29), ff. 1, 2, 3, 4; [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 66.

Auto [45/2010](#AUTO_2010_45).

Tributos cedidos, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 130, 132, 135, 136.

Tributos locales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 140.

Trienios, Sentencia [20/2010](#SENTENCIA_2010_20), f. 5.

U

Unidad del Estado, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 8, 12, VP I, VP II, VP III, VP IV, VP V.

Uso de lenguas oficiales en la enseñanza, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 14, 24, VP I, VP II, VP IV, VP V.

V

Vacatio legis, Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), ff. 2, 3; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 2; [14/2010](#SENTENCIA_2010_14), f. 3.

Valor jurídico véase [Valor normativo](#DESCRIPTORALFABETICO620)

Valor normativo, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 7, 8, 12, VP I, VP II, VP III, VP IV, VP V.

Valor normativo inmediato, Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 6.

Valoración de la prueba, Auto [25/2010](#AUTO_2010_25).

Valoración de la prueba en segunda instancia, Sentencia [30/2010](#SENTENCIA_2010_30), ff. 3, 4.

Veguerías, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), ff. 39 a 41, 94, VP I, VP V.

Vehículos a motor, Sentencias [6/2010](#SENTENCIA_2010_6), f. 1; [10/2010](#SENTENCIA_2010_10), f. 2.

Ventas en rebajas, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 68.

Ventas especiales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 68.

Videovigilancia, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 109.

Vinculación de jueces y tribunales a la ley y a la Constitución, Sentencia [9/2010](#SENTENCIA_2010_9), f. 6.

Vinculación de los poderes públicos a los derechos fundamentales, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 16.

Violencia doméstica y/o violencia de género, Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41), ff. 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, VP II; [45/2010](#SENTENCIA_2010_45), ff. 4, 5, 6, VP II.

Violencia terrorista véase [Terrorismo](#DESCRIPTORALFABETICO552)

Vista pública, Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), ff. 3, 4.

Visualización de la grabación del juicio oral, Sentencia [2/2010](#SENTENCIA_2010_2), ff. 3, 4.

Voto particular concurrente, Auto [67/2010](#AUTO_2010_67).

Voto particular, formulado uno, Sentencias [9/2010](#SENTENCIA_2010_9); [33/2010](#SENTENCIA_2010_33).

Autos [27/2010](#AUTO_2010_27); [67/2010](#AUTO_2010_67); [105/2010](#AUTO_2010_105).

Votos particulares, formulados cinco, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31).

Votos particulares, formulados cuatro, Auto [90/2010](#AUTO_2010_90).

Votos particulares, formulados tres, Sentencias [41/2010](#SENTENCIA_2010_41); [45/2010](#SENTENCIA_2010_45).

Z

Zona marítimo terrestre, Sentencia [31/2010](#SENTENCIA_2010_31), f. 92.

8. ABREVIATURAS Y ACRÓNIMOS

AEAT Agencia estatal de la administración tributaria

AENA Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea

ATC Auto del Tribunal Constitucional

AATC Autos del Tribunal Constitucional

BOE Boletín Oficial del Estado

CAIB Comunidad Autónoma de las Islas Baleares

CC Código civil

CD Congreso de los Diputados

CE Constitución española

CEDH Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales

CGPJ Consejo General del Poder Judicial

CP Código penal

DOGV Diario Oficial de la Generalidad Valenciana

EAAnd Estatuto de Autonomía para Andalucía

EAAr Estatuto de Autonomía de Aragón

EAC Estatuto de Autonomía de Cataluña

EAV Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana

ESO Enseñanza Secundaria Obligatoria

FEDER Fondo Europeo de Desarrollo Regional

FJ Fundamento jurídico

FFJJ Fundamentos jurídicos

INSS Instituto Nacional de la Seguridad Social

IPC Índice de precios al consumo

IRPF Impuesto sobre la renta de las personas físicas

IVA Impuesto sobre el valor añadido

LBRL Ley reguladora de las bases de régimen local

LDC Ley de defensa de la competencia

LEC Ley de enjuiciamiento civil

LECrim Ley de enjuiciamiento criminal

LGSS Ley general de la Seguridad Social

LGT Ley general tributaria

LH Ley hipotecaria

LJCA Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa

LOEx Ley Orgánica sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

LOFCA Ley Orgánica de financiación de las Comunidades Autónomas

LOGSE Ley Orgánica de ordenación general del sistema educativo

LOPJ Ley Orgánica del Poder Judicial

LORAFNA Ley Orgánica de reintegración y amejoramiento del régimen foral de Navarra

LORCA Ley de órganos rectores de las cajas de ahorro

LOREG Ley Orgánica del régimen electoral general

LOTC Ley Orgánica del Tribunal Constitucional

LPA Ley de procedimiento administrativo

LPC Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común

LSV Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial

ONCE Organización Nacional de Ciegos Españoles

ONU Organización de Naciones Unidas

PIDCP Pacto internacional de derechos civiles y políticos

PP Partido Popular

RCD Reglamento del Congreso de los Diputados

RPT Relación de puestos de trabajo

STC Sentencia del Tribunal Constitucional

SSTC Sentencias del Tribunal Constitucional

STEDH Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

SSTEDH Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

STS Sentencia del Tribunal Supremo

SSTS Sentencias del Tribunal Supremo

TCE Tratado constitutivo de la Comunidad Europea