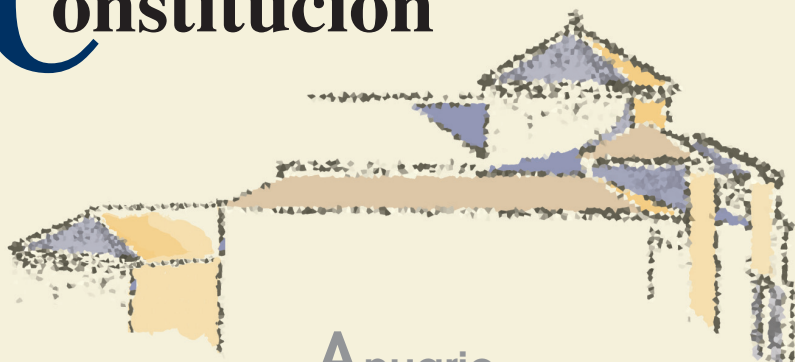


Parlamento Constitución



Anuario

SUMARIO

I. ESTUDIOS

Rafael Jiménez Asensio, "Reforma de la Administración de Justicia y Comunidades Autónomas"

Emilio Frías Ponce, "El Poder Judicial en Castilla-La Mancha"

David Ortega Gutiérrez, "Influencia del constitucionalismo histórico alemán en las constituciones históricas españolas"

Esther González Hernández, "La defensa de la autonomía local: de la STC 32/1981 a la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional"

II. NOTAS

M^o Luz Martínez Alarcón, "La selección de la carrera judicial en España"

Pedro Grandez Castro, "Sobre la igualdad en la aplicación jurisdiccional de la ley y la justificación del cambio de precedente en la jurisprudencia del TC español"

Enrique Belda Pérez-Pedrero, "Comentario al libro "Textos constitucionales históricos", compilado por F. Javier Díaz Revorio, Palestra, Lima, 2004"

III. CRÓNICAS

Año 2003

Nº 7

CORTES DE CASTILLA-LA MANCHA • UNIVERSIDAD DE CASTILLA-LA MANCHA

Anuario



**C^y Parlamento
Constitución**

PARLAMENTO Y CONSTITUCIÓN. ANUARIO

— Año 2003 Nº 7 —

COLABORAN EN ESTE NÚMERO

Enrique Belda Pérez-Pedrero

*Profesor Titular de Derecho Constitucional
(Universidad de Castilla-La Mancha)*

Emilio Frías Ponce

*Magistrado-Presidente
(Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha)*

Pedro Grandez Castro

*Profesor Adjunto
(Pontificia Universidad Católica del Perú (Lima))*

Esther González Hernández

*Profesora de Derecho Constitucional
(Universidad Rey Juan Carlos)*

Rafael Jiménez Asensio

*Profesor Catedrático de Derecho Constitucional
(Facultad de Derecho de ESADE. Universidad Ramón Llull)*

María Martín Sánchez

*Becaria de Investigación. Área de Derecho Constitucional
(Universidad de Castilla-La Mancha)*

M^a Luz Martínez Alarcón

*Doctora en Derecho, Profesora de Derecho Constitucional
(Universidad de Castilla-La Mancha)*

David Ortega Gutiérrez

*Profesor Titular de Derecho Constitucional y
Vicerrector de Relaciones Institucionales y Extensión Universitaria
(Universidad Rey Juan Carlos)*

Joaquina Guerrero Sanz

*Letrada
(Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha)*

María Elena Rebato Peño

*Profesora Asociada de Derecho Constitucional
(Universidad de Castilla-La Mancha)*

Tomás Vidal Marín

*Profesor Titular de Derecho Constitucional
(Universidad de Castilla-La Mancha)*

ÍNDICE

I. ESTUDIOS

Págs.

Rafael Jiménez Asensio, “ <i>Reforma de la Administración de Justicia y Comunidades Autónomas</i> ”	9
Emilio Frías Ponce, “ <i>El Poder Judicial en Castilla-La Mancha</i> ”	51
David Ortega Gutiérrez, “ <i>Influencia del constitucionalismo histórico alemán en las constituciones históricas españolas</i> ”	75
Esther González Hernández, “ <i>La defensa de la autonomía local: de la STC 32/1981 a la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional</i> ”	97

II. NOTAS

M ^a Luz Martínez Alarcón, “ <i>La selección de la carrera judicial en España</i> ”	141
Pedro Grandez Castro, “ <i>Sobre la igualdad en la aplicación jurisdiccional de la ley y la justificación del cambio de precedente en la jurisprudencia del TC español</i> ”	169
Enrique Belda Pérez-Pedrero, “ <i>Comenrario al libro “Textos constitucionales históricos” compilado por F. Javier Díaz Revorio, Palestra, Lima, 2004</i> ”	193

III. CRÓNICAS

(1 de enero a 31 de diciembre de 2003)	
Tomás Vidal Marín: “ <i>Legislación de las Comunidades Autónomas</i> ”	203
Enrique Belda Pérez-Pedrero: “ <i>Jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre Comunidades Autónomas</i> ”	221
María Martín Sánchez: “ <i>Actividad de las Cortes de Castilla-La Mancha</i> ”	233
Joaquina Guerrero Sanz: “ <i>Actividad del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha</i> ”	263
María Elena Rebato Peño: “ <i>Reseña de actividades de Derecho Público de la Universidad de Castilla-La Mancha</i> ”	287

I. ESTUDIOS

SUMARIO

- **Rafael Jiménez Asensio**, *“Reforma de la Administración de Justicia y Comunidades Autónomas”*
—————
- **Emilio Frías Ponce**, *“El Poder Judicial en Castilla-La Mancha”*
—————
- **David Ortega Gutiérrez**, *“Influencia del constitucionalismo histórico alemán en las constituciones históricas españolas”*
—————
- **Esther González Hernández**, *“La selección de la defensa de la autonomía local: de la STC 32/1981 a la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional”*

REFORMA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y COMUNIDADES AUTÓNOMAS

Rafael Jiménez Asensio

*Profesor Catedrático de Derecho Constitucional
de la Facultad de Derecho de ESADE
Universidad Ramon Llull*

SUMARIO

- I. *Introducción.*
 - II. *Poder judicial y administración de justicia en el sistema constitucional español.*
 - A. *Las previsiones constitucionales y las cláusulas subrogatorias de los Estatutos de Autonomía.*
 - B. *La evolución posterior del modelos de gestión de la administración de justicia.*
 - C. *La crisis del modelos de gestión de la administración de justicia.*
 - D. *El pacto de estado como pretendida solución a la crisis del sistema.*
 - III. *La reforma de la LOPJ a través de la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre: El papel de las Comunidades Autónomas en el “nuevo” diseño institucional de justicia.*
 - A. *Introducción.*
 - B. *Algunas notas sobre Justicia y Estado Autonomico en la reforma del 2003: El papel de las Comunidades Autónomas en el “nuevo modelo” de gestión de la administración de Justicia.*
 - IV. *A modo de epílogo.*
- Nota Bibliográfica*

I. Introducción

La pretensión de este trabajo no es otra que analizar a grandes trazos la reforma de la administración de justicia que se ha realizado recientemente a través de la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial, pero este análisis se llevará a cabo únicamente en aquellos aspectos que se refieren a los Libros V y VI (en la nueva redacción dada a los mismos). En particular, se pretende examinar hasta qué punto se ha producido una adaptación de la administración de justicia al Estado autonómico o, por el contrario, los déficit institucionales preexistentes (esto es, heredados del modelo anterior) siguen siendo la pauta común del pretendidamente “nuevo” modelo de gestión que implanta la reforma de la citada Ley Orgánica.

La tesis de fondo de este estudio gira en torno a que existe una clara “continuidad” entre el modelo de gestión de la administración de justicia establecido en la LOPJ de 1985, que fue reformado en 1994 (la “reforma Belloch”), con el previsto por el legislador orgánico en 2003. Es más, esa “continuidad” del modelo de gestión es un elemento que se incorporó al Pacto de Estado para la reforma de la justicia en 2001. En efecto, el contenido de este Pacto impidió, al fin y a la postre, la opción por un proceso de racionalización y simplificación del complejo escenario de gestión de la administración de justicia que hemos heredado, muy a pesar por cierto de las directrices elaboradas en su día por *El Libro Blanco de la Justicia*. Así pues, tal como se dirá al final de este trabajo, la pauta dominante de este sistema de gestión radica en que el Ministerio de Justicia se mantiene como agente principal en la arquitectura institucional de la administración de justicia y, sin embargo, las comunidades autónomas son situadas en un papel secundario y hasta cierto punto marginal por el legislador.

Bien es cierto que esa intención del legislador posiblemente se vea enfrentada a corto o medio plazo con la realidad; es decir, sin perjuicio de que el Ministerio de Justicia pretenda seguir estando presente en la gestión de la administración de justicia, el funcionamiento razonable de ese servicio público dependerá en buena medida del ejercicio de las competencias que lleven a cabo las propias comunidades autónomas. Pero, no obstante, esa actuación de las comunidades autónomas en el campo de la gestión de la administración de justicia se verá en muchas ocasiones dificultada por un complejo sistema en el que las responsabilidades se encuentran completamente fragmentadas entre tres instancias de gobierno (Consejo general del Poder Judicial, Ministerio de Justicia y Comunidades autónomas), así como por un papel de “gendarme” que se (auto) atribuye el Ministerio

de Justicia sobre la actuación de las comunidades autónomas, que en buena medida son conceptuadas en esta reforma de la LOPJ como una suerte de entidades necesitadas de “tutela” o sometidas a una “vigilancia” casi permanente.

Cabe preguntarse, como efectivamente se hará a lo largo de este trabajo, en qué medida en esta reforma de la LOPJ de 2003 se han hecho efectivas las previsiones recogidas en esas *cláusulas subrogatorias* recogidas en los Estatutos de Autonomía (por ejemplo, en el artículo 13.1 del Estatuto de Autonomía del País Vasco o en el artículo 18.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña) que abogan porque las comunidades autónomas desempeñen todas las atribuciones que la Ley Orgánica del Poder Judicial atribuyese al Gobierno central. Tras casi veinticinco años de vigencia de los primeros Estatutos, la efectividad de las cláusulas subrogatorias ha sido más formal que real. No de otro modo puede conceptuarse la escasa adaptación de la administración de justicia al Estado autonómico.

En 2004 bien se puede concluir que el balance de esas expectativas abiertas tras la aprobación de los Estatutos de Autonomía ha resultado sinceramente frustrante. El encaje de la administración de justicia en el Estado autonómico ha sido un proceso plagado de dificultades y, en buena medida, sigue siendo un proceso abierto en cuanto que inconcluso o, lo que es peor, “mal cerrado”. Las propuestas de racionalización del modelo que se lanzaron en 1997 en el *Libro Blanco de la Justicia* han terminado cayendo en el olvido, y el legislador orgánico se ha inclinado, una vez más, por un “modelo de gestión” en el que el ministerio de justicia tiene un papel central y las comunidades autónomas disponen de unas atribuciones residuales y, en todo caso, impropias (por las cautelas y el sometimiento a control) de un sistema que se predica de autonomía constitucional y estatutariamente garantizada.

II. Poder judicial y administración de justicia en el sistema constitucional español

A. Las previsiones constitucionales y las cláusulas subrogatorias de los Estatutos de Autonomía

La Constitución española de 1978 regula el poder judicial en su título VI. El contenido de este título está marcado por la huella de un modelo tradicional basado en un sistema de inspiración “burocrático corporativo” y con la única salvedad de que, siguiendo la tradición francesa e italiana, se incorpora al sistema constitucional del poder judicial un *Consejo General del Poder Judicial* como

órgano de “gobierno” del poder judicial, aunque más exactamente se trata de un órgano constitucional encargado de *la gestión de (aspectos importantes) del estatuto del juez y de salvaguardar a través de esa vía la independencia del poder judicial*.

Lo primero que llama la atención de la regulación constitucional es la ausencia de cualquier referencia a las comunidades autónomas en el articulado del ese título VI, aunque cabe señalar que en ese título tampoco hay referencia alguna al *gobierno central* con la salvedad del artículo 124 cuando regula el nombramiento del Fiscal General del Estado. En cualquier caso, el poder judicial no podía permanecer ajeno a la estructura territorial del Estado, y efectivamente cuando en su artículo 152 la Constitución trata la organización institucional de las comunidades autónomas de autonomía “rápida” (las que accedieron al autogobierno por el procedimiento previsto en el artículo 151 CE) contiene algunas referencias explícitas a la incidencia del Estado autonómico sobre la justicia. Son, como bien se sabe, las únicas previsiones constitucionales a este tema.

El artículo 152 CE se limita, por un lado, a reconocer que un Tribunal Superior de Justicia, sin perjuicio de las atribuciones del Tribunal Supremo, culminará la organización judicial *en el ámbito territorial* de la Comunidad Autónoma; mientras que, por otro, abre la posibilidad de que los Estatutos de Autonomía establezcan la participación de las comunidades autónomas en la organización de las demarcaciones judiciales de su respectivo territorio. Se trataba de dos reglas importantes: la primera abría expectativas de que los Tribunales Superiores de Justicia fueran la última instancia procesal (sin perjuicio de las competencias del Tribunal Supremo); y la segunda establecía la posibilidad de que los Estatutos de Autonomía, aunque fuera en un espacio tan limitado como las demarcaciones judiciales, pudiesen asumir competencias en una materia relacionada con la organización y planta del poder judicial. Por tanto, el artículo 152 CE resultaba, así, el único precepto que conectaba la realidad de un poder judicial regulado en la Constitución y de unas comunidades autónomas que se podían constituir a partir de las reglas y procesos establecidos en ese mismo texto constitucional, pero concretando su marco de autogobierno en los Estatutos de Autonomía.

Pero al margen de lo anterior, el último inciso del segundo párrafo del artículo 152 CE recoge, sin duda, el enunciado más importante, pues indica que el papel de los Tribunales Superiores de Justicia y las posibles competencias en

materia de demarcaciones judiciales que puedan asumir las comunidades autónomas se ejercerán “*de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del poder judicial y dentro de la unidad e independencia de éste*”. En este breve enunciado se contienen dos cuestiones de enorme trascendencia. En primer lugar, como luego detallaremos, se hace mención a una ley específica que es la *Ley Orgánica del Poder Judicial* (que también aparece reflejada en el artículo 122.1 CE), que a la postre se convierte así en una *ley competencial*; esto es, la LOPJ debía ser la norma que definiera el alcance de esa competencia autonómica fragmentariamente recogida en el artículo 152 CE. Y, en segundo lugar, se nos dice que, sin perjuicio de que existan Tribunales Superiores de Justicia y atribuciones de las comunidades autónomas en el ámbito de las demarcaciones judiciales, *el Poder Judicial es único e independiente*.

Sorprende, de todos modos, que sea *fuera* del título VI de la Constitución donde se afirme un principio tan básico de la arquitectura constitucional del Texto de 1978, pues la referencia que se hace al “principio de unidad jurisdiccional” en el artículo 117.5 CE tiene como objeto la interdicción de las jurisdicciones de carácter especial, tal y como acredita una lectura completa de ese enunciado constitucional. Pero, sin duda, del texto constitucional se deriva con facilidad que, mientras que los poderes legislativo y ejecutivo son *compartidos* entre los órganos generales del Estado y las comunidades autónomas, el Poder Judicial es *único*.

Esta decisión constitucional no debe entenderse, sin embargo, en el absurdo sentido de que el poder judicial resulte *immune* a la estructura territorial del Estado y que ésta no le afecta ni le afectará en ningún momento. Tal planteamiento es insostenible en estos momentos de desarrollo autonómico, porque, como se verá en detalle, poder judicial y estructura territorial del Estado son dos realidades que tienden a encontrarse con enorme facilidad en el sistema institucional y en el proceso político. En suma, que exista *un solo Poder Judicial* no implica que éste deba permanecer *ajeno* o *distante* a la dinámica propia del proceso de descentralización política, pues más tarde o más temprano ese “Poder Judicial único” se verá impregnado por esa realidad plural del Estado.

El artículo 149.1.5 CE reserva a la competencia exclusiva del Estado la materia que denomina como *administración de justicia*, por lo que inicialmente cabía presumir que ese ámbito estaba exento de la actuación de las comunidades autónomas. Pero tanto la propia Constitución en su artículo 152 como los Estatutos de Autonomía desmienten esa impresión inicial. Ciertamente, las previsiones

constitucionales relativas a *la administración de justicia* son muy escasas, pues el artículo 122.1 CE se limita a establecer que la *Ley Orgánica del Poder Judicial* determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los juzgados y tribunales, y establecerá el estatuto jurídico de los jueces y magistrados, que formarán un cuerpo único, así como regulará el personal al servicio de la administración de justicia.

Por tanto, la citada *Ley Orgánica del Poder Judicial se transforma en la pieza clave para definir todos los aspectos concernientes al modelo de organización y de gestión de la administración de Justicia*, aunque ya de tales previsiones constitucionales se puede extraer con facilidad que *sólo los jueces y magistrados de carrera forman un cuerpo único, mientras que el modo y manera de estructurar el personal al servicio de la administración de justicia se deja abierto a su concreción por la citada ley orgánica*.

Puede sorprender que el texto constitucional carezca de más concreción en este tema, pero tal sorpresa se disipa si se repara en el dato de que esa indeterminación del sistema de gestión de la administración de justicia obedece a *la propia indefinición constitucional del modelo de organización territorial del Estado que se establece en 1978*. En esas coordenadas tan abiertas era ciertamente muy difícil prever nada sobre el ámbito de las relaciones entre Poder Judicial y estructura territorial del Estado.

Ante la indefinición constitucional fueron los primeros Estatutos de Autonomía (y especialmente el vasco y el catalán) los que establecieron una serie de previsiones que pretendían *acercar o aproximar* el Poder Judicial a la nueva estructura territorial del Estado que se estaba gestando. Así, por ejemplo, el Estatuto de Autonomía de Cataluña recogía nada menos que seis artículos dedicados a regular cuestiones relacionadas con el Poder Judicial y con la administración de Justicia. Efectivamente, sobre un texto estatutario no demasiado largo sorprende sobremanera el tratamiento extenso que el Estatuto dio a los temas de Justicia y administración de Justicia. Si se examinaban los artículos 18 a 23 del EAC daba la impresión que las atribuciones de la comunidad autónoma en este ámbito eran relevantes. Un simple espejismo, tal como se verá.

El Estatuto de Autonomía de Cataluña, como norma integrante del núcleo duro de esa noción que se conoce como *bloque de la constitucionalidad*, procedió por tanto a *redefinir* las competencias atribuidas al Estado en el artículo 149.1.5 CE. Por lo que ahora importa, en el artículo 18.1 del EAC se recogía la

ya citada *cláusula subrogatoria* en virtud de la cual en materia de administración de Justicia correspondería a la Generalidad *ejercer todas las facultades que la Ley Orgánica del Poder Judicial atribuyera al Gobierno*. Una primera lectura de este enunciado estatutario suponía reconocer que el gobierno de la Generalidad se subrogaba en las funciones que, hasta entonces, venía desempeñando el Gobierno central (y especialmente el Ministerio de Justicia). El sistema era similar al previsto en el artículo 13.1 EAPV. Todo dependía, en última instancia, de cuál fuera el modelo final que estableciera la Ley Orgánica del Poder Judicial, pues siempre cabía la posibilidad de que esa Ley se inclinara por atribuir en bloque las funciones relativas a la administración de justicia al Consejo General del Poder Judicial, en cuyo caso tal cláusula de subrogación quedaría vacía de contenido.

Pronto, sin embargo, se levantaron voces que censuraban el exceso (y, por lo tanto, la inconstitucionalidad) de los Estatutos de Autonomía en este punto, dados los términos incondicionales de la reserva de competencia exclusiva a favor del Estado recogida en el artículo 149.1.5 CE, y todavía hoy tales ecos resuenan en algunos trabajos doctrinales. En algún voto particular a determinada sentencia del Tribunal Constitucional se puede observar asimismo que este tema todavía dista bastante de ser pacífico (ver, por ejemplo, los votos particulares a la sentencia 105/2000). Sin embargo, la adecuación de los Estatutos de Autonomía al texto constitucional quedó definitivamente zanjada con la interpretación que en su momento hiciera el Tribunal Constitucional a partir de la sentencia 56/1990 (doctrina reiterada años más tarde en la citada STC 105/2000).

De lo expuesto hasta ahora parece claro que las indefiniciones constitucionales sobre la relación entre administración de justicia y estructura territorial del Estado fueron parcialmente paliadas por los primeros Estatutos de Autonomía, pero ciertamente el modelo que se estableció era *muy abierto* puesto que tales previsiones constitucionales y estatutarias debían ser completadas por la *Ley Orgánica del Poder Judicial*. De cualquier modo, es importante subrayar que la Ley Orgánica del Poder Judicial, sin perjuicio de que sea la norma de cierre del modelo de relaciones entre administración de justicia y Estado autonómico, no opera con una libertad de configuración absoluta en la medida en que está condicionada por las previsiones constitucionales, *pero también* por los enunciados propios de los Estatutos de Autonomía que debería respetar en todo caso.

Cabe admitir, en cualquier caso, que tales relaciones entre poder judicial y estructura territorial ofrecen, en principio, lecturas diversas y que la propia Ley Orgánica del Poder Judicial así lo puede reflejar, lo que en cierto modo trans-

forma a la LOPJ en una norma que debe definir las relaciones complejas entre Estado Autonómico y Poder Judicial. Pero los márgenes de configuración del legislador orgánico no son infinitos, pues una correcta interpretación de los presupuestos constitucionales y estatutarios desde el plano institucional únicamente permite la elección entre un modelo de gestión de la administración de justicia dependiente del Consejo General del Poder Judicial o por otro que dependa de las comunidades autónomas. No hay término medio.

Por muchos esfuerzos interpretativos que se hagan en la lectura conjunta de las previsiones constitucionales y estatutarias sobre esta materia no se puede extraer cabalmente de tales enunciados normativos el papel protagonista que en la gestión de la administración de justicia se ha (auto)atribuido el Ministerio de Justicia a través de la Ley Orgánica del Poder Judicial en sus diferentes versiones que se han aprobado desde 1985 hasta 2003. Sólo una interpretación forzada de tales enunciados a través de medios un tanto espurios, tales como la adscripción de los funcionarios judiciales a cuerpos nacionales (que es una decisión organizativa que se sustenta en argumentos constitucionales de una debilidad que atentan a la inteligencia), logrará el objetivo de mantener (e, incluso, reforzar) la posición del Ministerio de Justicia en el esquema institucional de la administración de justicia en el marco de un Estado descentralizado.

B. La evolución posterior del modelos de gestión de la administración de justicia

Sin embargo, el modelo institucional que definitivamente se ha impuesto, no sin ciertos titubeos iniciales entre 1980 y 1985, ha sido el *intermedio* (esto es, el que ofrecía un peor encaje constitucional); es decir, se optó por dotar de un protagonismo (o si se prefiere una centralidad) al Ministerio de Justicia en el sistema de gestión de la administración de justicia. Y para comprobar este aserto nada mejor que llevar a cabo un análisis del complejo y tortuoso proceso que se ha seguido hasta alcanzar esa situación antes descrita.

En verdad, una cosa es que el *modelo preconstitucional* girara en torno al papel exclusivo del Ministerio de Justicia en todos los asuntos concernientes al Poder Judicial y a la administración de Justicia, y otra bien distinta es que se haya de trasladar ese modelo preconstitucional a una situación constitucional y estatutaria diametralmente distinta. Tras la entrada en vigor de la Constitución y de los primeros Estatutos de Autonomía el problema radicaba en como sustituir ese modelo de gestión centralizado y dependiente del Ministerio de Justicia por otro más adaptado a las soluciones constitucionales que caminaban en la direc-

ción de vertebrar una nueva estructura territorial del poder. Y sólo cabían, tal como se ha dicho, dos opciones, debiéndose excluir la *continuidad* del modelo de gestión en manos del ministerio.

La Ley Orgánica del Consejo General del Poder Judicial de 1980 llevó a cabo una interpretación singular de los postulados constitucionales (no así de los estatutarios), atribuyendo buena parte de las competencias de administración de justicia al propio Consejo y, por tanto, sustrayéndoselas al ministerio de justicia. Era una opción constitucionalmente legítima, sin perjuicio de que resultara más o menos adecuada desde el plano de la oportunidad, pues un órgano colegiado de las características del Consejo General del Poder Judicial es ciertamente poco apropiado para desempeñar correctamente funciones de naturaleza ejecutiva y de gestión. Pero no cabía oponer reparo alguno a la constitucionalidad de la medida.

Ese inicial diseño institucional se vio bruscamente alterado de raíz mediante la aprobación de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985, que cambió drásticamente el panorama y recuperó para el Ministerio de Justicia el protagonismo perdido en 1980. Ese cambio de modelo institucional de administración de justicia dio lugar a un conflicto entre el Consejo General del Poder Judicial y el propio Gobierno, que tuvo como elemento central de debate el cambio de la forma de elección de los doce vocales “togados” del Consejo, que dejaron de ser elegidos por los propios jueces y magistrados para serlo directamente por las Cámaras (ver sobre el particular la STC 108/1986).

Así, en la LOPJ de 1985 se dio el primer vuelco a un sistema institucional que, a partir de entonces, ha estado sometido a vaivenes casi permanentes, haciéndose una particular lectura del modelo constitucional y estatutario: por lo que aquí interesa, se redujeron las competencias del Consejo General del Poder Judicial y prácticamente se ignoró el papel de las comunidades autónomas (o lo que es más grave: se prescindió por completo de las previsiones estatutarias y, en concreto, de las citadas cláusulas subrogatorias). El Ministerio de Justicia se transformó en *el agente institucional central del sistema de gestión de la administración de Justicia* por decisión del legislador orgánico de 1985. Tan sólo en el plano de los medios materiales (infraestructuras e informática) se reconoció un papel residual a las comunidades autónomas, y a partir de esas previsiones se hicieron efectivos en 1987, tras la formación del primer gobierno de coalición, los primeros traspasos de servicios y funciones a la comunidad autónoma del País Vasco. Cataluña aún hubo de esperar algún tiempo más (hasta 1990).

La polémica STC 56/1990 representó un punto de inflexión en el proceso de institucionalización de la gestión de la administración de justicia en el Estado autonómico. Por un lado, la citada sentencia llevó a cabo una *interpretación conforme* de las discutidas cláusulas subrogatorias de los Estatutos de Autonomía con el artículo 149.1.5 CE, al establecer que la reserva a la competencia exclusiva del Estado sobre la administración de justicia se proyectaba únicamente sobre aquellos aspectos relacionados con el ejercicio de la potestad jurisdiccional de juzgar y ejecutar lo juzgado (esto es, sobre el ejercicio de la *función o potestad jurisdiccional*), mientras que podían ser objeto de asunción por las comunidades autónomas, según preveían sus propios Estatutos, lo que el Tribunal Constitucional, en un juego de palabras, denominaba como la “administración de la administración de justicia”. Dicho en palabras más precisas, el Tribunal Constitucional admitía *inicialmente* que el ámbito de *la gestión de la administración de justicia*, en cuanto instrumento para el ejercicio de la función jurisdiccional, podía ser asumido por las comunidades autónomas.

Pero una vez sentada la constitucionalidad de las cláusulas de subrogación contempladas en los Estatutos de Autonomía, en esa sentencia el Tribunal Constitucional procedió a vaciarlas prácticamente de contenido al admitir como constitucional la técnica de encuadramiento en *cuerpos nacionales* del personal al servicio de la administración de justicia. En consecuencia, el Tribunal consideró que, dada la dimensión *supraautonómica* de la actividad de tales cuerpos de funcionarios y dada la necesidad de “garantizar en forma homogénea en todas las comunidades autónomas los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con la administración de justicia”, el encuadramiento de esos funcionarios en cuerpos nacionales era una opción constitucionalmente legítima, sin perjuicio de que cupieran otras distintas. La invocación tácita del “interés general” como cláusula atributiva de competencias (en este caso, el “interés *supracomunitario*”), así como la referencia implícita al artículo 149.1.1 CE, constituyeron los “argumentos” jurídicos centrales que utilizó el Tribunal Constitucional para reconocer como constitucionalmente lícita la continuidad del Ministerio de Justicia en la gestión de la administración de justicia. Mientras no se desmonten esos “argumentos”, hasta cierto punto falaces, nada se podrá hacer para racionalizar el sistema de gestión y el reparto de competencias en materia de administración de justicia.

La justificación del Tribunal no era neutra, pues con ella salvaba la posible inconstitucionalidad en la que podía haber incurrido la LOPJ de 1985 al sustraer, mediante la articulación en cuerpos nacionales, la aplicación de la cláusula

subrogatoria. Para ello el Tribunal echó mano de su (polémica y ya entonces vieja) doctrina sobre los *cuerpos nacionales* de administración local que había sido esbozada en la STC 25/1983 y, en cierta medida (aunque en otro contexto) reiterada en la STC 76/1983, sobre el Proyecto LOAPA. En virtud de esa doctrina, la caracterización de un cuerpo como nacional atrae para la administración del Estado en principio *todas* las competencias normativas y ejecutivas, sin perjuicio de que algunas de estas puedan “descentralizarse”, por decisión expresa del legislador.

Además, en todo este razonamiento del Tribunal Constitucional se introducía un elemento adicional de complejidad: si la competencia estatal o autonómica estaba vinculada al ejercicio de la *potestad jurisdiccional*, la disección de los espacios de atribución de cada instancia estaban directamente *conectados* con las *funciones* de esos cuerpos nacionales. La existencia de una función vinculada mediata o inmediatamente con el ejercicio de la potestad jurisdiccional daba “argumentos” para encuadrar, siempre y en todo caso, al cuerpo nacional la esfera de competencias del Estado, aunque no dejaba de ser discutible que ello justificara que tales funcionarios pasaran a depender del Ministerio de Justicia. El caso paradigmático es, tal como se verá, el de los secretarios judiciales, puesto que el ejercicio de algunas funciones vinculadas “la función jurisdiccional” servirá de fundamento para atraer bajo el manto del ministerio *todas* las competencias normativas y ejecutivas sobre ese cuerpo. De seguirse a pies juntillas la doctrina del Tribunal Constitucional, lo más razonable hubiera sido que esos funcionarios, sí es que realmente desempeñaban tareas vinculadas con el ejercicio de la potestad jurisdiccional, fueran asignados al Consejo General del Poder Judicial y no al Ministerio de Justicia, pues así se garantizaría fielmente que la potestad jurisdiccional y el principio de independencia del poder judicial no quedarán obstruidas por la actuación del Ejecutivo (ya sea estatal o autonómico).

Al dotar de “legitimidad constitucional” a esta opción de encuadramiento del personal en cuerpos nacionales, la racionalidad del modelo institucional sufría un duro embate: el Ministerio de Justicia *se apoderaba* para ejercer (*rectius*, seguir ejerciendo) competencias de gestión en administración de justicia. El personal al servicio de la administración de justicia será empleado como “un auténtico caballo de Troya” del Ministerio para introducirse en ese espacio que inicialmente le estaba vedado. La siguiente vuelta de tuerca vendrá de la mano de la reforma de la LOPJ de 1994: la LOPJ *apoderará*, a su vez, al gobierno para que, al regular los cuerpos nacionales, *reglamentariamente* defina el campo de actuación del Ministerio de Justicia y de las comunidades autónomas. El propio

gobierno central unilateralmente establecía así la delimitación de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas en ese ámbito. El círculo estaba cerrado.

El resultado de la sentencia era bien preciso: una de cal y otra de arena. Aunque las cláusulas subrogatorias debían permitir que los gobiernos de las comunidades autónomas sustituyeran en el ejercicio de sus atribuciones reglamentarias y ejecutivas al gobierno central, la calificación del carácter nacional de los cuerpos del personal al servicio de la administración de justicia desapoderaba por completo a la instancia autonómica del ejercicio de cualquier actividad sobre ese personal que seguía dependiendo del Ministerio de Justicia. Así, de ese modo “tan sutil”, se garantizó que el Ministerio siguiera siendo un agente institucional de primera importancia en el “nuevo” modelo de gestión de la administración de justicia; un “nuevo” modelo que era lisa y llanamente el que tradicionalmente había tenido España hasta 1978; esto es, con ligeras alteraciones se trata de un modelo claramente continuista con el existente antes de la aprobación de la Constitución.

A las comunidades autónomas se les reconocieron, y con muchas limitaciones, unas competencias de carácter residual, tales como los medios materiales, el personal laboral, unas facultades “anecdóticas” en el ámbito de la demarcación territorial y algunas intervenciones puntuales en el campo de la formación de funcionarios judiciales. Nada más.

Ese modelo institucional de gestión de la administración de justicia diseñado en la LOPJ de 1985 y bendecido en sus grandes líneas por la STC 56/1990, sufrió un cambio notable en la que sería la última legislatura del largo ciclo socialista en el poder. Y esa rectificación, que no cambio, del modelo institucional, se produjo además por *motivos de pura contingencia política*. En efecto, al encontrarse el Gobierno socialista tras las elecciones de 1993 en minoría y necesitar los apoyos de los grupos políticos nacionalistas (y especialmente de Convergencia y Unión), la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial realizada a través de la Ley Orgánica 16/1994 (la denominada “*reforma Belloch*”) se pactó con los nacionalistas catalanes y permitió que las comunidades autónomas intervinieran en el ámbito de la gestión de los recursos humanos de la administración de justicia, pero manteniendo el carácter nacional de los cuerpos de funcionarios y apoderando al gobierno central para que delimitara buena parte de las competencias en la materia a través principalmente del Reglamento orgánico de los cuerpos de oficiales, auxiliares y agentes. *El resultado de esa reforma,*

tímida en su alcance y de nefastas consecuencias a largo término para las comunidades autónomas, *fue la implantación de un modelo institucional de gestión de la administración de justicia en clave de ingobernabilidad, puesto que se estableció una enorme fragmentación de responsabilidades entre el Ministerio de Justicia y las comunidades autónomas tanto en materia de personal al servicio de la administración de justicia como en otra serie de materias afines.*

Sí es cierto que esa reforma de 1994 sirvió para que se traspasaran algunas facultades relativas a los medios personales de la administración de justicia a algunas comunidades autónomas (en la fecha en que esto se escribe han sido ocho las comunidades autónomas que han recibido traspaso de personal), pero no lo es menos que el diseño institucional que se aprobó fue fruto de la improvisación y tributario de la idea de que había que mantener a toda costa los cuerpos nacionales de la administración de justicia, pues ello permitía al Ministerio de Justicia seguir actuando directamente en el ámbito de los secretarios judiciales, médicos forenses, oficiales, auxiliares y agentes de la administración de justicia, entre otros colectivos. El modelo que se implantó seguía, pues, girando en torno al protagonismo del ministerio de justicia en la gestión de la administración de justicia, puesto que en ese órgano se concentraban todas las grandes decisiones en materia de política de personal y en cuestiones conexas, reduciendo el papel de las comunidades autónomas a un carácter residual o marginal. De hecho, tal como indicamos en su día, se trataba más bien de una suerte de “traspasos envenenados”, pues los responsables autonómicos nada podían hacer en materia de política o de gestión de personal, dedicándose exclusivamente a tareas propias de administración de personal.

Lo más grave de esta opción fue, sin duda, la instauración de un sistema de fragmentación de responsabilidades arbitrario y sin una lógica institucional precisa. Pero es que, además, de las múltiples opciones constitucionales que el legislador orgánico tenía para institucionalizar el sistema de gestión y el reparto de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas se eligió el camino más disfuncional, más restrictivo de las competencias autonómicas y de mayores dudas en cuanto a que fuera una lectura correcta de los presupuestos constitucionales y estatutarios (o, al menos, el que representaba una lectura” menos adaptada a la estructura territorial del Estado). Aunque la selección del modelo no fue neutra: el gobierno garantizaba así su presencia en un ámbito de gestión que, por principio, no le correspondía, los *cuerpos* de funcionarios se resistían así a ser completamente “transferidos” a las comunidades autónomas y los sindicatos evitaban que el “marco nacional de negociación” saltara en pedazos.

Bien se puede concluir que a partir de ese “modelo” diseñado en 1994, que en líneas generales -tal como se verá- se ha mantenido por el legislador orgánico en la reforma de 2003, *las competencias (rectius, facultades)* reconocidas a las comunidades autónomas por la Ley Orgánica del Poder Judicial (y concretadas por los Reglamentos orgánicos de Oficiales, Auxiliares y Agentes, y de Médicos Forenses de 1996) *no lo fueron en régimen de autonomía constitucional o estatutariamente garantizada, sino que a través de su reconocimiento en la ley orgánica y su definición posterior en los reglamentos el modelo se aproxima más bien a un sistema de competencias delegadas* (sobre todo si se tienen en cuenta las innumerables condiciones y tutelas que entonces se establecieron). El gobierno socialista, que fue el promotor tanto de la ley orgánica del poder judicial como de la reforma de 1994, no se caracterizó precisamente por su sensibilidad autonómica en este tema, sino más bien por todo lo contrario, pues mantuvo en poder del ministerio de justicia la mayor parte de las competencias sobre administración de justicia, lo que significaba lisa y llanamente la continuidad de ese (inicialmente discutido) ministerio y su papel determinante en el modelo de gestión que entonces se establecía. La llegada al poder del Partido Popular en 1996 no facilitará precisamente el cambio de modelo, y menos aún tras la mayoría absoluta obtenida en el año 2000.

C. La crisis del modelos de gestión de la administración de justicia

Esta era, pues, la situación del problema cuando en 1996 se iniciaron los primeros traspasos de personal a las comunidades autónomas. Habían pasado casi veinte años desde la entrada en vigor de la Constitución y la administración de Justicia se estaba adaptando con enormes dificultades al Estado autonómico. Las *resistencias* a ese proceso de adaptación eran directas por parte de los diferentes cuerpos de funcionarios que se encuadraban en el poder judicial y en la administración de justicia. Los jueces y magistrados se blindaban en su condición de “cuerpo único” y en el ejercicio de la función jurisdiccional para no verse afectados por el proceso autonómico. Los secretarios judiciales invocaban, asimismo, su carácter de autoridad y su “participación” en el ejercicio de la función jurisdiccional para sustraerse a la competencia autonómica y seguir dependiendo del Ministerio de Justicia, mientras que el resto del personal al servicio de la administración de Justicia esgrimía el carácter de cuerpo nacional para seguir manteniendo un hilo de dependencia con el Ministerio de Justicia, pues aparentemente ello les servía de “escudo” frente a la pretendida voracidad de las instancias autonómicas que pretendían encuadrarles dentro de su función pública propia.

La situación objetivamente era poco edificante. Las competencias en materia de justicia y administración de justicia estaban fragmentadas institucionalmente en tres ámbitos: Consejo General del Poder Judicial, Ministerio de Justicia y comunidades autónomas. Pero, a su vez, el deslinde competencial era confuso, en ocasiones se duplicaban las intervenciones y las competencias autonómicas eran objeto de una “tutela” o supervisión por parte del Ministerio. En esas condiciones estaba claro que el modelo no funcionaba y, en consecuencia, había que cambiarlo. Lo que no se sabía muy bien es hacia donde había que dirigir los pasos: el *Libro Blanco de la Justicia* publicado en 1997 allanaría el camino de la reforma, aunque muchos de sus planteamientos finalmente fueran lisa y llanamente incumplidos.

El Libro Blanco de la Justicia constituyó, no obstante, un elemento dinamizador del proceso de cambio en la administración de justicia. La configuración de la justicia como servicio público, la importancia que se daba a los temas de organización y el propio lenguaje de gestión que utilizaba, significaron nuevos aires para una maltrecha administración de justicia que ofrecía signos evidentes de agotamiento. El modelo institucional estaba en crisis; es más, el legislador lo estaba cambiando permanentemente y, por lo tanto, carecía de la necesaria estabilidad que deben tener las instituciones. Pero ese cambio permanente obedecía, entre otras causas, a que la administración de justicia no encontraba su sitio en el seno del Estado autonómico, pues el poder judicial pretendía funcionar como si se encontrara en un Estado centralizado cuando la descentralización, con mayor o menor intensidad según los casos, era una realidad tanto en el plano legislativo como sobre todo en el plano ejecutivo.

El Libro Blanco de la Justicia apostaba por una mayor presencia de las comunidades autónomas en el campo de la gestión de la administración de justicia, llegando incluso a abogar por la supresión de los cuerpos nacionales y ubicando al personal de justicia en cuerpos propios de la función pública de las comunidades autónomas, aunque con la excepción de los secretarios judiciales que se propuso incorporarlos al Consejo General del Poder Judicial. La lectura del problema que hacía el *Libro Blanco* suponía, al fin y a la postre, inclinarse por un modelo en que el ministerio de justicia carecía en la práctica de competencias de gestión. Las competencias efectivas en materia de administración de justicia se debían distribuir entre el Consejo y las comunidades autónomas, lo que de llevarse a cabo de modo efectivo hubiese simplificado bastante el escenario institucional.

Ante la clara y evidente fragmentación de responsabilidades existente en materia de administración de justicia, el *Libro Blanco* se inclinaba asimismo por llevar a cabo un necesario esfuerzo de coordinación de las respectivas instancia con competencias en esta materia. El problema fue diagnosticado tempranamente y recibió, no obstante, respuestas tardías. A partir de los primeros traspasos de servicios a las comunidades autónomas se establecieron mecanismos de coordinación entre los niveles de gobierno autonómicos y la estructura de gobierno del poder judicial en el territorio. Pero la experiencia más enriquecedora vino representada por la creación de una red de coordinación entre todas las comunidades autónomas con competencias en materia de administración de justicia, que mediante un sistema de reuniones periódicas y rotatorias, establecieron una Comisión de Coordinación *horizontal* (con presencia exclusiva de la instancia autonómica) que aprobó un amplio catálogo de acuerdos de enorme importancia que pretendían coadyuvar al proceso de reforma de la justicia que entonces se estaba abriendo en España. Así, en la reunión que tuvo lugar en Las Palmas el 12 de febrero de 1999 se adoptó el acuerdo de crear una *Comisión de Coordinación de las Comunidades Autónomas en materia de Administración de Justicia*. A partir de ese momento se han celebrado una serie de reuniones que dieron lugar a una amplia batería de acuerdos en los que se expresaba una posición común en los temas que afectaban a la gestión de la administración de justicia de aquellas comunidades que habían recibido las transferencias. Uno de los de los primeros acuerdos de esta Comisión de Coordinación de las comunidades autónomas fue emplazar al Ministerio de Justicia para que creara una Conferencia sectorial sobre este ámbito. Así, pues, las comunidades autónomas dieron, una vez más, una serie de lecciones a un Ministerio que se mostraba poco o nada receptivo a fomentar esos cauces de coordinación. De esa experiencia, y tras ciertos retrasos, surgiría luego la iniciativa del gobierno central de constituir una *Conferencia Sectorial de Administración de Justicia*.

Lo más interesante de aquella experiencia radicaba en que a través de esas reuniones de coordinación de comunidades autónomas con traspasos en materia de administración de justicia se agrupaba a la práctica totalidad de las fuerzas políticas del arco parlamentario, pues unas u otras gobernaban en diferentes comunidades autónomas. De ese modo, responsables políticos del PP, PSOE, CIU, PNV/EA, Coalición Canaria y UPN se pusieron de acuerdo en muchas de las líneas básicas del nuevo modelo que se debía poner en marcha para institucionalizar la gestión de la administración de justicia. En alguno de estos documentos se alcanzaron acuerdos sobre las bases del futuro estatuto del personal al servicio de la administración de justicia y del nuevo modelo de oficina judicial.

Sin embargo, tales consensos básicos se quebrarían cuando el Ministerio entrara directamente a regular los contenidos de lo que sería la futura reforma.

El objetivo último de las comunidades autónomas era bien claro: racionalizar el modelo de gestión de la administración de justicia y reforzar competencialmente el protagonismo de las propias comunidades autónomas en esa gestión con el fin de ofrecer un mejor servicio a los ciudadanos. El diagnóstico del cual se partía era bastante diáfano: el modelo de gestión estaba *agotado* y era preciso sustituirlo por otro. El Ministerio de Justicia comenzó ignorando esas propuestas, aunque posteriormente se mostró más receptivo y acogió algunas de ellas pero alterando su sentido. Es más, el Ministerio de Justicia, a partir sobre todo del año 2000, se convertiría en “adalid” de la modernización del sistema judicial, apropiándose de toda la savia reformista y de algunas medidas que habían sido propuestas por las propias comunidades autónomas. La argucia de todo este proceso consistió en que interiorizó el lenguaje y el discurso, pero alteró de raíz el modelo institucional (y de distribución competencial) que proponían las comunidades autónomas.

También las propuestas del *Libro Blanco* serían prácticamente ignoradas en la primera legislatura de gobierno del Partido Popular, pues las mayorías que se formaban en el Consejo General del Poder Judicial dejaban por lo común fuera a los vocales designados a propuesta del Partido Popular, y el Ministerio de Justicia (con la entonces ministra Mariscal de Gante a la cabeza) mostró una y otra vez su desinterés por la batería de propuestas que elaboró el propio Consejo a partir de la aprobación del *Libro Blanco*. Aun con esas limitaciones, cabe destacar la importancia que tuvo ese documento como medio de reflexión de los problemas que arrastraba la justicia española.

El dato más relevante de esta rápida secuencia se sitúa en algo que con frecuencia se olvida. Las tímidas experiencias de descentralización de competencias en materia de justicia a favor de las comunidades autónomas pusieron a la luz las enormes disfunciones que el sector arrastraba. En efecto, las intervenciones de las comunidades autónomas mejoraron sustancialmente las infraestructuras y el funcionamiento de la administración de justicia. Frente al inmovilismo del Ministerio, algunas comunidades autónomas, singularmente el País Vasco pero también Andalucía y Cataluña, hicieron progresos evidentes en el campo de las infraestructuras judiciales, en la informatización de la justicia o, inclusive, en el plano de la organización de la gestión del servicio público y, en especial, en el modelo de oficina judicial, donde se realizaron algunas experiencias piloto de

notable interés (también especialmente en el País Vasco, y se puede poner el ejemplo de los servicios comunes de *tramitación* en la Audiencia Provincial del Vitoria-Gasteiz).

Mientras tanto, el gobierno central y el Ministerio de Justicia mostraron durante los años 1996 a 2000 un absoluta despreocupación por el lamentable estado que ofrecía la administración de justicia. Las sucesivas encuestas de opinión que se hacían pública sobre la justicia daban unos resultados sencillamente demolidores. La justicia sufrió durante todos estos años un paulatino y gradual deterioro que tan sólo a partir del año 2000, tal como se verá, se le intentó poner remedio. El Ministerio jugó el papel durante varios años (y en cierta medida lo sigue jugando) del “perro del hortelano”; esto es, “ni come ni deja comer”: los procesos de *modernización e innovación* de la administración de justicia auspiciados por algunas comunidades autónomas se vieron una y otra vez boicoteados por un Ministerio nada receptivo al cambio, que veía con enorme susceptibilidad cómo su papel se iba erosionando y de qué manera crecía, a pesar de las escasas competencias que tenían, el protagonismo de las comunidades autónomas en el funcionamiento del sistema judicial.

Ante este cuadro sumariamente descrito, resultaba obvio que el Gobierno central, y por tanto el Ministerio de Justicia, debían retomar la iniciativa. Y ello se produciría a partir de las elecciones legislativas del año 2000 y de la formación del nuevo gobierno. Se barruntaba, por tanto, un cambio en una lógica que *de hecho* estaba fortaleciendo el papel de las comunidades autónomas, que se habían convertido en las instituciones que empujaban el proceso de cambio. El Ministerio de Justicia, sin embargo, había ofrecido hasta entonces un papel debilitado y desdibujado. A juicio del nuevo gobierno que se forma en el año 2000 se debía invertir el sesgo que habían tomado las cosas. Así las cosas, por empuje de las comunidades autónomas, por iniciativa del propio Consejo General del Poder Judicial, y por otras muchas iniciativas que pretendían poner fin al estado caótico de nuestro sistema judicial, la justicia entraba por fin en la agenda política inmediata. Veremos con qué resultados.

D. El pacto de estado como pretendida solución a la crisis del sistema

A las puertas del siglo XXI la administración de justicia en España ofrecía una imagen bastante desoladora. Era, en efecto, una imagen, por lo común, muy destartalada, rancia en muchas facetas e inadaptada a los nuevos tiempos. La informatización de la justicia, salvando una vez más algunas comunidades autónomas, era muy deficiente y el funcionamiento del servicio público claramente insatisfac-

torio, tanto por la demora en resolver los distintos asuntos como por el exagerado coste que el sistema judicial debía de soportar. En todas las encuestas de opinión, tal como se ha dicho, el ciudadano mostraba una valoración negativa de la administración de justicia. Como indicó Toharia: “nuestra justicia recibe un rotundo y cada vez más intenso suspenso en cuanto a su funcionamiento y más concretamente en cuanto a su lentitud”. El mundo empresarial y financiero manifestaba su enorme descontento con el mal funcionamiento de un sistema que resolvía tarde los asuntos y hacía perder competitividad y credibilidad a nuestro sistema económico.

Así, durante el año 2000 proliferaron las declaraciones institucionales que abogaban por una profunda reforma del sistema judicial. A los eventos ya citados que sirvieron de precedente a la propuesta del Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia, había que añadir el papel del Consejo General del Poder Judicial que aprobó en julio de 2000 un amplio paquete de propuestas con la idea de aportar elementos de reflexión al debate sobre la reforma de la justicia, y asimismo cabe mencionar aquí la propuesta de reforma del Tribunal Supremo que efectuó ese mismo órgano jurisdiccional.

Lo más significativo de ese momento fue que, como consecuencia de las numerosas iniciativas expuestas, la reforma de la justicia finalmente entró en la agenda política del gobierno mediante el anuncio de la necesidad de acordar un *Pacto de Estado para la reforma de la Justicia*.

Tras el anuncio del entonces candidato a la Presidencia del Gobierno de que se impulsaría un Pacto de Estado sobre la Justicia, quedaban por desvelar cuáles serían los siguientes pasos para hacer efectiva esa propuesta. La idea de Pacto, no obstante, había sido lanzada desde el propio Consejo General del Poder Judicial y fue hábilmente introducida en la agenda política del gobierno tras las elecciones legislativas de marzo de 2000. El Presidente del Gobierno manifestó, además, su prioridad por el ámbito de la Justicia al conferir a un hombre de su confianza, Ángel Acebes, la cartera del ramo. No conviene olvidar que el nuevo ministro provenía del Ministerio de Administraciones Públicas y venía, por tanto, imbuido de los “aires de modernización” que soplaban por aquellos conornos. Sin duda había que modernizar la justicia, pues era el sector más retrasado de la administración pública española. La elección de Acebes no fue casual.

La propuesta del Ministro de Justicia sobre la reforma del sector incluía, en primer lugar, la generalización de los trasposos de servicios en materia de justicia, acabando así con la situación existente de *dos territorios judiciales en el*

ámbito de la gestión de la administración de justicia, uno de la competencia exclusiva del Ministerio y otro de competencias “compartidas” entre las comunidades autónomas y el Ministerio (pues no en vano el Ministerio sigue ostentando, también en esos territorios, importantes atribuciones en la materia). En segundo lugar, hacía mención al personal al servicio de la administración de justicia donde desvelaba el mantenimiento de los cuerpos nacionales, por lo que en este punto la pretendida reforma se preveía como un simple maquillaje. En tercer lugar, se apostaba por redefinir el modelo de Oficina Judicial mediante la introducción de las relaciones de puestos de trabajo y el refuerzo de la figura del secretario judicial a través de la atribución de más competencias en el plano de la dirección administrativa de la oficina judicial y de aprovechar su perfil de técnico en derecho procesal. En la intervención del Ministro se puede observar, por tanto, cómo la figura del secretario judicial se sustrae y singulariza del régimen aplicable al personal al servicio de la administración de justicia, aunque obviamente siga manteniendo su carácter de cuerpo nacional y su adscripción plena al Ministerio de Justicia. Por último, la propuesta del ministro pretendía incrementar la coordinación entre los agentes institucionales que intervenían en el proceso de gestión del servicio público a través del impulso de la conferencia sectorial. Estas eran, por lo que aquí interesa, las líneas maestras de la reforma de la justicia que proponía el Ministerio.

Efectuada la presentación de las líneas básicas de la reforma, el propio Ministerio de Justicia elaboró un amplio *Documento de trabajo sobre la Reforma de la Justicia*, que serviría de base para la negociación del Pacto de Estado y que, en buena medida, condicionaría su contenido.

Una vez lanzada la propuesta de Pacto de Estado para la reforma de la justicia por parte del Presidente del Gobierno y del Ministro de Justicia, y concretadas en sede ministerial las líneas básicas de la reforma que auspiciaba el Gobierno, se llevaron a cabo una serie de contactos entre el Ministerio y el principal partido de la oposición con el fin de poder alcanzar un acuerdo en este importante tema. Las negociaciones del Pacto fueron realizadas por el entonces Secretario de Estado del Ministerio de Justicia, Sr. Michavila, y por el Secretario de Justicia, Libertades Públicas y Desarrollo Autonomico del PSOE, Sr. López Aguilar. Tras largas sesiones de negociación, finalmente el Pacto se suscribió con fecha de 28 de mayo de 2001, siendo formalmente firmando en la Moncloa por los secretarios generales de los dos partidos que habían negociado el citado acuerdo: el Sr. Arenas por el PP y el Sr. Rodríguez Zapatero por el PSOE. Ninguna de las restantes fuerzas políticas fueron llamadas a negociar ni suscribir este Pacto.

Con posterioridad, el resto de las fuerzas políticas de la oposición se incorporarían a la Comisión de Seguimiento del Pacto. Pero conviene resaltarlo una vez más: el Pacto de Estado solamente fue firmado por los dos partidos mayoritarios. Nació, por tanto, con limitaciones notables para ser calificado como auténtico “Pacto de Estado”.

El Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia fue muy difundido en su momento. A diferencia del documento elaborado por el Ministerio, el Pacto es un texto relativamente breve que contemplaba exclusivamente veintitrés puntos. Los escollos principales para alcanzar el acuerdo entre las dos fuerzas políticas, como era lógico intuir, se situaron en el ámbito del sistema de elección de los miembros “togados” del Consejo General del Poder Judicial (o vocales de extracción judicial), llegándose a un acuerdo un tanto híbrido que no pasó de una mera composición de intereses entre la tendencia “corporativa (que abogaba por una elección de los vocales exclusivamente por los propios jueces y magistrados) y la “parlamentaria” (que pretendía una elección por el Parlamento sin intervención alguna de los jueces). Al final se acordó un complejo y criticable sistema “mixto” que pretendía aunar ambas sensibilidades. De hecho, puede afirmarse que, una vez alcanzado el acuerdo sobre el sistema de elección de los vocales judiciales del Consejo General del Poder Judicial, el Pacto de Estado estaba prácticamente alcanzado, puesto que primaron los elementos propios de la contingencia política frente a las cuestiones más estructurales que pasaron, sin duda, a un segundo plano.

El Pacto de Estado para la reforma de la justicia fue generalmente bien recibido, pues tras muchos años de abandono parecía que finalmente la justicia pasaba a primer plano de las preferencias políticas. La idea de reformar todos los estatutos jurídicos de aquellos profesionales que intervenían en el ámbito de la justicia (jueces y magistrados, fiscales, abogados y procuradores, secretarios judiciales y del resto del personal al servicio de la Administración de Justicia), así como el cambio de modelo organizativo y una fuerte inversión que se anunciaba en el sector justicia con el fin de paliar sus males endémicos, auguraban un buen futuro a esos acuerdos suscritos por las dos fuerzas políticas mayoritarias.

Sin embargo, esas “buenas intenciones” del Pacto de Estado chocaban con las limitaciones institucionales y culturales que ya se advertían en el propio enunciado del acuerdo y que se mostrarían más claramente a la hora de su desarrollo. Ni el sistema de gobierno ni el sistema de gestión parecían cambiarse realmente en las líneas de actuación recogidas en el Pacto, y esta apreciación se observaba en una serie de puntos. A saber:

No se resolvía el problema institucional más grave del modelo heredado, que era el de la *fragmentación del gobierno del poder judicial*, pues seguían sin estar claros los roles de cada institución y todo hacía presumir que seguiría el abigarramiento de instancias de decisión y gestión.

El Ministerio de Justicia consolidaba su papel de *institución protagonista del sistema de gestión judicial*, pues tanto el Consejo General del Poder Judicial como las comunidades autónomas quedaban seriamente oscurecidas por las atribuciones que el propio Ministerio se reservaba en el diseño futuro del nuevo modelo de gestión.

El programa de reforma de la justicia, vestido también como proceso de modernización, ocultaba además que muchas de esas iniciativas que allí se recogían habían sido reivindicadas (y en algún caso experimentadas) ya por determinadas comunidades autónomas. El Pacto pretendía atribuir al Ministerio un papel de “paladín” de la modernización de la justicia cuando hasta esos momentos había sido precisamente todo lo contrario: esto es, un elemento retardatario que había actuado normalmente como freno de un proceso de modernización abierto hacía muchos años en el territorio de algunas comunidades autónomas.

El Pacto de Estado no rompía tampoco con la idea *corporativa del gobierno de la justicia*, pues los órganos de gobierno del poder judicial (Consejo General del Poder Judicial y Salas de Gobierno) estaban controlados mayoritariamente por jueces (como era el caso del Consejo) o de forma absoluta (Salas de Gobierno). El resto de las profesiones jurídicas, con la salvedad del ministerio fiscal (del que ya se anunciaba una redefinición de su estatuto que resultaría enormemente polémica), eran sencillamente ignoradas (o, cuando menos, tratadas de modo marginal). El gran ausente de todo ese diseño institucional era, sin duda, el usuario habitual del servicio público: el ciudadano.

También se advertía que buena parte del gobierno de la justicia seguiría descansando en órganos colegiados y deliberativos, que por su misma composición, están particularmente inadaptados para realizar funciones de gestión. Como gráficamente expusieron los revolucionarios franceses, y es una máxima que inspiró la configuración de las primeras instituciones administrativas, *deliberar es cosa de muchos y ejecutar de uno solo*. En buena medida, *el gobierno de la justicia a través del Consejo General del Poder Judicial es una suerte de gobierno colegiado, fragmentado y autárquico, que interviene den-*

tro de un sistema democrático en el que representa una excepción, puesto que no está sometido a ningún tipo de responsabilidad política durante los cinco años que dura su mandato.

En el ámbito de la gestión de la Administración de Justicia y del papel en la misma de las comunidades autónomas, las buenas intenciones del Pacto de Estado pronto se veían desvanecidas por la propia literalidad del acuerdo. Se hablaba de atribuir más competencias de gestión a las comunidades autónomas, pero de inmediato se les sustraían las atribuciones del personal al servicio de la administración de justicia integrándolo en cuerpos nacionales. En la dirección de esa “nueva” oficina judicial se le daba un papel protagonista al secretario, que a su vez se configuraba como un funcionario dependiente del ministerio de justicia. Por tanto, las comunidades autónomas seguían siendo instituciones sometidas “a sospecha”, con un papel residual en la gestión de la Administración de Justicia y, en todo caso, subordinadas al papel dirigente del Ministerio de Justicia. Tal como se puede comprobar, los cambios propuestos eran puramente formales en lo que a nuestro objeto afecta.

Con esas limitaciones, que eran sin duda muy importantes, no cabía depositar grandes expectativas en el desarrollo que se hiciera del citado Pacto de Estado en lo que concernía al papel de las comunidades autónomas en la gestión de la administración de justicia. Aun así, cabía esperar que en el desarrollo normativo se rectificaran algunos errores del primer diseño. Pronto, sin embargo, tales esperanzas desaparecerían.

El Ministerio de Justicia, pocos meses después de suscrito el Pacto, elaboró un borrador de proyecto de ley por el que se pretendía incorporar a la Ley Orgánica del Poder Judicial dos nuevos libros: un libro V relativo a la oficina judicial y a los secretarios; y un libro VI que se ocupaba del personal al servicio de la administración de justicia. Las comunidades autónomas con transferencias en materia de justicia ya habían confeccionado varias propuestas sobre estos temas, e incluso algunas de ellas de forma articulada. Pero los borradores de los nuevos libros V y VI de la Ley Orgánica seguían fielmente las líneas trazadas por el documento del Ministerio de Justicia y por el Pacto de Estado. La negociación de los contenidos se hizo principalmente con los sindicatos en el caso del libro VI y con las asociaciones profesionales de secretarios judiciales en lo que afectaba al libro V. Al fin y a la postre, tanto las asociaciones de secretarios judiciales como los mismos sindicatos se convertirían en aliados objetivos del Ministerio de Justicia en la gestación de la nueva ley.

En un principio se pensó que la reforma de los libros V y VI de la Ley Orgánica se realizaría con una cierta rapidez, dado que, salvo la oposición de algunas comunidades autónomas (principalmente, Cataluña y País Vasco) a la integración del personal al servicio de la Administración de Justicia en cuerpos nacionales, el acuerdo entre Ministerio y sindicatos era bastante alto. La opinión del PSOE prácticamente coincidía con la del Ministerio en este punto. Sin embargo, en determinados medios se filtró el texto de un borrador que reformaba completamente la Ley Orgánica del Poder Judicial, elaborado al parecer por una Comisión encargada por el Ministerio de Justicia y presidida por el magistrado del Tribunal Supremo Ángel Rodríguez. A pesar del revuelo que levantó el texto del borrador de Ley Orgánica del Poder Judicial, el Ministerio no lo hizo suyo en su totalidad pero sí que lo tomaría como base para elaborar un anteproyecto de ley orgánica de reforma que, tras su aprobación por el gobierno, sería finalmente tramitado como Proyecto de Ley ante las Cortes Generales en el año 2003.

III. La reforma de la LOPJ a través de la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre: El papel de las Comunidades Autónomas en el “nuevo” diseño institucional de justicia

A. Introducción

El Proyecto de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial se aprobó definitivamente en el Consejo de Ministros a finales del mes de abril de 2003, y fue inmediatamente remitido al Congreso de los Diputados para su tramitación. El citado Proyecto era, ya sólo por sus dimensiones, una reforma de gran calado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, pues no en vano se modificaban o incorporaban como nuevos, según los casos, más de doscientos artículos. Aun así, la tramitación parlamentaria fue rápida y a finales del mes de diciembre del mismo año, antes de que acabara la legislatura, se aprobó la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre.

A pesar de la vigencia inicial del Pacto de Estado y de que el gobierno, a través de su Ministro de Justicia, insistiera una y otra vez que el proyecto de ley era fruto del consenso, lo cierto es que sólo en el Congreso de los Diputados tal proyecto fue objeto de *cuatro enmiendas a la totalidad de devolución* (aunque una la del grupo socialista de carácter parcial) y *una enmienda más a la totalidad con texto alternativo* (de CIU). Asimismo, se presentaron sólo en el Congreso *seiscientas enmiendas*, cifra que sería superada en su tramitación en el Senado por las circunstancias que luego veremos.

En el trámite en el Congreso de los Diputados se aceptaron muy pocas enmiendas de los grupos parlamentarios de la oposición, y que además apenas influían en el “modelo” esbozado en el proyecto de ley aprobado por el gobierno. Pero fue en el trámite en el Senado cuando surgió la voz de alarma.

En efecto, en la Cámara Alta se presentaron *tres propuestas de veto y setecientas setenta y cinco enmiendas*. Tales datos ya nos advertían de que aquel consenso casi absoluto que había invocado el Ministro de Justicia se había transformado en un mar de desavenencias entre las distintas fuerzas políticas. Pero lo ciertamente preocupante fue que el grupo parlamentario en el Senado del Partido Popular presentó 96 enmiendas al texto aprobado por el Congreso de los Diputados (y que en esencia era el que había presentado el Gobierno), cuya finalidad era endurecer notablemente el texto de la Ley. Para entonces el Pacto de la Justicia ya estaba definitivamente roto.

Con la presentación de las enmiendas del Grupo Parlamentario Popular se planteó una de las cuestiones más polémicas, puesto que no dejaba de ser un tanto extraño que el partido que apoyaba al Gobierno presentara casi cien enmiendas al proyecto aprobado por éste en su día. ¿Cuál era el motivo real de esa cascada de enmiendas presentadas por los populares? Muy sencillo, el proyecto de ley que aprobó el gobierno presentó, dentro de sus limitaciones, “una cara amable” de la reforma, con la finalidad de no despertar demasiadas suspicacias en su trámite ante el Congreso, no romper los débiles lazos del Pacto y, en fin, de que los medios de comunicación (siempre más atentos a la información de la “Cámara Baja”) no centraran su atención sobre determinados puntos polémicos de la ley (supresión del tercer turno, limitación del cuarto, acortamiento del período de Escuela Judicial, etc.).

En lo demás, el debate en el Senado apenas introdujo elementos nuevos sobre lo ya manifestado en el Congreso de los Diputados por los diferentes portavoces de los grupos parlamentarios. En lo que corresponde a los libros V y VI de la LOPJ, salvo algunos acuerdos entre Gobierno y sindicatos, no se introdujeron reformas sustantivas en el diseño institucional previsto en el proyecto de ley. Diferente fue el caso de la supresión del tercer turno de acceso a la condición de juez, las restricciones introducidas en el cuarto turno y la limitación del período de Escuela Judicial, entre otros temas, que fueron objeto de incorporación en el Senado a partir de las enmiendas planteadas por el Grupo Parlamentario Popular.

Finalmente, tras la aprobación de buena parte de esas enmiendas en el Senado el texto fue remitido de nuevo al Congreso de los Diputados para su aprobación. La aprobación final del texto de la Ley prácticamente en soledad por el Partido Popular mostraba fehacientemente que en la reforma de la administración de justicia se había quebrado rotundamente todo el consenso inicial que se construyó en su día.

B. Algunas notas sobre Justicia y Estado Autonómico en la reforma del 2003: El papel de las Comunidades Autónomas en el “nuevo modelo” de gestión de la administración de Justicia

La reforma de la LOPJ de diciembre de 2003, si se analiza desde la perspectiva autonómica, es claramente una reforma incompleta, puesto que esa modificación legislativa, pese a ser de muy amplio calado, se centra *exclusivamente* en la implantación de un nuevo modelo de oficina judicial y en la regulación de un nuevo estatuto jurídico tanto del secretario judicial como del resto del personal al servicio de la Administración de Justicia.

Efectivamente, la LOPJ no da respuesta alguna a otros muchos problemas que existen de inadecuación del poder judicial y de la Administración de Justicia al Estado autonómico, y entre ellos cabría aquí citar los siguientes: nada se dice allí del papel de los Tribunales Superiores de Justicia en el modelo judicial y de la alteración del sistema de recursos; tampoco se abordan las atribuciones (hasta ahora inexistentes) de las comunidades autónomas en la organización y planta de los tribunales, así como en la creación de órganos judiciales; el Estatuto de Jueces y Magistrados, que sí se reforma, pero que no recoge sin embargo ninguna adaptación de ese estatuto a la estructura territorial del Estado; y, en fin, no se avanza ni un solo paso en la territorialización de los órganos de gobierno del poder judicial y, en concreto, en su mayor proximidad física y no sólo funcional a las comunidades autónomas.

A pesar de todas estas omisiones, lo cierto es que la reforma de finales de 2003 pretende dar respuesta a una crisis de un modelo institucional de gestión de la administración de justicia que había sido fuertemente criticado en sede doctrinal y de cuyas disfunciones eran plenamente conscientes los responsables políticos, así como la propia opinión pública. Y tales disfunciones se advierten con particular claridad en el dato de que el mismo Pacto de Estado para la reforma de la Justicia estableció que para mejorar el sistema de Administración de Justicia en España era necesario acometer la reforma de la oficina judicial y la modificación del estatuto jurídico de los secretarios judiciales y del resto del personal al servicio de la Administración de Justicia.

El diagnóstico del que se partía era muy preciso: la oficina judicial estaba configurada según un diseño decimonónico y resultaba claramente inadaptada para afrontar las tareas del sistema judicial del siglo XXI. Además, el papel del secretario judicial estaba claramente desvirtuado, la dirección de la oficina judicial se apoyaba en una bicefalia entre jueces y secretarios, no se sabían aprovechar economías de escala en el uso de los recursos humanos que se reiteraban de forma poco apropiada en todas las oficinas judiciales, y, en fin, todas las cuestiones relativas a la oficina judicial y a los servicios comunes prácticamente se despachaban en uno o dos preceptos de la vieja LOPJ (había, por tanto, un claro déficit de regulación normativa).

Pero la crítica al modelo no sólo se detenía en el campo de la organización, sino que se hacía extensiva al plano del personal. Así, en lo relativo a los secretarios judiciales, la necesidad del cambio normativo ha venido provocada, además, por otras claves, como por ejemplo las de tipo corporativo, puesto que tales funcionarios, aparte de confirmarse su dependencia del Ministerio de Justicia, pretendían reforzar su papel y conseguir individualizarse del resto del personal al servicio de la Administración de Justicia. Además, la reforma de la LOPJ conectará en un mismo libro la oficina judicial y el nuevo Estatuto del Secretariado. A través de esta vía el Ministerio de Justicia conseguirá adquirir un mayor protagonismo y relegará a las comunidades autónomas a un espacio marginal. Este protagonismo ministerial se proyectó asimismo sobre el personal al servicio de la Administración de Justicia, un ámbito en el cual la ordenación en *cuerpos nacionales* ha permitido una intervención directa del Ministerio de Justicia en la gestión de ese personal, evitando así (pues parece que ése es el motor real de “la reforma”) que tales cuestiones dependan en exclusiva de las comunidades autónomas.

El libro V de la LOPJ, dedicado al modelo de oficina judicial y a la regulación del secretariado, contiene ciertamente elementos positivos, pero éstos se combinan con otros que realmente no lo son. Sin duda es positiva la apuesta por *un cambio de modelo de la oficina judicial*, aunque en términos más precisos habría que hablar de que la reforma de la LOPJ lleva a cabo una *nueva regulación que puede hacer posible un cambio de modelo*; porque, en verdad, *la LOPJ sólo abre una posibilidad de comenzar un largo proceso de adaptación de la vieja oficina judicial a los nuevos parámetros de organización que inspiran la reforma*. Pero, en verdad, alcanzar esa meta requerirá mucho tiempo, bastantes ajustes y una fuerte inversión económica, aparte de un esfuerzo innegable de coordinación (no siempre fácil) entre los distintos niveles de gobierno con responsabilidades en materia de Justicia.

Las dudas, sin embargo, en este punto pueden ser notables en cuanto al resultado final de ese *cambio organizativo*, puesto que las soluciones pueden ser de “geometría variable”. Así, las *unidades de apoyo directo* sí que, al parecer, tendrán unas dimensiones idénticas en todos los casos (al menos en sus dotaciones mínimas que fije el Ministerio de Justicia), mientras que los *servicios comunes* pueden tener unas dimensiones y una implantación que variará lógicamente en función del modelo concreto que cada comunidad autónoma imponga. Esa disección de competencias entre Ministerio (que define las unidades de apoyo directo) y comunidades autónomas (servicios comunes) dará lugar, posiblemente, a más de un quebradero de cabeza.

Efectivamente, el diseño de la organización de la Administración de Justicia se puede ver condicionado por la definición previa que se haga de las unidades de apoyo directo, pues según cuál sea su tamaño serán más o menos necesarios los servicios comunes. Pero si esa definición de cuáles son las dotaciones básicas de esas unidades de apoyo directo no se efectúa de forma inmediata o en breve plazo, es posible que emerjan un amplio complejo de servicios comunes, cuya estructura y dimensiones variará en función del territorio que adopte las decisiones organizativas pertinentes. De hecho, por mucho que las previsiones de la Ley Orgánica pretendan regular la materia, las soluciones organizativas necesariamente resultarán dispares, pues aunque se haya previsto un ámbito sobre el cual se despliegan naturalmente los servicios comunes (registro y reparto, actos de comunicación, etc.), nada impide que su tamaño pueda ser muy diferente en función de a qué órganos jurisdiccionales y en qué territorio presten servicios. Asimismo, la posible existencia de *otros* servicios comunes que se desplieguen sobre funciones de *tramitación* o sobre cualquier otro ámbito, dará lugar de modo indubitado a *modelo de organización del Poder Judicial muy diferentes según territorios*. Y ello en sí mismo no es negativo, sino que representa un modo de ejercer las atribuciones que las propias comunidades autónomas tienen conferidas. Pero plantea numerosas incógnitas en lo que afecta, por ejemplo, a plantillas del personal, puesto que el modelo organizativo que se diseñe está directamente condicionado por los recursos humanos que tenga la organización y por las posibilidades de reordenar esos efectivos. Dicho en términos más contundentes: un modelo que apuesta, siquiera sea en pequeña medida, por descentralizar las soluciones organizativas (al menos de los servicios comunes), no puede funcionar cabalmente con una centralización de los elementos centrales de lo que es la gestión del personal.

También otros problemas podrán venir de la propia dicción del artículo 438.7 LOPJ. Allí se reconoce una *competencia normativa* a favor del Consejo General

del Poder Judicial para “establecer criterios generales que permitan la homogeneidad en las actuaciones de los servicios comunes procesales de la misma clase en todo el territorio nacional”. En otras palabras, la *homogeneidad* de la Oficina Judicial que predica el artículo 435.2 se obtendrá a través de dos vías: en el caso de las unidades de apoyo directo, esta homogeneidad se consigue por la determinación de las dotaciones básicas que lleva a cabo el Ministerio; mientras que en el caso de los servicios comunes, en los que puede preverse una mayor dispersión de soluciones organizativas, tal homogeneidad se quiere alcanzar a través de una suerte de *normas de armonización* que serán dictadas por el Consejo General del Poder Judicial. Esta regulación ofrece, por ejemplo, algunas paradojas: por ejemplo, en las unidades de apoyo directo (que es donde se ejercen las funciones jurisdiccionales más típicas) la competencia se anuda al Ministerio de Justicia, mientras que en los servicios comunes (donde las funciones jurisdiccionales se mezclan con tareas de gestión) la competencia se vincula al Consejo General del Poder Judicial. Sin embargo, todo este diseño normativo tiene una finalidad no confesada: impedir que las comunidades autónomas intervengan normativamente en este ámbito o reducir su intervención al mínimo posible, ya sea en cuanto al diseño, creación u organización de esos servicios comunes que deberá ser hecho de acuerdo con los *criterios generales* fijados por el Consejo General del Poder Judicial.

La competencia del Consejo General del Poder Judicial se hace, incluso, más intensa cuando se trata de crear *servicios comunes procesales de ordenación del procedimiento o de cualquier otro ámbito no expresamente recogido en el artículo 438.3, puesto que en tal caso se requiere informe favorable de ese órgano constitucional*; lo que dicho en otros términos implica que las comunidades autónomas no podrán crear tales servicios comunes de tramitación procesal si no disponen de la “autorización” del propio Consejo.

De cualquier manera, lo que no se puede obviar es el *complejo modelo institucional de Oficina Judicial que ha establecido el Legislador orgánico*. En efecto, cabe subrayar que sobre un espacio como es la Oficina Judicial intervienen con diferente grado e intensidad *tres niveles de gobierno* que, en unos casos, desarrollan competencias normativas y, en otros, competencias de gestión.

Una figura clave en todo este “nuevo” diseño organizativo de la reforma de la LOPJ es, sin duda, el *secretario judicial*. Ya el Pacto de Estado ensalzaba su papel, y las reivindicaciones corporativas se han visto generalmente satisfechas. Se puede hablar, incluso, de que tanto Ministerio de Justicia como secretarios judiciales han sido los grandes aliados objetivos de esta reforma, así como los grandes vencedo-

res. El secretario judicial puede verse, así, como una especie de “caballo de Troya” del Ministerio de Justicia en la organización de la Administración de Justicia, un ámbito que por su proximidad y por control de los medios debería resultar (y es de hecho) una competencia autonómica. El secretario judicial se configura de ese modo como un *injerto* del Ministerio en una organización cuya gestión de los medios personales materiales corresponde a las comunidades autónomas.

El secretario judicial se configura como un *director técnico procesal* (pero al fin y a la postre *director* de la oficina judicial), que descabalga definitivamente al juez de cualquier responsabilidad directiva o gestora sobre la Oficina Judicial y sobre el personal que a ella pertenece, por lo que obligará a establecer algún tipo de relación (se presume que de naturaleza jerárquico-funcional, aunque en la LOPJ nada se dice al respecto) entre juez y secretario. Depende cómo se resuelva esa relación para que el modelo sea un éxito o resulte un rotundo fracaso. Realmente, la LOPJ plantea numerosas incógnitas sobre cuál será el papel del Juez en el funcionamiento de la Oficina Judicial. Cabría ensayar, en cualquier caso, una suerte de disección entre lo que es *dirigir* desde la dimensión “técnico procesal” y la *dirección* de los procesos de gestión, en la que cabría incluir una serie de acciones sobre los recursos materiales y humanos dirigidas a *mejorar* la prestación del servicio de la Justicia. Aunque este deslinde no deja de ser ciertamente complejo y es previsible que dé lugar a más de un roce entre los diferentes niveles de gobierno.

Por lo demás los secretarios judiciales se configuran como *un cuerpo único, de carácter nacional y de estructura jerárquica*, ordenado a imagen y semejanza del ministerio fiscal. Pero ésta no es una definición constitucional, sino legal, y de cuyo pleno ajuste a la Constitución puede incluso dudarse cabalmente. La idea que trasluce de todo este diseño no es otra que evitar una “autonomización” de la figura por cualquier medio y de cualquier manera, puesto que en la dependencia de los secretarios judiciales de las comunidades se ve un potencial peligro de afectación a la independencia judicial. La verdad es que el razonamiento no deja de volverse contra aquellos que lo esgrimen: ¿por qué se garantiza mejor la independencia judicial si los secretarios dependen del Ministerio de Justicia que de las comunidades autónomas?.

Sin embargo, los secretarios judiciales se configuran como una pieza clave del sistema y través de ellos se articula el complejo modelo diseñado por el legislador: no en vano deben *asegurar* la coordinación entre los diferentes “patronos” de la Justicia, que no se olviden obedecen por lo común a intereses distintos y tienen objetivos también muy diferentes.

Los secretarios judiciales, sin embargo, no pueden vivir de espaldas a las comunidades autónomas, y el propio legislador autonómico es consciente de ello, al prever, aunque sea de modo marginal, *intervenciones puntuales* de las comunidades autónomas en el régimen jurídico de los secretarios judiciales. A saber:

Se prevé que las comunidades autónomas hagan la *propuesta* de nombramiento y cese del secretario de gobierno, con las limitaciones ya expuestas.

Los puestos de secretarios que sean cubiertos por el sistema de libre designación requieren de informe previo de las comunidades autónomas.

Se establece expresamente que las comunidades autónomas puedan, a través de los secretarios de gobierno, *impartir instrucciones* a los secretarios judiciales en el ámbito de los “medios personales y materiales” que son de su competencia.

Se han previsto *mecanismos de colaboración* entre los secretarios judiciales y las comunidades autónomas a través de unas *comisiones mixtas*.

Se regula asimismo la posibilidad de que un complejo sistema de que las comunidades autónomas puedan retribuir a los secretarios judiciales mediante un *complemento de productividad*, siempre que exista *autorización previa* del Ministerio de Justicia (una atribución difícil de compatibilizar, una vez más, con el principio autonómico, sobre todo porque el complemento de productividad está íntimamente relacionado con los resultados que se pretenden alcanzar en la organización, salvo que se entienda que ese enunciado supone que la autorización del Ministerio es porque quien retribuye es el Ministerio y no la comunidad autónoma).

Se ha recogido, asimismo, una cláusula en virtud de la cual la acreditación del conocimiento del idioma oficial en la comunidad autónoma y del derecho civil, foral o especial, se valorarán como méritos en la provisión de puestos de trabajo de secretarios judiciales.

Un ámbito específico donde el papel del secretario judicial es relevante es, sin duda, el de la *estadística judicial*. Y en este punto es oportuno señalar que la estadística judicial se sustrae al radio de acción autonómico a través de la creación de una Comisión Nacional de Estadística Judicial, *cuya composición y funciones se dispone por el gobierno*, previo informe de las comunidades autónomas.

En cualquier caso, el reforma de la LOPJ lleva a cabo una redefinición completa del Estatuto de los secretarios judiciales, que se transforman en un elemento clave del proceso de modernización de la Justicia. Sin embargo, muchas incógnitas planean todavía sobre la definición *concreta* de ese Estatuto jurídico

que, en muchos aspectos, se reenvía a lo que en su momento diga el Reglamento orgánico. No está claro, por ejemplo, cuál es el *grado de intervención real* de las comunidades autónomas en el proceso de nombramiento del secretario de gobierno y en su cese, tampoco aparecen completamente definidas las competencias efectivas que tendrán las comunidades autónomas sobre la organización de la Administración de Justicia (pues algunas de sus funciones pueden colisionar con las de los secretarios), y no se sabe tampoco en qué grado intervendrá el Ministerio de Justicia en la gestión de esa organización a través de una extraña capacidad de remitir “circulars e instrucciones se servicio a los secretarios”. En fin, demasiadas incógnitas todavía.

Lo anterior revela que en la figura de los secretarios judiciales se centra *la complejidad del modelo de gestión* y todos los absurdos que acompañan al mismo. Ese diseño legal es una muestra evidente de un *sistema institucional desvertebrado, fragmentado en sus responsabilidades por varios polos de intervención, y que depende de cómo se gestione puede conducir de nuevo a un escenario de ingobernabilidad del sistema*. Pues todos los remedios a estos males se pretenden paliar con una llamada, un tanto ingenua, a las innegables ventajas de la *colaboración y de la cooperación entre administraciones públicas y entre los diferentes colectivos que prestan servicios en la Administración de Justicia*. En muchos casos, tal llamada a la colaboración no pasará de ser un pío deseo.

En lo que afecta al Libro VI de la LOPJ, en su nueva redacción dada por la Ley Orgánica 19/2003, las novedades son mucho menores, pues el diseño institucional es, con los matices que se dirán, tributario del modelo previsto en la LOPJ de 1985, avalado por la STC 56/1990 y retocado por la “reforma Belloch” de 1994. El Libro VI que, en sí mismo considerado ya era muy extenso y detallado, ha ganado *en densidad* normativa, lo que en algunos pasajes le dota de un carácter más reglamentario que legislativo y esa regulación tan minuciosa o detallada choca obviamente con lo que debería ser una interpretación restrictiva de la Ley Orgánica, hasta el punto que hace difícil encajar la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la Ley Orgánica en el contenido material de ese título.

Además, el encuadramiento de este personal al servicio de la Administración de Justicia en cuerpos nacionales se configura como “la pieza maestra” de ese sistema institucional de “reparto de competencias” entre el Ministerio de Justicia y las comunidades autónomas. A través de esa técnica, como ya ha sido reiterado, se desactiva la entrada en acción de las cláusulas subrogatorias de los

Estatutos de Autonomía, cuyas competencias en esta materia quedan así sujetas a la plena disponibilidad de lo que defina en cada caso el legislador orgánico.

Y es que, efectivamente, la reforma de la LOPJ dedica no pocos preceptos a su función de *ley competencial o de ley delimitadora de competencias* entre el Estado y las comunidades autónomas en materia de Administración de Justicia. En el desarrollo de esta función de delimitación competencial, cabe subrayar que la delimitación que se hace dota a las comunidades autónomas de algunos espacios de intervención en el campo de la gestión del personal al servicio de la Administración de Justicia de los que antes carecían. Pero no conviene echar las campanas al vuelo frente a esa aparente “mejora”, porque el “suelo” del que se partía era, en verdad, muy bajo. En efecto, el sistema de delimitación de competencias que llevó a cabo la Ley Orgánica 16/1994, de reforma de la LOPJ, era de un trazado deficiente en cuanto a la gobernabilidad del modelo. La reforma de diciembre de 2003 ha mantenido, en sus grandes líneas, el modelo diseñado en 1994, aunque ha reconocido algunos espacios de gestión a las comunidades autónomas de los que antes carecían.

La continuidad, por tanto, es la nota dominante, y ello se advierte en dos datos principalmente. El primero se refiere a que las competencias autonómicas son *competencias tuteladas* por el Ministerio de Justicia, al menos en una serie de aspectos que resultan centrales en la gestión de los recursos humanos. No de otro modo cabe considerar la existencia de una *oferta única* de empleo, la *composición y las funciones de la Comisión de Selección de Personal* (controlada por el Ministerio de Justicia), la territorialización *relativa* de las pruebas de acceso (que queda pendiente de decisiones discrecionales por parte del Ministerio), el control de los miembros de los tribunales de acceso por parte del Ministerio (que nombra tres miembros frente a dos las comunidades autónomas), y, en fin, la *aprobación definitiva* de las relaciones de puestos de trabajo, que resultan un instrumento capital de la gestión de los recursos humanos en la Administración de Justicia.

Todas estas *intromisiones del Ministerio de Justicia* en el ámbito de la gestión se “justifican” por la caracterización de esos cuerpos de funcionarios como *cuerpos nacionales*. Y tales intromisiones del Ministerio se realizan principalmente en *el momento del acceso al cuerpo de funcionarios*. En realidad, la caracterización de estos cuerpos como nacionales arrastra a favor del Ministerio de Justicia todas las competencias para proceder al *nombramiento* y acordar la *pérdida de la condición de funcionario* (artículo 494 LOPJ). Por tanto, el inicio y el final en la relación estatutaria de esos funcionarios se confiere al Ministerio de Justicia.

En el resto de cuestiones (esto es, las que tienen que ver con el desarrollo de la *relación de servicios*) la intervención del Ministerio de Justicia se debilita, pero aún así mantiene algunos tonos de vigor que no dejan de ofrecer serias dudas de encaje constitucional. Nos referimos en concreto a la previsión de que las relaciones de puestos de trabajo deban ser *aprobadas definitivamente por el Ministerio de Justicia*, que ejercería así una suerte de *control de legalidad*. Difícilmente puede tener cabida en el sistema constitucional de autonomía política un control de esta naturaleza, ni siquiera está justificado por el encuadramiento de ese personal en cuerpos nacionales, pues la relación de puestos de trabajo es un instrumento de ordenación y gestión de los recursos humanos de una organización, y si ese personal ha sido traspasado a las comunidades autónomas no cabe considerar que éstas carezcan de plenas atribuciones para aprobar las relaciones de puestos de trabajo de ese personal. Lo contrario sería considerar que a través de la LOPJ se ha producido una especie de *delegación* de competencias en las comunidades autónomas, sin perjuicio de que la caracterización de los cuerpos como nacionales pueda servir como “justificación” para reservar al ministerio un papel central en el inicio y en el final de la relación estatutaria, pero difícilmente esa definición como nacionales de los cuerpos del personal al servicio de la administración de justicia puede acoger intervenciones de naturaleza organizativa o de gestión de esos recursos humanos.

Si dudas de constitucionalidad ofrece el punto anterior, no son menos las que suscita la configuración de la LOPJ como *ley competencial o delimitadora de competencias de naturaleza incompleta*; esto es, la citada Ley Orgánica está plagada de remisiones a concretos Reglamentos que deben ser elaborados por el Gobierno central y que deberán concretar algunos aspectos recogidos genéricamente en la LOPJ. Es decir, a pesar de su *extensión* a todas luces desproporcionada para su carácter de Ley Orgánica, la LOPJ está constantemente reenviando partes de su regulación a unos *reglamentos del gobierno central* que están encargados de delimitar las competencias. Lo más grave de esta operación de reenvío es que *tales reglamentos se convierten en normas delimitadoras de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas en materia de administración de justicia y, por tanto, en parámetro de constitucionalidad de las disposiciones normativas reglamentarias y de las actuaciones de las comunidades autónomas*. Es cierto, no obstante, que éste no es un problema nuevo, pues el legislador de 1994 ya utilizó esta técnica, y la Sentencia 105/2000 del Tribunal Constitucional nada dijo sobre este extremo (aunque ciertamente esta cuestión no se planteó frontalmente en el recurso de inconstitucionalidad). Además, esta *reserva a reglamento del gobierno central* impide u obstruye que

las comunidades autónomas entren a regular la materia directamente en función de la potestad reglamentaria general que les es atribuida y por mor de las cláusulas subrogatorias.

Así, la LOPJ, tanto en sus nuevos libros V y VI está plagada de remisiones a *tipos específicos de Reglamentos*, y así lo atestigua la disposición final primera de la Ley cuando se refiere, en concreto a los siguientes: el Reglamento de Ingreso, Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional del Personal al servicio de la Administración de Justicia, el Reglamento del Régimen Disciplinario del Personal al servicio de la Administración de Justicia y el Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales. Pero, tal como se ha visto en detalle en las páginas precedentes, el largo listado no termina ni mucho menos en aquellos que enuncia esta disposición, pues existen otras reservas a favor de los reglamentos o disposiciones normativas del Estado, que al fin y a la postre juegan también un papel delimitador de competencias. La perversión del sistema de fuentes y del sistema de reparto de competencias parece bastante obvia.

Se objetará de inmediato a lo anterior que la definición de un cuerpo como nacional supone la atribución de todas las competencias normativas y ejecutivas al Estado, y el correlativo desapoderamiento a las comunidades autónomas. Se añadirá también que, partiendo de esa lógica, la LOPJ ha sido “proclive a la autonomía” al reconocer *algunas facultades en el ámbito de la gestión del personal al servicio de la administración de justicia*, en virtud de las cuales fueron hechos los pertinentes trasposos de servicios. Pero este modo de afrontar el problema es diametralmente falso, pues orilla lo sustantivo: la reforma de 1994 marca un punto de no retorno en el sistema de gestión de la Administración de Justicia y el inicio de un proceso de adaptación del Poder Judicial y de la administración de Justicia al Estado autonómico. Y si surgió entonces la reforma fue sencillamente porque tras quince años de desarrollo constitucional el Poder Judicial y la administración de justicia *necesitaban objetivamente* adecuarse a la estructura territorial del Estado.

No es menos cierto que esa reforma de 1994 complicó sobremanera las cosas en el tema que nos ocupa. Fruto como fue de una contingencia política (un Gobierno en minoría que requería los apoyos de CIU), el “modelo” únicamente podía servir para impulsar el inicio de ese largo proceso de adecuación. Sin embargo, esa “solución provisional y transitoria” se pretende convertir, a través de la Ley orgánica 19/2003, *en la solución definitiva*.

El escenario institucional que pretende configurarse, ya como definitivo, parte de las tres piezas clásicas que están presentes en el gobierno de la justicia (con menor o mayor intensidad) desde 1985: Consejo General del Poder Judicial, Ministerio de Justicia y comunidades autónomas. No se ha producido ninguna reducción o simplificación de ese escenario, pero los equilibrios de poder han cambiado radicalmente. Si antes decíamos que la racionalización del modelo debía suponer la desaparición del Ministerio de Justicia de la escena institucional, la realidad ha caminado justo por el camino contrario: quien sale más reforzado de esta reforma es el propio Ministerio de Justicia que consigue, a través del diseño de la oficina judicial (sobre todo de las unidades de apoyo directo), de la figura del secretario judicial y del encuadramiento en cuerpos nacionales del personal al servicio de la Administración de Justicia, adquirir *un protagonismo* sobre el sistema judicial que, en una lectura cabal de los enunciados constitucionales y estatutarios, no estaba en ningún caso llamado a desarrollar. Dicho esto, ya puede intuirse quiénes son las auténticas perdedoras de este “nuevo modelo”: las comunidades autónomas.

No obstante, la complejidad del sistema diseñado, los difíciles equilibrios y la permanente llamada a la coordinación, son datos que abundan en la idea de que este sistema institucional sigue gozando de un fuerte carácter de *provisionalidad*. El futuro de la gestión de la administración de justicia está en manos -y estará mucho más en un futuro- de las comunidades autónomas, pues han sido éstas los principales motores del *cambio* en el sector justicia. Tarde o pronto, presumo que más tarde que temprano, el sistema institucional de la Administración de Justicia se deberá apoyar definitivamente en el nivel autonómico. Pero para que este deseo se haga realidad será necesario desatar innumerables nudos y desactivar no pocas minas que el legislador orgánico de diciembre de 2003 ha dejado insertados en la LOPJ. El servicio público de la Justicia y los propios ciudadanos así lo exigirán.

IV. A modo de epílogo

A punto de entregar este trabajo a imprenta tienen lugar las elecciones del 14 de marzo de 2004, rodeadas de los luctuosos acontecimientos del día 11 de marzo. No obstante, por lo que aquí importa, conviene resaltar que el cambio de gobierno, como no podría ser de otro modo, afectará de modo importante a los temas relativos a la Administración de Justicia.

En efecto, la primera paradoja que se produce es que un gobierno socialista va a tener que desarrollar una reforma (la de la LOPJ) que finalmente no votó. Es cierto, no obstante, que el contenido de los Libros V y VI de la LOPJ son principalmente consecuencia de un Pacto de Estado que suscribieron PP y PSOE, pero también lo es que ese Pacto se rompió definitivamente en septiembre de 2003, lo que libró de responsabilidades efectivas al Partido Socialista sobre la reforma definitivamente aprobada. Aún así, este partido no se opuso en ningún momento al encuadramiento de los funcionarios al servicio de la administración de justicia en cuerpos nacionales, un aspecto de vital importancia para estructurar un modelo de gestión de la administración de justicia sobre la base del protagonismo del propio Ministerio de Justicia. Es más, en este punto se desoyeron las recomendaciones que en su día incorporara *El Libro Blanco de la Justicia* que optó claramente por encuadrar al personal al servicio de la Administración de Justicia (con la importante salvedad de los secretarios judiciales) en la función pública propia de las comunidades autónomas.

La apuesta por una descentralización efectiva de la gestión de la Administración de Justicia ha sido principalmente una reivindicación nacionalista, pero lo ha dejado de ser en la medida en que forma también parte -aunque de forma un tanto velada- del programa del gobierno tripartito catalán. En todo caso, han sido los gobiernos de las comunidades autónomas catalana y vasca los únicos que han apostado de forma decidida por quebrar ese encuadramiento en cuerpos nacionales del personal al servicio de la Administración de Justicia, que es el auténtico “cuello de botella” que impide la opción por un modelo más racional de descentralización de la gestión. Habrá, por tanto, que esperar para ver, si de una vez por todas, esa descentralización de la gestión de la Administración de Justicia se lleva o no a cabo. En cualquier caso, salvo error por mi parte, el Programa con el que el Partido Socialista concurrió a las elecciones de marzo de 2004 no hacía mención expresa a este punto. Y, por tanto, si no se modifica la reciente reforma de la LOPJ (de diciembre de 2003) nada, absolutamente nada, cambiará en un sistema institucional de reparto de atribuciones que se puede considerar como agotado.

Se perciben, no obstante, algunos focos de tensión en este tema. Y uno sin duda lo es el contenido de la Propuesta de Estatuto Político de la Comunidad Autónoma de Euskadi, actualmente en tramitación en el Parlamento Vasco, que en su artículo 29 aboga porque la Comunidad ejercerá en materia de administración de justicia “todas las facultades ejecutivas y de carácter orgánico que especifique el ordenamiento jurídico”, lo que constituye una reformulación de la

cláusula subrogatoria, pero sin reenvío a lo que disponga la Ley Orgánica del Poder Judicial. En qué medida tal propuesta tenga pleno encaje en el sistema constitucional es algo que ahora no podemos responder. Pero más explícito es el apartado 4 del mismo artículo 29 del citado Estatuto Político, cuando afirma lo siguiente: “Por Ley del Parlamento Vasco se crearán los Cuerpos de funcionarios del personal al servicio de la Administración de Justicia en la Comunidad Autónoma y se establecerá su correspondiente estatuto jurídico y el régimen de su relación de servicio”. Ni que decir tiene que esta redacción, así formulada, es una suerte de excepción al artículo 122.1 de la Constitución, que expresamente dispone que será la Ley Orgánica del Poder Judicial la norma que determine el estatuto jurídico del personal al servicio de la Administración de Justicia.

Pero junto a la propuesta citada cabe señalar también, tal como decíamos, el acuerdo programático del gobierno tripartito (PSC/ERC/IC) de la Comunidad Autónoma de Cataluña firmado a finales de diciembre de 2003. Allí únicamente se cita la ampliación de las competencias legislativas y ejecutivas de la Generalidad de Cataluña en el ámbito de la Administración de Justicia, fórmula con la suficiente ambigüedad como para conocer muchas adaptaciones. De todos modos, en la última fase del gobierno CIU en la pasada legislatura catalana, se aprobó un *Informe sobre la Reforma del Estatuto*, donde se reconocía expresamente una reformulación de la cláusula subrogatoria del EAC en materia de administración de justicia y asimismo se abogaba por “una interiorización” del personal al servicio de la Administración de Justicia mediante la sustitución (“al menos en Cataluña”, se decía) de los cuerpos nacionales y de su inserción en cuerpos propios de la Generalidad de Cataluña. En qué medida tales propuestas serán o no asumidas por la Comisión que en sede de Parlamento de Cataluña estudia la reforma del Estatuto es algo que a estas alturas difícilmente se puede saber, pero no hace falta ser muy incisivo para presumir que muchas de esas propuestas se incorporaran fácilmente a la reforma que apruebe el Parlamento catalán.

En consecuencia, se puede decir que se abre un legislatura (2004/2008) clave para la resolución definitiva de este problema. La tesis que aquí se ha mantenido es que el modelo de gestión basado en una arquitectura compleja y fragmentada de responsabilidades en materia de Administración de Justicia ha fracasado definitivamente. Es una lección que en todo caso deberán extraer los nuevos responsables políticos. Porque si ese fuera el diagnóstico correcto, la solución sólo es una: reformar el sistema institucional de la justicia mediante una (nueva, y esperemos que definitiva) modificación de la LOPJ que dote del necesario pro-

tagonismo a las comunidades autónomas y sitúe al ministerio de justicia en un papel de órgano que formula propuestas normativas, coordina las políticas de gestión en materia de justicia y poco más. De ahí al replanteamiento del papel del ministerio en el escenario institucional no hay más que un paso.

Nota Bibliográfica

Todas las cuestiones que en este trabajo se tratan sucintamente pueden ser ampliadas en un estudio nuestro de mucha más extensión que será publicado en un libro que lleva por título *Pacto de Estado, reforma de la administración de justicia y comunidades autónomas*, IVAP, Oñati, 2004. Por tanto, remito al lector interesado al citado estudio para profundizar sobre algunos aspectos que no pueden ser reflejado aquí con la extensión que merecen. Sobre todo, esa remisión es obligada si lo que se busca es una exégesis de los libros V y VI de la reforma que ha realizado la Ley orgánica 19/2003, de 26 de diciembre y, en consecuencia, del papel de las comunidades autónomas en ese proceso. En cualquier caso, cuando este trabajo vea la luz es muy posible que los diferentes *Reglamentos* de desarrollo de esos libros V y VI de la LOPJ ya se hayan aprobado, por lo que se ha considerado que tal vez pierde todo su sentido volcar la atención sobre “la letra pequeña” del texto de la Ley, ya que de ser así ese texto requeriría ser modificada o puntualizado en muchos aspectos cuando el desarrollo reglamentario se produjera. Es por ello que, en la última parte de este estudio, nos hemos inclinado por unas consideraciones genéricas y no por un examen detallado del texto de la ley.

Para el análisis del Poder Judicial en la Constitución de 1978 sigue siendo imprescindible el libro de L.M. Díez Picazo, *Régimen constitucional del Poder Judicial*, Civitas, Madrid, 1991. Un espléndido estudio sobre la posición del Poder Judicial en nuestro sistema constitucional es, sin duda, el reciente y monumental libro de L.E. Delgado del Rincón, *Constitución, Poder Judicial y responsabilidad*, CEPC, Madrid, 2002, que se ha convertido desde su aparición en una obra de consulta obligada de todo aquel que quiera estudiar el Poder Judicial en España. Asimismo, es de interés la monografía de I. de Otto, *Estudios sobre el poder judicial*, Ministerio de Justicia, 1988. Un análisis reciente del Poder Judicial en el Estado autonómico es el de L. López Guerra, “El Poder Judicial en el Estado de las Autonomías”, *Constitución y Poder Judicial. XXV aniversario de la Constitución de 1978*, CGPJ, Madrid, 2003, págs. 83 y ss.; del mismo autor, “Poder Judicial i comunitats autònomes: territorialització de la justícia”,

Autonomia i Justícia a Catalunya, Consell Consultiu, Barcelona, 2000. Este tema de Poder Judicial y Estado Autonómico ha sido objeto de numerosos estudios, valgan como simple referencia indicativa los siguientes: M. A Cabellos Espiérrez, “La adecuación del Poder Judicial al modelo de Estado”, *Revista Vasca de Administración Pública* núm. 68; J. Borrell Mestre, *Estado autonómico y poder judicial*, Atelier, Barcelona, 2002; L. Jimena Quesada, *El principio de unidad del Poder Judicial y sus peculiaridades autonómicas*, CEPC, Madrid, 2000; P. Lucas Murillo, “La posició del Poder Judicial a l’Estat autonòmic”, *Autonomia i Justícia a Catalunya*, Consell Connsultiu, Barcelona, 1998; del mismo autor, “El Poder Judicial en el estado autonómico”, *Teoría y Realidad Constitucional* núm. 5; J. F. López Aguilar, *Justicia y Estado autonómico. Orden competencial y Administración de Justicia en el estado compuesto de la Constitución de 1978*, Civitas, Madrid, 1993; I. Sánchez Amor, “Competencias de las Comunidades Autónomas del artículo 143 CE en materia de Justicia”, *Informe Pi i Sunyer sobre Comunidades Autónomas 1990*, Barcelona, 1991; J. Toscano Ortefa, “Le competenze delle Comunita Autonome in materia di giustizia: profili generali della giurisprudenza costituzionale”, en G. Rolla, *La riforma delle autonomie regionale. Esperienze e prospettive in Italia e Spagna*, Turín, 1995; B. Reverón Palenzuela, *Poder Judicial, unidad jurisdiccional y Estado autonómico*, Comares, Granada, 1996; J.A Xiol Ríos, “Las competencias de las comunidades autónomas en materia de Justicia”, *Actualidad Administrativa*, núms.. 7 y 8, 1992; del mismo autor, “La incidencia del estado autonómico sobre la administración de justicia”, *Informe Pi i Sunyer sobre Comunidades Autónomas*, Barcelona, 1994.

El Pacto de Estado para la reforma de la Justicia apenas ha merecido una atención doctrinal. Hay un libro colectivo que se ocupa de este tema: *El Pacto de Estado para la reforma de la Justicia* (E. Arnaldo y S. Iglesias, coordinadores), CEPC, Madrid, 2002.

En el ámbito de la administración de justicia de las Comunidades Autónomas puede consultarse el libro coordinado por J. Galofré, *Informe Pi i Sunyer sobre la Justicia a Catalunya*, Barcelona, 1998, y en concreto los trabajos que allí aparecen de M. Gerpe Landin, R. Riu y S. Pastor, entre otros; así como el libro *La justicia a Catalunya en el marc d’un Estat compost*, Institut d’Estudis Autonòmics, Barcelona, 2000 (con algunas colaboraciones que afectan a este tema de J. M. Fernández Seijo, S. Vidal, J.A. Xiol Ríos, E. Albertí Rovira y L. López Guerra, entre otros).

Sobre algunos de los problemas relativos a la potestad reglamentaria en el ámbito de la justicia, pueden consultarse: M. Gerpe Landin y M. Barceló Serramalera, “La potestad reglamentaria de desarrollo de la LOPJ”, *Revista Jurídica de Catalunya* I, 2003; y J. M. Porras Ramírez, “Fundamento, naturaleza, extensión y límites de la potestad reglamentaria del Consejo General del Poder Judicial”, *Revista de Estudios Políticos* (nueva época), núm. 87, 1995.

Para otras referencias bibliográficas, así como para ampliar las opiniones que en el texto se vierten, se pueden consultar, entre otros, alguno de mis trabajos que seguidamente se citan: *Dos estudios sobre administración de justicia y comunidades autónomas*, Civitas/IVAP, Madrid, 1998; “Un problema mal resuelto. La gestión del personal al servicio de la administración de justicia en el Estado autonómico”, *Revista Vasca de Administración Pública* núm. 53; “Las complejidades de un modelo: Poder Judicial, administración de justicia y estado autonómico en el sistema constitucional español (apuntes de urgencia en torno a la STC 105/2000), *Repertorio Aranzadi de Tribunal Constitucional*, núm. 7, julio, 2000; “Las competències de la Generalitat de Catalunya: expectatives i realitats”, *La justícia a Catalunya en el marc de un Estat compost*, Institut d’Estudis Autonòmics, Barcelona, 2000; “Del dicho al hecho ... Reforma de la Justicia y Estado autonómico”, *Informe Comunidades Autónomas 2000*, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2001.

EL PODER JUDICIAL EN CASTILLA-LA MANCHA

Emilio Frías Ponce
Magistrado-Presidente del
Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha

SUMARIO

I. Introducción.

II. El Tribunal Superior de Justicia.

- 1. Consideraciones Generales.*
- 2. El Estatuto de Castilla-La Mancha y sus referencias al Tribunal Superior de Justicia.*
- 3. Constitución, composición, competencias y actividad del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha.*

III. Competencias de los órganos jurisdiccionales.

- 1. La regulación estatutaria de Castilla-La Mancha.*
- 2. La Ley Orgánica del Poder Judicial.*

IV. Número de órganos y planta judicial en Castilla-La Mancha.

V. Actividad Judicial en el año 2.003.

VI. Competencias de la Comunidad Autónoma en materia de Administración de Justicia.

- 1. Participación en la determinación de la Demarcación Judicial.*
- 2. La subrogación autonómica con respecto al Ejecutivo Estatal.*
- 3. Iniciativa e impulso en oposiciones y concursos.*

I. Introducción

La Ley Orgánica 9/1982, de 10 de Agosto, aprobó el Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha y en él se contienen normas atinentes a la Justicia de muy diversa naturaleza, en el Título II que denomina “De la Administración de Justicia en la Región”, dedicándole seis artículos que se refieren a la creación del Tribunal Superior de Justicia (art. 23), a las competencias de los órganos jurisdiccionales de la Región (art. 24), a las competencias de la Comunidad Autónoma (arts. 25, 26 y 27), y a la participación de los ciudadanos en la Administración de Justicia a través de la institución del Jurado (art. 28).

Debe recordarse que en las Comunidades Autónomas que lograron la autonomía por la vía del art. 143 de la Constitución Española, caso de Castilla-La Mancha¹, las competencias a asumir tenían que ser las recogidas en el art. 148. en el que no existe referencia alguna a la Administración de Justicia, por lo que el Estatuto sólo debía contener una regulación muy escasa de las materias propias de la Justicia, lo que no fue así, ni en Castilla-La Mancha, ni en el resto de las Comunidades, salvo en La Rioja, cuyo Estatuto en su redacción originaria no recogió ningún artículo relativo a esta cuestión².

II. El Tribunal Superior de Justicia

1. Consideraciones generales

Una de las novedades importantes de la Constitución en lo que se refiere a la Administración de Justicia es la creación de Tribunales Superiores de Justicia en el ámbito territorial de las Comunidades Autónomas. El art. 152 señala que “un Tribunal Superior de Justicia, sin perjuicio de la Jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo, culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma”, añadiendo el párrafo tercero que “sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 123, las sucesivas instancias procesales, en su caso, se ago-

1. Para un análisis de este tema Sánchez Amor, “Competencias de las Comunidades Autónomas del art. 143 CE en materia de Justicia”, en *Informe Pi i Suñer sobre Comunidades Autónomas, 1990*, Madrid, 1991, pág. 249 y ss. en el que no existe referencia alguna a la Administración de Justicia, por lo que el Estatuto sólo debía contener una regulación muy escasa de las materias propias de la Justicia, lo que no fue así, ni en Castilla-La Mancha, ni en el resto de las Comunidades, salvo en La Rioja, cuyo Estatuto en su redacción originaria no recogió ningún artículo relativo a esta cuestión. (2)

2. Sobre el Estado de las Autonomías y Poder Judicial ver P. Lucas Murillo de la Cueva, “El Poder Judicial en el Estado Autonomico”. *Teoría y Realidad Constitucional*. Nº 5. 2000.

tarán ante órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma en que esté el órgano competente en primera instancia”³.

Este precepto se incluye en el Título VIII de la Constitución, dedicado a la Organización Territorial del Estado y, en cambio, nada se dice del Tribunal Superior en el Título VI referido al Poder Judicial.

Esta previsión constitucional se debió a una enmienda *in voce* formulada por el grupo parlamentario de la Minoría Catalana, en la sesión de la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas de 16 de Junio de 1978, que pretendía la instauración de un Tribunal Superior de Justicia que permitiera ver en aquellas Comunidades que tenían un Derecho Civil propio los recursos de casación relativos a las materias correspondientes a la legislación especial, recuperando de esta forma lo que fue para la Generalidad su Tribunal de Casación. No obstante la enmienda suscitó un gran debate, pues otros Grupos Parlamentarios consideraron que existía una contradicción entre el establecimiento de unos Tribunales Superiores de Justicia y la previsión de la consideración del Tribunal Supremo como órgano superior en todos los órdenes jurisdiccionales⁴.

La discusión parlamentaria pone de manifiesto que en ningún momento existió una negación del Tribunal Superior de Justicia como órgano del Poder Judicial estatal, pues acababa de aprobarse el entonces art. 109 (hoy 117.5), que proclamaba el principio de unidad como base de la organización y funcionamiento de los Tribunales.

La naturaleza del Tribunal Superior de Justicia como órgano del Estado o de la Comunidad Autónoma no fue, por tanto, en ningún caso debatida y los debates giraron en torno a sus competencias.

Debemos considerar, pues, que la actual Constitución parte claramente del principio de unidad jurisdiccional como base de la organización y funciona-

3. Sobre la posición de los TSJ, Rodríguez-Zapara Pérez. “Artículo 152. Estructura Institucional de las Comunidades Autónomas”. En *Comentarios a la Constitución Española de 1978* dirigidos por Alzaga Villaamil, 2ª edición, Tomo IX. Madrid. Edersa 1999 y L. Jiménez Quesada *El principio de unidad del Poder Judicial y sus peculiaridades autonómicas*. Madrid. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. 2000.

4. Un resumen de los debates constitucionales al respecto ha sido realizado por Mª Pía Calderón Cuadrado en “Tribunal Superior de Justicia”, en *Revista Valencia d’Estudis Autonòmics*, 18. Extraordinario sobre Poder Judicial y Comunidades Autónomas, 1997, págs. 145-184.

miento de los Tribunales (art. 117.5), que imposibilita una organización territorial de la Justicia en la que existan los ámbitos estatal y autonómico y, por ello el Estado se reserva la competencia exclusiva sobre Administración de Justicia (art. 149.1.5). Además la idea de la unidad se ve apoyada en la existencia de un órgano único de gobierno, el Consejo General del Poder Judicial (art. 122.2 CE); en la existencia de un Cuerpo único de Jueces y Magistrados, y reserva a una Ley Orgánica del Estatuto Jurídico de los Jueces y Magistrados (art. 122.1), y en la existencia de un órgano, el Tribunal Supremo, con jurisdicción en todo el territorio de España (art. 123.1 CE)⁵.

De lo anterior se desprende que los actuales Tribunales Superiores de Justicia, en nuestro caso el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, son órganos jurisdiccionales del Poder Judicial único del Estado, por lo que no cabe hablar de un poder judicial autonómico, ni de varios poderes judiciales, existiendo, por tanto, diferencias con los otros dos Poderes, el Legislativo y el Ejecutivo, que sí son propios de las Comunidades Autónomas.

La configuración del Poder Judicial como único, es consecuencia de la centralización que ha estado presente en la historia del constitucionalismo español, pero de esta forma se aparta de la Constitución de 1931, cuyo art. 14.11 reconoció la competencia exclusiva del Estado sobre la jurisdicción del Tribunal Supremo, salvo las atribuciones que se reconocieran a los poderes regionales.

Esta salvedad, admitiendo que los poderes regionales tuvieran atribuciones sobre la administración de Justicia, permitió que los Estatutos Catalán, Vasco y Gallego regularan con gran amplitud dichas atribuciones judiciales y configuraran unos poderes judiciales regionales distintos del general del Estado. Así el art. 9 del Estatuto de Autonomía de Cataluña de 9 de Septiembre de 1932 establecía que la Generalidad “organizará la Administración de Justicia en todos las jurisdicciones excepto en la militar y en la de la armada, según los preceptos de la Constitución y de las leyes procesales y orgánicas del Estado”; y el apartado 4 de este artículo añadía que “el Tribunal de Casación de Cataluña tendrá jurisdicción propia sobre las materias civiles y administrativas, la legislación exclusiva de las cuales será atribuida a la Generalidad”. Por su parte, en el País Vasco, el Estatuto aprobado por la Ley de 5 de Noviembre de 1936 reguló el tema con un contenido similar al Estatuto Catalán de 1932. Finalmente, en Galicia, el

5. Sobre el concepto de unidad jurisdiccional puede verse en J. Montero Aroca, *Derecho Jurisdiccional. Parte General*, Valencia 1999, págs. 81 a 87 o en “Comunidad Valenciana y Administración de Justicia” en la *Revista Valenciana d’Estudis Autonòmics*, 18, 1977, págs. 3-10.

Estatuto aprobado por el referendun seguía con la denominación de Audiencia Territorial con una Sala Especial para las normas contencioso-administrativas.

Sin embargo, como señala López-Medel⁶ ante el reconocimiento de los Tribunales Superiores de Justicia por la Constitución, algunos Estatutos incluyen al mismo entre los órganos constitucionales de su Comunidad Autónoma. Este es el criterio seguido, por ejemplo en el Estatuto del País Vasco, en el cual la Administración de Justicia viene regulada en el capítulo III del Título I, bajo la rúbrica “de los Poderes del País Vasco”; Galicia (capítulo III del Título I, “Del Poder Gallego”); Aragón (capítulo IV del Título I, “De la organización institucional de la Comunidad Autónoma”); Canarias (Sección IV del Título I, “De las Instituciones de la Comunidad Autónoma”); Valencia (capítulo IV del Título II, “De la Generalidad Valenciana”). No obstante, este último Estatuto también recoge algunos preceptos referidos a la materia jurisdiccional en el título dedicado a las competencias de esta Comunidad, al igual que hace en bloque el Estatuto de Cataluña (título I, “De las Competencias”) y la Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra (capítulo III del Título II, “Facultades y Competencias de Navarra”). En cambio el criterio seguido por el Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha y los de las demás Comunidades Autónomas no citadas, regula separadamente la Administración de Justicia, no incluyéndose entre sus instituciones de autogobierno.

Nos interesa también destacar que, en un principio, solamente estaba prevista la existencia de Tribunales Superiores en aquellas Comunidades Autónomas que accedieran a su autogobierno mediante la vía del art. 151, si bien hay que reconocer que el sistema se generalizó y existen estos órganos jurisdiccionales en todas las regiones, incluso en la Rioja cuyo Estatuto nada preveía inicialmente (posteriormente ni en su reforma de 1999), pues la Ley Orgánica del Poder Judicial 6/1985, de 1 de Julio, incluyó en su art. 26, entre los órganos jurisdiccionales a los Tribunales Superiores de Justicia, con independencia de la vía de acceso a la autonomía, regulándolos en sus arts. 70 a 79, siendo el primero de ellos una reproducción del art. 152.1.párrafo 2º.

Los Tribunales Superiores de Justicia no se pueden considerar como simples continuadores de las Audiencias Territoriales, al tener sus propias características, con nuevas competencias.

6. Jesús López-Medel Bascones en “La Administración de Justicia” en *Derecho Autonómico de Cantabria*. 2003. pág. 579.

Aunque su razón de ser sea la existencia de Derecho propio en determinadas Comunidades Autónomas, no pueden considerarse como órganos de la Comunidad, sino como un órgano estatal que culmina la organización judicial en el territorio, llevando el nombre de la Comunidad Autónoma a la que sirve. En este sentido puede afirmarse que el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha es un órgano de la Administración de Justicia en esta Comunidad pero no de la Comunidad. Así lo ha venido a reconocer el Tribunal Constitucional, en las sentencias 25/1981, de 14 de Julio, 38/1982, de 22 de Junio y 147/1987, de 16 de Diciembre, que declaran que son órganos que culminan la organización judicial en el ámbito de la Comunidad Autónoma, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo, y que las competencias de los órganos jurisdiccionales continúan siendo competencias del Poder Judicial, no de las Comunidades Autónomas que se correspondan con la esfera de sus intereses propios⁷.

2. El Estatuto de Castilla-La Mancha y sus referencias al Tribunal Superior de Justicia

Efectuadas estas consideraciones generales, pasamos a examinar lo que dispone nuestro Estatuto, sobre esta cuestión.

El artículo 23, párrafo 1, señala que “El Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, que tendrá su sede en Albacete, es el órgano jurisdiccional de la Región ante el que se agotarán las sucesivas instancias procesales en los términos del artículo 152 de la Constitución y de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial y con el presente Estatuto.

Las actuaciones del Tribunal Superior de Justicia deberán practicarse en la sede del órgano jurisdiccional. No obstante, el Tribunal podrá constituirse en cualquier lugar del territorio de la jurisdicción, cuando así lo exija la buena administración de justicia”.

Nos encontramos, en primer lugar, que al recoger la sede se distingue de todos los demás Estatutos, pues ningún otro, salvo el de Murcia, fija la sede de su respectivo Tribunal y, concretamente en Albacete, adelantándose a lo que luego estableciera la disposición adicional 2ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985, que ordenó que los Tribunales de Justicia tendrán su sede en la

7. Ver, no obstante, José M^º Elizalde Pérez. “El principio de unidad jurisdiccional y los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas: una interpretación federalista en clave compartida”. *Poder Judicial*. Volumen II. Madrid. Instituto de Estudios Fiscales 1983. Págs. 1.095-1.151.

ciudad que indiquen los respectivos Estatutos y si no lo indicaren en la misma ciudad en la que tenga la Audiencia Territorial existente en la Comunidad Autónoma a la fecha de entrada en vigor de la Ley.

Por otra parte señala que es el órgano jurisdiccional de la Región ante el que se agotarán las sucesivas instancias procesales. Comparando este texto con el que proclama la Constitución, se observa que el Estatuto dice algo bien distinto. La fórmula estatutaria de agotamiento de las instancias ante el propio Tribunal Superior de Justicia, como señala Arroyo Zapatero⁸ “además de ser diferente a lo preceptuado en la Constitución, resulta inconsecuente con el propio Estatuto y lo que dispone en su art. 24, así como de imposible cumplimiento. Por una parte, debe tenerse en cuenta que no pueden agotarse las instancias procesales ante el Tribunal Superior de Justicia, porque no en todo tipo de procesos se prevé un modelo generalizado de instancias sucesivas, y por otra, el Tribunal Superior de Justicia no es ni va a ser el único órgano de segunda instancia de todo el ámbito territorial de la Comunidad”. En definitiva, concluye Arroyo “lo que la norma del apartado 3 del art. 152.1 de la Constitución dispone y ha de ser desarrollado por la Ley Orgánica del Poder Judicial, y conforme a lo cual ha de ser interpretado el Estatuto es que, salvo el recurso de casación ante el Tribunal Supremo, todos los procesos incoados en el territorio de una Comunidad Autónoma han de finalizar ante órganos jurisdiccionales con sede en la misma Comunidad.”

3. Constitución, composición, competencias y actividad del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha

El Tribunal Superior de Justicia de Castilla-la Mancha se constituyó formalmente, a virtud de lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial el día 23 de Mayo de 1989, de conformidad con el Acuerdo de 10 de Mayo de 1989 del Pleno del Consejo General del Poder Judicial.

En virtud de la disposición transitoria 2ª.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial desapareció la Audiencia Territorial de Albacete que, creada en 1834, extendía su jurisdicción a las provincias de Murcia, Ciudad Real, Cuenca y Albacete.

El Tribunal Superior de Justicia de la Región extiende, su jurisdicción a las provincias que constituyen la Comunidad Autónoma, Albacete, Ciudad Real,

8. Ver *Estudios sobre el Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha*. Cortes de Castilla-La Mancha 1995. “La Administración de Justicia en la Región”. págs. 181-183.

Cuenca, Guadalajara y Toledo, todo ello de conformidad con lo dispuesto en los arts. 34 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 2 de la Ley de Demarcación y Planta.

El Tribunal Superior de Justicia de la Región está compuesto de tres Salas Jurisdiccionales: de lo Civil y Penal, de lo Contencioso-Administrativo y de lo Social (art. 72 Ley Orgánica del Poder Judicial).

Hemos de aludir a continuación a las competencias de cada una de ellas y a su actividad desarrollada a lo largo de los años de su existencia.

Así, en cuanto a la Sala de lo Civil y Penal, hay que tener en cuenta, que, en el orden civil, al no existir Derecho Civil, foral o especial propio de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, únicamente tiene las competencias de conocer en única instancia de las demandas de responsabilidad civil por hechos cometidos en el ejercicio de un cargo, contra todos o la mayor parte de los Magistrados de una Audiencia Provincial o de cualquiera de sus Secciones, o las dirigidas contra el Presidente y miembros del Gobierno o del Parlamento, cuando la atribución no corresponde según los Estatutos al Tribunal Supremo, además de conocer las cuestiones de competencia entre órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en la Comunidad Autónoma que no tengan otro superior común (art. 73.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial). Pues bien, como Sala de lo Civil, sólo ha tenido un asunto, que se resolvió el pasado año, y consistió en demanda de responsabilidad civil formulada contra una persona aforada del Gobierno Regional.

Como Sala de lo Penal, además de resolver las cuestiones de competencia de este orden jurisdiccional, y de entre Juzgados de Menores de las provincias de la Comunidad, le corresponde el conocimiento de las causas penales contra el Presidente, miembros del Gobierno o parlamentarios autonómicos por actos delictivos cometidos en el territorio regional (art. 10.3 y 17.1 del Estatuto en relación con el 73.3 a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial), así como la instrucción y fallo de las causas penales contra Jueces, Magistrados y miembros del Ministerio Fiscal por delitos o faltas cometidos en el ejercicio de su cargo en la Comunidad Autónoma, siempre que esta atribución no corresponda al Tribunal Supremo (73.3.b). También el conocimiento de los recursos de apelación previstos por las leyes, como es el caso de la Ley Orgánica 5/95, de 22 de mayo del Tribunal del Jurado.

También, la estadística sobre el volumen de trabajo de la Sala de lo Penal, pone en evidencia que la entrada que soporta es muy reducida, desde que se creó, contrastando con la que vienen soportando las otras dos Salas del Tribunal. Así en el pasado año 2003 registró 8 asuntos, incluidas las apelaciones en procedimientos tramitados conforme a la ley del Tribunal del Jurado, que fueron 3, habiendo sido similar la entrada desde su constitución.

Por ello, dado el número de asuntos, se viene resaltando la necesidad de dar contenido de trabajo a los Magistrados de esta Sala, que está compuesta en Castilla-La Mancha por un Presidente, que lo es al mismo tiempo el del Tribunal Superior de Justicia, y dos Magistrados. Al respecto merece tenerse en cuenta la modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial operada a través de la Ley Orgánica 9/2000, de 22 de Diciembre, que contempla que cuando la sensible y continuada diferencia de volumen de trabajo de las diversas Salas lo aconseje, los magistrados, con el acuerdo favorable de la Sala de Gobierno, previa propuesta del Presidente del Tribunal, podrán ser adscritos por el Consejo General del Poder Judicial, total o parcialmente, a otra Sala del mismo Tribunal Superior de Justicia. Esto se ha llevado a efecto en el territorio, encontrándose adscrito a la Sala de lo Social un magistrado, al que se le asigna 3 ponencias semanales, habiendo estado también adscritos los Magistrados Autonómicos a la Sala de lo Contencioso-Administrativo.

Desde luego la situación debe revisarse, a fin de que se amplíen las competencias de estas Salas, pero sin olvidar el rango jerárquico que según la Constitución y los Estatutos de Autonomía de las respectivas Comunidades Autónomas corresponde a los Tribunales Superiores de Justicia.

Hay que lamentar que la atribución a estas Salas del conocimiento del recurso extraordinario por infracción procesal, operada por la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, no haya podido ser efectiva, al requerir la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que no se ha producido.

La última novedad en este punto ha sido dada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de Diciembre, de Reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que asigna a la Sala Penal el conocimiento de los recursos de apelación contra las resoluciones dictadas en primera instancia por las Audiencias Provinciales, competencia que no podrá ser operativa hasta que se modifique la Ley de Enjuiciamiento Criminal para que contemple el procedimiento a seguir en estos casos, habiéndose establecido el plazo de un año para que el Gobierno remita a

las Cortes Generales los proyectos de Ley procedentes para adecuar las normas procesales a los disposiciones modificadas.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo tiene diversas competencias correspondiéndole, tras la nueva redacción del art. 74 por la Ley Orgánica 6/1998, de 13 de Abril, conocer en única instancia una serie de asuntos.

Tras la creación de los Juzgados unipersonales, el 14 de Diciembre de 1998, también el Tribunal Superior tiene las competencias de conocer en segunda instancia de las apelaciones promovidas contra sentencias y autos de los órganos unipersonales, en los casos previstos legalmente; de los recursos de revisión contra las sentencias firmes de los Juzgados; de las cuestiones de competencia entre los Juzgados radicados en la Comunidad; del recurso de casación para la unificación de doctrina y del recurso de casación en interés de ley en los casos previstos en la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Mención especial merece el monopolio Judicial sobre materias relativas al Ordenamiento Autonómico que ostenta.

Es un acierto que en relación con la aplicación del Derecho Autonómico se confiera el monopolio judicial al órgano superior de la Comunidad respectiva, pues no hay razón alguna que justifique el acceso al Tribunal Supremo a través del recurso de casación, toda vez que la finalidad perseguida por éste, uniformidad y aplicación de las normas jurídicas, no existe en cuanto a la normativa autonómica, que constituye un todo cerrado propio de cada Comunidad y extraño al de otras.

Esta fue la posición de la Ley Orgánica del Poder Judicial que excluyó la posibilidad de fundamentar un recurso de casación en la infracción de normas de Derecho Autonómico, excepto cuando estas normas concurren con normas estatales, cuya infracción fuera relevante y determinante de la decisión de la sentencia impugnada (art. 58.4), posteriormente complementada por la Ley de Medidas Urgentes de Reforma Procesal del año 1992, que introdujo el recurso de casación en el ámbito contencioso-administrativo (art. 93.4), y con anterioridad también por la Ley de Demarcación y de Planta Judicial del año 1988, respecto del recurso de apelación.

Sin embargo el reconocimiento de la función casacional de los Tribunales Superiores de Justicia para la unificación de los ordenamientos territoriales no se produce, y ello de forma limitada, hasta la nueva Ley de la Jurisdicción de 1998, al introducir dos figuras casacionales de competencia del Tribunal

Superior (el recurso de casación para la unificación de doctrina y el recurso de casación en interés de Ley). Como señala Xiol Ríos⁹, la modificación tiene un valor casi más simbólico que real, porque la labor unificadora de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores se seguirá realizando en la instancia y en la apelación, pero nada hubiera impedido introducir el recurso de casación con carácter general cuando se aplican normas administrativas de las Comunidades Autónomas, como se reconoce de forma expresa en el orden civil respecto del derecho civil de las Comunidades.

Es evidente que esta casación no podría residenciarse en el Tribunal Supremo, por lo que la solución lógica sería la de atribuirla a una Sección especial de Sala de este orden de los Tribunales Superiores de Justicia.

Otra cosa distinta es la conveniencia de atribuir a las Salas de los Tribunales Superiores de Justicia, en cuanto también son órganos estatales, funciones esenciales en materia de competencia estatal, sin perjuicio de la tarea de unificación de la aplicación del ordenamiento estatal que corresponde al Tribunal Supremo.

La actividad desarrollada por la Sala ha sido intensa desde la constitución del Tribunal habiendo superado el módulo máximo de entrada (350 asuntos por Magistrado y año), al registrar una media de 4.000 asuntos por año, lo que determinó que a la fecha de entrada en vigor de la Ley de 1998, tuviese una bolsa de asuntos pendientes de 8.106, dada su plantilla de 6 Magistrados.

La puesta en funcionamiento de los Juzgados supuso una disminución del número de asuntos ingresados en la Sala, situándose en orden a los 2.000, sin computar las apelaciones, encontrándose ahora con un nivel de ingreso más razonable, aunque todavía alto, pero sin que haya logrado su normalización, pues mantiene aún una importante bolsa de asuntos pendientes, aunque con tendencia descendente (6.554 asuntos en única instancia al finalizar 1999, 5.489 en 2000, 5.251 en 2001, 5.151 en 2002 y 4.723 en 2003). Teniendo en cuenta las cifras de sentencias previsibles por magistrado, unas 275 y estimando que el 85% de los asuntos pendientes finalizan por sentencia, al ritmo normal de señalamiento la Sala lleva un retraso de unos 3 años.

9. J. Antonio Xiol Ríos. Nuevas perspectivas de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (La nueva Ley de la Jurisdicción). *En Autonomía y Justicia en Cataluña*. V Seminario organizado por el Consejo Consultivo de la Generalidad, Consejo General del Poder Judicial y TSJ de Cataluña. 1999, pág. 71.

Debe tenerse en cuenta que se ha producido una modificación competencial de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo por la Ley Orgánica 19/2003, que determinará una mayor carga de trabajo para los Jueces Unipersonales.

En cuanto a la Sala de lo Social, además de conocer las cuestiones de competencia que pudieran suscitarse entre los Juzgados de lo Social de la Comunidad Autónoma, el art. 75 de la Ley Orgánica del Poder Judicial le atribuye la resolución de los recursos de suplicación que establece la Ley de Procedimiento Laboral contra las resoluciones dictadas por los Juzgados de lo Social.

El Real Decreto Legislativo 521/1990, de 27 de Abril, introdujo en sus artículos 215 y siguientes (actuales artículos 216 y siguientes del Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de Abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral) el recurso de casación para la unificación de doctrina, con el fin de garantizar la interpretación uniforme de la Ley y evitar la dispersión derivada de la existencia de múltiples Tribunales Superiores de Justicia, asegurando la primacía jurisdiccional del Tribunal Supremo.

El artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral establece: “El recurso tendrá por objeto la unificación de doctrina con ocasión de sentencias dictadas en suplicación por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, que fueran contradictorias entre sí, con la de otra u otras Salas de los referidos Tribunales Superiores o con sentencias del Tribunal Supremo, respecto de los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación, donde, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiese llegado a pronunciamientos distintos.

Paralelamente al recurso de casación para la unificación de doctrina, la Ley de Procedimiento Laboral regula el recurso de casación ordinario del que conoce también la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, y que tiene por objeto la revisión, por los motivos legalmente previstos, de las resoluciones de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional dictadas en única instancia.

Sin embargo, la regulación de estos recursos permite el acceso a la casación de asuntos que no se refieren propiamente a Derecho Estatal. Nos estamos refiriendo a la impugnación de los Convenios Colectivos de ámbito territorial de aplicación igual o inferior al de una Comunidad Autónoma, que no constituyen Derecho del Estado, dado que este tipo de convenios extienden su eficacia al ámbito autonómico.

Ante esta situación se ha postulado una revisión de la Ley Orgánica del Poder Judicial y de la Ley de Procedimiento Laboral, para ampliar las competencias de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia. En primer lugar, respecto a la impugnación de convenios colectivos de ámbito superior a la circunscripción de un Juzgado de lo Social y no superior al de una Comunidad Autónoma, de los que actualmente conoce en única instancia la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia (artículo 7.a) en relación con el artículo 2 de la Ley de Procedimiento Laboral) y que son susceptibles de recurso de casación ordinario ante el Tribunal Supremo. De ellos debería conocer el propio Tribunal Superior de Justicia a través de un recurso de casación residenciable en una Sala *ad hoc* del mismo Tribunal¹⁰. En segundo lugar, a fin de que velen por la unificación de criterios, en la aplicación de este tipo de convenios, que no tienen alcance estatal, en lugar del Tribunal Supremo, y además en el caso de discrepancia entre diversas Secciones de una misma Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia¹¹.

Por lo que respecta a la actividad de la Sala de Castilla-La Mancha, hay que resaltar que también mantiene una carga de trabajo que excede del módulo de entrada fijado por el Consejo, (350 asuntos ingresados por magistrado y año) pues en el año 2003 ingresó 2.356, contando con 5 Magistrados. A 31 de Diciembre mantenía una pendencia de 1.355 asuntos, después de haber resuelto 2.417 asuntos.

III. Competencias de los Órganos Jurisdiccionales¹²

1. La regulación estatutaria de Castilla-La Mancha

El segundo precepto que el Estatuto de Castilla-La Mancha dedica a la Administración de Justicia es el art. 24, referido a las competencias de todos los órganos jurisdiccionales de la región, que se extiende:

10. Borrel Mestre, J. *Estado Autonómico y Poder Judicial*. Atelier. Instituto de Estudios Autonómicos. 2002.

11. Martínez Garrido, L. Ramón: "Posibilidad de un recurso de casación en materia laboral a resolver por los Tribunales Superiores de Justicia". *Autonomía y Justicia en Cataluña*. V Seminario organizado por el Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña, el Consejo General del Poder Judicial y el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. 1999, pág. 347 y ss.

12. Para un análisis de este tema Juan F. López Aguilar, *Justicia y Estado Autonómico* (Orden Competencial y Administración de Justicia en el Estado compuesto de la Constitución Española de 1978). Civitas. Madrid 1994, pág. 664 y ss.

En el orden civil, a todas las instancias y grados, a excepción de los recursos de casación y revisión regulados en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En el orden penal y social, a todas las instancias y grados, a excepción de los recursos de casación y revisión.

En el orden contencioso-administrativo, a los recursos que se deduzcan contra los actos y disposiciones de las Administraciones Públicas, en los términos que establezca la Ley Orgánica del Poder Judicial.

A las cuestiones de competencia entre órganos judiciales en la región.

En las restantes materias se podrá interponer, ante el Tribunal Supremo, el recurso de casación, el de revisión o el que corresponda, según las leyes del Estado.

El Tribunal Supremo resolverá también los conflictos de competencia y jurisdicción entre los Tribunales de la región y los del resto de España.

Este artículo pretende reflejar a nivel estatutario, la regla contenida en el art. 152.1 de la Constitución, cuyo último párrafo señala que “sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 123, las sucesivas instancias procesales, en su caso, se agotarán ante órganos judiciales radicados en el mismo territorio de la Comunidad Autónoma en que esté el órgano competente en primera instancia”.

No obstante el Estatuto añade a la expresión “instancias” el vocablo “grados”, para excluir del conocimiento de los órganos jurisdiccionales los recursos de casación y revisión, no existiendo excepción lógicamente en materia civil respecto al Derecho Civil propio, ante la inexistencia del mismo en la Comunidad.

Debe destacarse, en relación al orden contencioso-administrativo la ausencia de una disposición estatutaria atribuyendo al Tribunal Superior de Justicia el conocimiento de todas las instancias y recursos extraordinarios siempre que se trate de una impugnación de actos dictados por el Gobierno y la Administración autonómicas en materias cuya legislación exclusiva corresponda a la Comunidad Autónoma, a diferencia de lo que ocurre por ejemplo en los Estatutos de Cataluña, del País Vasco, Navarra, Aragón, Galicia y Valencia, que prohíben no sólo las instancias extraterritoriales, sino también los grados jurisdiccionales de carácter extraterritorial.

Incluso nada impediría, como hemos señalado con anterioridad, que los Tribunales Superiores de Justicia ostentasen competencias casacionales, sin que

ello vulnera lo que establece el artículo 123 de la Constitución, pues se trata de Derecho Autonómico.

En materia penal, y en el marco del principio de agotamiento de instancias procesales en el ámbito de la Comunidad Autónoma, se ha planteado la cuestión de las competencias de la Audiencia Nacional en materia penal¹³. Sin embargo, el Tribunal Constitucional, en la sentencia 56/1990, de 29 de Marzo admite la constitucionalidad de que un órgano central como la Audiencia Nacional conozca asuntos judiciales con puntos de conexión esenciales con el ámbito territorial autonómico.

Por otra parte, hay que dejar constancia de las referencias del Pacto de Estado para la reforma de la Justicia firmado por el Gobierno de la Nación y los Partidos Popular y Socialista el 31 de Mayo de 2001 sobre la modificación competencial del Tribunal Supremo y de los Tribunales Superiores de Justicia a fin de potenciar la función del primero como órgano jurisdiccional superior y garante de la unidad de doctrina en todos los órdenes jurisdiccionales, y de redefinir las competencias de los Tribunales Superiores de Justicia atendiendo a criterios de adaptación de la Justicia al Estado de las Autonomías.

Para concluir este apartado debemos recordar que algunos autores critican regulaciones como la contenida en nuestro Estatuto, en el sentido de que consideran que las normas estatutarias invaden las competencias que corresponden al legislador ordinario por disposición expresa de la Constitución (artículos 117.3 y 122.1)¹⁴.

2. La Ley Orgánica del Poder Judicial

No vamos a entrar en las competencias que cada órgano tiene atribuidas según la Ley Orgánica del Poder Judicial. Ya nos hemos referido a las que ostenta el Tribunal Superior de Justicia, y nos limitaremos a citar los artículos correspondientes (80 al 83 para las Audiencias Provinciales y 84 al 98 para los Juzgados de 1ª Instancia e Instrucción, de lo Mercantil, de lo Penal, de lo Contencioso-Administrativo, de lo Social, de Vigilancia Penitenciaria y de Menores).

13. Respecto a esta cuestión C. Movilla Alvarez, *El Poder Judicial*. Madrid. Tecnos 1986, págs. 261-262, opina que esta atribución supone un ataque a la articulación autonómica de la Administración de Justicia.

14. Así I. Otto Pardo, *Estudis sobre el Poder Judicial*; Madrid. Ministerio de Justicia 1989. pág. 232 y A. Martín Delgado, “Los Tribunales Superiores de Justicia”. En *Jornadas de estudio sobre el Poder Judicial*. Madrid. Instituto de Estudios Fiscales, Tomo I, pág. 589 y ss.

IV. Número de Órganos Jurisdiccionales y planta judicial en Castilla-La Mancha

Más interesante es conocer el número de órganos judiciales y la planta judicial del territorio.

Según la Memoria del Tribunal Superior de Justicia referida al año 2003 existen en la Comunidad Autónoma 120 órganos judiciales que están servidos por 149 Jueces y Magistrados, toda vez que las Salas y Secciones del Tribunal Superior de Justicia y de las Audiencias Provinciales, al ser órganos colegiados, se componen de varios Magistrados.

La distribución existente es la siguiente:

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

Sala de lo Civil y Penal	1 Presidente y 2 Magistrados
Sala de lo Contencioso-Administrativo	1 Presidente y 5 Magistrados
Sala de lo Social	1 Presidente y 4 Magistrados
TOTAL: 14 Magistrados	

AUDIENCIAS PROVINCIALES

Sección 1ª Albacete	1 Presidente y 2 Magistrados
Sección 2ª Albacete	1 Presidente y 2 Magistrados
Sección 1ª Ciudad Real	1 Presidente y 3 Magistrados
Sección 2ª Ciudad Real	1 Presidente y 3 Magistrados
Cuenca	1 Presidente y 2 Magistrados
Guadalajara	1 Presidente y 2 Magistrados
Sección 1ª Toledo	1 Presidente y 2 Magistrados
Sección 2ª Toledo	1 Presidente y 2 Magistrados
TOTAL: 26 Magistrados	

ÓRGANOS UNIPERSONALES

	Juzgados Penal	Juzgados Social	Juzgados Menores	Juzgados Cont. Adm.	Juzgados Vigilancia Penitenciaria	Juzgados 1ª Inst. e Instrucción
AB	2	3	1	2		16
CR	3	3	1	1	1	20
CU	1	1	1	1		9
GU	1	2	1	1		8
TO	2	3	1	2	1 (Ocaña)	21
Totales	9	12	5	7	2	74

V. Actividad judicial en el año 2003

Según los datos recogidos en la *Memoria del Tribunal Superior de Justicia* resultan los siguientes, sin incluir la ejecución de sentencias:

JURISDICCIÓN CIVIL ¹	Órganos	Pendencia inicio año	Ingresados	Resueltos	Ptes. final	Sentencias
Jdos. 1ª I. e Instr.	74	19.277	33.196	31.927	20.546	10.203
Jdos. Menores	5	834	1.255	1.199	870	127
A. Provinciales	8	1.335	3.492	3.499	1.318	2.659
TSJ Sala Civil	1	1	0	1	0	1
TOTAL	88	21.447	37.943	36.626	22.734	12.990

¹ Incluida Jurisdicción Voluntaria.

JURISDICCIÓN PENAL	Órganos	Pendencia inicio año	Ingresados	Resueltos	Ptes. final	Sentencias
Jdos. 1ª I. e Instr.	74	29.538	148.082	147.579	30.041	13.665
Jdos. Menores	5	715	1.245	1.181	779	730
Jdos. Vigilancia	2	718	10.452	10.470	700	-
Juzgados Penal	9	2.528	4.423	4.564	2.387	3.999
A. Provinciales	8	734	4.026	4.176	584	2.725
TSJ Sala Penal	1	4	8	12	0	3
TOTAL	99	34.237	168.236	167.982	34.491	21.122

JURISDICCIÓN CONTENCIOSA	Órganos	Pendencia inicio año	Ingresados	Resueltos	Ptes. final	Sentencias
Jdos. Contencioso	7	1.723	2.959	3.058	1.624	1.880
TSJ Sala C.-Adm.	1	5.473	2.430	2.787	5.116	2.146
TOTAL	8	7.196	5.389	5.845	6.740	4.026

JURISDICCIÓN SOCIAL	Órganos	Pendencia inicio año	Ingresados	Resueltos	Ptes. final	Sentencias
Juzgados Social	12	3.614	9.784	10.162	3.236	6.412
TSJ Sala Social	1	1.416	2.356	2.417	1.355	2.333
TOTAL	13	5.030	12.140	12.579	4.591	8.745

	Órganos	Pendencia inicio año	Ingresados	Resueltos	Ptes. final	Sentencias
TOTAL JURISDICCIONES	120	67.910	223.708	223.031	68.556	46.883

Resumen de Ejecución de sentencias.

JURISDICCIÓN CIVIL	Órganos	Registrados	Resueltos	Pendientes
Jdos. 1ª Instancia e Instr.	74	7.769	5.628	18.589
TOTAL	74	7.769	5.628	18.589

JURISDICCIÓN PENAL	Órganos	Registrados	Resueltos	Pendientes
Jdos. 1ª Instancia e Instr.	74	7.317	6.674	5.687
Jdos. Menores	5	608	432	512
Juzgados Penal	9	6.889	7.034	5.291
A. Provinciales	8	339	313	283
TOTAL	96	15.153	14.453	11.773

JURISDICCIÓN CONTENCIOSA	Órganos	Registrados	Resueltos	Pendientes
Jdos. Contencioso	7	75	96	37
TSJ Sala Contencioso-Adm.	1	436	240	475
TOTAL	8	511	336	512

JURISDICCIÓN SOCIAL	Órganos	Registrados	Resueltos	Pendientes
Juzgados Social	12	3.440	4.973	2.275
TOTAL	12	3.440	4.973	2.275

TOTAL JURISDICCIONES	Órganos	Registrados	Resueltos	Pendientes
	116	26.873	25.380	33.149

VI. Competencias de la Comunidad Autónoma en materia de la Administración de Justicia

1. Participación en la determinación de la Demarcación Judicial

La existencia de un único Poder Judicial no significa que la configuración del Estado de las Autonomías no tenga repercusiones sobre este Poder Judicial. Aunque en el Título VI de la Constitución Española se parte del Poder Judicial único, y aunque el art. 149.5 de la norma suprema atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia, hay que reconocer que en el Título VIII, sobre la organización territorial del Estado existen algunos supuestos específicos de competencias autonómicas en materia de Administración de Justicia¹⁵. Se trata de previsiones más bien escasas, y así se refieren, de acuerdo con el art. 152.1 II de la Constitución Española a la posibilidad de establecer en los Estatutos de las Comunidades Autónomas los supuestos y formas de participación de aquéllas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio, todo ello de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial y dentro de la unidad e independencia de éste.

Por lo que respecta al Estatuto de Castilla-La Mancha nos encontramos con el art. 27.b) que asigna al Consejo de Gobierno la competencia de “proponer a las Cortes de la Región la delimitación de las demarcaciones territoriales de los órganos jurisdiccionales en la misma, de acuerdo con la Ley Orgánica del Poder Judicial y teniendo en cuenta los límites de los actuales partidos judiciales y las características geográficas, históricas y de población”.

No obstante, debe precisarse que aunque se reconoce a la Comunidad competencia para fijar la delimitación de las demarcaciones territoriales, con posteriori-

15. Ver Luis M. Díez Picazo. *Régimen constitucional del Poder Judicial*. Madrid 1994, págs. 88-91.

dad se promulgó la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985, que ha matizado e incluso modificado la previsión de los Estatutos, al establecer el art. 35 que las Comunidades Autónomas participarán en la organización de la demarcación judicial en sus territorios respectivos, remitiendo al Gobierno, a solicitud de éste, una propuesta de la misma en la que se fijarán los partidos judiciales, añadiendo que el Ministerio de Justicia, vistas las propuestas de las Comunidades Autónomas, redactará un Anteproyecto que será informado por el Consejo General del Poder Judicial, de modo que una vez emitido el precitado informe, el Gobierno aprobará el oportuno proyecto de Ley que, en unión de las propuestas de las Comunidades Autónomas y del informe del Consejo General del Poder Judicial, remitirá a las Cortes Generales para su tramitación y aprobación por Ley.

Por tanto, pese a los términos empleados por el art. 27 del Estatuto, no nos encontramos ante una competencia realmente decisoria y definitiva sobre los límites de las demarcaciones judiciales, sino sólo ante una mera facultad de propuesta, que no tiene carácter vinculante.

El citado artículo 35 de la Ley Orgánica del Poder Judicial fue considerado constitucional al resolver el Tribunal Constitucional los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley de Demarcación y Planta Judicial, en las sentencias 56 y 62 de 1990, precisando que el artículo 152.1 párrafo 2 de la Constitución se referiría a lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La Ley 38/1988, de 28 de Diciembre, de Demarcación y Planta, fija la demarcación de los Partidos Judiciales de Castilla-La Mancha estableciendo 7 Partidos en la Provincia de Albacete; 10 en la de Ciudad Real; 4 en Cuenca; 3 en Guadalajara y 7 en Toledo; en total 31 Partidos Judiciales.

Una vez fijada la demarcación judicial la Comunidad Autónoma determinó la capitalidad de los Partidos Judiciales de Castilla-La Mancha mediante Ley 3/1989, de 18 de Mayo, en el sentido de que la capitalidad corresponde a un solo municipio y cuyo nombre identificará al Partido.

2. La subrogación Autonómica con respecto al Ejecutivo Estatal¹⁶

Hay que reconocer que el desarrollo del Estado de las Autonomías en relación con la Justicia se está llevando, no tanto en virtud de las disposiciones cons-

16. Sobre la naturaleza de las denominadas cláusulas subrogatorias ver S. Muñoz Machado. *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, Título II. Madrid Civitas. 1984, pág. 39. I. Otto

titucionales expresas al respecto, sino como señala López Guerra¹⁷ desde una perspectiva distinta, mediante una labor legislativa, administrativa y jurisprudencial que parte de estimar que las previsiones constitucionales referentes a la unidad del Poder Judicial y a las competencias estatales en esta materia no son incompatibles con una efectiva y profunda adaptación de la Administración de la Justicia al Estado de las Autonomías.

En efecto, la práctica totalidad de los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas incluyeron en su articulado la competencia para ejercer todas las facultades que la Ley Orgánica del Poder Judicial reconozca o atribuya al Gobierno del Estado. Estas cláusulas denominadas por la jurisprudencia constitucional como subrogatorias, se contienen también en el Estatuto de Castilla-La Mancha, en el artículo 27.a) al disponer que corresponde al Consejo de Gobierno de la Región “ejercer en su territorio todas las facultades que las leyes reguladoras del Poder Judicial reconozcan o atribuyan al Gobierno de la Nación.”

Este tipo de cláusulas subrogatorias fue interpretado por el Tribunal Constitucional, en sus sentencias 56/90, de 29 de Marzo, 62/90, de 30 de Marzo y 158/92, de 26 de Octubre, como referido a aquellos aspectos de la Administración de Justicia que quedaran al margen del contenido del concepto de Poder Judicial en sentido estricto, entendido esencialmente como organización de los Tribunales y Estatuto de Jueces y Magistrados¹⁸.

En efecto el Tribunal Constitucional distinguió un sentido estricto de la Administración de Justicia y otro amplio, refiriendo el primero a la función jurisdiccional propiamente dicha y a la organización de los elementos intrínsecamente unidos a la determinación de la independencia con que debe desarrollarse, considerando que el segundo atiende a los elementos que, más o menos unidos a los anteriores, le sirven de soporte material y personal. En definitiva,

Pardo. *Estudios sobre el derecho estatal y autonómico*. Madrid. Civitas 1986, pág. 205 y ss.; F. Díez Moreno. “El Poder Judicial en la Comunidad del País Vasco”. En *Poder Judicial*. Volumen II. Madrid. Dirección General de o Contencioso del Estado. Instituto de Estudios Fiscales 1983, pág. 953 y ss.; P. Cruz Villalón. “La Administración de Justicia en el Estatuto de Autonomía de Andalucía”, también en la obra últimamente referida, págs. 930-933.

17. L. López Guerra. *Poder Judicial y Comunidades Autónomas. Territorialización de la Justicia. Autonomía y Justicia en Cataluña*. V Seminario. pág. 99.

18. Sobre este punto ver Rafael Jiménez Asensio “Dos estudios sobre la Administración de Justicia y Comunidad Autónoma. Madrid 1998 y J. Montero Aroca “Comunidad Valenciana y Administración de Justicia”. *Revista Valenciana d’Estudis Autonòmics* 18. 1997, pág. 3 y ss.

Administración de Justicia en sentido estricto es igual a Poder Judicial, que es competencia del Estado y que se ejerce en la esfera legislativa por las Cortes, y en materia de gobierno por el Consejo General del Poder Judicial, y lo que llama “administración de la Administración de Justicia, son los medios personales y materiales que sí pueden ser competencia de las Comunidades Autónomas”¹⁹.

Otros límites advertidos por el Tribunal Constitucional, a propósito de esta cláusula, hacen referencia a que tampoco pueden las Comunidades Autónomas actuar sobre el ámbito de la “administración de la Administración de Justicia” en aquellos aspectos que la Ley Orgánica del Poder Judicial reserva a órganos distintos del Gobierno o de algunos de sus departamentos, y a que la asunción de facultades tiene como límite natural el ámbito propio de la Comunidad Autónoma²⁰.

Aun cuando hasta la fecha Castilla-La Mancha no ha recibido las transferencias en virtud del artículo 27.1, sí que lo han hecho otras Comunidades Autónomas (País Vasco, Cataluña, Galicia, Comunidad Valenciana, Andalucía, Canarias, Navarra y Madrid), debiendo destacarse la creación en Diciembre de 1999 de la Comisión de Coordinación entre el Consejo General del Poder Judicial, el Ministerio y las Consejerías correspondientes en las Comunidades que ya han recibido las transferencias.

Mención especial precisa el Acuerdo adoptado en la Conferencia Sectorial, celebrada en las Palmas de Gran Canaria el día 22 de Mayo de 2001 entre el Ministerio de Justicia y las Comunidades Autónomas con competencias asumidas en materia de Administración de Justicia, y cuyo contenido fue asumido en el Pacto de Estado por la Reforma de la Justicia de ese año que tuvo lugar entre el Gobierno y los principales partidos políticos del país, acuerdos que marcan una serie de aspectos como el de personal, el mapa judicial o recursos materiales con una mayor implicación de las Comunidades Autónomas, atribuyendo a éstas una mayor capacidad de decisión en lo que se

19. Sobre la polémica doctrinal referente a la interpretación del artículo 149.1.5 de la Constitución, ver E. Aja Ffernández. *El sistema jurídico de las Comunidades Autónomas*. Madrid. Tecnos 1985; E. Linde Paniagua. “El Poder Ejecutivo y la Justicia en el Estado de las Autonomías”. En *La Justicia en la década de los 80*. Madrid. Ministerio de Justicia. 1981; I. Otto Pardo. *Estudios sobre el Poder Judicial*. Madrid. Ministerio de Justicia. Secretaría General Técnica 1989.

20. Un estudio sobre esta cuestión se encuentra en E. Alvarez Conde. “El reparto de competencias en materia de Administración de Justicia. El estado de la cuestión”. En *La división de poderes: el Poder Judicial*. Barcelona I CPS, 1996.

refiere a la dirección, organización y gestión de los medios materiales y del personal, sin perjuicio, en este último caso, de la dirección técnica y procesal que corresponde a los Secretarios Judiciales, o en su caso, a Jueces, Tribunales o Fiscales.

Estos Acuerdos han sido incorporados en la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de Diciembre de Reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La Conferencia Sectorial, recogía en su Acuerdo, dentro del punto tercero, la necesidad de la atribución a las Comunidades Autónomas de las competencias de la jefatura, organización y gestión del personal de la Oficina Judicial. Con este fin el artículo 439 de la Ley crea las Unidades Administrativas, que sin estar integradas en la Oficina Judicial, se constituyen en el ámbito de la Administración de Justicia para la “jefatura, ordenación y gestión de los recursos humanos, así como sobre los medios informáticos, nuevas tecnologías y medios materiales”, cada Administración, en su ámbito, será ahora la responsable de su diseño, creación y organización.

Por otra parte, la ordenación del personal y su integración en las distintas unidades que configuran la Oficina Judicial, se realizará mediante relaciones de puestos de trabajo, según recoge el artículo 521 de la Ley, añadiendo el 522 que será cada una de las Administraciones las competentes para la aprobación inicial de sus respectivas relaciones de puestos de trabajo, otorgando al Ministerio de Justicia la competencia de la aprobación definitiva, que sólo podrá denegarlas por razones de legalidad.

Por lo que respecta a la distribución de la jornada, la determinación del horario fijo y flexible, así como los mecanismos de control se realizarán por las Administraciones competentes, con la única limitación del horario de audiencia pública que fijará el Consejo General del Poder Judicial.

En relación con el régimen disciplinario el artículo 539 atribuye a las Comunidades Autónomas las competencias de incoación, tramitación, resolución e imposición de sanciones, excepto la separación de servicio.

Asimismo la reordenación y redistribución de efectivos según el artículo 528 pasa a cada Administración, quien deberá realizar un proyecto negociado con los representantes de los trabajadores o Plan de Ocupación.

Finalmente, las Comunidades Autónomas, a través de las relaciones de puestos de trabajo, pasan a tener también competencias en cuanto al diseño y organización de las Oficinas Judiciales.

Tampoco podemos olvidar la participación de las Comunidades Autónomas en el nombramiento de los Secretarios de Gobierno (artículo 464).

3. Iniciativa e impulso en oposiciones y concursos

El artículo 25.1 del Estatuto de Castilla-La Mancha señala que “A instancia del Consejo de Gobierno, el órgano estatal competente convocará los concursos y oposiciones para cubrir las plazas vacantes en la región, de magistrados, Jueces, Secretarios Judiciales y restante personal al servicio de la Administración de Justicia de acuerdo con lo que disponga la Ley Orgánica del Poder Judicial.”

Sin embargo, por lo que respecta al ingreso en la Carrera Judicial el actual artículo 301 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, según redacción de la Ley Orgánica 19/03, de 23 de Diciembre, dispone que el Ministerio de Justicia, en colaboración, en su caso, con las Comunidades Autónomas competentes, podrá instar al Consejo General del Poder Judicial, la convocatoria de concursos y pruebas selectivas de promoción y de especialización necesarios para la cobertura de las vacantes existentes en la plantilla de la Carrera Judicial. Iguales facultades que el Ministerio de Justicia, ostentarán las Comunidades Autónomas con competencias en la materia.

Asimismo, se ha dado entrada a las Comunidades Autónomas en el Consejo Rector del Centro de Selección de Jueces y Magistrados (artículo 110.2.a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial).

No podemos olvidar, por otra parte, que los nuevos artículos 483 y 486 de la Ley Orgánica 19/2003 de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial recogen las previsiones de la Conferencia Sectorial sobre ingreso del personal, al establecer la territorialización de las pruebas selectivas, la valoración de la lengua propia como mérito en aquellas Comunidades Autónomas que la tengan, y la creación de una Comisión de Selección para la elaboración de los temarios y las bases de la convocatoria con participación de representantes de las mismas.

INFLUENCIA DEL CONSTITUCIONALISMO HISTÓRICO ALEMÁN EN LAS CONSTITUCIONES HISTÓRICAS ESPAÑOLAS¹

*David Ortega Gutiérrez*²

SUMARIO

1. *Introducción.*
2. *Contexto global de la Constitución de Weimar y de la Constitución de 1931: influencias generales.*
3. *Influencias específicas de la Constitución de Weimar en la Constitución española de 1931.*
 - 3.1. *Derechos y libertades.*
 - 3.2. *Poder legislativo.*
 - 3.3. *Presidente de la República.*
 - 3.4. *Otras influencias.*
4. *Conclusiones.*
5. *Cuadro sinóptico. Constitución de Weimar.*

1. El presente trabajo ha sido financiado por el Plan Nacional de Investigación Científica, Desarrollo e Innovación Tecnológica (I+D+I) con el número de referencia BHA 2000-0406.

2. Profesor Titular de Derecho Constitucional y Vicerrector de Relaciones Institucionales y Extensión Universitaria de la Universidad Rey Juan Carlos.

1. Introducción

Alemania nace como Estado en 1871 y hasta el día de hoy su historia constitucional cuenta con tres Textos constitucionales, los dos últimos importantes e influyentes en su tiempo: la Constitución de Weimar de 1919 y la Ley Fundamental de Bonn de 1949. Dentro de nuestro objeto de estudio: *la influencia de las constituciones europeas en las Constituciones históricas españolas*, Alemania aporta lógicamente una sola Constitución, la de Weimar, pues la Constitución de 1949 ejerció su influjo en la actual Constitución española, fuera pues de nuestro ámbito de estudio.

No obstante lo indicado, es preciso recordar que “la historia constitucional alemana tiene como punto de partida la proclamación del II Reich y como primer documento constitucional la *Carta imperial* de 1871”³. En este año Alemania nace como nación⁴ de la mano de Bismarck, que logra superar lo que hasta entonces era la Confederación Alemana del Norte -heredera de la Confederación germánica fundada en la idea de un pacto entre Estados-. Se concreta así el proyecto de la Gran Alemania que se forjó en el parlamento constituyente en Francfort en mayo de 1848 y que pocos años después vio la coronación de Guillermo I, quien designó como canciller a Otto von Bismarck. La victoria de Prusia sobre Francia fortalece el espíritu alemán atrayendo a los indecisos Estados alemanes del Sur. El 18 de enero de 1871 se declara a Guillermo I emperador de Alemania. Aunque no tiene trascendencia sobre el constitucionalismo histórico español, sí nos parece ilustrativo, si quiera brevemente, hacer alguna mención del primer texto constitucional de Alemania: la Constitución imperial de 1871.

La Constitución Imperial de abril 1871 surge de un pacto entre los Estados federados participantes y la Federación del norte de Alemania. Predominaba así el elemento monárquico⁵, aunque desde una perspectiva teórico-constitucional, los posteriores Estados federados y la Federación del norte de Alemania eran

3. Ver Luis Sánchez Agesta, *Curso de Derecho Constitucional Comparado*, Madrid, Facultad de Derecho Universidad Complutense, 1980, pág. 313.

4. El imperio alemán proclamado en el Salón de los Espejos de Versalles el 18 de enero de 1871 estaba compuesto por cuatro reinos (Prusia, Baviera, Württemberg y Sajonia), seis grandes ducados, cinco ducados, siete principados, tres ciudades libres (Hamburgo, Bremen y Lübeck) y las provincias imperiales de Alsacia y Lorena. Estas 26 unidades eran muy diversas. La población y el territorio de Prusia eran superiores a las del resto del Imperio junto.

5. Esto era así, en la medida en que la Constitución podía ser vista como un pacto entre monarcas y, con ello, también ser aceptable para el Rey de Prusia.

los fundadores, y el proceso de ratificación incumbía a sus Parlamentos con la misma intensidad con la que la Dieta Imperial participaba en la preparación de su redacción final. Podríamos afirmar que la Constitución de 1871 era similar a la Constitución de la Confederación de la Alemania del Norte de 1867. La Constitución Imperial y la monarquía se asentaban mucho más en una peculiar mezcla de legitimación a partir de una unión federal y de tinte monárquico, de una idea nacional que se hacía realidad a través del Imperio, así como de una legitimidad cesarista que se desarrollaba a partir de la idea de Rey. El Monarca no era soberano o señor del Imperio, sino, en un principio, nada más que el mero titular de la competencia presidencial federal a que conducía ser el Rey de Prusia. En este sentido Sánchez Agesta nos recuerda que la “*Carta imperial* de 1871 expresaría claramente esta situación. Se constituía una especie de federación de príncipes, y de ciudades libres (hanseáticas), que estaban representados en un Consejo federal. El canciller sólo era responsable ante este Consejo federal”⁶.

Estudiada brevemente la Constitución imperial de 1871, nos centraremos ya en el análisis de la ascendencia que la Constitución alemana de 1919 tuvo sobre la única constitución española posterior a ella y que no está hoy en vigor, es decir, la Constitución de la II República española o de 1931. Estamos ante una Constitución, la de 9 de diciembre de 1931, que ha sido estudiada y analizada de manera muy prolija y pormenorizada⁷, y es que, como sostiene Oliver Araujo,

6. Luis Sánchez Agesta, *ob. cit.*, pág. 313.

7. Dentro de la extensísima bibliografía sobre la Constitución de 1931, podemos destacar los siguientes libros: Niceto Alcalá-Zamora y Torres, *Los defectos de la Constitución de 1931 y tres años de experiencia constitucional*, Madrid, Civitas, 1981; Gabriel García Volta, *España en la encrucijada. ¿La Constitución de 1931, fórmula de convivencia?*, Barcelona, PPU, 1987; Adolfo Hernández Lafuente, *Autonomía e integración en la Segunda República*, Madrid, Ediciones Encuentro, 1980; Luis Jiménez de Asua, *Proceso histórico de la Constitución de la República española*, Madrid, Reus, 1932; *La Constitución política de la democracia española*, Ercilla, Santiago de Chile, 1942; José Ramón de Orue, *Preceptos internacionales en la Constitución de la República española*, Madrid, Reus, 1932; Nicolás Pérez Serrano, *La Constitución española (9 de diciembre 1931). Antecedentes, texto, comentarios*, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1932; Manuel Ramírez Jiménez, *Las reformas de la II República*, Madrid, Túcar, 1977; Rosa María Ruiz Lapeña, *El Tribunal de Garantías Constitucionales en la II República española*, Barcelona, Bosch, 1982; Santiago Varela Díaz, *El problema regional en la Segunda República española*, Madrid, Unión Editorial, 1976; *Partidos y Parlamento en la Segunda República española*, Barcelona, Fundación Juan March-Editorial Ariel, 1978; Manuel María Casal Bravo, *La Hacienda Pública en la Constitución de 1931*, Autor-editor 3, Madrid, 1977; Joan Oliver Araujo, *El sistema político de la Constitución española de 1931*, Palma, Universitat de les Illes Balears, 1991; Ramón Palmer Valero, *Los problemas socioeconómicos en la Constitución de 1931*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997; José Peña González, *El poder presidencial en la Constitución de 1931: análisis jurídico y consecuencias políticas*, Córdoba, Patronato Niceto Alcalá-Zamora y Torres.

“esto no es por casualidad. La Constitución de 1931 es, sin ninguna duda, el modelo técnicamente más elaborado y avanzado de nuestro constitucionalismo histórico, y la Segunda República es, posiblemente, el período político más apasionante desde las Cortes de Cádiz”⁸. En este trabajo, por razones obvias, no abordaremos un estudio de la Constitución de 1931, únicamente nos limitaremos, como ya señalamos, a la materia, no menor, de la influencia de la Constitución de Weimar⁹ sobre la española de 1931.

Por lo demás, a pesar de la no demasiado dilatada historia de la nación alemana, especialmente si la comparamos con la de otras naciones como España, Francia o Gran Bretaña, no se puede dejar de tener presente el relevante peso político de esta nación en los diferentes ámbitos políticos, económicos, jurídicos y sociales de la Europa de los siglos XIX y XX. En el más concreto terreno jurídico, la escuela histórica alemana del siglo XIX, encabezada por Savigny, supone el camino definitivo hacia la dogmática formalista. Puchta levantará el velo del *Volkgeist* de Savigny, manifestando que el hecho científico se fundamenta en la racionalidad propia del sistema. Gerber y Ihering son los más relevantes representantes de la *jurisprudencia productiva*. El primero de ellos, en su *System des Deutscher Privatrechts* de 1848, presenta el sistema de la libre posibilidad de querer, que determina “el carácter del método dogmático que debe discernir en el material histórico recibido”¹⁰. Es de justicia reconocer que fue Carl Friedrich von Gerber quien “fundó la nueva escuela dogmática de la ciencia del derecho público”¹¹. Aunque no debemos olvidar la posterior y decisiva aportación de Laband, que entendió el conocimiento de la realidad jurídica como un proceso deductivo a partir de unos conceptos jurídicos generales. Así, fue Laband el que “ofreció la primera representación completa y al mismo tiempo marcó la época del derecho público del Imperio alemán”¹². Para concluir muy brevemente con estas incompletas pinceladas de algunos de los juristas alemanes más relevantes de los siglos XIX y XX, y tal vez el más

8. Ver Joan Oliver Araujo, *El sistema político de la Constitución española de 1931*, Palma, Universitat de les Illes Balears, 1991, pág. 15.

9. En relación con los estudios sobre la Constitución de Weimar podemos apuntar los siguientes: José Ramón Díez Espinosa, *Sociedad y Cultura en la República de Weimar: el fracaso de una ilusión*, Valladolid, Secretariado de Publicaciones e Intercambio Editorial de la Universidad de Valladolid, 1996; Reinhard Kuhl, *La República de Weimar*, Valencia, Institución Alfonso el Magnánimo, 1991; Pablo Lucas Verdú, *Lucha contra el positivismo jurídico en la República de Weimar*, Madrid, Tecnos, 1987; Nuria Puig Raposo, *Trabajo, sociedad y Estado: sindicatos libres en la República de Weimar*, Madrid, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 1988.

10. Ver Walter Wilhelm, *La Metodología Jurídica en el Siglo XIX*, Madrid, Editoriales de Derecho Reunidas, 1980, presentación de Antonio Álvarez de Morales, pág. 4.

11. *Ibidem*, pág. 13.

12. *Ibidem*.

influyente en nuestra disciplina del Derecho Constitucional, tendríamos a Hans Kelsen, verdadero albacea de Laband, con lo que la secuencia de construcción de la Ciencia del Derecho Constitucional sería von Gerber/Laband/Kelsen. No sería justo limitarse a esta secuencia “sin citar los nombres preclaros de Roberto von Mohl, catedrático de Tubinga, que es quien primero usa la expresión «Estado de Derecho»; Otto Mayer, uno de sus mejores teóricos; Otto von Gierke o Heinrich Triepel”¹³.

En el más concreto campo jurídico del derecho constitucional pues, y nuevamente hay que incidir en la breve historia constitucional alemana en comparación con Francia, Gran Bretaña o España, es preciso reconocer el enorme influjo del derecho constitucional alemán en el continente europeo, especialmente en las últimas décadas en la regulación y protección de los derechos humanos. Además, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional alemán es, sin ninguna duda, una de las más influyentes, relevantes y creativas dentro del ámbito jurisprudencial europeo, de la que beben pues otros muchos tribunales constitucionales del continente, tanto a nivel nacional como a nivel regional¹⁴. Por último, y referido a la Constitución alemana de 1919, Lucas Verdú nos señala que es “un punto de referencia doctrinal y práctico insoslayable para el Derecho Constitucional Europeo Continental, [...] un microcosmos cultural del Derecho Constitucional Occidental Europeo”¹⁵. En una línea muy parecida, Corcuera Atienza señala, refiriéndose a los constituyentes del 31, que “aunque quepa pensar que un más relajado debate hubiera podido perfilar mejor la redacción constitucional, las opciones del constituyente hubieran seguido moviéndose en un ámbito muy parecido al que, de hecho, adoptaron, que era el propio de la cultura política de la época, extraordinariamente influida por el constitucionalismo derivado de Weimar”¹⁶.

2. Contexto global de la Constitución de Weimar y de la Constitución de 1931: influencias generales

Antes de abordar el análisis de las influencias concretas y específicas que el Texto de Weimar tuvo sobre la Constitución de 1931, estimamos oportuno y

13. Ver Jorge Rodríguez-Zapata, *Teoría y Práctica del Derecho Constitucional*, Madrid, Tecnos, 1996, pág. 47.

14. En concreto, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con sede en Estrasburgo, dentro del ámbito del Consejo de Europa, y el Tribunal de Justicia, con sede en Luxemburgo, dentro del ámbito de la Unión Europea.

15. Ver Pablo Lucas Verdú, *La lucha contra el positivismo jurídico en la República de Weimar. La teoría constitucional de Rudolf Smend*, Madrid, Tecnos, 1987, págs. 25 y 28.

16. Ver Javier Corchera Atienza, “La Constitución española de 1931 en la historia constitucional comparada” en <http://constitucion.rediris.es/fundamentos/segundo/constitucion1931-1.html>, I. Introducción, pág. 3.

esclarecedor afrontar, siquiera brevemente, el contexto global europeo de la década de los años 10, 20 y 30 del pasado siglo XX, en el que se produjeron importantes transformaciones que tuvieron una acentuada trascendencia en la Teoría Constitucional, entre muchas otras cuestiones.

Una primera idea a tener presente, y que aproximan a España y Alemania, es el factor del arraigo de las instituciones democráticas. En las primeras décadas del siglo XX, que fue un tiempo de profunda crisis y transformación en diversos y distintos órdenes, cuya manifestación más palmaria la encontramos en la Primera Guerra Mundial, los Estados fueron más fuertes o más débiles a los cambios según la fortaleza y consolidación de sus Instituciones democráticas. Estados Unidos, Francia o Gran Bretaña tienen un sólido pasado democrático de más de un siglo de historia por aquel entonces que faltaba en países como España, Alemania o Portugal.

Otro paralelismo, no exclusivo pero sí compartido con otras, entre la Constitución de Weimar y la Constitución de 1931 es su final o en lo que desembocaron, eso sí, por diferentes caminos. Las dos Constituciones condujeron a sendos regímenes dictatoriales de extrema derecha. Alemania a un Nacional Socialismo de corte totalitario y España a un Nacional Catolicismo de corte autoritario, si aplicamos la dicotomía del profesor Linz (totalitarismo-autoritarismo) para el estudio de los regímenes dictatoriales. Se podría mantener que ambas Constituciones comparten su fracaso de resultado, bien es verdad que al igual que fracasaron la casi totalidad de las Constituciones republicanas que se instauraron por aquel tiempo en Europa.

En tercer lugar, ni la Constitución republicana de 1931 ni la Constitución republicana de 1919 son dos constituciones republicanas aisladas en su tiempo. La forma de gobierno republicana prolifera en Europa en estos años de forma marcada. En este sentido el profesor Malefakis nos recuerda que: “Se olvida a menudo que la República española no fue una creación única, sino la última de una larga serie de repúblicas instauradas en Europa durante el primer tercio de este siglo: Dicha serie empezó en 1910 con el derrocamiento de la monarquía en Portugal. Se amplió enormemente al finalizar la Primera Guerra Mundial, en la que proclamaron nada menos que diez repúblicas más, empezando por la efímera república rusa, que duró de febrero a octubre de 1917, y siguiendo con la alemana, la austríaca, la checoslovaca, la húngara, la polaca, la lituana, la letona, la estona y la finlandesa de 1918-19. En 1922 vino a sumarse otro régimen republicano: el de Irlanda. En 1924, Grecia se con-

vierte también en república. En 1925, le toca a Albania. Por tanto, la República española fue el decimoquinto régimen de este género que se proclamó en Europa durante dos decenios¹⁷.

Un elemento más que une a la Constitución alemana de 1919 y a la Constitución española de 1931 es su elaborado y denso aparato doctrinal. Probablemente de todas las Constituciones y Repúblicas europeas de aquellas décadas, ambas Constituciones sean las más completas, idealistas e ideológicas. Tal vez por ello, sólo estas dos Repúblicas han logrado perdurar en el tiempo y en el recuerdo, y todavía se conmemoran aunque hayan pasado más de setenta y ochenta años respectivamente. En este sentido el citado Malefakis apunta: “Sólo la república de Weimar y la española no han quedado eclipsadas como fuerzas históricas con el paso del tiempo; sólo ellas siguen siendo presencias históricas fuertemente grabadas¹⁸”. Después de todo, tanto la Constitución de Weimar como la Constitución de la II República española, se incluyen dentro de las denominadas por la doctrina como *Constituciones de los profesores*, que se caracterizan por su gran altura técnica y por su escaso resultado político.

Dentro de la experiencia o vivencia política de las dos Repúblicas, también se podría apuntar como paralelismo el carácter conciliador y tendente al consenso de los respectivos partidos socialistas. La cooperación presidió tanto la actitud del PSOE como del SPD alemán en el tiempo de sus respectivas Repúblicas.

Sí difiere la Constitución de 1931 de la Constitución de 1919 en que no nace después de la derrota en un conflicto armado, tal y como experimentó Alemania¹⁹, Austria o Hungría, sumado a las pérdidas de territorios nacionales de estos países. Se podría afirmar que las “repúblicas del resto de Europa nacieron generalmente como regímenes no deseados²⁰”. La cuestión nacionalista y la

17. Ver Edward Malefakis: “Peculiaridad de la República española” en *Revista de Occidente*, n.º 7-8 (extraordinario I. 50 aniversario de la Segunda República española), 1981, págs. 18 y 19.

18. *Ibidem*, p. 19. Aunque el propio autor, una página después, diferencia ambas Repúblicas en los siguientes términos: “La República española se distinguió de la de Weimar y de las demás repúblicas citadas por la ambición y amplitud de su visión social y política. Sigue siendo una presencia más viva porque sus aspiraciones iniciales eran más elevadas que las de las demás repúblicas contemporáneas suyas. [...] A pesar de todos sus defectos –que fueron muchos–, la República de abril de 1931 poseía una nobleza que la hacía excepcional en su tiempo, así como en la historia general de España y de Europa”.

19. En el concreto caso de Alemania, la derrota en la Gran Guerra de 1914-1918 supuso también la desaparición del II Reich.

20. Ver Edward Malefakis, *ob.cit.*, pág. 30.

postura frente a la misma separan también la república de Weimar de la española. En la II República española predominó una disposición conciliadora frente a la cuestión catalana que contrasta vivamente con el trato que tuvo la cuestión bávara en la república de Weimar.

Para concluir, centrándonos en la Constitución de Weimar, vamos a apuntar sus líneas principales o maestras. En primer lugar, aborda una centralización de los poderes que favorece al Estado federal, especialmente a sus órganos ejecutivos y administrativos. Esto supone que aumentan los poderes de la República a costa del de los Estados, principalmente los relacionados con la legislación económica. En segundo lugar, “el Presidente, que se elegirá por sufragio universal cada siete años, tendrá tantos poderes como el Káiser, su antecesor [...]. Además podía convocar un referéndum para la aprobación de las leyes y disolver el parlamento, en su condición de defensor de la Constitución y de árbitro entre los poderes constitucionales”²¹. En tercer y último lugar, “el Canciller, jefe del gobierno, tenía necesidad de la confianza parlamentaria, pero el Presidente podía mantenerlo en el poder en virtud de sus poderes excepcionales”²².

Una vez que hemos estudiados el contexto global en el que se dieron ambas constituciones, vamos a pasar al análisis de las influencias específicas que la Constitución de Weimar ejerció sobre la Constitución española de 1931.

3. Influencias específicas de la Constitución de Weimar en la Constitución española de 1931

Como primer punto de arranque se puede señalar que es en la generosa y amplia regulación de los derechos individuales, la materia en que la Constitución de Weimar de 1919, y por que no decirlo la Constitución mejicana de 1917, influye sobre la Constitución de la II República española. Básicamente son en los derechos de corte más social, propios de los nuevos movimientos producidos en las primeras décadas del siglo XX, donde más se concreta esa influencia, sin olvidar la plasmación de una preocupación también general en la época, por el trabajo, la extensión de la cultura a las clases más desfavorecidas y, cómo no, la libre sindicación y una nueva conquista emergente en el continente: el voto femenino, que no lo había en los países del sur, este y Europa latina.

21. Ver Luis Sánchez Agesta, *ob. cit.*, pág. 314.

22. *Ibidem*.

A nivel institucional, se puede indicar una “notable influencia de la Constitución alemana en el diseño del sistema parlamentario”²³. Así, se optó por un parlamentarismo atenuado que huyera del inestable régimen de asamblea, pero que a su vez favoreciera un Ejecutivo eficaz en unos tiempos en que el intervencionismo estatal era bastante marcado. Era pues el Estado español “un Estado interventor y socializador, pero no confiscador”²⁴. En la figura del Presidente de la República también se aprecia el modelo diseñado en la Constitución alemana de 1919, especialmente en el desempeño por éste de una función de “moderación y arbitraje entre los poderes Legislativo y Ejecutivo”²⁵, y en la “adopción de las medidas urgentes que exigiera la defensa de la integridad o de la seguridad de la nación, dando cuenta inmediata a las Cortes”²⁶, punto este último que bastantes constituciones europeas, no sólo pues la Constitución española de 1931, tomaron de la Constitución de Weimar. Aunque la regulación de la Diputación Permanente no era una novedad de nuestro constitucionalismo histórico²⁷, sí tenía un “notable paralelismo con figuras similares de otras Constituciones de la época (en concreto, las de Alemania, Austria, México y Checoslovaquia)”²⁸.

Por último, no debemos olvidar el influjo que en las primeras décadas del siglo XX tenía la doctrina alemana sobre los constitucionalistas españoles. Muchos de ellos, como por ejemplo Francisco Ayala, Luis Tobío, Recaséns, Javier Conde y García Pelayo, habían estudiado allí becados por la Junta de Ampliación de Estudios²⁹.

Pero veamos seguidamente y de forma pormenorizada la influencia de la Constitución de Weimar en la regulación que de los derechos y libertades, las Cortes y el Presidente de la República hizo la Constitución de 1931.

3.1. Derechos y libertades

Es en la parte dogmática³⁰ de ambas Constituciones donde encontramos importantes influencias de la alemana sobre la española, al ser los dos Textos

23. Ver Antonio Torres del Moral, *Constitucionalismo histórico español*, Madrid, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, 1999, pág. 175.

24. *Ibidem*, pág. 186.

25. *Ibidem*, pág. 191.

26. *Ibidem*, pág. 192.

27. En concreto aparecía ya regulada en los arts. 157-160 de la Constitución de Cádiz de 1812 y en el art. 47 de la nonata de 1856.

28. Ver Joan Oliver Araujo, *ob. cit.*, pág. 126.

29. Por no mencionar las tempranas traducciones de la *Teoría General del Estado* de Jellinek y de la *Teoría de la Constitución* de Carl Schmitt, por Fernando de los Ríos y Francisco Ayala, respectivamente.

30. Ya Jiménez de Asúa en su Discurso Preliminar en la presentación del Texto a la Cámara manifestaba la importancia y trascendencia para el engrandecimiento y extensión de los derechos del hombre de las Constituciones de Méjico de 1917, de Rusia de 1918 y de Alemania de 1919.

constitucionales muy sensibles a la regulación de los derechos y libertades, especialmente los de carácter más social, que en las primeras décadas del siglo XX comenzaban a desarrollarse: educación gratuita y obligatoria, derechos de los hijos tenidos fuera del matrimonio, seguros de vejez, enfermedad, accidente, etc. No debemos olvidar igualmente un derecho importante que aparece contemplado en ambas constituciones: la igualdad de derechos políticos entre hombres y mujeres, que de forma implícita se deduce del artículo 25 de la Constitución de 1931, y de manera más clara y expresa en el artículo 36, viniendo ambos artículos a estar compendiados, en alguna medida, en el artículo 109 de la Constitución de Weimar. Ambas constituciones proclaman la no existencia de una religión oficial.

El artículo 43 de la Constitución de 1931 se centraba en la protección de la familia. En concreto en su párrafo tercero establecía que “los padres tienen para con los hijos habidos fuera del matrimonio los mismos deberes que respecto de los nacidos en él”. Se podrá observar que es una idea muy similar a la que contempla el artículo 121 de la Constitución de Weimar, al señalar que “las leyes proporcionarán a los hijos ilegítimos las mismas condiciones para su desenvolvimiento corporal, espiritual y social que a los legítimos”. La igualdad jurídica, no sólo entre los hijos que nacieran dentro o fuera del matrimonio, sino entre los cónyuges también se consagra en los dos Textos prácticamente de forma idéntica, ya que mientras el citado artículo 43 mantiene que “el matrimonio se funda en la igualdad de derechos para ambos sexos”, el artículo 119 de la Constitución de 1919 sostiene que “El matrimonio [...] se basa en la igualdad jurídica de ambos sexos”.

También es bastante parecida la regulación de la nacionalización, la expropiación forzosa y el límite de la propiedad privada. El artículo 44 de la Constitución de 1931 tiene un claro precedente en el artículo 156 de la Constitución de Weimar.

El primero de ellos mantiene que:

“Toda la riqueza del país, sea quien fuere su dueño, está subordinada a los intereses de la economía nacional y afecta al sostenimiento de las cargas públicas, con arreglo a la Constitución y a las leyes.

La propiedad de toda clase de bienes podrá ser objeto de expropiación forzosa por causa de utilidad social mediante

adecuada indemnización, a menos que disponga otra cosa una ley aprobada por los votos de la mayoría absoluta de las Cortes.

Con los mismos requisitos la propiedad podrá ser socializada.

Los servicios públicos y las explotaciones que afecten al interés común pueden ser nacionalizados en los casos en que la necesidad social así lo exija.

El Estado podrá intervenir por ley la explotación y coordinación de industrias y empresas cuando así lo exigieran la racionalización de la producción y los intereses de la economía nacional.

En ningún caso se impondrá la pena de confiscación de bienes”.

El artículo 156 establece que:

“El *Reich* puede mediante una Ley, sin perjuicio de la indemnización, con aplicación analógica de las disposiciones sobre expropiación, transferir al dominio público las empresas privadas aptas para la socialización. También pueden el *Reich*, los Estados o los Municipios participar en la administración de empresas y asociaciones económicas, así como asegurarse en ellas por otros medios una posición de influencia.

En caso de apremiante necesidad y con fines de economía general, puede también el *Reich*, por medio de una Ley, agrupar empresas y asociaciones económicas con el propósito de asegurar la colaboración de todos los elementos productivos, hacer participar a patronos y a obreros en su administración, y regular la producción, elaboración, distribución, consumo, tasa de precios, así como la importación y exportación de bienes con arreglo a principios de economía colectiva.

Las cooperativas de producción y consumo y sus federaciones serán incorporadas, a petición suya a la economía colectiva, teniendo en cuenta su constitución y caracteres”.

El artículo 46 contempla los derechos laborales básicos de los trabajadores. En su segundo párrafo determina que: “la República asegurará a todo trabajador las condiciones necesarias de una existencia digna. Su legislación social regula-

rá: los casos de seguro de enfermedad, accidente, paro forzoso, vejez, invalidez y muerte; el trabajo de las mujeres y de los jóvenes y especialmente la protección a la maternidad; la jornada de trabajo y el salario mínimo y familiar; las vacaciones anuales remuneradas [...], la participación de los obreros en la dirección, la administración y los beneficios de las empresas, y todo cuanto afecte a la defensa de los trabajadores”. Un marcado paralelismo podemos encontrar en el artículo 161 de la Constitución de Weimar, que de manera más genérica propugna lo siguiente: “El *Reich* creará un amplio sistema de seguros para poder, con el concurso de los asegurados, atender a la conservación de la salud y de la capacidad para el trabajo, a la protección de la maternidad y a la previsión de las consecuencias económicas de la vejez, la enfermedad y las vicisitudes de la vida”.

El artículo 48 segundo párrafo de la Constitución de 1931 determina: “La enseñanza primaria será gratuita y obligatoria”. De forma muy parecida el artículo 145 de la Constitución de Weimar indica: “Existe una escolarización obligatoria general. [...] La enseñanza y los medios de enseñanza en las escuelas primarias y secundarias son gratuitos”. Coinciden por tanto en la obligatoriedad y gratuidad de la enseñanza en los primeros años de vida de los ciudadanos. También hay coincidencia en la ayuda los ciudadanos con menos recursos y que quieran continuar sus estudios. Así, el artículo 48, esta vez en su párrafo cuarto apunta: “La República legislará en el sentido de facilitar a los españoles económicamente necesitados el acceso a todos los grados de enseñanza, a fin de que no se halle condicionado más que por la aptitud y vocación”. El artículo 146, primer párrafo, de la Constitución alemana postula que “para la admisión de un niño en una determinada escuela no se atenderá más que a su capacidad y vocación [...]”. Señalando en su tercer y último párrafo que “para el acceso a la enseñanza media y superior de las personas de bajos recursos los Estados y Municipios consignarán recursos públicos [...]”.

En relación con el derecho de sufragio femenino, y por lo tanto lo que supone la verdadera y completa conquista del sufragio universal, ambas constituciones lo regulan; la española de forma más concreta, como veremos, la alemana de manera más global, ya que mientras la española reconoce la igualdad de los derechos electorales tanto para hombres como para mujeres (artículo 36), la alemana lo hace de los derechos políticos (artículo 109). También aparece tanto en el artículo 109 de la Constitución de Weimar como en el artículo 25 de la Constitución de 1931 la negativa a reconocer distinciones y títulos nobiliarios. Veamos estos tres artículos, comenzando por la Constitución alemana de 1919:

“Artículo 109

Todos los alemanes son iguales ante la Ley.

Hombres y mujeres tienen fundamentalmente los mismos derechos y deberes políticos.

Cualesquiera privilegios o desventajas jurídico-públicas derivadas del rango o del nacimiento habrán de ser abolidas. Los títulos nobiliarios sólo subsistirán como parte del nombre y no se concederán en lo sucesivo.

Los títulos no se darán más que cuando designen cargo o profesión; esto no afecta a los grados académicos.

El Estado no podrá otorgar ni órdenes ni condecoraciones.

Ningún alemán podrá aceptar de un Gobierno extranjero títulos ni órdenes”.

En alguna medida, este artículo influyó tanto en el artículo 25 como en el artículo 36 de la Constitución española de 1931.

“Artículo 25

No podrán ser fundamento de privilegio jurídico: la naturaleza, la filiación, el sexo, la clase social, la riqueza, las ideas políticas ni las creencias religiosas.

El Estado no reconoce distinciones y títulos nobiliarios.

Artículo 36

Los ciudadanos de uno y de otro sexo, mayores de veintitrés años, tendrán los mismos derechos electorales conforme determinen las leyes”.

En relación con la cuestión religiosa y las relaciones Iglesia-Estado, como ya indicamos, ambas constituciones parten de la negativa a la existencia de una religión oficial. La Constitución de 1931 lo hace en el Título Preliminar, concretamente en su artículo 3, que establece que “el Estado español no tiene religión oficial”, mientras que la de Weimar lo regula en una situación dentro del Texto constitucional no tan preeminente, pues hemos de irnos al artículo 137, dentro de un Título, el III de la segunda parte, que trata específicamente de la *religión*

y *confesiones religiosas*. De forma escueta señala este artículo: “No existe iglesia oficial”. Globalmente es preciso indicar que la Constitución de Weimar fue mucho más equilibrada y racional a la hora de regular tan siempre delicada cuestión que la Constitución de 1931, más influida en este punto por la radical³¹ Constitución mejicana de 1917. No obstante también ambas constituciones recogen el derecho a la “libertad de conciencia y el derecho de profesar y practicar libremente cualquier religión”, tal y como reza el artículo 27 de la Constitución de la Segunda República o, en parecidos términos, el artículo 135 de la Constitución alemana de 1919: “Todos los habitantes del Reich gozan de plena libertad de creencia y de conciencia. El libre ejercicio del culto está garantizado por la Constitución [...]”.

3.2. Poder legislativo

Para comprender el Parlamento alemán nacido de la Constitución de Weimar, hay que recordar los problemas estructurales que sufrió el parlamentarismo francés fruto de la supremacía de la asamblea y el multipartidismo. La Constitución alemana de 1919 buscó superar estos defectos con una nueva concepción del poder: un parlamentarismo híbrido o de ejecutivo dualista³². Esto se hizo injeritando al parlamentarismo tradicional “un presidente elegido por el pueblo que, como detentador del poder independiente del gobierno y del parlamento, estaría destinado a jugar un contrapeso frente al Reichstag, elegido también por votación popular, y al gobierno apoyado por la mayoría del Reichstag (Dieta del Reich). Este conjunto de objetivos contradictorios condujo a la construcción mortal del proceso del poder en Weimar”³³.

Se podría señalar que, globalmente, los Textos constitucionales del periodo de entreguerras persiguen la concreción de un parlamentarismo racionalizado.

31. Ver, por ejemplo, las prohibiciones y límites que establece en materia religiosa en los artículos 3, 5, 24 y 27.

32. Este sistema que fracasó profundamente en la Alemania de Weimar, sí funcionó razonablemente bien en Finlandia.

33. Ver Kart Loewenstein, *Teoría de la Constitución*, Barcelona, Ariel, 1970, pág. 112. La clave se encontraba en los artículos 53 y 54 en los que, respectivamente, se indicaba, por un lado, que el canciller del Reich era designado y destituido por el presidente del Reich; y, por el otro, que al mismo tiempo necesitaba la confianza del Reichstag para desempeñar su cargo. Así las cosas, no le falta razón a Loewenstein al afirmar que “ambos requisitos sólo serían compatibles siempre y cuando el presidente y la mayoría parlamentaria -en un sistema pluripartidista siempre una coalición- estuviesen de acuerdo sobre la persona del canciller y de su política” (*Ibidem*). Era pues sólo cuestión de tiempo que la discrepancia se produjese, tal y como ocurrió en mayo de 1932 cuando el Presidente del Reich, von Hindenburg destituyó al Canciller Brüning. Se comenzaba a abonar el acceso legal al poder de Adolf Hitler.

En esta línea hay que insertar tanto el diseño de Weimar como el del constituyente español de 1931, bien es verdad que cada uno con sus propias particularidades. Aunque finalmente la Constitución de 1931 optó por un Parlamento unicameral que representará a la única voluntad general, no obstante, “la figura del Senado aparece tempranamente en el Anteproyecto de la Comisión Jurídica Asesora, vinculada con los diversos instrumentos de representación más o menos corporativa presentes en Weimar (Consejos Obreros y Consejo Económico del Reich)”³⁴.

La influencia más palpable de la Constitución alemana de 1919 en el Título IV (“Las Cortes”) de la Constitución de 1931, la encontramos en el artículo 66 en el que se regula la figura del referéndum. Corchera Atienza nos recuerda como “también en esta materia es fundamental la aportación de la Constitución de Weimar, que regula un riquísimo elenco de situaciones en las que se recurre al referéndum y su eco, aunque mitigado, llega a nuestra Constitución de 1931”³⁵. Dentro de ese variado elenco de situaciones en las que se consulta al cuerpo electoral alemán, podemos encontrar en la Constitución de Weimar las reguladas en los siguientes artículos 18, 43, 73, 74, 75 y 76. El artículo 66 de la Constitución española de 1931, asumiendo de manera más suave y reducida lo estipulado en la Constitución de Weimar, determina lo siguiente: “El pueblo podrá atraer a su decisión mediante «referéndum» las leyes votadas por las Cortes. Bastará, para ello, que lo solicite el 15 por 100 del Cuerpo electoral. No serán objeto de este recurso la Constitución, las leyes complementarias de la misma, las de ratificación de Convenios internacionales inscritos en la Sociedad de las Naciones, los Estatutos regionales, ni las leyes tributarias. El pueblo podrá asimismo, ejerciendo el derecho de iniciativa, presentar a las Cortes una proposición de ley siempre que lo pida, por lo menos, el 15 por 100 de los electores. Una ley especial regulará el procedimiento y las garantías del «referéndum» y de la iniciativa popular”.

Respecto de cómo regula la Constitución de Weimar el instituto del referéndum, de manera esquemática, podríamos indicar que el “referéndum para aprobar modificaciones territoriales o segregaciones de los *Länder* (art. 18); referéndum, antes de su promulgación, de una ley acordada por el *Reichstag*, cuando el Presidente del *Reich* lo disponga en determinado plazo (art. 73, párrafo 1º); referéndum a solicitud de una vigésima parte del cuerpo electoral cuando la pro-

34. Ver Javier Corcuera Atienza, *ob. cit.*, IV. “La organización de los poderes del Estado”. pág. 2.

35. *Ibidem.*, II. “Características del constitucionalismo de entreguerras. Su reflejo en la Constitución de la II República española. Principios básicos”, pág. 5.

mulgación de una ley es diferida a petición de, al menos, una tercera parte del Reichstag (art. 73. 2º); Referéndum sobre una proposición de ley presentada por una décima parte del cuerpo electoral, en el caso en que tal texto no fuera aprobado sin alteración por el *Reichstag* (art. 73. 3º); referéndum, si lo decide el Presidente del *Reich*, cuando se produce desacuerdo entre las dos cámaras sobre la aprobación de un texto legal (art. 74); referéndum abrogativo de cualquier acuerdo del *Reichstag* (art. 75); referéndum para aprobar reformas de la Constitución presentadas por iniciativa popular (art. 76). También se plantea un plebiscito para la revocación del Presidente del *Reich* (art. 43.)”³⁶.

3.3. Presidente de la República

Probablemente la influencia más palpable en este punto sea la que ejerce el artículo 48 de la Constitución de Weimar sobre la letra d) del artículo 76 de la Constitución española de 1931. Dice así el artículo 76:

“Corresponde también al Presidente de la República:

[...]

d) Ordenar las medidas urgentes que exija la defensa de la integridad o la seguridad de la Nación, dando inmediata cuenta a las Cortes”.

En este sentido veamos lo que contempla parte del artículo 48 de la Constitución alemana de 1919:

“[...] Si la seguridad y el orden públicos se viesen gravemente alterados o amenazados, el Presidente del *Reich* podrá adoptar las medidas necesarias para el restablecimiento de la seguridad y el orden públicos, utilizando incluso las fuerzas armadas si fuera necesario. A tal fin puede suspender temporalmente el disfrute total o parcial de los derechos fundamentales recogidos en los artículos 114, 115, 117, 118, 123, 124 y 153.

El Presidente del *Reich* está obligado a informar inmediatamente al *Reichstag* de la adopción de todas las medidas

36. Ver Javier Corcuera Atienza, *ob. cit.*, II. *Características del constitucionalismo de entreguerras*. Su reflejo en la Constitución de la II República española. Principios básicos, pág. 11.

tomadas conforme a los apartados 1º y 2º de este artículo.
[...]”.

Es evidente el carácter más conciso y específico del artículo 48 de la Constitución de Weimar en contraste con la regulación más global y genérica del Constituyente español del 31. Sin embargo, a pesar de ser más concreto el artículo 48 en los medios o instrumentos que tiene el Presidente en su mano, no hay duda de que este artículo ha sido el precedente en el que se apoyaron los padres del Constitución de la II República. Por lo demás, a la hora de explicar la regulación de la figura del Presidente de la República, Jiménez de Asúa en el discurso de presentación del Proyecto de Constitución ante las Cortes se refirió explícitamente al modelo de Presidente fuerte, como él mismo expresaba “a la alemana”. Hay que indicar que este precepto “constituía una importante novedad en nuestro Derecho, y debe buscarse su precedente en el artículo 48 de la Constitución alemana de Weimar”³⁷. Es sin duda el artículo 48 de la Constitución de Weimar, un precepto muy relevante, pues no deja de contemplar “una forma de *dictadura constitucional* por la que, en circunstancias excepcionales, apreciadas discrecionalmente por el propio Presidente, éste podría suspender las libertades públicas y, concurrentemente con el canciller, legislar de espaldas al Parlamento”³⁸. Con posterioridad, la realidad demostró que lo que se regulaba para situaciones de excepción, terminó por convertirse en la norma, dada la inestabilidad reinante en las mayorías parlamentarias, debido a las tensiones *ad intra* y *ad extra* entre los partidos políticos, que conllevaba constantes crisis de gobierno. El resultado por tanto era que el presidente utilizaba casi permanentemente sus poderes excepcionales.

Otro punto donde se aprecia la ascendencia de Weimar en nuestra Constitución de 1931 es en la exigencia de responsabilidad política del Presidente. Concretamente en el procedimiento de destitución del mismo. Mientras que el artículo 82 de la Constitución de 1931 apunta que “la iniciativa de destitución se tomará a propuesta de las tres quintas partes de los miembros que compongan el Congreso, [...] en el plazo de ocho días [...] los compromisarios reunidos con la Cortes decidirán por mayoría absoluta sobre la propuesta de éstas”; el artículo 43 de la Constitución alemana determina que “el Presidente del Reich puede, no obstante, ser depuesto antes del transcurso de aquel plazo a petición del *Reichstag* mediante votación popular. El acuerdo del *Reichstag* requiere una mayoría de dos

37. Ver Joan Oliver Araujo, *ob. cit.*, pág. 149.

38. Ver Luis Sánchez Agesta, *ob. cit.*, pág. 314. Continúa señalando en relación con la figura del Canciller, que “la posición del Canciller entre el Parlamento, cuya confianza necesitaba, y el Presidente, que podía paralizar su acción, era indudablemente débil y polémica”.

tercios”³⁹. En cualquier caso, compartimos la postura de Corcuera Atienza al defender que “la posibilidad de exigir responsabilidad política a un Presidente de cuyos actos responde el ministro que los refrenda pudiera quizá explicarse en Weimar, dados el temprano entusiasmo por los instrumentos de democracia directa y, sobre todo, por los mayores riesgos de concentración de poder en un mandatario elegido por sufragio universal, pero no es fácil de entender en España”⁴⁰.

3.4. Otras influencias

Al margen de los tres grandes bloques de influencia que hemos analizado: 1. Derechos y libertades; 2. Poder legislativo; y 3. El Presidente de la República; la Constitución de Weimar también tuvo ascendencia en otras partes de nuestra Constitución de 1931, que pasamos a estudiar.

La cuestión de la organización territorial del Estado no es un tema menor en ninguna de las dos constituciones. Aunque expresamente España no adopte el término “federal”, a través de su “Estado integral” que contempla el artículo primero, tercer párrafo pretende la racionalización del federalismo en base a un autonomismo regional fundado en el peso de la Región como realidad histórica. Se huye pues tanto de la expresión “federal” o “regional”, como de la expresión “unitario”. Nuevamente Jiménez de Asúa explica en su Discurso Preliminar la no asunción del principio federativo: “Deliberadamente no hemos querido declarar en nuestra Carta constitucional que España es una República federal; no lo hemos querido declarar, porque hoy tanto el unitarismo como el federalismo están en franca crisis teórica y práctica. Sirvanos de ejemplo el caso de Alemania”. Por lo demás, no debemos perder de vista que realmente el peso del federalismo en las filas republicanas era más bien menor, tal vez debido a la decepción de 1873.

En todo caso, sí podemos encontrar en esta materia influencias de la Constitución de Weimar sobre el constituyente de 1931. Por ejemplo, en lo referido a la ejecución de las leyes estatales en las regiones autónomas o en los *länder* por sus autoridades respectivas. El primer supuesto está contemplado en el artículo 20 de la Constitución de 1931 al determinar que “las leyes de la República serán ejecutadas en las regiones autónomas por sus autoridades respectivas, excepto aquéllas cuya aplicación esté atribuida a órganos especiales o en cuyo texto se disponga lo contrario, siempre conforme a lo establecido en este Título”, mientras

39. El plazo al que se refiere el citado artículo es el de su mandato, que dura siete años. Por lo demás, la diferencia del procedimiento de control, esto es, la votación popular, es una consecuencia lógica del distinto modo de elegir al Presidente de la República que regulan ambos Textos.

40. Ver Javier Corcuera Atienza, *ob. cit.*, IV. *La organización de los poderes del Estado*, pág. 6.

que el segundo lo regula el artículo 14 de la Constitución de Weimar señalando que “las Leyes del Reich, a menos que las mismas dispongan otra cosa, serán ejecutadas por las autoridades de los Estados”. Las mismas semejanzas se pueden encontrar en ambos Textos respecto de la prevalencia del Derecho estatal. El artículo 21 de la Constitución española de 1931 apunta que “el derecho del Estado español prevalece sobre el de las regiones autónomas en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas en sus respectivos Estatutos”. En una línea similar, aunque más escueto, el artículo 13 de la Constitución alemana de 1919 sentencia: “El Derecho del Reich prevalece sobre el de los Estados”.

Por último, el artículo 4 de la Constitución de 1919 consagra la superioridad del Derecho Internacional en los siguientes términos: “Las reglas del Derecho internacional general, universalmente aceptadas, rigen como parte integrante y obligatoria del Derecho del *Reich* alemán”. De forma parecida la Constitución de 1931 regula esta supremacía⁴¹ en los primeros artículos del Texto, dentro del Título Preliminar. Así, en el artículo 7 estipula que “el Estado español acatará las normas universales del Derecho internacional, incorporándolas a su derecho positivo”.

4. Conclusiones

Podemos pues convenir, una vez estudiadas las influencias de la Constitución de Weimar de 1919 sobre la Constitución española de 1931, que éstas fueron marcadas e importantes. Sin duda la Constitución alemana fue uno de los Textos constitucionales más presentes y tenidos en cuenta por el constituyente español, y más utilizado en las discusiones y argumentaciones que se dieron en el procedimiento de elaboración, como hemos tenido ocasión de señalar.

Son claras las ascendencias de Weimar en la regulación que la Constitución de 1931 adoptó sobre la superioridad del derecho internacional, la prevalencia del derecho estatal, el instituto del referéndum, el parlamentarismo racionalizado, los poderes excepcionales del Presidente de la República, el procedimiento de destitución del Presidente de la República o la ejecución de las leyes estatales en las regiones o Estados por sus respectivas autoridades. Pero sin lugar a dudas, su huella más palpable la encontramos en la parte dogmática o declaración de derechos de la Constitución de 1931. Es en este punto donde las influencias son más palmarias, manifiestas y expresas.

41. La superioridad del Derecho Internacional que propugnaba Hans Kelsen en su *Teoría General del Estado*, también encuentra eco en las Constituciones de Austria y Estonia.

5. Cuadro sinóptico. Constitución de Weimar.

JEFE DE ESTADO	GOBIERNO	PODER LEGISLATIVO	RELACIÓN DE PODERES	SUFRAGIO	DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES
<p>Presidente de la República: Elegido por el pueblo alemán, entre todo alemán de 35 años, por siete años. Ostenta la representación internacional y el mando supremo de las FAS, nombra y depone a los funcionarios del Reich. Puede adoptar medidas para restablecer la seguridad y orden públicos si éstos se ven amenazados. Ejerce el derecho de gracia.</p>	<p>Se compone del Canciller y los ministros del Reich, nombrados y depuestos por el Presidente del Reich, éstos a propuesta de aquél. Necesitan de la confianza del <i>Reichstag</i>. El Canciller preside el Gobierno y dirige su acción. Tiene voto de calidad.</p>	<p>Bicameral. El <i>Reichstag</i>. Se compone de los Diputados del pueblo alemán. Se elige cada 4 años. Representan a todo el pueblo. Aprueba las leyes. Sesiones públicas, acuerdos por mayoría simple. 1/5 parte puede solicitar comisiones de investigación. El <i>Reichsrat</i>. Representa a los Estados alemanes en la legislación y administración del Reich. Cada Estado tiene un voto. Los más grandes un voto por cada millón de habitantes. Ningún Estado puede tener más de 2/5 del número total de votos.</p>	<p>Sistema parlamentario. El Gobierno precisa de la confianza del Reichstag. Amplios poderes del Presidente de la República.</p>	<p>El sufragio es universal, igual, directo y secreto, y con arreglo a los principios de la representación proporcional, por los hombres y mujeres de más de 20 años.</p>	<p>De las dos partes de la Constitución, la segunda se dedica a ellos a lo largo de 56 artículos organizados en cinco títulos: la persona individual, la vida social, religión y confesiones religiosas, educación y escuela, y la vida económica. Estamos ante una minuciosa y moderna declaración de derechos. Basada en la igualdad ante la Ley y que los hombres y mujeres tienen fundamentalmente los mismos derechos y deberes políticos. Marcado carácter social e internacional: “el Reich procurará una regulación internacional de las relaciones laborales a fin de proporcionar a toda la clase obrera de la humanidad un mínimo general de derechos sociales”.</p>

INFLUENCIA DEL CONSTITUCIONALISMO HISTÓRICO ALEMÁN
EN LAS CONSTITUCIONES HISTÓRICAS ESPAÑOLAS

PRINCIPIOS DE ORGANIZACIÓN POLÍTICA	RELACIONES IGLESIA-ESTADO	RÉGIMEN LOCAL	ÓRGANOS ASESORES Y CONSULTIVOS	CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD	REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN
<p>El Reich alemán es una República. El poder público emana del pueblo. El territorio del Reich se compone de los territorios de los Estados alemanes. El Derecho del Reich prevalece sobre los Estados. El poder público se ejercerá en materia de competencia del Reich, por los órganos de éste y con arreglo su Constitución; en materia de competencia de los Estados, por sus órganos y con arreglo a sus Constituciones.</p>	<p>Separación entre Iglesia-Estado. No existe iglesia oficial. Libertad de creencia, conciencia y culto.</p>	<p>No se encuentran ningún mención, salvo para el supuesto de la organización de las fuerzas armadas.</p>	<p>El Gobierno del Reich con el consentimiento del Reichsrat constituirá reglamentariamente Consejos adjuntos.</p>	<p>El Tribunal de Estado tiene jurisdicción sobre el Reich alemán. Decidirá a requerimiento de una e las partes contendientes, cuando no sea competente otro Tribunal del Reich, en los casos de disputas de constitucionalidad dentro de un Estado que no posea un Tribunal apropiado para su resolución, así como en los conflictos, que no sean de derecho privado suscitadas entre distintos Estados, o entre el Reich y un Estado. El fallo del Tribunal lo ejecuta el Presidente del Reich.</p>	<p>La Constitución podrá ser reformada por vía legislativa. Se precisa mayoría de 2/3 de las Cámaras.</p>

**LA DEFENSA DE LA AUTONOMÍA LOCAL: DE LA STC 32/1981
A LA REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Esther González Hernández
Profesora de Derecho Constitucional
Universidad Rey Juan Carlos

SUMARIO

I. La autonomía local en la Constitución española de 1978.

II. Las reformas de la autonomía local.

*III. La transición hacia la reforma de la Ley Orgánica del
Tribunal Constitucional.*

*IV. El nuevo "Conflicto en defensa de la autonomía local" de la Ley Orgánica
del Tribunal Constitucional.*

A. La naturaleza del "Conflicto en defensa de la autonomía local".

Bibliografía:

Artículos y monografías.

Jurisprudencia.

Legislación.

Otras fuentes bibliográficas.

1. La autonomía local en la Constitución española de 1978

La Constitución española de 1978 es, de todas las Constituciones de nuestra historia, la que mayor descentralización territorial reconoce. A diferencia del modelo de nuestro constitucionalismo histórico fuertemente centralizado¹, el artículo 137 de la Constitución de 1978 establece que: “El Estado se organiza territorialmente en municipios, provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan”, gozando de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses. Sin embargo, la autonomía local “ha sido ya desde la Ley para el Gobierno Económico Político de las Provincias de 1823, y continua siendo, a pesar de su consagración constitucional, la pariente pobre de nuestra ordenación jurídica. Si en los tiempos pasados estuvo relegada a un lugar secundario, a causa de la fagocitosis del Estado central, en la actualidad no se pueden desconocer los ataques provenientes de otros poderes del Estado, y, de modo particular de las propias Comunidades Autónomas”².

El gigantesco proceso de división vertical del poder político impidió el desarrollo de cualquier otra forma de descentralización política que no fuera, *de iure* y *de facto*, la autonomía referida a las Comunidades Autónomas; hasta el extremo de hacer casi imposible otra modalidad de descentralización de los antiguos moldes de nuestro tradicional Estado unitario y centralizado, que la propia de las Comunidades Autónomas³. En los primeros años de andadura de nuestra Constitución, la atención que se prestó a los entes locales fue muy inferior a la de otros entes territoriales; habida cuenta que, cada vez, era más patente una situación de desacomodo de éstos, con una realidad que les exigía rápidas y eficaces respuestas a un sinfín de problemas en el gobierno y gestión diaria de los municipios. Los actores jurídicos, la clase política, el legislador, incluso el Tribunal Constitucional... centraron todos sus esfuerzos en dotar de unos contornos precisos a la autonomía reconocida a las Comunidades Autónomas.

No obstante, autores como Luis Parejo Alonso, señalaban que la autonomía local contribuía a varias funciones constitucionales como el reforzamiento democrático, pero, sobre todo, la homogenización de la arquitectura territorial

1. Un exhaustivo repaso de la autonomía local en la historia constitucional española en Mazaruelo Bermejo, A., “El principio de autonomía local en el constitucionalismo español”, *Asamblea. Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, nº 8 (junio), 2003, págs. 215 a 276.

2. González-Trevijano, P. J., *El Tribunal Constitucional*, Aranzadi, Navarra, 2000, págs. 236 y 237.

3. González-Trevijano, P. J., “Prologo” a la obra de LÓPEZ-MEDEL BÁSCONES, J., *Autonomía y descentralización*, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 2003, pág. 13. Así lo cree también GARCÍA MORILLO, J., *La configuración constitucional de la autonomía local*, Marcial

estatal limitadora de los centralismos autonómicos⁴. Sin embargo, seguía siendo un hecho la parquedad de una regulación constitucional de perfiles muy difusos, que permitía al legislador una gran disponibilidad⁵. Así, lo reconocía la primera sentencia del Tribunal Constitucional sobre autonomía local, la STC 4/1981, de 2 de febrero, que además de afirmar que “la Constitución prevé con arreglo a una distribución vertical de poderes, la participación en el ejercicio del poder de Entidades territoriales de distinto rango”, añadía que “la autonomía local es un concepto jurídico de contenido legal, que permite, por tanto, configuraciones diversas”.

Las sentencias posteriores del Alto Tribunal matizaron este inicial punto de partida. En STC 27/1987, de 27 de febrero se añadió: “la concreta configuración institucional de la autonomía provincial corresponde al legislador, incluyendo la especificación del ámbito material de competencias de la entidad local, así como las fórmulas o instrumentos de relación con otras entidades públicas y el sistema de controles de legalidad constitucionalmente legítimos”. Y, posteriormente, la STC 32/98, de 22 de julio, señaló: “El orden jurídico-político establecido por la Constitución asegura la existencia de determinadas instituciones, a las que se considera como componentes esenciales, y cuya preservación se juzga indispensable para asegurar los principios constitucionales, estableciendo en ellas un núcleo o reducto indisponible para el legislador. Las instituciones analizadas son elementos arquitecturales indispensables de orden constitucional y las normaciones que las protegen son, sin duda, normaciones organizativas, pero a diferencia de lo que sucede con las instituciones supremas del Estado, cuya regulación orgánica se hace en el Texto constitucional en éstas la configuración constitucional concreta se refiere al legislador ordinario”.

Por tanto, el legislador estaba constreñido por una serie de límites en la regulación de las Corporaciones locales; esto es, por un “contenido esencial” de la institución. El legislador “no puede suprimir las entidades locales previstas en la

Pons, Madrid, 1998, pág. 19, que apunta como “términos tales como la distribución territorial del poder o la descentralización han quedado prevalentemente asociados, no ya en el imaginario colectivo, sino también en gran parte del jurídico, con las Comunidades Autónomas”.

4. Parejo Alfonso, L., “Garantía institucional y autonomías locales”, Instituto de Estudios de la Administración Local, Madrid, 1981, págs. 4 y ss. Sobre la autonomía local también: Bandres Sánchez-Cruzat, J. M., *et alii*, *La autonomía local. Análisis jurisprudencial*, Marcial Pons/Diputació de Barcelona, Madrid/Barcelona, 1998; Fanlo Loras, A., *Fundamentos constitucionales de la autonomía local*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1990; Esteve Pardo, J., “Garantía institucional y/o función constitucional en las bases de régimen local”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 31, 1990.

5. García Morillo, op. cit., pág. 18.

Constitución, es decir, los municipios (art. 137), las provincias (arts. 137 y 141) y los Concejos y Cabildos insulares (art. 141.4) ni tampoco abolir sus ámbitos de disfrute de competencias propias⁶. Pero además, en las SSTC 84/1982, de 23 de diciembre, y 170/1989, de 19 de octubre se añade que esta autonomía no tendría sentido alguno si los órganos representativos de la comunidad local no tuvieran las potestades necesarias para su ejercicio⁷. Por tanto, a juicio del Tribunal Constitucional, la autonomía local estaba dotada de un contenido mínimo indisponible, que se infringía cuando se cercena de tal modo que se la privaba prácticamente de sus posibilidades de existencia real como institución.

Desde estas decisiones, se abandona la consideración de los entes locales como técnica de gestión burocrática más eficaz⁸. La autonomía local es algo más que un mecanismo meramente administrativo; un método eminentemente político con el que enfrentarse a los problemas locales y municipales⁹. Precisamente porque el gobierno de los municipios es elegido según patrones democráticos, la autonomía local no es sólo una autonomía de mera gestión administrativa. También conlleva facultades de decisión política, salvo que se entienda que lo “político” conlleva necesariamente la existencia de un Parlamento y de un Gobierno¹⁰.

La delimitación conceptual de la autonomía local se completó con el reconocimiento de su “garantía institucional”. Así, la STC 32/1981, de 28 de julio establecía que: “Por definición, la garantía institucional no asegura un contenido concre-

6. González-Trevijano, *El Tribunal Constitucional...*, op. cit., págs. 236 y 238. También las SSTC 84/1982, de 23 de diciembre; 38/1983, de 16 de mayo, 23/1987, de 23 de febrero, 148/1991, de 4 de julio, además de la STC 32/1981, de 28 de julio.

7. También en SSTC 84/1982, 170/1989, 148/1991 y 46/1992.

8. García Fernández, J., “Derecho constitucional y entidades locales. Sistema de fuentes y autonomía como fundamentos constitucionales básicos del Derecho local”, *Parlamento y Constitución. Anuario de las Cortes de Castilla-La Mancha*, nº 6, 2002, pág. 226.

9. Valencia Carmona, S., “Autonomía local y municipal en México y en España”, en *La Constitución de 1978 y el constitucionalismo iberoamericano*, F. Fernández Segado (coord.), Centro de Estudios Políticos y Constitucionales/Ministerio de la Presidencia, Madrid, 2003, pág. 568, pues, en realidad, desde principios del siglo XIX empezó también a manifestarse en España una nítida tendencia a la revitalización de la vida local desde el Proyecto de Ley de Administración Local, que influyó decisivamente en el Estatuto Municipal de 1924 y en el Estatuto Provincial de 1925 (*Vid. Ibidem*, págs. 569 y ss, y Fernández Segado, F., *El Gobierno Municipal en el constitucionalismo español*, Universidad de Externado de Colombia, Bogotá, 1988, págs. 7 y ss.).

10. García Fernández, op. cit. pág. 222. También, GARCIA ROCA, J., “El nuevo conflicto en defensa de la autonomía local”, *Justicia Administrativa*, nº extraordinario, 2000, pág. 12: “la autonomía de los entes locales, pese a no venir dotados de una potestad legislativa es –es a mi juicio– una “autonomía política” y no meramente “administrativa”, como hasta hoy se ha venido manteniendo por la jurisprudencia y la mayoría de la doctrina, puesto que realmente, permite, de un lado, elaborar una dirección política propia y potencialmente divergentes de otras y, de otro, excluir tutelas políticas”.

to a un ámbito competencial determinado y fijado una vez por todas, sino la preservación de una institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en el tiempo y lugar” (FJ 3º)¹¹. Posteriormente García Morillo precisó, que “la Constitución no sólo garantizaría la pervivencia de la institución, sino que añadiría a esa garantía de pervivencia un *plus*, el del diseño de los rasgos constitutivos básicos de la institución garantizada, entre los cuales, innecesario es decirlo, figuraría un cierto haz competencial, ciertamente configurable por el legislador, pero partiendo siempre de esos mínimos que se correspondiesen con el diseño constitucional”¹². Descarta, por tanto, que se trate solamente de una resistencia pasiva frente al legislador (garantía institucional); porque “el grupo normativo encabezado por la LRBRL desempeña la función constitucional de desarrollo de la garantía institucional de la autonomía local, por lo que -según tiene declarado el Tribunal Constitucional- forma (cuando menos la Ley general-estatal básica) “bloque” con la norma fundamental a los efectos de erigirse en “criterio” de constitucionalidad de cualesquiera otras normas y en primer lugar las Leyes sectoriales mismas, sean generales-estatales o autonómicas”¹³.

La Constitución no señala las competencias que correspondían a los entes locales, pero sí proporciona un criterio delimitador, al incluir un conjunto de materias y excluía otras. Por tanto, la expresión “intereses propios” se convertía así en el criterio de lo que debía caer dentro y de lo que debía quedar fuera de las competencias de los entes locales¹⁴. Este criterio básico se desarrolló definitivamente en la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local de 1985 y en el Texto refundido del siguiente año, que aportó algo de luz en el tema de las competencias que correspondían a los entes locales. La aprobación de la Ley 7/1985 Reguladora de las Bases de Régimen Local fue un “hito fundamental en la historia del Régimen Local Español”¹⁵. Sin embargo, la Federación Española de

11. Recuerdan los profesores De Esteban, J. y González-Trevijano, P. *Curso de Derecho Constitucional español*, t. III, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho. UCM, Madrid, 1996, pág. 760, que, “en nuestro Derecho, la primera referencia a la noción de garantía institucional se produjo con ocasión de las Sentencias 5/1981 y 11/1981 del Tribunal Constitucional, respecto de la libertad de cátedra y de la delimitación del denominado contenido esencial de los derechos, aunque fue la Sentencia 32/1981 quien la consagró de forma expresa en el ámbito de la autonomía local”.

12. García Morillo, op. cit., pág. 36.

13. Parejo Alfonso, L., “La protección jurídica de la autonomía local en el Derecho español” (Ponencia presentada en el Conferencia sobre la Carta Europea de la Autonomía Local, Barcelona, 1997), publicada en *Documents pi i Sunyer, n° 3: El acceso de los Entes Locales al Tribunal Constitucional. La protección de la Autonomía Local*, pág. 24. Vid. STC 27/1987 que explicita que la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local forma parte del citado “bloque de constitucionalidad”.

14. De Esteban, J. y González-Trevijano, op. cit., pág. 768.

15. García-Escudero Márquez, P. y Pendás García, B., *El nuevo régimen local español. Estudio sis-*

Municipios y Provincias (FEMP) en su Asamblea Extraordinaria de A Coruña (noviembre de 1993) insistió en la necesidad de llegar a un pacto local que impulsase el ámbito de acción de los poderes locales, para permitir clarificar las concretas competencias que correspondían a las Administraciones locales.

Para los entes locales no bastaba con el reconocimiento por el Tribunal Constitucional de su “garantía institucional”. Como recuerda Parejo Alfonso, la ubicación de la garantía de la autonomía constitucional en la parte organizativa (concretamente en el Título VIII “De la organización territorial del Estado”) de la norma fundamental, la colocaba fuera del campo de los bienes jurídicos sustantivos¹⁶. Así, desde la Comisión Ejecutiva de 26 de septiembre de 1996, la principal preocupación de la FEMP se centró en el peligro de dejar a las entidades locales a la libre interpretación de cada Comunidad Autónoma. Dicho peligro no desaparecería con la afirmación de dicho contenido mínimo indisponible, ni con su consideración de garantía constitucional. Era necesario el establecimiento de fórmulas de reacción frente a posibles extralimitaciones. Su configuración como garantía constitucional a la larga exigía la protección de la Jurisdicción constitucional¹⁷.

Esta aspiración chocaba frontalmente con el carácter bifronte de la Administración local que, según el Tribunal Constitucional, suponía la concurrencia tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas en la determinación legal de dicha autonomía. No obstante, que exista un reparto constitucional de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas no significa que éstos puedan agotarlas totalmente entre sí, pues una parte del poder constituido les es atribuido conceptualmente a los entes locales y este poder implica su intervención en todo lo que concierne a los asuntos de la comunidad local¹⁸. Pero, ni el Estado ni éstas últimas han cumplido con lo que de ellos se esperaba respecto de las entidades locales¹⁹. Veinte años más tarde de la aprobación del último Estatuto de Autonomía, las Comunidades Autónomas se mueven todavía bajo el impulso de la autoafirmación institucional, que las lleva a retener en sí mismas

temático de la Ley 7/85 de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local, Barcelona, 1985, pág. 195.

16. Parejo Alfonso, L., “La protección jurídica de la autonomía local en el Derecho español” (Ponencia presentada en la Conferencia sobre la Carta Europea de la Autonomía Local, Barcelona, 1997), publicada en *Documents Pi i Sunyer*, n° 3..., op. cit., pág. 18.

17. Virga, P., *Diritto Costituzionale*, Giuffrè, Milán, 1979 (9ª ed.), pág. 513.

18. Ortega Álavez, L., “Las competencias como paradigma de la autonomía local”, *Justicia Administrativa*, n° extraordinario, 2000, pág. 39.

19. López-Medel Bascones, J., “Entidades locales: el reto de la descentralización”, *Asamblea. Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, n° 8 (junio), 2003, pág. 7.

el máximo de funciones administrativas, fijándose en las Corporaciones locales más que para traspasarles competencias o encomendarles la gestión ordinaria de sus servicios, para incidir y arrogarse en el ejercicio de las competencias propias (principalmente las de urbanismo)²⁰. En definitiva, en vez de actuar con el diseño inicial de la descentralización interna, las Comunidades Autónomas han operado aún peor que el Estado Central. Éste, aunque de modo disperso y asistemático, al menos ha emitido los necesarios decretos de transferencia a favor de los entes locales.

En esta situación, resultaba algo ingenuo no pensar en un posible exceso de celo competencial por parte de las Comunidades Autónomas. El resultado ha sido el previsible: las constantes protestas de las “entidades locales”, por lo que consideraban frecuentes ataques a una “autonomía constitucionalmente garantizada”.

Sin embargo, el Tribunal Constitucional, en el conocido Auto 1021/1987, de 22 de septiembre, había establecido que “la garantía constitucional y estatutaria de un ámbito competencial propio de los territorios forales no implica que éstos hayan de ostentar la legitimación para interponer recursos de inconstitucionalidad o conflictos de competencias”. El Alto Tribunal distinguía claramente entre el aspecto sustantivo y el aspecto procesal de la autonomía local²¹. Según este Tribunal, no tenía que garantizarse la coincidencia entre el titular del principio de autonomía local y los sujetos que podían personarse ante el Tribunal Constitucional, si se hubiese lesionado dicha autonomía. No obstante, algunos autores, entre ellos, Jiménez Campo, insistían en “la obviedad de que la vertiente objetiva de la garantía institucional demanda sobre todo, aunque no sólo una protección frente a la ley que pueda afectarla”²². Es más, según el mismo autor, la Constitución concibió la garantía institucional frente a la ley, en su Título IX, como defensa frente a *normas abstractas*.

II. Las reformas en la autonomía local

La dejación del constituyente en la determinación de la autonomía local fue paliada a golpe de sentencia. Pero, la Asamblea Extraordinaria de la FEMP de

20. *Ibidem*, págs. 10 y 11. Sobre materia urbanística ver STC 235/2000, de 5 de octubre.

21. Salas, J., “La defensa directa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional”, *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, nº 245, 1990, pág. 11.

22. Jiménez Campo, J., “Notas sobre la protección de la autonomía local frente al legislador en el Derecho español”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 53 (mayo-agosto), 1998, pág. 34.

1993 insistió, nuevamente, en la necesidad de clarificar el ámbito competencial de las Corporaciones locales. Las reivindicaciones municipales no conocieron descanso, y en este momento, se inició un proceso imparable en la profundización del “municipalismo” español que culminó en 1996.

El “Acuerdo para el desarrollo del Gobierno Local”, aprobado el 30 de mayo de 1997 en Consejo de Ministros, fue consecuencia del “Documento” aprobado por la Comisión Ejecutiva de la FEMP el 24 de septiembre de 1996. Este “Acuerdo”, elaborado previamente por representantes de la Administración del Estado y de la Federación Española de Municipios y Provincias, se utilizó como “Bases para la negociación del Acuerdo para el Desarrollo del Pacto Local”, pasando a denominarse “Medidas para el desarrollo del Pacto Local”.

Fue rigurosamente analizado para evitar el frontal rechazo de las Comunidades Autónomas, que podían interpretar cualquier exceso como una inexcusable injerencia gubernamental o parlamentaria en las materias asignadas a su competencia²³. Finalmente, se concluyó que, de un total de noventa y dos competencias, sesenta correspondían a las Comunidades Autónomas, y treinta y dos al ámbito estatal. De éstas última, ya se habían cedido o transferido a los entes locales, veintiocho. A éstas se sumaron otras veinte medidas (medio ambiente, sanidad, asuntos sociales, turismo...), en su mayoría de carácter administrativo, que se llevaron a la práctica en la reunión del Consejo de Ministros de 17 de julio de 1998.

El aspecto competencial no planteó grandes debates. El conjunto de medidas que se incluían en el “Pacto” de 1996, o bien fueron adoptadas por el Legislativo por un amplio consenso parlamentario, o terminaron por aconsejar la modificación de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, en virtud de la Ley 1/1999, de 21 de abril así como de otras Leyes Orgánicas (LOTIC, LOREG, Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana 1/1992, Ley Orgánica reguladora del Derecho de Reunión 9/1983 y Ley Orgánica reguladora del Derecho a la Educación 8/1985)²⁴.

El “Acuerdo” reivincaba, además, la creación de un mecanismo procesal que permitiera el acceso directo ante el Tribunal Constitucional de los Municipios y

23. López-Medel Bascones, op. cit., pág. 13.

24. En general, un comentario de estas reformas en: López-Medel Bascones, J., *Autonomía y descentralización*, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 2003, págs. 59 a 65; y Belda Péres-Pedrero, E., “Reseña sobre los principales cambios legislativos operados durante 1999 en materias que afectan a corporaciones locales”, *Parlamento y Constitución. Anuario de las Cortes de Castilla-La Mancha*, nº 3, 1999, págs. 201 a 209.

Provincias para recurrir aquellas disposiciones legislativas de las Comunidades Autónomas o del Estado Central que invadiesen dicho reparto competencial. Concretamente, se proponía el establecimiento de un nuevo recurso, del que se apuntaba su posible denominación: “recurso de amparo de la autonomía local”, en que se legitimase “activamente mediante la fórmula ponderada de población y número de entes a una mayoría cualificada de Municipios y Provincias afectadas”²⁵. Para muchos, la sola proclamación de la autonomía local en la Constitución ponía de manifiesto el interés del constituyente de proteger la existencia de los entes locales en nuestra estructura constitucional, para lo que parecía congruente dotarlos de una vía de tutela activa que hiciese operativos los contenidos de la autonomía local y que se asemejase a las formas garantistas de protección del individuo²⁶. Se buscaba convertir a los entes locales en verdaderos garantes de aquellos “intereses” que la Constitución les reconocía como propios.

A estas iniciativas, le siguió la “Conferencia sobre la Carta Europea de la Autonomía Local” de abril de 1997²⁷, que volvía a insistir en el reconocimiento a los entes locales de su derecho a recurrir ante el orden constitucional²⁸.

III. La transición hacia la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional

Aquellas aguas, trajeron estos lodos. El debate sobre la posición de los entes locales en la arquitectura constitucional, finalmente, terminó en una intensa discusión sobre las fórmulas más adecuadas para la protección de las Corporaciones, frente al Estado y las Comunidades Autónomas. Por tanto, la discusión se centró en las posibilidades de impugnación de las disposiciones normativas con rango de ley. Sobre las disposiciones normativas sin rango legal, desde la STS de 4 de

25. “Acuerdo para el desarrollo del Gobierno Local”, aprobado el 30 de mayo de 1997 en Consejo de Ministros, pág. 36.

26. Sarmiento, D., “El principio de proporcionalidad y la defensa de la autonomía local”, *Revista de Administración Pública*, nº 162 (septiembre-diciembre), 2003, pág. 149.

27. En este ciclo de conferencias se destacaban como conclusiones: “ (...) el reconocimiento de los entes locales del derecho de recurso ante las autoridades administrativas y judiciales competentes, incluidas las de orden constitucional” como condición indispensable para la eficacia del sistema, pues el acceso a la “jurisdicción constitucional competente para decidir si una ley u otro acto legislativo es conforme a los principios establecidos en la Carta Europea de autonomía local, a las disposiciones constitucionales, y a los otros textos legislativos referentes a la autonomía local”.

28. Las conclusiones de esta Conferencia pueden consultarse en *Documents Pi i Sunyer, nº 3: El acceso de los Entes Locales al Tribunal Constitucional. La protección de la Autonomía Local*, págs. 74 a 78.

junio de 1985, no había duda de la viabilidad de la jurisdicción contencioso-administrativa para la defensa de sus intereses²⁹.

Desde la promulgación de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, la impugnación de disposiciones legislativas ya estaba prevista en nuestro ordenamiento jurídico. Pero, la impugnación que preveía era insatisfactoria. Se trataba de una vía indirecta de resultados inciertos, que impedía el acceso directo de los entes locales al Tribunal Constitucional y exigía la voluntad favorable de alguno de los sujetos constitucionalmente legitimados, a la interposición del recurso de inconstitucionalidad. El artículo 63.3 de la Ley de Bases de Régimen Local reconocía que las entidades locales estaban legitimadas para promover en los términos del artículo 119 de esta Ley la impugnación ante el Tribunal de las leyes del Estado o de las Comunidades Autónomas, cuando se estimase que lesionaba su autonomía tal y como garantiza la Constitución. Pero, establecía que la Comisión Nacional de Administración Local podía solicitar a los órganos constitucionalmente legitimados la impugnación ante el Tribunal Constitucional de las leyes del Estado o de las Comunidades Autónomas que estimasen lesivas para la Autonomía Local. Por tanto, incluía un sujeto intermedio haciendo del acceso ante el Tribunal Constitucional una posibilidad todavía más lejana.

En opinión de Gómez Barro, ni siquiera puede considerarse que se trata de un recurso indirecto³⁰; pues necesitaba del acuerdo favorable de dicha Comisión y del de alguno de los sujetos legitimados por la Constitución para interponer recurso de inconstitucionalidad. Esta Comisión en realidad lo que hacía era “solicitar” a los órganos constitucionalmente legitimados la impugnación de las leyes estatales o autonómicas que pudieran lesionar la autonomía local. Por tanto, y así lo señala la STC 214/1989³¹, ni tan siquiera tenían la obligación de

29. Esta sentencia, el Tribunal Supremo reconocía la posibilidad de impugnar ante dicha jurisdicción aquellas disposiciones sin rango legal, pues el artículo 24.1 CE impedía la indefensión de cualquier persona física o jurídica y, por tanto, debía permitirse “al municipio la plena defensa de sus intereses (...) con la posibilidad de impugnar una disposición de carácter general cuando incida en sus propias competencias”. No podía ser de otro modo porque la entonces reciente promulgación de la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local 7/1985, de 2 de abril ya establecía en su artículo 63.2: “Están legitimadas, en todo caso, las Entidades locales territoriales para la impugnación de las disposiciones y actos de las Administraciones del Estado y de las Comunidades Autónomas que lesionen su autonomía, tal y como ésta resulta garantizada por la Constitución y la ley”.

30. Gómez Barro, G., “Posibilidades de defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional por los entes locales”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 57 (septiembre-diciembre), 1999, págs. 171 y 172.

31. Esta decisión de nuestro Alto Tribunal resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por varias Comunidades Autónomas contra la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local. Dicha sentencia valora positivamente la capacidad de reacción que el art. 63.3 reconoce a los entes locales y

contestar a la solicitud, mucho menos de mostrarse favorables. En realidad, lo único que preveía el artículo 63.3 de la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local era un mero “derecho de petición”³², que naturalmente podía ser desoído.

Por otra parte, la forma en que funcionaba la Comisión Nacional de Administración Local dificultaba muchísimo el proceso³³. Tanto es así, que sólo se inició el procedimiento preceptivo en una ocasión sin éxito. La práctica terminó por saltarse el paso previo de la Comisión Nacional de la Administración Local, acudiendo directamente, a través de lo que podría denominarse “peticiones informales”, a alguno de los sujetos del artículo 162.1 CE.

Las propuestas de modificación de una situación que parecía no satisfacer a nadie, mucho menos a las Corporaciones Locales, se sucedieron:

- que las entidades locales pudieran dirimir quejas ante el Tribunal Constitucional para que este actuase de oficio. Este remedio fue propuesto por la Federación Española de Municipios y Provincias y también fue defendido, en alguna medida, por algunos autores como Salas, para el que tenía las ventajas de no necesitar de reforma constitucional y haber demostrado su viabilidad en Alemania³⁴.

señala que la imposibilidad de que dicha impugnación fuese presentada directamente por éstos está impedida por el texto de la propia Constitución. Es más, ni siquiera en la Carta Europea de la Administración Local se establecía la obligatoriedad de este acceso directo, pues si bien su artículo 11 señalaba que las Corporaciones Locales debían tener acceso a los Tribunales para asegurar el libre ejercicio de sus competencias y el respeto a su autonomía, no obligaba a los Estados que la ratificasen a facilitar un acceso directo a sus jurisdicciones constitucionales.

32. Gómez Barro, op. cit., pág. 172.

33. Dicha Comisión se configura por el artículo 117 de la LRBRL como el “órgano permanente para la colaboración entre la Administración del Estado y la Administración Local”, y se integra, bajo la Presidencia del Ministro de Administraciones Públicas, por un número igual de representantes de las Entidades Locales y de la Administración del Estado (diez vocales de cada lado, según el Real Decreto 907/2001, de 27 de julio, que modifica al Real Decreto 1431/1997 que había previsto nueve). Entre sus funciones figuran: informar de los anteproyectos de ley y de las disposiciones administrativas de competencia del Estado en materias que afecten a la Administración local, entre las que se hace referencia a las Haciendas Locales (informó favorablemente el anteproyecto de LGEP) y los criterios para las autorizaciones de operaciones de endeudamiento de las Corporaciones Locales, así como efectuar propuestas y sugerencias al Gobierno en materias tales como distribución de subvenciones, créditos y transferencias del Estado a la Administración local, participación de las Haciendas Locales en los tributos del Estado y previsiones de los Presupuestos Generales del Estado que afecten a las Entidades Locales. El Tribunal Constitucional en su Sentencia 214/1989, de 21 de diciembre, relativa a los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la LRBRL, consideró la regulación de la Comisión Nacional de Administración Local ajustada a la Constitución.

34. Recuerda Salas, *Ibidem*, págs. 21 y ss, que en la Alemania en 1969 se admitió un recurso de queja constitucional para garantizar con ello la defensa de la autonomía local y de las mancomunidades de los mismos. Así, el recurso podría interponerse ante los Tribunales constitucionales de los *Länders* que son los competentes en materia de régimen local.

- creación de un recurso ante el Tribunal Constitucional en defensa de la autonomía local (FEMP)³⁵,
- creación de un conflicto constitucional especial, a instancias de la representación de las provincias y municipios³⁶,
- recurso indirecto contra leyes que permitiese unir la vía previa ante la jurisdicción contencioso-administrativa con la jurisdicción constitucional³⁷,
- reconocimiento a los entes locales de la posibilidad de comparecer como partes accesorias en calidad de coadyuvantes ante el Tribunal Constitucional³⁸,
- interpretación flexible de la LOTC que permitiese la personación de las entidades locales en el proceso constitucional, junto con el control de la negativa de los Tribunales a plantear la cuestión de constitucionalidad que se le demandase³⁹,
- articulación de un “recurso” específico frente a la denegación judicial de la solicitud de interposición de una cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional por parte del ente local en el proceso previo ante la jurisdicción contencioso-administrativa⁴⁰,

35. Concretamente, Fernández-Coronado González, M., Leal Fernández, I. y Brun Brun, G., “El acceso de las Corporaciones Locales al Tribunal Constitucional: La propuesta de la Federación Española de Municipios y Provincias”, *Documents Pi i Sunyer, n° 3: El acceso de los Entes Locales al Tribunal Constitucional. La protección de la Autonomía Local*, pág. 71, lo denominan “Recurso en interés local” que posibilitaría la impugnación por la posible vulneración de los principios constitucionales reconocidos a favor de las Corporaciones locales (autonomía local y suficiencia financiera); diferenciándose, por tanto, del recurso de inconstitucionalidad, pues no todas las leyes podrían impugnarse por esta vía ni cualquier vulneración de cualquier artículo de la Constitución sería suficiente para acudir a esta vía.

36. García Roca, J., “Sobre la posibilidad de configurar una acción para la defensa de la autonomía local por sus propios titulares ante el Tribunal Constitucional ¿Es factible un conflicto local e indirecto contra leyes?”, en VV.AA., *Defensa de la Autonomía Local ante el Tribunal Constitucional*, INAP-MAP, Madrid, 1997, págs. 21 y ss.

37. Font i Llovet, T., “El recurso de protección jurisdiccional de la autonomía local”, en VV.AA., *Defensa de la Autonomía Local ante el Tribunal Constitucional*, INAP-MAP, Madrid, 1997, pág. 110.

38. Rodríguez- Zapata Pérez, J., “Autonomía local y procesos jurisdiccionales: el problema de la legitimación”, en *Anuario de Gobierno Local*, 1997, pág. 271 y ss. Se basa para defender esta propuesta en el ATC 172/1995, de 6 de junio que permitió la intervención adhesiva de la *Generalitat* catalana en un recurso de inconstitucionalidad por afectar a la esfera de sus competencias en materia de Justicia.

39. Pérez Tremps, P., “Autonomía local y procesos constitucionales”, en VV.AA., *Defensa de la Autonomía Local ante el Tribunal Constitucional*, INAP-MAP, Madrid, 1997, pág. 70.

40. Jiménez Campo, op. cit., págs. 47 y 54 y ss. En una línea muy similar Parejo Alfonso, “La protección jurídica de la autonomía local en el Derecho español” (Ponencia presentada en la Conferencia sobre la Carta Europea de la Autonomía Local, Barcelona, 1997), publicada en *Documents Pi i Sunyer, n° 3...*, op. cit., pág. 28, que estima conveniente la articulación de una forma en que se obligue al juez a plantear ante el Tribunal Constitucional la pertinente cuestión de constitucionalidad, apoyándose en las conexiones entre la autonomía local y el artículo 23.1 CE, pero sobre todo en la literalidad del artículo 163.1 cuando dice: “Cuando un órgano judicial considere, en algún proceso, que una norma con rango de ley, aplicable al caso, de cuya validez dependa el fallo, pueda ser contraria a la Constitución, planteará la cuestión...”.

- interpretación amplia del artículo 162.1 a) CE para que la legitimación, que se reconoce a las Asambleas de las Comunidades Autónomas, permitiese entender incluida la legitimación de los órganos de representación de los entes locales⁴¹.

Sin embargo, el texto de la Constitución y de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional eran, a todos luces, dos obstáculos insalvables para el acceso directo de las Corporaciones locales ante el Tribunal Constitucional. Todos los intentos toparon con idéntica respuesta de este órgano: “la apelación que se hace al permanente esfuerzo de este Tribunal por obviar innecesarios obstáculos procesales al acceso a la jurisdicción constitucional no puede ser atendida, ya que dicho esfuerzo tiene el límite infranqueable de los términos constitucionales y de su Ley Orgánica” (ATC 1142/1987).

La insistencia de la Federación Española de Municipios y Provincias permitieron cerrar un principio de acuerdo entre las diferentes fuerzas políticas, que se materializó en dos Anteproyectos de 28 de mayo de 1998⁴². Al Proyecto definitivo se presentaron dieciséis enmiendas; una de ellas a la totalidad, que pretendía la devolución del Proyecto, por parte del Grupo Mixto como consecuencia

41. En relación con esta última posibilidad hubo un ejemplo que merece ser destacado, pues ilustra la posición del Tribunal Constitucional. Se trataba del intento de impugnación de una Ley autonómica por la Diputación Foral de Vizcaya. El ATC 1021/1987 desestimó la pretensión al exponer que la legitimación para interponer recurso de inconstitucionalidad quedaba concluida con la enumeración del artículo 162.1 a), reiterada a su vez por la LOTC. Concretamente el Tribunal señala que: “Frente a los que sostiene la Diputación Foral, no existe un correlato necesario entre garantía constitucional de derechos o cualesquiera competencias (directa o indirecta a través de un reconocimiento estatutario en lo que respecta a las Comunidades Autónomas o territorios forales) y legitimación para interponer el recurso de inconstitucionalidad, que se atribuye en enumeración cerrada del artículo 162.1 a) de la Constitución y es reiterada en el artículo 32 de la LOTC”. Además, añade el Tribunal que “de la tramitación parlamentaria de la elaboración de la Constitución se deduce, sin género de dudas, que el inciso en cuestión hacía referencia, en exclusiva, a las instituciones generales de autogobierno de las Comunidades Autónomas”. Contra este Auto se interpuso recurso de súplica por la Diputación Foral de Vizcaya que se resolvió por ATC 1442/1987, de 14 de octubre, reiterando lo suscrito por decisión anterior, y añadiendo que el límite previsto en la Constitución española y en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional impide toda interpretación que pretenda ampliar el número de sujetos legitimados: “negar que la garantía de tales derechos pueda alcanzarse por otras vías procesales, sino que en el caso de autos el acceso directo a la jurisdicción constitucional requiere inevitablemente la actuación de quienes reciben la legitimación necesaria para ello de la Constitución y de la Ley Orgánica de este Tribunal (...) por muy criticable que la solución vigente pueda parecer a la entidad actora, la Constitución no atribuye a los órganos forales del País Vasco legitimación para interponer recurso de inconstitucionalidad”.

42. Los Anteproyectos fueron remitidos al Consejo de Estado para que emitiese Dictamen. El Dictamen del Consejo de Estado es de fecha de 18 de junio de 1998. En apenas un mes, concretamente el 17 de julio, el Consejo de Ministros aprobó el Proyecto de Ley de reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional que subsiguientemente remitió a las Cortes Generales.

de la iniciativa de dos diputados del Bloque Nacionalista Gallego⁴³. De las quince restantes, el Informe de la Ponencia aceptó las presentadas por el Grupo parlamentario catalán, mixto y socialista que pretendían principalmente la aceptación de la interposición de conflicto por cualquier ley estatal, y no sólo de la legislación “básica” del Estado. Igualmente se redujo la exigencia inicial de que fuese un sexto de los Ayuntamientos y se aumentó el plazo para solicitar el Dictamen consultivo de dos a tres meses.

Sin lugar a dudas, de todas las reformas emprendidas en materia local ésta ha sido la más significativa, pues pretendía garantizar un acceso independiente y directo de las Corporaciones Locales ante el Tribunal Constitucional, diseñando un procedimiento especial⁴⁴: “Conflicto en defensa de la autonomía local” (arts. 75 bis a 75 quinquies -Capítulo IV “De los conflictos en defensa de la autonomía local”- de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional). Su objeto es “la defensa de la autonomía local como principio constitucional garantizado y no los intereses locales considerados de forma aislada”⁴⁵.

IV. El nuevo “Conflicto en defensa de la autonomía local” de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional

Las posibilidades de acceso ante el Tribunal Constitucional a través de la vía del recurso de inconstitucionalidad eran, como hemos visto, casi nulas. Por su parte, la cuestión de inconstitucionalidad era una vía casi más incierta que el recurso. La decisión de plantear una “cuestión” corresponde exclusivamente al juez (art. 163 CE), que puede denegar la solicitud de la Corporación sin que quepa ulterior recurso contra ella (art. 35.2 LOTC), sin que ello suponga necesariamente vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. Además, la STS de 24 de enero de 1996 (Caso Repsol Butano S.A.) limitaba esta vía al declarar que eran inadmisibles planteamientos ficticios o forzados de cuestiones de inconstitucionalidad.

Recuerda Font i Llovet, que la promoción de una cuestión de inconstitucionalidad sólo es “deber” del órgano judicial cuando él niega, o cuando duda, que la ley sea conforme a la Constitución, pero no es una actuación que pueda impo-

43. Esta enmienda ponía en acento en las, a su juicio, “fundadas dudas de constitucionalidad” del Proyecto que se presentaba ante las Cortes.

44. De idéntica opinión era el Consejo de Estado, que lo expresaba en su Dictamen de 18 de junio de 1998.

45. López-Medel Bascones, *Autonomía y descentralización...*, op. cit., pág. 67.

nérsele porque se le estaría negando al órgano judicial la potestad de interpretar tanto la ley como la Constitución⁴⁶.

Además, las Corporaciones locales, no pueden personarse para formular alegaciones en el proceso ante el Tribunal Constitucional. Sólo pueden personarse los sujetos a que se refiere el artículo 37.2 LOTC⁴⁷. De modo que los entes locales, que se consideren afectados, ni siquiera tienen posibilidad de acudir ante el Tribunal como parte coadyuvante. Diversos Autos del Tribunal Constitucional (AATC 387/1982, 132/1983, 1203/1987 ó 298/1988⁴⁸) rechazan esta posibilidad tanto en las cuestiones de inconstitucionalidad como en los recursos de idéntica naturaleza.

Sí se permite la figura de la coadyuvancia en los conflictos constitucionales, a pesar de que el artículo 60 LOTC excluya la legitimación de los entes locales para interponer conflicto de competencias (STC 11/1984). Así los Autos del Tribunal 124/1981, 173/1986 y 55/1988 reiteran esta doctrina, admitiendo la intervención de los coadyuvantes cuando el proceso constitucional, además, deba decidir sobre actos o situaciones al amparo de una disposición normativa, es decir, cuando puedan verse afectados concretos intereses de terceros. Concretamente, el ATC 124/1981 señala que es necesario que los coadyuvantes funden su pretensión. Igualmente el ATC 459/1985 también admite la intervención de los coadyuvantes en aquellos casos en que, de acuerdo con el artículo 66 LOTC, en el proceso constitucional, junto con la titularidad de la competencia, haya que decidir sobre actos y situaciones de hecho o de derecho creadas por el acto determinante del conflicto, en las que existan intereses concretos y directos de terceras personas⁴⁹.

46. Font i Llovet, op. cit., pág. 116.

47. Ibañez Macías, A., "Sobre el conflicto constitucional en defensa de la autonomía local", *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 59 (mayo-agosto), 2000, pág. 182. Así se expone en ATC 124/1981 de 19 de noviembre (FJ 1º); ATC 18/1983, de 18 de enero (FJ , 1º); ATC 132/1983, de 23 de marzo (FJ 1º); ATC 46/1987, de 14 de enero (FJ 2º); ATC 77/1987, de 21 de enero (FJ único)... , y STC 133/1987, de 21 de julio. Este criterio fue asumido sin vacilación incluso después de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 23 de junio de 1993 (Caso Ruiz-Mateos contra España) en que se afirmaba que dicha ausencia de personación de las partes en el proceso *a quo* vulneraba el principio de igualdad de armas, inherente a un proceso equitativo para las partes de que habla el artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Un comentario exhaustivo a esta sentencia también en Rodríguez-Zapata Pérez, op. cit., pág. 274 a 281.

48. Concretamente el ATC 387/1982 insiste en que no cabe la figura de la coadyuvancia en el recurso de inconstitucionalidad, porque aquéllos que no están legitimados para recurrir tampoco están legitimados para comparecer como coadyuvantes. Mientras que el ATC 132/1983, reiterando esta posición añade que con ello no se deja en situación de indefensión a personas cuyos intereses puedan verse afectados pues en el caso de una cuestión de inconstitucionalidad se trata de un proceso estrictamente objetivo en donde no se pueden valer derechos subjetivos.

49. En este último supuesto el Tribunal Constitucional admitió como coadyuvantes a una confederación empresarial y dos sindicatos en un conflicto de competencias. Ver también, ATC 173/1986 en que niega la coadyuvancia a personas particulares.

Por lo que respecta al recurso de amparo, no hace falta señalar que la autonomía local no se incluye dentro del catálogo de derechos del artículo 53.2 CE. Por tanto, es imposible que ésta encuentre en el amparo una vía de acceso directo ante el Alto Tribunal (AATC 21/1980, 269/1983, 603/1984 y STC 26/1987).

Estando como estaba la cuestión, parecía no quedar otra solución que acudir a la cláusula residual del artículo 161.1 d) CE, que permite la atribución de nuevas competencias al Tribunal Constitucional, ya fuese por Ley Orgánica de reforma de la actual LOTC, o por otra Ley Orgánica específica⁵⁰. Finalmente, se optó por la primera posibilidad, y se incluyó en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional un procedimiento por el cual se podían impugnar normas estatales con rango legal o disposiciones de idéntico rango de las Comunidades Autónomas que lesionasen la autonomía local (art. 75 bis 1).

Están legitimados los municipios, provincias e islas cuando sean destinatarios únicos de la ley. Cuando la disposición afecte a un ámbito territorial, que comprenda varios municipios, es necesario un número de municipios que supongan, al menos, un séptimo de los existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición con rango de ley, y que, además, representen como mínimo un sexto de la población oficial del ámbito territorial correspondiente. Cuando la disposición afecte a territorios mayores del de una provincia se podrá plantear el conflicto cuando las entidades locales sean, al menos, la mitad de las existentes en dicho ámbito territorial y representen como mínimo la mitad de la población oficial del territorio (art. 75 ter 1)⁵¹.

En relación con la legitimación no deben olvidarse las matizaciones contenidas en las Disposiciones Adicionales 3ª y 4ª de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. La Disposición Adicional Tercera en relación con las Comunidades Autónomas de *Illes Balears* y Canarias en su apartado 2º admite que, también, estarán legitimados los Consejos insulares y Cabildos respectivamente, aunque el porcentaje de población no sea el requerido en el artículo 75 ter LOTC. Según la Disposición Adicional Cuarta, el artículo 75 ter rige de forma excepcional en la Comunidad Autónoma vasca, porque si una ley estatal tuviese como destinatario único un territorio histórico estarán legitimados para

50. García Roca, “Sobre la posibilidad de configurar una acción para la defensa de la autonomía local por sus propios titulares ante el Tribunal Constitucional ¿Es factible un conflicto local e indirecto contra leyes?”, en VV.AA., *Defensa de la Autonomía Local ante el Tribunal Constitucional*, op. cit., pág. 39; y Font i Llovet, op. cit., págs. 94 y 112.

51. Este acuerdo se alcanzó en la ponencia del Congreso de los Diputados.

entablar conflicto local los dos órganos propios de dicho territorio: la Diputación Foral y la Junta General “cuando el ámbito de aplicación afecte directamente a dicha Comunidad Autónoma” (Disposición Adicional 2ª).

Las dudas sobre esta Disposición Adicional se refieren fundamentalmente al hecho de que parece contemplar un régimen diferente del de la defensa de la dimensión objetiva de la autonomía local que es lo que, en verdad, pretende la LO 7/1999. Según esta Disposición Adicional, las Diputaciones y las Juntas Generales podrían llegar al Tribunal Constitucional para defender la garantía de la foralidad de un territorio histórico y no su autonomía municipal⁵². Además, en el País Vasco existe la obligación de respetar otras peculiaridades territoriales, pues el artículo 39 de su Estatuto de Autonomía establece una Comisión Arbitral de resolución de conflictos de competencias entre Comunidades Autónomas y territorios históricos. La intervención de dicha Comisión Arbitral se prevé en la Disposición Adicional Cuarta 1ª de la LO 7/1999. Ello, no obstante, no es una merma de la jurisdicción del Tribunal Constitucional a la que deben poder llegar todos los conflictos de competencias⁵³.

Por último, debe analizarse el supuesto de la Comarcas, especialmente problemático porque en algunas Comunidades Autónomas, como Cataluña, aspiraban a ser una alternativa viable a la organización provincial vigente hasta la fecha en todo el Estado español. Así, del mismo modo en que se pretendió la constitucionalización expresa de las Comarcas en el periodo de redacción constitucional⁵⁴, durante el debate parlamentario del la LO 7/1999 el diputado Sr. Gastón Sanz (Grupo parlamentario catalán -CIU-) propuso que se les reconociese legitimación en el “conflicto en defensa de la autonomía local”⁵⁵, al hilo del reconocimiento estatutario de las mismas (art. 2 EAC).

52. Pulido Quecedo, M., *La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: El Conflicto en Defensa de la Autonomía Local (Con la jurisprudencia del TC en materia de autonomía local y provincial)*, Aranzadi, Navarra, 1999, pág. 68, que añade que estamos ante “un mosaico de posibilidades que configuran una legitimación “*ad casum*”, que no “*ad causam*” o “*ad procesum*”, lo que no hace exagerado hablar de excepción vasca (Ibidem, pág. 69)

53. Gómez Barro, op. cit., pág. 178.

54. *Diarios de Sesiones del Congreso de los Diputados*, nº 88, de 14 de junio de 1978, y nº 112, de 18 de julio de 1978.

55. Este Grupo parlamentario presentó la enmienda nº 5 al Proyecto de ley de reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional que pretendía añadir un nuevo apartado (5º) a la Disposición Adicional en los siguientes términos: “En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Cataluña, además de los sujetos legitimados de acuerdo con el artículo 75 ter 1 de la presente ley, lo estarán también las Comarcas que supongan, al menos, la mitad de las existentes en el ámbito territorial de aplicación de la Disposición con rango de ley y representen, al menos, un sexto de la población oficial”.

Sin embargo, prevaleció la postura que defendía que las Comarcas carecían del reconocimiento constitucional de su autonomía. De aceptar su legitimación, aún basándose en la literalidad de artículo 143.1 CE que permite la posibilidad de crear agrupaciones de municipios diferentes de la provincia, habría que reconocerla también a las mancomunidades, áreas metropolitanas...⁵⁶. La enmienda fue rechazada. A juicio de Ibañez Macias, “la falta de legitimación activa de las comarcas pudiera no resultar tan grave, si se interpreta que la autonomía comarcal está garantizada por el bloque de inconstitucionalidad, y, que, en consecuencia cuando sean normas estatales con rango de ley las que lesionen dicha autonomía, la defensa puede ser asumida por la propia Comunidad Autónoma, a través del recurso de inconstitucionalidad”⁵⁷.

Por otra parte, se establecen previamente dos requisitos para la validez de la demanda ante el Tribunal: acuerdo plenario, tomado por mayoría absoluta, del número legal de las Corporaciones (art. 75 ter 2) y dictamen preceptivo del Consejo de Estado (cuando afecte al territorio de una Comunidad Autónoma que no tuviere órgano consultivo o la norma presuntamente vulnerada afectare al territorio de más de una Comunidad) o del órgano consultivo autonómico si lo hubiere. Así, el cauce que debe seguirse para la solicitud del Dictamen ofrece dos posibilidades. Si la disposición legal que pretende impugnarse es estatal, deberá solicitarse por conducto del Ministerio de Administraciones Públicas, a petición de la entidad de mayor población (art. 48.2 LRBRL –nueva redacción de la Ley 11/1999, de 21 de abril). Si la impugnación fuese de una ley autonómica, el conducto será el del Presidente de la Comunidad Autónoma (art. 48.1 LRBRL).

Estas prevenciones tienen como finalidad evitar recursos infundados. La adopción de acuerdos en los Plenos de los entes locales a favor de interponer el conflicto debe ser previa a la solicitud de dictamen formulada ante el Consejo de Estado u órgano consultivo autonómico. De modo que se garantiza la actuación conjunta de todas las entidades locales que tuvieran interés en la impug-

56. Intervención del Sr. López-Medel Bascones, *DSCC, sesión de la Comisión del Régimen de las Administraciones Públicas*, de 9 de diciembre de 1998, pág. 17030. Las Comarcas están reconocidas jurídicamente en los Estatutos de Autonomía de Cataluña, Asturias, Aragón y Cantabria, pero en opinión de López-Medel Bascones, *Autonomía y descentralización...*, pág. 67, debe primar la ausencia de reconocimiento constitucional, y, además, si se hubiese conferido legitimación a éstas, se podría haber ampliado también a otras entidades como las mancomunidades, las áreas metropolitanas... y ello no casaría demasiado bien con la delimitación de la autonomía local efectuada por el Tribunal Constitucional en varias de sus sentencias, entre otras, STC 24/1989, que las excluye del concepto de autonomía local.

57. Ibañez Macias, *op. cit.*, pág. 195.

nación de una ley, aun perteneciendo al ámbito territorial de diferentes Comunidades Autónomas.

El dictamen deberá solicitarse en el plazo de tres meses desde la publicación de la disposición legislativa, y se pronunciará tanto sobre las cuestiones formales como sobre las materiales. Ahora bien, este Dictamen tiene carácter preceptivo pero no vinculante. Por tanto, si fuese contrario a la interposición del conflicto, ello no obstaría a que las Corporaciones locales reiterasen su intención de acudir al Tribunal Constitucional. Tanto en un caso como en otro, una vez emitido podrá interponerse recurso ante el Tribunal Constitucional en el plazo de un mes (art. 75 ter 1 y 75 quater 1), a contar desde el momento de la recepción del Dictamen por parte de los solicitantes.

No obstante, parece razonable nuevo acuerdo plenario de los respectivos Ayuntamientos para la formalización de la demanda ante el Tribunal Constitucional. Por tanto, debe diferenciarse entre la tramitación y la definitiva formalización del “Conflicto en defensa de la autonomía local”. Dado el breve plazo de un mes⁵⁸, quizá procederá aplicar el artículo 21 k) LRBRL que atribuye al Alcalde el ejercicio de acciones judiciales urgentes. No obstante, como este nuevo acuerdo plenario no está expresamente previsto por la LO 7/1999, que sólo señala que “podrán plantear”, no se sabe cuál será la mayoría requerida, aunque todo parece indicar que bastaría con mayoría simple⁵⁹.

En la interposición del conflicto deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos exigidos por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional:

- identidad del “destinatario único” de la ley o, en los casos restantes, el porcentaje de municipios y población requerido acompañado de los acuerdos plenarios de iniciación y de formalización de los Ayuntamientos, Diputaciones, Cabildos, Consells o Juntas,

58. Sorprende que el legislador orgánico no haya establecido el plazo en el que el órgano consultivo deba emitir su Dictamen. En cualquier caso, el plazo es breve si se tiene en cuenta la necesidad de nuevo acuerdo plenario. Por ello, basándose en la STC 57/1982 que permite la presentación de escritos de formalización de conflictos positivos de competencia en el Juzgado de guardia de Madrid. Esta posibilidad será admisible también en el caso que se trata.

59. Gómez Montoro, A. J., “La garantía constitucional de la autonomía local (Algunas consideraciones sobre el Proyecto de Reforma de la LOTC)”, *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, nº 1 (enero-abril), 1999, pág. 1758. También Pulido Quecedo, op. cit., pág. 79, pues el art. 47.3 LRBRL desde la nueva redacción por la Ley 11/1999 no lo contempla entre los acuerdos que exigen mayoría absoluta. Esta Ley, que forma parte del paquete de normas derivadas del “Pacto local”, debería haber previsto la exigencia de mayoría absoluta si esa hubiese sido la intención del legislador en el art. 48.2 LRBRL.

- existencia constatada del Dictamen del órgano consultivo y no de su mera solicitud,
- fundamentos jurídicos en los que se apoya la interposición del conflicto con mención expresa de los preceptos constitucionales que se entienden vulnerados.

El Tribunal Constitucional puede acordar mediante auto motivado la inadmisión del recurso por falta de los requisitos formales (v.g.r. deficiencias en la legitimación, ausencia de consulta preceptiva a órgano consultivo, presentación fuera de los plazos establecidos...), o por ser un “supuesto” conflicto que carezca manifiestamente de contenido. Al margen de las bizantinas discusiones sobre la noción de “cuestión notoriamente infundada”, deber recordarse, como ya hizo el Tribunal Constitucional en la década de los ochenta, que “autonomía” no es “soberanía” y que, por tanto, los alegatos de tipo político no tienen acogida en la jurisdicción constitucional⁶⁰. La inadmisión podrá recurrirse en súplica en el plazo de tres días.

La sentencia atribuirá la titularidad de la competencia controvertida al órgano que corresponda (art. 75 quinquies) y resolverá, si procediese, las situaciones fácticas o jurídicas creadas por la vulneración de la autonomía local. Si la ley vulneradora de la autonomía local fuese, a juicio del Tribunal, inconstitucional el pleno deberá plantearse la consiguiente autocuestión de inconstitucionalidad (art. 75 quinquies 6). Solución muy similar a la del artículo 55.2 LOTC. Así, el legislador pretende evitar que se dicte una sentencia de inconstitucionalidad sin seguir el procedimiento establecido para las cuestiones y recursos de inconstitucionalidad⁶¹. Esta segunda sentencia naturalmente tendrá valor de cosa juzgada y plenos efectos frente a todos.

A. La naturaleza del “Conflicto en defensa de la autonomía local”

La cuestión más compleja a la hora de valorar la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional está en la naturaleza del nuevo “Conflicto en defensa de la autonomía local”. Las críticas han sido encendidas; hasta el punto de afirmar su “oscura naturaleza, la singular legitimación, el increíble objeto y el no menos asombroso efecto de la “decisión” recaída en este nuevo proceso constitucional”⁶².

60. Pulido Quecedo, op. cit., pág. 88.

61. Alcón Yustas, M^a. F., “Algunas cuestiones acerca de los conflictos en defensa de la autonomía local previstos en el Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril, de modificación de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional”, *Actualidad Administrativa*, n^o 37, 1999, pág. 1030.

62. Roura Gómez, “El conflicto en defensa de la autonomía local”, *Revista Vasca de Administración pública*, n^o 55 (septiembre-diciembre), 1999, pág. 227.

Para Gómez Barro, la “autonomía” que reconoce nuestra Constitución tiene asignada un alcance y significación diferente como consecuencia del diferente desarrollo constitucional⁶³. Las entidades locales no deben ser entendidas como un “tercer poder político territorial” en plano de igualdad con el Estado y las Comunidades Autónomas⁶⁴. Ciertamente, parece que fue ésta la intención del constituyente, pues sino no se entiende la exigua, o cuando menos dispersa, atención al conjunto de competencias asumibles por los Municipios y Provincias en el conjunto del texto de la Constitución de 1978. Sin embargo, “los preceptos que la Constitución dedica a Municipios y Provincias han resultado ser suficientemente vigorosos para fundamentar una jurisprudencia constitucional decidida a garantizar su autonomía, protegiéndola de posibles injerencias administrativas e, incluso, legislativas tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas”⁶⁵. Por tanto, el reconocimiento constitucional de las Comunidades Autónomas, y su especial posición, no ha de oscurecer la garantía constitucional de la autonomía de los entes locales. En realidad, la autonomía local es, entre otras cosas, “una prohibición al legislador estatal y autonómico, con el fin de mantener indemne una estructura jurídico-pública”⁶⁶.

El segundo grupo de objeciones se refería al objeto del proceso, que no podía recaer sino en normas con rango legal. En el caso de la autonomía de las Comunidades Autónomas, se prevé el conflicto de competencias “cuando el Gobierno considere que una disposición o resolución de una Comunidad Autónoma no respeta el orden competencial establecido en la Constitución, en los Estatutos de Autonomía o en las leyes orgánicas correspondientes...” (art. 62 LOTC). Pero, “si la competencia controvertida hubiera sido atribuida por una ley o norma con rango de ley, el conflicto de competencias se tramitara desde su inicio (...) en la forma prevista para el recurso de inconstitucionalidad” (art. 67 LOTC). Este esquema, ciertamente atractivo para los entes locales, no era el previsto, ni en sus mínimos ni en sus máximos, para la autonomía local. No se podían plantear conflictos de competencia, ni mucho menos, recurso de inconstitucionalidad.

El artículo 63.2 LRBRL no dejaba dudas sobre la competencia de la jurisdicción ordinaria para el control de legalidad de los actos y disposiciones sin rango legal⁶⁷.

63. Gómez Barro, op. cit., pág. 168.

64. *Ibidem*, pág. 199. En apoyo de esta afirmación la STC 4/1981, de 2 de febrero ya señalaba que la autonomía local es cualitativamente diferente de la autonomía política de las Comunidades Autónomas.

65. Alcón Yustas, op. cit., pág. 1021.

66. Sarmiento, op. cit., pág. 147.

67. Debe recordarse que la Ley de Medidas Urgentes de Reforma Procesal de 1992 permitió a los entes locales interponer recurso de casación en interés de la ley para corregir la perpetuación de una doctrina jurisprudencial perniciosa en materia de autonomía local.

Por ello, la aspiración para Municipios y Provincias era la impugnación de normas con rango de ley. Pero, la defensa de la dimensión objetiva de la autonomía local exigía la reordenación de las reglas que organizan la división de poderes entre entidades territoriales⁶⁸. Para ello, no había más remedio que fijar, en primer lugar, las competencias de las Corporaciones locales. Con ello, se podría saber, a ciencia cierta, si otro ente territorial, acaso las Comunidades Autónomas, habían invadido el previo reparto competencial.

La Constitución no incluye un listado de competencias asumibles por los Municipios y Provincias. La norma que inicialmente aportó el listado de competencias asumibles por los entes locales fue la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local. Así, se acudía al artículo 26 de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local. Además, la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local era considerada norma integrante del “bloque de constitucionalidad”. Pero, desde la sentencia del Tribunal Constitucional 214/1989 no estaba tan claro que la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local formase parte del bloque de constitucionalidad. Esta decisión del Constitucional la sitúa por debajo de éste, iniciando una nueva línea jurisprudencial que corrige las SSTC 27/1987 de 27 de febrero (FJ 5), 109/1998, de 26 de mayo (FFJJ 5 y 12), ó las 213/1988 y 259/1988.

En este sentido, se señalaba que se trata de una ley ordinaria, promulgada y modificada por una mayoría simple. Ello, le restaría fuerza normativa. Sin embargo, la mayor fuerza normativa de una norma no viene determinada por la mayoría requerida para su aprobación, sino por la función que cumple. No obstante, también parece congruente, cuando menos lógico, que a mayor importancia de la función mayor necesidad de un consenso reforzado y, por ende, mayor resistencia para su modificación⁶⁹. Esta diatriba parece encontrar un nuevo cauce de interpretación en la STC 159/2001, de 5 de julio que establece que: “Sólo aquellos extremos de la LRBRL que puedan ser cabalmente enraizados de forma directa en los arts. 137, 140 y 141 CE, de cuyo contenido no representen más que exteriorizaciones o manifestaciones forma parte del contenido de la autonomía local constitucionalmente garantizada, mientras que los que se refieran a aspectos secundarios o no expresivos de ese núcleo

68. García Roca, “Sobre la posibilidad de configurar una acción para la defensa de la autonomía local por sus propios titulares ante el Tribunal Constitucional ¿Es factible un conflicto local e indirecto contra leyes?”, en VV.AA., *Defensa de la Autonomía Local ante el Tribunal Constitucional...*, op. cit., pág. 41.

69. Gómez Barro, op. cit., pág. 197.

esencial en el que consiste la garantía institucional, que son mayoría en el seno de la LRBRL y se incardinan, desde el punto de vista competencial, en el art. 149.1 18ª CE, tienen una distinta naturaleza desde el punto de vista constitucional y ordinamental [...] Por ello, únicamente teniendo en cuenta esta doble función y este doble contenido de la LRBRL alcanza su pleno sentido lo que hemos dicho en otras ocasiones: que se trata de una ley que, por definir o delimitar las competencias estatales y autonómicas, y por actuar los valores superiores consagrados en el art. 137 CE, “tiene una singular y específica naturaleza y posición en el Ordenamiento jurídico” (STC 259/1988, de 22 de diciembre), integrándose sin dificultad, en aquella parte que sea concreción de principios constitucionales, dentro del llamado “bloque de constitucionalidad” (art. 28.1 LOTC) anterioridad (FJ 4). Esta nueva decisión del Tribunal Constitucional, al exigir la transmisión entre el contenido de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local con la Constitución elimina las objeciones de técnica legislativa formuladas con anterioridad para la ordinaria Ley de Bases de Régimen Local.

En definitiva, las “Medidas para el desarrollo del Pacto Local” y la referida decisión del Tribunal Constitucional, pusieron fin al debate sobre las competencias asumibles por las Corporaciones locales. Todos los esfuerzos se centraron en una eficaz protección de dicho reparto competencial.

La Constitución permite la ampliación del número, más bien, del tipo de asuntos que podían atribuirse al conocimiento del Tribunal Constitucional, en el apartado d) del artículo 161.1 CE; una norma *de apertura* de la jurisdicción constitucional. Sin embargo, la ampliación de competencias, a que se refiere este precepto, no lo puede todo. En primer lugar porque, a pesar de la cierta ambigüedad de su redacción, por “materias” debe entenderse “procesos constitucionales”. Por tanto, el artículo 161.1 d) CE permite la ampliación de competencias jurisdiccionales, pero no acepta la alteración de la *identidad constitucional* de los procesos creados directamente por la Norma Fundamental⁷⁰. Como expone Jiménez Campo, no es ni una vía para la “reforma (legislativa) de la Constitución ni un expediente para la desfiguración o desnaturalización de la propia jurisdicción constitucional, desde el momento en que el apoderamiento al legislador orgánico no es incondicionado. Por tanto, a él se debe recurrir de una manera muy creativa, esto es, sólo cuando la Constitución no diga nada o no se pueda remitir a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional⁷¹.

70. *Ibidem*, págs. 42 y 43.

71. Jiménez Campo, *op. cit.*, págs. 40 y ss.

Consecuencia de los recelos al uso de la vía del artículo 161.1 d) CE, la reforma de la LOTC fue calificada de regulación *ultra constitutionem*; no se trata de una nueva materia sino de la alteración o solapamiento con el recurso de inconstitucionalidad⁷². En los meses posteriores a la reforma prevaleció la opinión de que ésta, aunque pretendiese ocultarlo, concedía legitimación para interponer un verdadero recurso de inconstitucionalidad a una categoría de sujetos que no están incluidos en el *numerus clausus* del artículo 162.1 a) CE⁷³, *por ende*, inconstitucional⁷⁴. Por tanto, aunque el resultado se desdoblase en dos decisiones sobre un mismo objeto (atribución de la competencia y declaración de inconstitucionalidad) lo que se impugnaba ante el Tribunal Constitucional eran normas con rango de ley.

Si el artículo 161 *crea* determinados procesos constitucionales, de existencia, por tanto, necesaria, en el ordenamiento⁷⁵, y el 161.1 d) CE permite la creación de procesos diferentes de los explicitados por el propio precepto (apartados a, b y d), ello no permite la ampliación por Ley Orgánica de los sujetos legitimados para acceder al Tribunal Constitucional al margen de los señalados en el artículo 162.1 a) CE. Así, según lo establecido por este último, los entes locales no estarían legitimados para interponer recurso de inconstitucionalidad contra normas legales.

En definitiva, no se podía crear un nuevo recurso directo contra leyes porque el procedimiento ya existía. Ni más ni menos, el recurso de inconstitucionalidad, que no impedía que se alegase la vulneración de la autonomía local. Como tampoco se podía ampliar los sujetos legitimados para interponer tal recurso porque éstos ya estaban determinados en el art. 162.1 a) CE⁷⁶.

Según esta opinión mayoritaria, se trataba de una regulación nueva de un proceso ya existente, el recurso de inconstitucionalidad, porque “lo único que

72. Gómez Barro, op. cit., pág. 175.

73. Roura Gómez, op. cit., págs. 232 y 233. Vid. ATC 387/1982 según el que la legitimación se tiene por “atribución constitucional” y no por un posible “interés”.

74. Ello se expresó en su tramitación parlamentaria por el diputado Sr. Rodríguez Sánchez del Grupo Mixto, que en el debate a la enmienda a la totalidad de la reforma expresaba sus dudas porque “El informe del Consejo de Estado dejó claro que posiblemente había cierta inconstitucionalidad en la ley, porque no se trata en este caso de dirimir un conflicto de competencias, sino de un subterfugio que conduce a ser, no apareciendo como tal, un recurso de anticonstitucionalidad” [*Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados* (Pleno y Diputación Permanente), VI Legislatura, nº 2000, 26 de noviembre de 1998, pág. 10756].

75. Jiménez Campo, op. cit., págs. 43 y 44.

76. Ibañez Macías, op. cit., págs. 214 y 215.

separa a los procesos de los números 5 y 6 del artículo 75 quinque LOTC es la consecuencia jurídica de uno y otro (declaración de la vulneración de la autonomía local en el nº 5 y declaración de inconstitucionalidad en el nº 6). Resultaba inconcebible que una norma legal que viole un postulado constitucional (la autonomía local) no fuese inconstitucional y, sin embargo, era evidente que el legislador de reforma de la LOTC no podía permitir que la consecuencia inmediata del proceso entablado por entes locales fuese la declaración de inconstitucionalidad de una ley, pues la contradicción con el artículo 162.1 a) C.E. sería mucho más clara⁷⁷. En definitiva, la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional acogía una fórmula insólita, que pretendía, haciendo el menor ruido posible, establecer un mecanismo análogo al artículo 67 LOTC⁷⁸, aunque para ello hubiese que saltarse algunos de los pilares que apuntalan nuestro sistema de Justicia constitucional.

No obstante, según el artículo 59 LOTC, al Tribunal Constitucional corresponde la decisión “de los conflictos que se susciten sobre las competencias o atribuciones asignadas directamente por la Constitución, los Estatutos de Autonomía o las Leyes Orgánicas u ordinarias dictadas para delimitar los ámbitos propios del Estado y las Comunidades Autónomas y que opongán:

- a) Al Estado con una o más Comunidades Autónomas.
- b) A dos Comunidades Autónomas entre sí.
- c) Al Gobierno con el Congreso de los Diputados, el Senado o el Consejo General del Poder Judicial, o cualquiera de éstos órganos constitucionales entre sí”.

Este precepto regula los conflictos de competencia legislativa. La anexión del apartado 2, que efectúa la LO 7/1999, supone la inclusión de un “*sub specie legis*” que tiene una veste diferente de aquellos contemplados en el apartado 1⁷⁹. O, como dice García Roca, “otra especie dentro del género común de los conflictos constitucionales”⁸⁰.

Formalmente, parece no haber duda de que las especialidades que este “Conflicto en defensa de la autonomía local”, lo convierten en un proceso cons-

77. Roura Gómez, op. cit, págs. 238 y 239.

78. Gómez Barro, op. cit., pág. 188.

79. Pulido Quecedo, op. cit., pág. 38.

80. García Roca, “El nuevo conflicto en defensa de la autonomía local”, *Justicia Administrativa...*, op. cit., pág. 9.

titucional diferente. Diferente es el objeto sobre el que recae, diferente también el contenido de la decisión final. Como también es diferente la tramitación ante el Alto Tribunal y la legitimación de la referida en el artículo 162.1 CE. Por ello, para Pulido Quecedo “es un proceso constitucional con perfiles propios: se formula contra disposición con rango de ley, con legitimación restringida, trámite de admisión y posibilidad de autoplantamiento de la cuestión de inconstitucionalidad propio”⁸¹.

Encuadrado formalmente dentro de los “conflictos constitucionales de competencias”, materialmente pueden subsistir las dudas de que sea un verdadero conflicto de competencias. Según sentencia del Tribunal Constitucional 49/1984, de 5 de abril, los conflictos quedan constreñidos a “disposiciones”, “actos” o “resoluciones”. Se excluye, expresamente, las disposiciones normativas con rango de ley. La duda está en que el Tribunal Constitucional, además de decidir sobre la competencia controvertida y sobre las medidas que se estime necesario adoptar por la situación creada por una disposición legislativa vulneradora de la autonomía local, irremediamente se ve abocado a que el Constitucional se autoplantee una cuestión de inconstitucionalidad. Pero parece de difícil refutación que la constitucionalidad de una ley es algo que tiene que quedar decidido de un modo previo en el conflicto para poder determinar si se produjo o no vulneración de la autonomía local y a quien corresponde el ejercicio de dicha competencia⁸².

En el conflicto de competencias, la impugnación de los actos no es más que un mero expediente previo a la impugnación de una ley; posible desde el momento en que de ambas cuestiones decide el Tribunal Constitucional. En materia de autonomía local no habría otra posibilidad desde el momento en que de los actos y disposiciones sin rango legal conoce la jurisdicción ordinaria⁸³.

Además, no debe olvidarse que el examen atento de la evolución de nuestra jurisprudencia constitucional nos demuestra que bajo el manto de los “conflictos constitucionales de competencias” se han incluido otras cuestiones no incardinadas en la clarificación del orden competencial establecido por nuestra Constitución. Fijémonos en la STC 155/1990 que resuelve sobre la “*afectación del propio ámbito de autonomía como elemento sustantivo del conflic-*

81. *Ibidem*, pág. 38. Mazaruelo Bermejo, *op. cit.*, pág. 275, también se inclina a favor del “conflicto constitucional. También es ésta la opinión del Consejo de Estado.

82. Gómez Barro, *op. cit.*, pág. 201.

83. *Ibidem*, pág. 187.

to”, o la STC 15/1997, de 30 de enero sobre la “*trasgresión concreta y efectiva de ámbitos competenciales*”.

Los recelos doctrinales frente a esta reforma parecen identificarse con una lectura restrictiva del número y tipo de asuntos atribuibles a la Justicia constitucional; no caben más que los expresamente previstos en el artículo 161.1 a), b) y c) de la Constitución de 1978. El motivo principal parece estar en el peligro de saturación de un Tribunal ya excesivamente sobrecargado.

Algunos autores manifestaron su sorpresa porque la demanda reforma del Tribunal Constitucional se orientase en sentido contrario, es decir, en el de aumentar el número de competencias del Tribunal, en lugar de reconducir la vía de los recursos de amparo que suponen para el Alto Tribunal niveles de trabajo difíciles de asumir⁸⁴. Consideraban que, a través del recurso y de la cuestión de inconstitucionalidad, los entes locales tenían acceso, de alguna manera, a la jurisdicción constitucional⁸⁵. Así, poco tiempo después de la promulgación de la Ley Orgánica de Reforma del Tribunal Constitucional hubo muchas opiniones contrarias⁸⁶.

84. En la actualidad, el 94,5% de los asuntos que se plantean ante el Alto Tribunal son recursos de amparo. En la *Memoria del Tribunal Constitucional* de 1999, págs. 9 y ss., se analizaba esta situación que ha vuelto a repetirse en el 2000, tal y como se señala en la correspondiente *Memoria del Tribunal Constitucional*, año por otra parte “de mayor crecimiento absoluto de las demandas de amparo, y acaso también porcentual, en el número de demandas de amparo en toda la historia del Tribunal (6.762 frente a 5.582 del pasado año)”. Esta cifra fue superada, como era de esperar, en el año 2001 en el que se presentaron 6.786 recursos de amparo (97,87% del total de los asuntos que recibió el Tribunal Constitucional). De éstos 6.621 fueron interpuestos por particulares, no promoviendo ninguno ni el Ministerio Fiscal ni el Defensor del Pueblo. Por lo que respecta a los últimos datos aportados por el Tribunal Constitucional en su *Memoria de 2002* del total de 7.456 asuntos (522 más que el año anterior), el 97,71% fueron recursos de amparo (7.285).

85. González-Trevijano, *El Tribunal Constitucional...*, op. cit., págs. 242 y 243, aunque se muestra cauteloso con esta afirmación por lo cercano de la aprobación de la reforma en el momento de su reflexión.

86. En la revista *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 4: monográfico sobre El Tribunal Constitucional (2º semestre), 1999, abre sus páginas con un “Cuestionario sobre la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional” en cuya tercera pregunta se pide la opinión de relevantes miembros de la doctrina sobre el “conflicto en defensa de la autonomía local”. La mayoría de los profesores consultados (Manuel Aragón, Luis Díez-Picazo, José Gabaldón y Álvaro Rodríguez Bereijo) se manifiestan en contra de la reforma, entre otras razones porque supondría una peligrosa sobrecarga del trabajo del Tribunal. Sin embargo, Javier García Roca, Luis López Guerra y José Ramón Parada no ven motivos que permitan vaticinar dicho exceso. Sobre la sobrecarga de recursos de amparo a que se ve sometido el Tribunal Constitucional puede consultarse González-Trevijano, P. J., “Jurisdicción ordinaria y constitucional en el Pacto”, en Arnaldo Alcubilla, E., e Iglesias Machado, S. (Coords.), *El Pacto de Estado para la reforma de la Justicia*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales/Gobierno de Canarias, Madrid, 2002, págs. 125 a 152; y Requejo Pagés, J. L., “Hacia la objetivación del amparo constitucional (Comentario al Auto de la Sala Primera del Tribunal Constitucional de 19 de diciembre de 1994)”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 42 (septiembre-diciembre), 1994.

Merece ser destacada la opinión de Roura Gómez para el que si lo que se pretendía era proteger la autonomía local en la faceta de las atribuciones propias de las Corporaciones locales no era necesaria la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional⁸⁷. Considera este autor, que “para arribar a ese deseado puerto no era necesario, ni conveniente, sobrecargar al ya de por sí suficientemente lastrado Tribunal Constitucional”⁸⁸. Pero en un sentido contrario García Roca señala que: “La causa de los problemas, de esas estructurales dilaciones indebidas que el Tribunal soporta, es, sin duda, el amparo constitucional: millares de pequeños recursos individuales promovidos por sujetos privados, contra cualesquiera resoluciones judiciales y administrativas, en los que se invoca cualquier derecho fundamental de los reconocidos en los artículos 14 a 29 más el artículo 30.2. Una muy generosa legitimación universal, sin filtros ni barreras que no podrá ser mantenida. Un diseño tan difuso es insostenible, una bomba de explosión retardada, si se atribuye concretamente a un único Tribunal. En esto el constituyente y el legislador se equivocaron. Únicamente en ese mismo terreno pueden encontrarse las soluciones no abdicando de otras funciones, una mutilación que ni siquiera resolvería el problema de las dilaciones causadas por el amparo”⁸⁹.

Lo cierto es que los datos de Derecho comparado han demostrado que esta temida avalancha no se ha producido. Y, para mayor desconcierto, la estricta legitimación, bastante selectiva, que reconoce la reforma de 1999, ha supuesto que el número de “Conflictos en defensa de la autonomía local” formulados ante el Tribunal Constitucional en cuatro años no llegue a la decena.

Además la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional introdujo otros procesos no previstos nominalmente en la Constitución: el conflicto entre órganos constitucionales, la verificación de los nombramientos de los Magistrados del propio Tribunal, la autocuestión de inconstitucionalidad del artículo 55.2 y el ya

87. Roura Gómez, op. cit., pág. 230. Idéntica opinión de la Comisión Permanente del Consejo de Estado, que en relación con los dos Anteproyectos del Gobierno para la modificación de la LOTC exponía que “la exigencia del citado artículo 11 (se refiere a la Carta Europea de Administración Local) está suficientemente satisfecha en nuestro ordenamiento a través del control en la vía jurisdiccional contencioso-administrativa, que ha venido siendo una garantía eficaz de la autonomía local”, aunque tampoco se muestra absolutamente contrario a la reforma, pues considera razonable asegurar de un modo adicional de la autonomía local (Dictamen del Consejo de Estado n° 2484/98 de 18 de junio de 1998 a solicitud del Ministro de Administraciones Públicas, pág. 15).

88. Roura Gómez, op. cit., pág. 249.

89. García Roca, J., “Cuestionario sobre la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional”, *Teoría y Realidad Constitucional*, n° 4: monográfico sobre El Tribunal Constitucional (2° semestre), 1999, pág. 39.

desaparecido recurso *previo* de inconstitucionalidad. Por no hablar del “recurso directo contra leyes” que se incluía en el artículo 46 del Proyecto de ley (suprimido en el trámite parlamentario), cuyos restos se mantienen en el 42 LOTC⁹⁰, que permite la impugnación de los actos y decisiones sin valor de ley de las Cortes Generales o de cualquiera de sus órganos o de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas en el plazo de tres meses; curiosamente el mismo plazo para la interposición de un recurso de inconstitucionalidad (art. 33 LOTC). Y nadie se rasgó las vestiduras en aquel momento, ni siquiera con el recurso previo de inconstitucionalidad a todas luces insostenible.

La preocupación por la desnaturalización de un eficaz modelo de Justicia constitucional, como es el caso español, ni puede ni debe evitar que “el *traje* deba adaptarse a la exigencias particulares, de tal suerte que el sastre-legislador debe procurar tomar bien las medidas de las necesidades del país, y en este punto al margen de gustos o preferencias, así parecen haberlo entendido los *actores* del sistema político”⁹¹.

Por estos motivos, el procedimiento que se establece incluye una serie de prevenciones para evitar mayor atasco en la actividad del ya saturadísimo Tribunal Constitucional. La concesión de legitimación general a más de 8.000 municipios en España habría podido suponer un colapso de este órgano de ahí los requisitos numéricos del artículo 75 ter. Quizá por ello en el año 2000, según consta en la Memoria del Tribunal Constitucional, sólo se formalizaron tres recursos en defensa de la autonomía local, en 2001 dos, y en 2002 uno.

Ahora bien, sobre el Tribunal Constitucional recae la obligación de examinar, uno a uno, los acuerdos plenarios. Esto, sí podría sobrecargar al Constitucional. Contamos con un ejemplo, sobre el que el Consejo de Estado emitió el Dictamen preceptivo (20 de junio de 2002) en relación con la presunta lesión de la autonomía local por la Ley 18/2001 de 12 diciembre General de Estabilidad Presupuestaria⁹².

En este asunto, al tratarse de una ley que afectaría a municipios de toda España, el artículo 75 ter 1.b) de la LOTC requiere que el número de municipios

90. Pulido Quecedo, op. cit., pág. 32.

91. *Ibidem*, pág. 41.

92. *Dictamen del Consejo de Estado*, nº expediente: 1089/2002. Expediente de formalización del conflicto en defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional en relación con la Ley 18/2001 de 12 de diciembre de General de estabilidad presupuestaria. (http://www.boe.es/ges/iberlex/bases_datos/doc.php?colección=ce&id=2002-1089)

suponga al menos un séptimo de los existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición con rango de Ley. La comprobación de este requisito no plantea muchos inconvenientes, pues de los 8.110 municipios españoles (según los datos del INE), bastaría con la comprobación de que se cuenta con el número mínimo: 1.159. Y por lo que se refiere a la población, el Real Decreto 950/2001, de 3 de agosto, por el que se declaran oficiales las cifras resultantes de la revisión del Padrón Municipal referidas a 1 de enero de 2000, es de 40.499.791 habitantes; la sexta parte sería 6.749.966.

Pero, también le corresponde la comprobación de los acuerdos plenarios de las Corporaciones Locales con el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de las mismas. Ocurrió en este caso, según obra en el Dictamen del Consejo de Estado, que había certificaciones de acuerdos en que no se hacía referencia expresa a que el acuerdo se ha adoptado por mayoría absoluta; en otras se constaba el número de votos favorables y en contra, pero sin expresar el número legal de miembros del Pleno. Otro grupo se componía de las certificaciones que se señalaban que el acuerdo se ha adoptado “por unanimidad” sin precisar el número legal de miembros ni el número de Concejales efectivamente presentes. Otras, únicamente recogían que el acuerdo se adoptó por mayoría absoluta legal, sin ulteriores precisiones; o aquéllas en las que no figura si el acuerdo se adoptó antes o después de la publicación de la ley en el BOE. Y otras muchas, que incluían un variopinto elenco de acuerdos: acuerdos que sólo se refieren a la solicitud de dictamen del Consejo de Estado, o que delegan la sustanciación del acuerdo e instan la solicitud al Consejo de Estado, acuerdos que no se refieren a la iniciación de la tramitación del conflicto o que solicitan se adopten determinadas medidas...

Si bien la resolución en este caso no haría peligrar el ritmo del Tribunal Constitucional, sí parece demasiado para éste el examen individual de cada uno de los acuerdos de los más de 1.200 municipios. En definitiva, nos encontramos ante un exceso en el trabajo del Tribunal Constitucional, que supera lo razonablemente admisible. Debe recordarse el voto particular a la STC 206/1997, de 27 de noviembre que insistía en los peligros de esta espiral de atribución al Tribunal Constitucional de todo lo que no parezca encontrar, *a priori*, una respuesta indubitable en el ordenamiento jurídico. Decía este voto particular que: “hay momentos en los que la cantidad se transforma en calidad”. Lo que conllevaría una indeseable pérdida de prestigio de un “órgano constitucional” llamado a hacer las veces una Real Academia de la Lengua que “limpia, fija y da esplendor”.

No es éste el asunto que se trata en estas páginas, pero el Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia, suscrito el 28 de mayo de 2001, en materia de Jurisdicción constitucional fija la necesidad de su reforma para dotar de la mayor eficacia y agilidad a la importante función asignada al Tribunal Constitucional como interprete supremo de la Constitución⁹³.

Los requisitos para otorgar legitimación a los entes locales, son en todo caso restrictivos. Cabría pensar, incluso, que, al final, les podría resultar más fácil conseguir la anuencia de alguno de los sujetos de que habla el artículo 162 CE para que interpongan por ellos el recurso de inconstitucionalidad, que era lo que hasta ahora se venía haciendo. Ello obedece a que estamos ante un “proyecto de mínimos”, de suerte que, a la par que se crea el cauce procesal, se ponen diques o filtros, que “deberían considerarse instrumentos bastantes para impedir el acceso al Alto Tribunal de conflictos infundados o faltos de contenido constitucional”⁹⁴.

A esto hay que unir el requisito del Dictamen del órgano consultivo, que pretendería enfriar los ánimos jurídicamente belicosos de los representantes municipales que quisieran utilizar esta figura como estrategia política. Pero también debe tenerse en cuenta, que la espera de la decisión del órgano de consulta podría paralizar durante mucho tiempo la solución de un verdadero ataque a la autonomía local⁹⁵; pues exigiría nueva reunión del Pleno municipal para decidir si se sigue o no con el procedimiento, si la decisión del órgano consultivo lo desaconsejase.

Estando así las cosas, y siendo éstas las críticas, cabe preguntarse entonces el por qué de esta reforma que ni contenta a nadie ni parece tener la efectividad práctica que se auguraba. La primera razón está en la casi unanimidad de los partidos políticos en hacer del fenómeno municipal una realidad palpable, principalmente porque éste es uno de los pilares de la construcción europea en el seno del Consejo de Europa⁹⁶. Pero, en segundo lugar, porque la Justicia constitucional tiene como principal finalidad la construcción de la división vertical del poder.

93. Sobre el Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia merece ser consultado el libro colectivo coordinado por Arnaldo Alcubilla, E, e Iglesias, S., *El Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia...*, op. cit., y en particular, aunque referido al exceso de recursos de amparo ante el Tribunal Constitucional, el artículo de González Trevijano, P., “Jurisdicción ordinaria y constitucional en el Pacto”..., op. cit., págs. 125 a 152.

94. Alcón Yustas, op. cit., pág. 1027.

95. Belda Pérez-Pedrero, op. cit., pág. 218.

96. García Roca, “Sobre la posibilidad de configurar una acción para la defensa de la autonomía local por sus propios titulares ante el Tribunal Constitucional ¿Es factible un conflicto local e indirecto contra leyes?”, en VV.AA., *Defensa de la Autonomía Local ante el Tribunal Constitucional...*, op. cit., pág. 40.

El “Pacto Local” pretendía dos objetivos: la fijación del conjunto de competencia asumibles para las “entidades municipales”, y la articulación de un mecanismo concreto de los posibles excesos de los sujetos dotados de autonomía. Por ello, el “conflicto en defensa de la autonomía local” no solamente actúa defendiendo dicha autonomía sino que, más tarde o más temprano, terminará por corregir las posibles extralimitaciones competenciales que pudiesen derivarse de un exceso de celo de los entes locales en su “garantía institucional”.

Ciertamente la legitimación para plantearlo solamente se reconoce al Municipio y Provincia que sea destinatario, único de la ley, a un séptimo de los Municipios existentes en el ámbito de aplicación de la disposición con rango de ley o la mitad de las provincias en que sea de aplicación una norma legal. Pero, al final el Tribunal Constitucional tendrá que decidir si esa competencia es o no de los “entes locales” que lo planteen, o, si por el contrario, se ha excedido en la aplicación de la normativa vigente en materia de competencias asumibles por Ayuntamientos y Diputaciones Provinciales.

En el fondo, la traslación de la construcción jurídica germana de la “garantía institucional”, que, en su día, no pareció inconveniente a casi nadie exigía un mecanismo que asegurase una posición jurídico-subjetiva. La “garantía institucional” es una construcción jurídica a caballo entre la norma objetiva de Derecho Público y el Derecho Público subjetivo⁹⁷. Según la transcribe Stern⁹⁸, el concepto de “garantía institucional” se apunala en cuatro presupuestos previos de necesaria materialización:

- reconocimiento expreso de la autonomía a las Corporaciones locales (art. 137 CE)
- existencia de una cláusula de atribución de una competencia general a favor de los entes locales (art. 140 CE)
- reconocimiento jurídico-constitucional de cierta autonomía financiera a los Municipios (art. 142 CE), y, por último,
- la garantía de que gozará de protección a través de la Justicia Constitucional.

Todo ello se cumplía a excepción del cuarto presupuesto, que en Alemania se resolvió con la *Verfassungsbeschwerde* o “recurso de reclamación constitu-

97. Rodríguez-Zapata Pérez, op. cit., pág. 260.

98. Stern, K., *Derecho del Estado de la República Federal de Alemania*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1987, págs. 703 y ss.

cional” (también denominado “ de queja” o “de amparo”) (art. 91, Ley del Tribunal Constitucional Federal de 1951 y art. 93.4 b) LFB, tras la reforma constitucional de 1969).

En efecto, si la STC 32/1981 hablaba del contenido esencial de la garantía institucional en los siguientes términos: “el orden jurídico-político establecido por la Constitución asegura la existencia de determinadas instituciones, a las que se considera como componentes esenciales y cuya preservación se juzga indispensable para asegurar los principios constitucionales, estableciendo en ellas un núcleo o reducto indisponible por el legislador”. A la larga se terminaría imponiendo, como así ha sido, la conveniencia política de fijar ese conjunto de competencias municipales. Ello, a pesar de que el Tribunal Constitucional en la misma decisión señalase que: “la garantía institucional no asegura contenido concreto o un ámbito competencial determinado y fijado de una vez por todas, sino la preservación de la institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar”.

Debe tenerse en cuenta que la decisión del Tribunal Constitucional se fecha en 1981. Después vino la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local de 1985, las sucesivas reivindicaciones de la Federación Española de Municipios y Provincias y el Pacto Local y sus “Bases de desarrollo” de 1997/98. Y todo cambió, porque las Comunidades Autónomas no cumplieron con la deseada descentralización interna. Como auguraba la STC 32/1981 la autonomía local comenzó a ser una garantía incierta (“desconocida” en términos del Alto Tribunal) por cuanto era “limitada de tal modo que se la priva de sus posibilidades de existencia real como institución para convertirse en un simple nombre (...) En definitiva, la única interdicción claramente discernible es la de la ruptura clara y neta de la institución que, en cuanto formación jurídica, viene determinada en buena parte por las normas que en cada momento la regulan y la aplicación que de las mismas se hace”.

Por ello, “reconocida su autonomía por la Constitución era imprescindible que el legislador se atuviera a un mínimo competencial y que sus órganos representativos estuvieran dotados de las potestades que posibilitan la gestión autónoma”⁹⁹. Así lo expuso el Tribunal Constitucional en la STC 109/1998, de 21 de mayo: “ya advirtiésemos al futuro legislador básico que estaba a su alcance “disminuir o acrecentar las competencias hoy existentes [...] De lo anterior se sigue

99. Mazaruelo Bermejo, op. cit., pág. 269.

que el legislador estatal básico ha de respetar la garantía institucional de la autonomía provincial, al regular la dimensión funcional o competencial de la autonomía local”. Y finalmente, el legislador optó, en la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, por el sistema de la enumeración de competencias en los artículos 25.2 y 26.1 si bien moderado por la interpretación que realizase la Jurisprudencia constitucional ponderando la confluencia de los intereses en juego¹⁰⁰. Todo ello, al final, habría de determinar un cauce de discusión de dichos intereses, esto es, la fijación de los “respectivos” intereses de todos los sujetos que tienen atribuida algún tipo de autonomía: Comunidades Autónomas, Municipios, Provincias... Como apunta Gómez Barro, “la defensa en abstracto deja de ser posible en el momento en que existe una regulación concreta, pues lo que era difícil de defender por inidentificable se convierte en defendible al estar determinado”¹⁰¹.

Lo anticipaba la STC 214/1989: “como titulares de un derecho de autonomía constitucionalmente garantizada, las Comunidades locales no pueden ser dejadas en lo que toca a la definición de sus competencias y a la configuración de sus órganos de gobierno a la interpretación de cada Comunidad Autónoma pueda hacer de ese derecho (autonomía local), tanto más cuando el mismo no va acompañado, como en otros ordenamientos sucede, de un derecho de carácter reaccional que, eventualmente, les abra la vía ante la jurisdicción constitucional frente a las normas con rango de ley.”

Esta minusvalorización de la autonomía local no se corresponde con una realidad, que se obstina en recordarnos que la autonomía local “es esencialmente política, ya que permite sustentar políticas territoriales propias y potencialmente divergentes de las estatales y autonómicas, así como llevar una administración, gestión y potestad de gasto independiente e impide la subsistencia de controles que no sean los estrictamente judiciales”¹⁰². Así, a pesar de que nuestra Norma fundamental no la gratifique con un precepto como el 148 CE en el que se explicita su haz de posibles competencias, éstas sí existen en nuestro ordenamiento jurídico dentro del “bloque de constitucionalidad”- Los artículos 25 y 26 LRRL relacionan aquellas materias sobre los municipios ejercerán “en todo caso” la competencia de la prestación de servicios. Es más, en opinión de Medel-

100. *Ibidem*, pág. 272.

101. Gómez Barro, *op. cit.*, pág. 196.

102. García Roca, “Sobre la posibilidad de configurar una acción para la defensa de la autonomía local por sus propios titulares ante el Tribunal Constitucional ¿Es factible un conflicto local e indirecto contra leyes?”, en VV.AA., *Defensa de la Autonomía Local ante el Tribunal Constitucional...*, *op. cit.*, pág. 41.

Bascones, “las competencias locales que se mencionan en la Ley de Bases tienen una profunda relación con diversos párrafos del artículo 148.1”¹⁰³; e incluso en otros tantos preceptos constitucionales, según defiende García Fernández¹⁰⁴.

Por último, no hay que olvidar la diatriba en que se encontraba la “autonomía local”, ante la constante negativa de las Comunidades Autónomas de reconocerles el papel que la Constitución les reservaba. Éstas han jugado en contra de la aplicación práctica del deseado modelo de descentralización interna por varios motivos: la necesidad de reafirmar su propia identidad institucional, el mimetismo respecto de la organización estatal, el miedo a lo desconocido, el deseo de no verse relegadas en el protagonismo de determinadas competencias muy atractivas que no rentabilizarían políticamente, las luchas y celos partidistas (incluso dentro de la misma fuerza política)...¹⁰⁵.

No basta con la creación jurídica de la “garantía institucional”, para dotarla de contenido ni para establecer el conjunto de competencias que le son propias, exclusivas y necesarias para la satisfacción de sus intereses¹⁰⁶. Al final siempre es necesaria la intervención de la Justicia constitucional.

Por otra parte, si bien es verdad que el ATC 320/1995 señala que “el artículo 162.1 a) de la CE y el artículo 32.2 de la LOTC han diseñado el contorno de la “*legitimatío ad causam*” de manera expresa y concreta para poder válidamente interponer el proceso de inconstitucionalidad (...) Existe, pues, “un *numerus clausus*”, taxativo y riguroso vedando que la inconstitucionalidad pueda ser pedida directamente por los ciudadanos a título individual”. También lo es que la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, que recordemos integra el “bloque de constitucionalidad”, reconoce legitimación a los entes locales para recurrir normas con fuerza de ley (art. 63.3 LRBRL) aunque sea a través de una especie de “derecho de petición”¹⁰⁷. De hecho, en el Proyecto de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, la “petición” a los órganos

103. López-Medel Bascones, “Entidades locales: el reto de la descentralización”, *Asamblea...*, op. cit., pág. 7.

104. García Fernández, op. cit., págs. 228 y ss.

105. López-Medel Bascones, “Entidades locales: el reto de la descentralización”, *Asamblea...*, op. cit., pág. 7.

106. Pulido Quecedo, op. cit., 1999, pág. 17.

107. Pérez-Tremps, P., “La defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional” (Ponencia presentada en la Conferencia sobre la Carta Europea de Autonomía Local, Barcelona, 1997), publicada en *Documents Pi i Sunyer*, n° 3: *El acceso de los Entes Locales al Tribunal Constitucional. La protección de la Autonomía Local*, pág. 86.

legitimados para ir al Tribunal Constitucional se introdujo en los últimos momentos de la tramitación.

En realidad, la reforma de 1999 únicamente elimina el trámite previo de la “petición”, que debía ejercer la CNAL, por lo perverso del cauce que se les había previsto¹⁰⁸. El artículo 63.3 LRBRL ya reconocía a las entidades locales como “legitimadas para promover (...) la impugnación ante el Tribunal Constitucional de las leyes del Estado o de las Comunidades Autónomas cuando se estime que son éstas las que lesionan la autonomía constitucionalmente garantizada”.

Es más, “el legislador de 1999 ha sido muy respetuoso con las dilaciones del Tribunal Constitucional, diseñando una fase previa ante el Consejo de Estado o análogo órgano consultivo que garantiza la subsidiariedad de su intervención”¹⁰⁹. Y, los sujetos legitimados para interponer recurso de inconstitucionalidad son, como se ve, órganos o sujetos públicos, de lo que debe deducirse que esta vía sigue estando vedada a los particulares para evitar una avalancha de recursos, próximos al ejercicio de las acciones populares, como sucedió en el Tribunal de Garantías Constitucionales en la Constitución de 1931¹¹⁰. En el caso de la cuestión de inconstitucionalidad, la legitimación corresponde a un “juez”, es decir, a otro sujeto público que actúa en virtud de la necesidad “objetiva” de declarar la inconstitucionalidad de una ley. Por tanto, aunque el Tribunal Constitucional en su sentencia 42/1985, de 15 de marzo declarase que dicha legitimación se justifica “en virtud de la alta cualificación política que resulta de su cometido constitucional”, debe primar el carácter objetivo del recurso. El “Conflicto en Defensa de la Autonomía Local” está pensado en “interés de la Constitución”, dirigido a preservar una esfera de contenidos acantonados en la órbita de la autonomía local, antes que a defender los intereses de cada uno de los entes locales”¹¹¹.

La reforma de 1999 pretende evitar ese riesgo al exigir un número lo suficientemente alto de Municipios que garantice la objetividad de la ley que se

108. En opinión de Gómez Barro, op. cit., pág. 172, “la solicitud realizada por medio de la CNAL no vale para absolutamente nada que no sea el propósito contrario por el que se creó”.

Y la novedad sobre la capacidad de reacción frente a la autonomía local pareció correcta a los ojos de este Tribunal a juzgar de su decisión de 21 de diciembre de 1989 (STC 214/1989).

109. García Roca, “Sobre la posibilidad de configurar una acción para la defensa de la autonomía local por sus propios titulares ante el Tribunal Constitucional ¿Es factible un conflicto local e indirecto contra leyes?”, en VV.AA., *Defensa de la Autonomía Local ante el Tribunal Constitucional...*

110. González-Trevijano, *El Tribunal Constitucional...*, pág. 180.

111. García Roca, “El nuevo Conflicto en defensa de la autonomía local”, *Justicia Administrativa...* op. cit., pág. 17.

impugne por afectar a la “garantía institucional de la autonomía local”. Las fuerzas políticas rechazaron la legitimación individual. No se pretendía la defensa individual de la autonomía de cada Municipio, sino que el objetivo era más ambicioso: la construcción, de una vez por todas, de los verdaderos contornos de la autonomía local, una vez que casi se ha conseguido superar la inicial incertidumbre en materia autonómica.

Bibliografía:

Artículos y monografías:

Alcón Yustas, M^a. F., “Algunas cuestiones acerca de los conflictos en defensa de la autonomía local previstos en la Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril, de modificación de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional”, *Actualidad Administrativa*, n^o 37, 1999.

Arnaldo Alcubilla, E, e Iglesias, S., *El Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia*, CEPC-Gobierno de Canarias. Consejería de Presidencia e Innovación Tecnológica. Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, Madrid, 2002.

Bandres Sánchez-Cruzat, J. M., *et alii*, *La autonomía local. Análisis jurisprudencial*, Marcial Pons/Diputació de Barcelona, Madrid/ Barcelona, 1998.

Belda Pérez-Pedrero, E., “Reseña sobre los principales cambios legislativos operados durante 1999 en materias que afectan a corporaciones locales”, *Parlamento y Constitución. Anuario de las Cortes de Castilla-La Mancha*, n^o 3, 1999.

“Cuestionario sobre la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional”, *Teoría y Realidad Constitucional*, n^o 4: monográfico sobre El Tribunal Constitucional (2^o semestre), 1999.

De Esteban, J. y González-Trevijano, P. *Curso de Derecho Constitucional español*, t. III, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho. UCM, Madrid, 1996.

Documents pi i Sunyer, n^o 3: El acceso de los Entes Locales al Tribunal Constitucional. La protección de la Autonomía Local.

Esteve Pardo, J., “Garantía institucional y/o función constitucional en las bases de régimen local”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 31, 1990.

Fanlo Loras, A., *Fundamentos constitucionales de la autonomía local*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1990.

Fernández Segado, F., *El Gobierno Municipal en el constitucionalismo español*, Universidad de Externado de Colombia, Bogoyá, 1988.

Fernández-Coronado González, M., Leal Fernández, I. y Brun Brun, G., “El acceso de las Corporaciones Locales al Tribunal Constitucional: La propuesta de la Federación Española de Municipios y Provincias”, *Documents pi i Sunyer*, nº 3: *El acceso de los Entes Locales al Tribunal Constitucional. La protección de la Autonomía Local*.

Font i Llovet, T., “El recurso de protección jurisdiccional de la autonomía local”, en VV.AA., *Defensa de la Autonomía Local ante el Tribunal Constitucional*, INAP-MAP, Madrid, 1997.

García Fernández, J., “Derecho constitucional y entidades locales. Sistema de fuentes y autonomía como fundamentos constitucionales básicos del Derecho local”, *Parlamento y Constitución. Anuario de las Cortes de Castilla-La Mancha*, nº 6, 2002.

García Morillo, J., *La configuración constitucional de la autonomía local*, Marcial Pons, Madrid, 1998.

García Roca, J., “El nuevo conflicto en defensa de la autonomía local”, *Justicia Administrativa*, nº extraordinario, 2000.

García Roca, J., “Cuestionario sobre la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional”, *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 4: monográfico sobre El Tribunal Constitucional (2º semestre), 1999, pág. 39.

García Roca, J., “Sobre la posibilidad de configurar una acción para la defensa de la autonomía local por sus propios titulares ante el Tribunal Constitucional ¿Es factible un conflicto local e indirecto contra leyes?”, en VV.AA., *Defensa de la Autonomía Local ante el Tribunal Constitucional*, INAP-MAP, Madrid, 1997.

García-Escudero Márquez, P. y Pendás García, B., *El nuevo régimen local español. Estudio sistemático de la Ley 7/85 de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local*, Barcelona, 1985.

Gómez Barro, G., “Posibilidades de defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional por los entes locales”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 57 (septiembre-diciembre), 1999.

Gómez Montoro, A. J., “La garantía constitucional de la autonomía local (Algunas consideraciones sobre el Proyecto de Reforma de la LOTC)”, *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, nº 1 (enero-abril), 1999.

González-Trevijano, P. J., “Jurisdicción ordinaria y constitucional en el Pacto”, en ARNALDO ALCUBILLA, E., e IGLESIAS MACHADO, S. (Coords.), *El Pacto de Estado para la reforma de la Justicia*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2002.

González-Trevijano, P. J., “Prologo” a la obra de LÓPEZ-MEDEL BÁSCONES, J., *Autonomía y descentralización*, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 2003.

González-Trevijano, P. J., *El Tribunal Constitucional*, Aranzadi, Navarra, 2000. IBÁÑEZ MACIAS, A., “Sobre el conflicto constitucional en defensa de la autonomía local”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 59 (mayo-agosto), 2000.

Jiménez Campo, J., “Notas sobre la protección de la autonomía local frente al legislador en el Derecho español”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 53 (mayo-agosto), 1998.

López-Medel Bascones, J., “Entidades locales: el reto de la descentralización”, *Asamblea. Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, nº 8 (junio), 2003.

López-Medel Bascones, J., *Autonomía y descentralización*, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 2003.

Mazaruelo Bermejo, A., “El principio de autonomía local en el constitucionalismo español”, *Asamblea. Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, nº 8 (junio), 2003.

Ortega Álvarez, L., “Las competencias como paradigma de la autonomía local”, *Justicia Administrativa*, nº extraordinario, 2000.

Parejo Alfonso, L., “La protección jurídica de la autonomía local en el Derecho español” (Ponencia presentada en la Conferencia sobre la Carta Europea de la Autonomía Local, Barcelona, 1997), publicada en *Documents Pi i Sunyer, n° 3: El acceso de los Entes Locales al Tribunal Constitucional. La protección de la Autonomía Local*.

Parejo Alfonso, L., *Garantía institucional y autonomías locales*, Instituto de Estudios de la Administración Local, Madrid, 1981.

Pérez-Tremps, P., “Autonomía local y procesos constitucionales”, en VV.AA., *Defensa de la Autonomía Local ante el Tribunal Constitucional*, INAP-MAP, Madrid, 1997.

Pérez-Tremps, P., “La defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional” (Ponencia presentada en la Conferencia sobre la Carta Europea de Autonomía Local, Barcelona, 1997), publicada en *Documents Pi i Sunyer, n° 3: El acceso de los Entes Locales al Tribunal Constitucional. La protección de la Autonomía Local*.

Pulido Quecedo, M., *La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: El Conflicto en Defensa de la Autonomía Local (Con la jurisprudencia del TC en materia de autonomía local y provincial)*, Aranzadi, Navarra, 1999.

Requejo Pagés, J. L., “Hacia la objetivación del amparo constitucional (Comentario al Auto de la Sala Primera del Tribunal Constitucional de 19 de diciembre de 1994)”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº 42 (septiembre-diciembre), 1994.

Rodríguez- Zapata Pérez, J., “Autonomía local y procesos jurisdiccionales: el problema de la legitimación”, en *Anuario de Gobierno Local*, 1997.

Salas, J., “La defensa directa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional”, *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, nº 245, 1990.

Sarmiento, D., “El principio de proporcionalidad y la defensa de la autonomía local”, *Revista de Administración Pública*, nº 162 (septiembre-diciembre), 2003.

Stern, K., *Derecho del Estado de la República Federal de Alemania*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1987.

Valencia Carmona, S., “Autonomía local y municipal en México y en España”, en *La Constitución de 1978 y el constitucionalismo iberoamericano*, F. Fernández Segado (coord.), Centro de Estudios Políticos y Constitucionales/Ministerio de la Presidencia, Madrid, 2003.

Virga, P., *Diritto Costituzionale*, Giuffrè, Milán, 1979, (9ª ed.).

Jurisprudencia:

AATC: 124/1981 de 19 de noviembre; 387/1982; 18/1983, de 18 de enero; 132/1983, de 23 de marzo; 459/1985; 17/1986; 173/1986; 46/1987, de 14 de enero; 77/1987, de 21 de enero; 387/1987; 1021/1987, de 22 de septiembre; 1203/1987; 1442/1987, de 14 de octubre; 55/1988; 298/1988; 320/1995, de 15 de marzo.

SSTC: 4/1981, de 2 de febrero; 32/1981, de 28 de julio; 57/1982; 84/1982, de 23 de diciembre; 38/1983, de 16 de mayo; 11/1984; 49/1984, de 5 de abril; 42/1985, de 15 de marzo; 23/1987, de 23 de febrero; 27/1987, de 27 de febrero; 213/1988; 259/1988; 24/1989; 170/1989, de 19 de octubre; 214/1989, de 21 de diciembre; 15/1997, de 30 de enero; 55/1990; 148/1991, de 4 de julio; 46/1992; 206/1997, de 27 de noviembre; 32/1998, de 22 de julio; 109/1998; 159/2001, de 5 de julio.

STS de 24 de enero de 1996.

Legislación:

Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local 7/1985, de 2 de abril.

Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

Ley Orgánica 7/1999, de 21 de abril, de modificación de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

Otras fuentes bibliográficas:

Diario de Sesiones de las Cortes, sesión de la Comisión del Régimen de las Administraciones Públicas, de 9 de diciembre de 1998.

Diarios de Sesiones del Congreso de los Diputados, nº 88, de 14 de junio de 1978, y nº 112, de 18 de julio de 1978.

Dictamen del Consejo de Estado, num. expediente: 1089/2002. Expediente de formalización del conflicto en defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional en relación con la Ley 18/20001 de 12 de diciembre de General de estabilidad presupuestaria. (http://www.boe.es/g/es/iberlex/bases_datos_ce/doc.php?colección=ce&id=2002-1089)

Memoria del Tribunal Constitucional de 1999.

Memoria del Tribunal Constitucional de 2000.

Memoria del Tribunal Constitucional de 2001.

Memoria del Tribunal Constitucional de 2002.

II. NOTAS

SUMARIO

• **M^a Luz Martínez Alarcón**, “*La selección de la carrera judicial en España*”

• **Pedro Grandez Castro**, “*Sobre la igualdad en la aplicación jurisdiccional de la ley y la justificación del cambio de precedente en la jurisprudencia del TC español*”

• **Enrique Belda Pérez-Pedrero**, “*Comentario al libro “Textos constitucionales históricos” compilado por F. Javier Díaz Revorio, Palestra, Lima, 2004*”

LA SELECCIÓN EN LA CARRERA JUDICIAL EN ESPAÑA

M^a Luz Martínez Alarcón
Doctora en Derecho
Universidad de Castilla-La Mancha

SUMARIO

I. Introducción.

II. La selección en la carrera judicial: Cuestión de legitimidad.

III. La selección en la carrera judicial en España tras la Constitución Española de 1978.

3.1. Antecedentes históricos.

3.2. La Constitución Española de 1978.

3.3. La legislación orgánica de desarrollo sobre la selección en la Carrera Judicial.

3.3.1. El órgano competente.

3.3.2. El acceso por oposición libre.

3.3.3. El turno de juristas.

3.3.4. El caso especial de acceso a la Carrera Judicial dispuesto en el artículo 330.4 LOPJ.

IV. Conclusiones.

I. Introducción

El acceso a la judicatura en España tras la aprobación del texto constitucional de 1978 ha venido marcado por dos hechos de especial relevancia que, como vamos a tener ocasión de comprobar, han terminado incidiendo de forma negativa en la legitimidad de nuestra magistratura: Primero, por una resistencia del Poder Ejecutivo a abandonar parcelas que tradicionalmente habían sido suyas y que el constituyente español decide finalmente atribuir a un órgano de gobierno del Poder Judicial creado *ex novo* (el Consejo General del Poder Judicial) que ahora resulta competente, al menos, para decidir sobre el estatuto jurídico de Jueces y Magistrados, y, por consiguiente y entre otras cosas, sobre la selección de los titulares de la función jurisdiccional (art. 122.2 CE). Y, segundo, por una sacralización del tradicional mecanismo de la oposición como vía de acceso a la Carrera Judicial entre importantes sectores del mundo político y judicial en nuestro país que ha viciado la discusión impidiendo, a través de una completa cerrazón a la reflexión sobre una cuestión a nuestro juicio necesitada de la misma¹, adoptar soluciones dirigidas a subsanar sus evidentes defectos.

Pues bien, estos temas son los que van a centrar, a continuación, el resto de la exposición sobre el modelo de acceso a la Carrera Judicial en España, una materia que es preciso repensar habida cuenta del papel que juegan los mecanismos de selección (y formación) de los jueces en el proceso de legitimación de la función judicial² y que, sin embargo, y salvo notables excepciones, en la actualidad se encuentra falta de formulaciones doctrinales al respecto, probablemente debido a que, tras la aprobación de la Constitución Española de 1978, la investigación sobre el Poder Judicial se centró, respondiendo a una situación precedente de dependencia funcional en el ejercicio de la función jurisdiccional, en puntos que aparecían directamente relacionados con uno de los principios básicos en la definición del status constitucional del juzgador, esto es, en la garantía institucional-funcional de la independencia judicial.

1. Máxime teniendo en cuenta la relevancia del mecanismo de ingreso a la judicatura en los modelos burocráticos de justicia como el español, en los que la selección de futuros jueces se realiza, primordialmente, entre jóvenes recién licenciados en Derecho que carecen por lo común de cualquier práctica forense y que, superados los ejercicios correspondientes, pasan a prestar servicios en la Administración de Justicia posiblemente hasta su jubilación; Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas de cambio”, *El acceso a la función judicial. Estudio comparado*, coord. por Rafael Jiménez Asensio, CGPJ, Madrid 2002, págs. 224-225.

2. Al respecto véase Díez-Picazo Giménez, L.M., “La potestad jurisdiccional: características constitucionales”, *Parlamento y Constitución. Anuario de las Cortes de Castilla-La Mancha*, núm. 2, 1990, pág. 75.

II. La selección en la carrera judicial: Cuestión de legitimidad

A pesar de que un sector mayoritario de la doctrina considera que la articulación de un sistema adecuado de nombramientos o de acceso a la Carrera Judicial constituye una garantía fundamental para preservar el principio de independencia judicial, también es cierto que podemos referirnos a otro sector doctrinal que ha restado importancia a las consecuencias que, por ejemplo, la designación gubernamental de Jueces y Magistrados acarrea en el ejercicio independiente de la función jurisdiccional. Esto es, para esta última corriente de opinión, la procedencia de los miembros de la magistratura no constituye la causa determinante de una posible subordinación. Y es que, en efecto, y tal y como señaló en su día el profesor Ignacio de Otto, si la independencia “consiste en la ausencia de sumisión del Juez, lo decisivo no es quien lo designa, sino que quienquiera que sea quede privado ulteriormente de todo poder, bien porque el Juez es llamado a ocupar el cargo de por vida, bien porque, nombrado por un tiempo, no puede ser reelegido”³. En esta línea, la sentencia del Tribunal Constitucional 204/1994, de 11 de julio, afirmó, en su fundamento jurídico octavo, que “el principio de independencia judicial no viene determinado por el origen de los llamados a ejercer funciones jurisdiccionales, sino por el *status* que les otorga la ley en el desempeño de las mismas”. A estos efectos destaca, por ejemplo, la gran reputación de la que gozan los jueces federales norteamericanos seleccionados por el poder político, como consecuencia, fundamentalmente, de que su elección se produce de acuerdo a rigurosos procedimientos de elección dirigidos a probar su profesionalidad y de por vida⁴. Es decir, en este supuesto, “la influencia del sistema político se manifiesta, pero tiende a extinguirse con el acto del nombramiento”⁵. De todo ello se deduce, en definitiva, que el origen de la magistratura no constituye el elemento decisivo desde la perspectiva del principio de independencia judicial y que, aunque es cierto que el individuo puede sentirse inclinado a tener en cuenta quién contribuyó a su nombramiento en el momento de la decisión, también lo es que esto es inevitable, tanto si el nombramiento procede del Ejecutivo, sólo del Judicial, de ambos, del Parlamento o del pueblo. Lo determinante, desde la perspectiva de la garantía institucional-funcional de la independencia judicial, no será así el nombramiento en sí mismo considerado, sino las condiciones a las que quede sujeto el mismo, si bien no es posible negar que

3. De Otto, I., *Estudios sobre el Poder Judicial*, Ministerio de Justicia, Madrid 1989, pág. 113.

4. El carácter vitalicio se puede considerar “el correctivo a la politización del acceso”; Xiol Ríos, J.A., González Rivas, J.J. y Rodríguez-Zapata Pérez, J., *El Poder Judicial y su Consejo General en el Estado social y democrático de Derecho*, Premios Poder Judicial, Madrid 1990, pág. 108.

5. Guarnieri, C., y Pederzoli, P., *Los jueces y la política*, trad. de Miguel Ángel Ruiz de Azua, ed. Taurus 1999, pág. 38.

una concreta articulación del mecanismo de reclutamiento de Jueces y Magistrados, que responda a la cualificación profesional de los aspirantes, refuerza, siquiera sea de forma mediata, su independencia⁶.

Cuestión diversa es, sin embargo, la relativa a la incidencia que puede tener el origen y el procedimiento de selección de los operadores jurídicos sobre la imagen de neutralidad y sobre el grado de legitimidad que resulta preciso para asegurar la *auctoritas* de la magistratura⁷, es decir, aquella “superioridad, prestigio o dignidad social (...) que debe concurrir en el órgano jurisdiccional a fin de que sus decisiones se impongan no tanto por la mera existencia de un proceso de ejecución que las respalda, cuanto por la propia autoridad o prestigio del sujeto de que emanan”⁸. A este respecto, por ejemplo, y con independencia de cuál sea la procedencia de Jueces y Magistrados, resulta preciso racionalizar los sistemas de acceso a la magistratura a través del empleo de mecanismos que permitan realizar un reclutamiento de los aspirantes con un perfil socio-psicológico adecuado atendiendo a su cualificación profesional; unos mecanismos éstos que, incidiendo positivamente en el grado de calidad de la justicia, contribuirán a garantizar su propia legitimidad. En definitiva, el proceso de selección de Jueces y Magistrados debe poner el acento en efectuar los nombramientos empleando un *procedimiento de selección transparente que atienda a criterios precisos y adecuados a las características técnicas de la actividad que los aspirantes al puesto están llamados a desempeñar*⁹. Un nombramiento conforme a dichos criterios, que satisfacen los principios de mérito y capacidad, garantiza una posición constitucional del juzgador más extraña al sistema político y más igual a los demás asociados que un juez de partido y, además, constituye la única alternativa ajustada a un momento, como el actual, en el que son precisos un conjunto de complejos “conocimientos técnicos para satisfacer la irrenunciable garantía de control sobre las resoluciones judiciales que (...) es la motivación”¹⁰. Y es que, en efecto, el criterio del conocimiento para proceder a la selección de Jueces y Magistrados es el único posible en el sistema actual de la decisión judicial racional y legal.

6. Ya que “una buena preparación profesional tiende a producir una fuerte identificación con el papel que se desempeña y se convierte así en parte de la identidad social y de la autoestima de los jueces, actuando como antídoto eficaz contra influencias impropias de carácter externo”; Guarnieri, C., “El acceso a la magistratura: problemas teóricos y análisis comparado”, *El acceso a la función judicial. Estudio comparado*, coord. por Rafael Jiménez Asensio, CGPJ, Madrid 2002, pág. 26.

7. En parecidos términos, De Otto, I., *Estudios sobre el Poder...*, op. cit., pág. 113.

8. Gimeno Sendra, V., “El control de los jueces por la sociedad”, *Revista del Poder Judicial*, núm. 48, pág. 40.

9. Sólo así se puede eliminar la arbitrariedad de los nombramientos; Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., pág. 225.

10. Ferrajoli, L., *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, ed. Trotta, Madrid 2001, pág. 597.

III. La selección en la carrera judicial en España tras la Constitución Española de 1978

3.1. Antecedentes históricos

En el transcurso del periodo constitucional español y siguiendo al profesor Jiménez Asensio, se pueden diferenciar dos modelos de acceso a la judicatura: un primer sistema de acceso y permanencia en el cargo marcado por criterios exclusivamente políticos¹¹ –que se prolonga hasta la Constitución Española de 1869 y, más allá, hasta la aprobación de la Ley provisional orgánica del Poder Judicial de 1870–, y un segundo sistema de ingreso marcado por el protagonismo del criterio del concurso público¹², que se consagró finalmente en el artículo 94.2 de dicho texto constitucional, tras la virulenta discusión planteada en el debate que precedió a su aprobación en torno a la necesidad de diseñar un mecanismo adecuado de acceso a la Carrera Judicial que rompiera radicalmente con las prácticas del pasado en la materia y que constituyó el primer paso para asentar definitivamente en España, durante la segunda mitad del siglo XIX, un modelo funcionarial de corte especial en el ámbito de la judicatura tributario, a su vez, del modelo funcionarial napoleónico de la primera mitad de esta misma centuria. En concreto, el precepto establecía que “El Rey nombra a los magistrados y jueces a propuesta del Consejo de Estado y con arreglo a la ley orgánica de Tribunales. El ingreso en la carrera judicial será por oposición. Sin embargo, el Rey podrá nombrar hasta la cuarta parte de magistrados de las Audiencias y del Tribunal Supremo sin sujeción a lo dispuesto en el párrafo anterior, ni a las reglas generales de la ley orgánica de los Tribunales; pero siempre con audiencia del Consejo de Estado y dentro de las categorías que para estos casos establezca la referida ley”.

11. Bajo este primer sistema “la práctica totalidad de los puestos judiciales se cubrían a través de unos procesos de exigencias formales (disponer de título de Licenciado en Derecho y, en su caso, haber ejercido como Abogado un corto periodo de tiempo), pero en la práctica operaba una *provisión discrecional, cuando no arbitraria, de los empleos judiciales*”; Jiménez Asensio, R., “Abogados, enseñanza del Derecho y administración de justicia. (En torno a algunos problemas institucionales de la Abogacía española en el siglo XXI)”, *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 67, septiembre-diciembre 2003, pág. 198.

12. Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., págs. 129-158. Sobre la consagración del sistema de oposición en España durante esta segunda mitad del siglo XIX puede verse Montero Aroca, J., *Independencia y responsabilidad del Juez*, ed. Cívitas, Madrid 1990, págs. 31 y ss.; Martínez Sospedra, M., “El nacimiento del juez reclutado por oposición: el art. 94 de la Constitución de 1869 y la LOPJ de 1870”, *Revista General del Derecho*, 1995, págs. 3309 y ss.

En cualquier caso, la Constitución Española de 1869 no logra garantizar la separación buscada entre el poder político y la justicia, primero, porque el desarrollo definitivo de la oposición en los artículos 84 y ss. y 178 y 179 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870, depositó dicho mecanismo en manos del Gobierno a través de su Ministerio de Gracia y Justicia¹³, lo que demuestra que el instrumento de la oposición en sí mismo considerado no resulta positivo si no se regula adecuadamente, y, segundo, debido a la creación del “cuarto turno”, una previsión ésta que, como ya hemos visto, reservaba al Monarca la facultad de nombrar libremente a una cuarta parte de los magistrados de las Audiencias y del Tribunal Supremo con audiencia del Consejo de Estado y dentro de las categorías que para estos casos estableciera la Ley¹⁴ y que fue utilizado para introducir en la Carrera Judicial a las personas consideradas afectas al régimen. En definitiva, estas perversiones del sistema, que no pudo erradicar la práctica envenenada de varios decenios de corrupción y clientelismo¹⁵, son las que finalmente permitieron que la afección al régimen político en la magistratura, y no la capacidad y el mérito, continuara siendo un elemento fundamental a tener en cuenta desde el momento mismo del acceso a la Carrera Judicial hasta la aprobación de la Constitución Española de 1978; unas perversiones que incidieron así en la quiebra de la imagen de neutralidad de la magistratura, deslegitimándola y disminuyendo, por consiguiente, la confianza del justiciable en la misma.

3.2. La Constitución Española de 1978

El Título VI de la Constitución Española de 1978 (“Del Poder Judicial”) permite extraer determinadas conclusiones en torno a la cuestión objeto de estudio en este trabajo: el acceso a la Carrera Judicial.

13. Por un lado, sólo podían concurrir a la oposición los candidatos autorizados por el Presidente de la Audiencia y, por otro lado, el Gobierno regulaba todos los extremos de la prueba y nombraba a los miembros del Tribunal, que ejercían sus funciones bajo la estricta dependencia gubernamental; Aparicio, M.A., *El status del Poder Judicial en el constitucionalismo español (1808-1936)*, Universitat de Barcelona, Barcelona 1995, págs. 115 y ss.

14. Sobre la aplicación viciada del “cuarto turno” en este período histórico véase Beceña, *Magistratura y Justicia. Notas para el estudio de los problemas fundamentales de la organización judicial*, Librería General de Victoriano Suárez, Madrid 1928, págs. 404-406. De forma muy resumida: la LOPJ de 1870, siguiendo lo dispuesto en el texto constitucional español de 1869, había establecido un cuarto turno de libre designación ministerial para los Magistrados de Audiencias y del Tribunal Supremo (arts. 133 y 144), que luego la Ley adicional de 1882 a la Ley de 1870 amplió a los Juzgados (arts. 40 a 42) y que fue suprimido a principios del siglo XX, permaneciendo la oposición como sistema único.

15. Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., pág. 140.

En primer lugar, destaca la inserción en el texto constitucional de un órgano de gobierno del Poder Judicial, el Consejo General del Poder Judicial, órgano de relevancia constitucional que se introduce fruto de la convicción existente en el momento constituyente sobre la necesidad de garantizar la autonomía del Poder Judicial frente al Poder Ejecutivo, entre otras cosas, arrebatándole, como mínimo, las competencias que éste tradicionalmente había desarrollado sobre el estatuto de Jueces y Magistrados de una forma fraudulenta, convirtiendo dicha dependencia orgánica en una dependencia funcional contraria a la posición constitucional que se reclamaba para el operador jurídico y que ponía el acento en el principio de independencia judicial, una garantía institucional-funcional al servicio de la exclusividad por parte de Jueces y Magistrados en el ejercicio de la función jurisdiccional.

Dispone, en concreto, el artículo 122.2 de nuestra *norma normarum*, que la Ley Orgánica [del Poder Judicial] establecerá las funciones del Consejo General del Poder Judicial, en particular en materia de *nombramientos*, ascensos, inspección y régimen disciplinario. La Constitución Española de 1978 atribuye así al Consejo, de forma necesaria, un mínimo competencial entre el que se incluye la selección¹⁶ de los Jueces y Magistrados¹⁷, arrebatándola finalmente de las manos del que hasta ese momento había ostentado dicha facultad, esto es, sus-

16. Pues, evidentemente, aunque el artículo 122.2 de nuestra *fons fontium* emplea el término “nombramientos”, lo cierto es que lo utiliza con un significado realmente decisorio en tanto en cuanto está atribuyendo al Consejo General del Poder Judicial la selección propiamente dicha y, así, no sólo el acto formal del nombramiento que, por otra parte, también realiza hoy, de forma absolutamente reglada, el órgano de gobierno del Poder Judicial.

17. De la expresión “en particular” se desprende que la enumeración de las funciones que realiza el artículo 122.2 CE a favor del CGPJ no constituye un *numerus clausus* y, por tanto, son susceptibles de ampliarse asumiendo competencias en materias de “administración de la Administración de Justicia”. Ya en el *Dictamen de la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas* en el Congreso se afirmaba que si bien el núcleo de la actividad del Consejo estaba en la dirección administrativa del personal jurisdiccional, nada impedía que la Ley Orgánica pudiera extender sus funciones; *Constitución Española. Trabajos Parlamentarios II*, pág. 1392-2. En este sentido, y con sus respectivos matices, en la doctrina: Movilla Álvarez, C., “El autogobierno de la Justicia”, *Jornadas de Estudio sobre el Consejo General del Poder Judicial*, CGPJ, Madrid 1983, pág. 259; Fernández-Miranda Campoamor, C., “El Consejo General del Poder Judicial: de la Ley Orgánica 1/1980, de 1 de enero, a la Ley Orgánica 6/1985, de 29 de julio”, *Revista de Derecho Político*, núm. 38, 1994, pág. 55; Fernández Montalvo, R., “Funciones consultiva, informativa y resolutive del Consejo General del Poder Judicial”, pág. 132, y Manzanares Samaniego, J.L., “Las atribuciones del Consejo General del Poder Judicial”, pág. 111, ambos en *El gobierno de la justicia. El Consejo General del Poder Judicial*, Universidad de Valladolid 1996; López Guerra, L., “Modelos de Gobierno de los Jueces”, *Parlamento y Constitución*, núm. 1, 1997, págs. 30-32; Sánchez Barrios, M^a I., *Las atribuciones del Consejo General del Poder Judicial*, ed. Tesitex, Salamanca 1999, pág. 22; Aparicio Gallego, J., “Reformas procedentes en orden a un mejor gobierno de la Justicia en sentido integral”, *Escuela de verano del Poder Judicial. Galicia 1999*, CGPJ, Madrid 2000, pág. 280.

trayendo dicha competencia al Poder Ejecutivo. De esta forma, podemos comprobar cómo la selección en la Carrera Judicial aparece predeterminada constitucionalmente, al menos, por lo que se refiere al órgano que ostenta la competencia en la materia, es decir, el Consejo General del Poder Judicial, si bien podemos concluir, del análisis efectuado a continuación de la legislación orgánica de desarrollo, que el Poder Ejecutivo, también en lo relativo a la selección en la Carrera Judicial, se ha resistido a renunciar a parcelas que tradicionalmente habían sido suyas provocando un conjunto de idas y venidas en la regulación de esta cuestión que, finalmente, han incidido de forma negativa sobre la legitimidad de origen de nuestra magistratura.

En segundo lugar, y aunque no es posible –ni aconsejable– extraer del texto constitucional español de 1978 consecuencias extremas en torno al acceso a la Carrera Judicial que desemboquen en afirmaciones que, por ejemplo, defiendan la necesidad de que el ingreso en la misma se deba producir, exclusivamente, por el tradicional sistema de oposición, sí que es cierto, sin embargo, que la referencia a la Carrera Judicial que realiza el artículo 122.1 de la Constitución Española, viene a poner de manifiesto el protagonismo que el concurso público abierto a jóvenes licenciados en Derecho sin experiencia profesional previa –mecanismo tradicionalmente ligado al modelo burocrático de la judicatura que caracteriza nuestra magistratura frente al modelo anglosajón del juez profesional– había de tener en el ámbito al que nos estamos refiriendo, con independencia, evidentemente, de que el mismo se pueda articular de una forma u otra, esto es, con independencia de que pueda configurarse como el único elemento determinante del ingreso en la Carrera Judicial o, por el contrario, como una primera fase del proceso de selección que precise la superación de una segunda etapa de formación que, como veremos, y hasta el momento, en el caso español no ha resultado especialmente decisiva.

En cualquier caso, este modelo burocrático de justicia que recibe la Constitución Española de 1978, que incide de forma directa en el sistema de reclutamiento de los Jueces y Magistrados permitiendo configurar el concurso público como sistema básico -pero no único necesariamente- de acceso a la magistratura, se asienta en una tradición jurídica fuertemente arraigada en la mentalidad de importantes sectores de la clase política y judicial española que ha conducido finalmente a una recepción mimética del mismo tras la aprobación del texto constitucional que resulta, a nuestro juicio, incompatible con las necesidades actuales del momento.

3.3. La legislación orgánica de desarrollo sobre la selección en la Carrera Judicial

3.3.1. El órgano competente

El sistema de acceso a la Carrera Judicial en España aparece marcado, tras la aprobación de la Constitución Española de 1978, que introduce el Consejo General del Poder Judicial, por una alteración continua de responsabilidades en la gestión de la selección de Jueces y Magistrados que pone de manifiesto, tal y como ya hemos señalado, la resistencia del Poder Ejecutivo a abandonar parcelas que tradicionalmente habían sido suyas y cuya sustracción disminuía su capacidad de control sobre la magistratura en general y sobre el sistema de ingreso en la misma en particular.

En esta línea, y si en un primer momento la Ley Orgánica 1/1980, de 10 de enero, del Consejo General del Poder Judicial, regula las competencias del órgano de gobierno del Poder Judicial de una forma muy amplia atribuyéndole, no sólo el mínimo competencial constitucionalmente determinado en el artículo 122.2 de la Constitución Española de 1978 (art. 2, apartado tercero¹⁸), sino, además, las competencias relativas a la “administración de la Administración de Justicia”¹⁹, lo cierto es que, con la aprobación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, curiosamente, y a la par que se pretendía legitimar al Consejo a través de la designación parlamentaria de todos sus miembros, se redujeron considerablemente –y acaso inconstitucionalmente– sus funciones. Y es que el Consejo General del Poder Judicial no sólo perdió las competencias que la LOCGPJ le atribuyó sobre el personal al servicio de la Administración de Justicia (Secretarios Judiciales incluidos) a favor del Poder Ejecutivo, sino que, además, incluso la Escuela Judicial, inscrita ahora como organismo autónomo al Ministerio de Justicia (art. 434 LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial), y la propia selección de Jueces y Magistrados, volvieron a ser competencia del Gobierno²⁰, suscitándose así una fuerte polémica en torno al meca-

18. Este precepto atribuía al Consejo General del Poder Judicial la competencia decisoria sobre la “Selección, provisión de destinos, ascensos, situaciones administrativas y régimen disciplinario de Jueces y Magistrados”. Ahora bien, este cambio de la titularidad en las responsabilidades sobre el acceso a la Carrera Judicial no supuso ningún cambio cualitativo, en este momento, del proceso de reclutamiento de Jueces y Magistrados, que siguió articulándose en torno al mecanismo tradicional de la oposición; Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., pág. 191.

19. Sobre la distinción entre la “Administración de Justicia *strictu sensu*” y la “administración de la Administración de Justicia” véase las SSTC 56/1990, de 29 de marzo, FJ 4; 62/1990, de 30 de marzo, FJ 4; 158/1992, de 26 de octubre, FJ 2; 105/2000, de 13 de abril, FJ 2; 97/2001, de 5 de abril, FJ 4.

20. El art. 306 LOPJ de 1985, antes de la reforma por Ley Orgánica 16/1994, establecía, en esta

nismo de acceso a la Carrera Judicial²¹. El objetivo de esta modificación de responsabilidades sobre el ingreso a la Carrera Judicial parecía estar orientado a limitar el margen de actuación de un órgano, el primer Consejo General del Poder Judicial, que se había mostrado poco complaciente con el poder político, incrementándose, a la par, el control del Poder Ejecutivo sobre, entre otras cosas, la selección en la magistratura, quizás con la finalidad encubierta y perversa –que apunta el profesor Jiménez Asensio– de utilizar los recién inaugurados tercer y cuarto turno para introducir en la Carrera Judicial a personas afines al Gobierno²².

La polémica suscitada por este cambio de responsabilidades en la gestión de la selección de Jueces y Magistrados que introdujo la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985, resultó zanjada con la aprobación de la Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre, por la que se reformaba la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que devolvió al Consejo la competencia en materia de selección de Jueces y Magistrados y el control de la Escuela Judicial a través de la modificación del apartado cuarto del artículo 107 LOPJ, tras cuya aprobación no cabía duda alguna de que la *selección*, formación, provisión de destinos, ascensos, situaciones administrativas y régimen disciplinario de Jueces y Magistrados pasaba a ser materia propia y exclusiva del órgano de gobierno del Poder Judicial. Por su parte, el nuevo artículo 107.7 LOPJ atribuía al Consejo el ejercicio de las competencias relativas al Centro de Selección y Formación de Jueces y Magistrados que la Ley le asignaba. Se cumplían así plenamente las expectativas del Consejo, al menos, en lo relativo al estatuto de Jueces y Magistrados y, en concreto, en lo relativo al órgano competente para decidir sobre su acceso.

línea, que “las normas por las que ha de regirse el acceso al Centro de Estudios Judiciales, los ejercicios y los programas se aprobarán por el Ministerio de Justicia, oídos el Consejo General del Poder Judicial y el propio Centro”. El art. 314 del mismo texto –también antes de la reforma de 1994– señalaba que era el Ministerio de Justicia el competente para convocar los concursos entre juristas de reconocida competencia, determinando sus bases y sus puntuaciones de acuerdo con el baremo establecido en la Ley.

21. Tras la aprobación de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985, el Consejo comenzó a reclamar de forma insistente la devolución de dichas competencias. Véase, por ejemplo, la *Relación circunstanciada de las Necesidades de la Administración de Justicia*, aprobada el 24 de julio de 1991, por Acuerdo del Pleno de 25 de septiembre de 1991 y el Informe sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica por el que se crean determinados órganos judiciales y el Cuerpo de Facultativos Forenses, aprobado el 10 de marzo de 1993; Gómez de la Escalera, J.J., “Notas sobre el Anteproyecto de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial”, *El gobierno de la justicia. El Consejo General del Poder Judicial*, Universidad de Valladolid 1996, pág. 526.

22. Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., págs. 191-192. En este artículo se constata la funesta política de nombramientos de personas afines al Gobierno que se realizó en un primer momento aprovechando el tercer, pero, sobre todo, el cuarto turno.

Sin embargo, y frente a esta situación –a nuestro juicio la correcta desde el punto de vista constitucional–, la Ley Orgánica 9/2000, de 22 de diciembre, sobre medidas urgentes para la agilización de la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, aprovechando la unificación del procedimiento selectivo, en fase de oposición, para el ingreso en las Carreras Judicial y Fiscal, que exige pruebas y tribunales únicos²³, vuelve a introducir un cambio de responsabilidades en la gestión de la selección a la magistratura, atribuyendo de nuevo un cierto papel al Gobierno en la materia –aunque compartido ahora con el Consejo General del Poder Judicial– a través de su decisiva participación en la organización del mecanismo de la oposición libre. Y es que, en efecto, frente al sistema inmediatamente anterior de 1994, en el que el órgano de gobierno del Poder Judicial era el único competente para decidir sobre las normas por las que habría de regirse la oposición, oído el Ministerio de Justicia o, en su caso, las Comunidades Autónomas con competencia en la materia, en la actualidad, es una *Comisión de Selección* la que propone el temario, el contenido de los ejercicios y las normas complementarias que han de regir la oposición para el acceso a las Carreras Judicial y Fiscal, sometiéndolas a la aprobación del Ministerio de Justicia y del Pleno del Consejo General del Poder Judicial. Una Comisión de Selección ésta compuesta por un vocal del órgano de gobierno del Poder Judicial y un Fiscal de Sala (que la presidirán anualmente con carácter alternativo), un Magistrado, un Fiscal, el Director de la Escuela Judicial, el Director del Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia, y un miembro de los órganos técnicos del Consejo General del Poder Judicial, así como un funcionario del Ministerio de Justicia con un nivel mínimo de Subdirector general, ambos licenciados en Derecho y que actuarán alternativamente como secretarios de la Comisión (art. 305.1 LOPJ). Los miembros de esta Comisión son designados por un periodo de cuatro años de acuerdo con las siguientes reglas: el vocal del Consejo General del Poder Judicial, el magistrado y el miembro de los órganos técnicos del Consejo General del Poder Judicial, por el Pleno de dicho órgano; los fiscales, por el

23. Dicha unificación se justifica porque pretende poner fin a aquella situación en la que las mismas personas superaban ambos procesos selectivos, con la consiguiente pérdida de efectivos que ello conllevaba para una y otra Carrera. El problema de origen radica, a nuestro juicio, en la irracionalidad que supone mantener un sistema de ingreso prácticamente similar –por ejemplo a través de la necesidad de superar unos temarios de contenido equivalente–, para dos funciones jurídicas, la de juzgador y fiscal, que son sustancialmente diferentes. Se ha señalado, por otra parte, que dicha unificación de ingreso a través de una oposición común a las Carreras Judicial y Fiscal dificulta todavía más cualquier intento de reformar el sistema de acceso debido, fundamentalmente, a que la Carrera Fiscal es más renuente que la Judicial a introducir innovaciones en el proceso selectivo, un proceso que tiene absolutamente entronizado; Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., págs. 233-234.

Fiscal General del Estado; y el funcionario del Ministerio de Justicia, por el Ministro de Justicia (art. 305.2 LOPJ)²⁴.

Dicha Comisión de Selección será ahora también la competente –frente al sistema inmediatamente anterior de 1994 en que el órgano competente en este sentido era el Consejo General del Poder Judicial– para nombrar a los miembros del tribunal que ha de juzgar las pruebas de la oposición, un tribunal que, actualmente y teniendo en cuenta, asimismo, la última reforma realizada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, estará presidido por un magistrado del Tribunal Supremo o de un Tribunal Superior de Justicia o un fiscal de Sala o Fiscal del Tribunal Supremo o de una Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia, y serán vocales del mismo dos magistrados, dos fiscales, un catedrático de universidad de disciplina jurídica en que consistan las pruebas de acceso, un abogado del Estado, un abogado con más de diez años de ejercicio profesional y un secretario judicial de la categoría primera, que actuará como Secretario (art. 304.1 LOPJ)²⁵.

Como vemos, tanto la composición de la Comisión de Selección, como la composición actual del tribunal calificador, revelan una importante presencia del

24. La composición de esta Comisión de Selección se anunció en las Órdenes ministeriales de 18 de enero, de 22 de noviembre de 2001, de 10 de mayo de 2002, de 9 de octubre de 2002 y de 2 de enero de 2003 (*Boletines Oficiales del Estado* de 26 de enero de 2001; 27 de febrero, 29 de mayo y 26 de enero de 2001; de 27 de febrero, 29 de mayo y 26 de octubre de 2002 y 6 de marzo de 2003, respectivamente).

25. Su nombramiento se realizará de la siguiente manera: el Presidente, a propuesta conjunta del Presidente del Consejo General del Poder Judicial y del Fiscal General del Estado; los dos magistrados, a propuesta del Consejo General del Poder Judicial; los dos fiscales, a propuesta del Fiscal General del Estado; el catedrático, a propuesta del Consejo de Coordinación Universitaria; el abogado del Estado y el secretario judicial, a propuesta del Ministerio de Justicia; y el abogado, a propuesta del Consejo General de la Abogacía. El Consejo de Coordinación Universitaria y el Consejo General de la Abogacía elaborarán temas, que remitirán a la Comisión de Selección para su designación, salvo que existan causas que justifiquen proponer sólo a una o dos personas (art. 304.2 y 3 LOPJ). Al finalizar el primer ejercicio de la oposición (como veremos posteriormente, un examen escrito tipo-test con un contenido exclusivamente jurídico), la Comisión de Selección podrá proceder al nombramiento de varios Tribunales calificadores, distribuyendo equitativamente entre los mismos el número de opositores y plazas convocadas. En tal caso, todos los Tribunales actuarán bajo la dirección y coordinación del Tribunal designado en primer lugar, al que corresponderá la resolución de cuantas consultas, interpretaciones o criterios de valoración y unificación puedan plantearse por los restantes Tribunales, los cuales, sin embargo, actuarán con autonomía en cuanto a la selección de los opositores que les correspondan. Los Tribunales con numeración impar serán presididos por un Magistrado del Tribunal Supremo y los de numeración par por un Fiscal de Sala. Los actos y resoluciones adoptados por el Tribunal podrán ser impugnados ante la Comisión de Selección en los plazos y por los motivos y formas que establece la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Los actos emanados de la Comisión de Selección agotarán la vía administrativa y contra los mismos podrá interponerse recurso potestativo de reposición en el plazo de un mes ante la misma Comisión o en el plazo de dos meses recurso contencioso-administrativo ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo.

Gobierno en este ámbito. Nos encontramos, por consiguiente, ante un procedimiento de selección de Jueces y Magistrados por el turno de la oposición libre (que no ha sido sustancialmente alterado con la aprobación de la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre) en el que el Poder Ejecutivo ha recuperado, de nuevo, un papel importante –aunque compartido con el Consejo General del Poder Judicial– en lo relativo a la organización del acceso por el sistema tradicional de la oposición libre, aunque, sin embargo, y habida cuenta de que el artículo 122.2 de la Constitución Española de 1978 atribuye, de una forma indubitada, la selección de Jueces y Magistrados al órgano de gobierno del Poder Judicial, resulta preciso que dicha cuestión retorne íntegramente a éste último conforme al sistema que ya había dispuesto la Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre²⁶. Sin embargo, y hasta tanto en cuanto dicha modificación no se produzca, lo cierto es que hoy se encuentra vigente un sistema híbrido entre aquél que acogió inicialmente la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, que atribuía la selección de los miembros de la Carrera Judicial al Poder Ejecutivo, y aquél previsto en la Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre, que reformaba en este ámbito la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, para, entre otras cosas, devolver la competencia íntegra sobre la selección de Jueces y Magistrados al Consejo General del Poder Judicial.

3.3.2. *El acceso por oposición libre*

En cualquier caso, y siguiendo en este punto al profesor Jiménez Asensio, el continuo fluir de los sujetos competentes en la cuestión concerniente al acceso a la Carrera Judicial apenas ha tenido efectos reales sobre la aplicación concreta de dicho sistema, pues, en efecto, el modelo de acceso a la Carrera Judicial en España no ha sido objeto de una reflexión dirigida a racionalizarlo para adecuarlo a la nueva posición institucional del juez y, en este sentido, dicho modelo continúa caracterizándose, además de por la poca relevancia del sistema de acceso lateral a la magistratura, por el predominio del mecanismo clásico de ingreso a través de la superación de unos clásicos ejercicios propios de la oposición libre²⁷.

Concretamente, la primera Ley postconstitucional en la materia, la Ley Orgánica 1/1980, de 10 de enero, del Consejo General del Poder Judicial, mantuvo el acceso a la Carrera Judicial por el sistema de oposición libre entre licenciados en Derecho como sistema exclusivo de ingreso en la magistratura, salvo lo previsto con relación al acceso al Tribunal Supremo por el denominado quin-

26. Igualmente, véase López Guerra, L., *El Consejo General del Poder Judicial: Evaluación y propuestas de reforma*, Fundación Alternativas, Madrid 2003, págs. 28 y 37.

27. Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., págs. 120-121 y 164.

to turno²⁸. Por su parte, la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, opta por un sistema mixto de reclutamiento de Jueces y Magistrados: la oposición y el turno de juristas de reconocido prestigio, siendo cierto, sin embargo, que el protagonismo en la forma de acceso a la magistratura va a continuar correspondiendo al mecanismo de la oposición libre entre españoles mayores de edad licenciados en Derecho, la cual debe completarse, necesariamente, superando un curso teórico y práctico de selección en el Centro de Selección y Formación de Jueces y Magistrados (hoy Escuela Judicial), ahora sí, dependiente del Consejo General del Poder Judicial.

Con relación a dicho mecanismo, es preciso comenzar destacando que, de nuevo y desafortunadamente, el poder público ha desaprovechado la oportunidad que le brindaban los trabajos de elaboración de una nueva regulación del Poder Judicial para resolver el problema de la preparación de los opositores, institucionalizándola de una forma definitiva y racional²⁹. En España, por consiguiente, dicha preparación continúa en manos de particulares y, fundamentalmente, en manos de integrantes de la Carrera Judicial (los preparadores), quienes no suelen solicitar ningún tipo de compatibilidad al respecto ingresando así, salvo honrosas excepciones, un dinero extra que no declaran³⁰. Estamos ante un “modelo” de preparación que constituye un reflejo más de la modalidad de concurso público que se utiliza actualmente para reclutar a Jueces y Magistrados y que debe modificarse, en la línea señalada de la institucionalización de su preparación, a la par que se reforma, racionalizándola, dicha modalidad de acceso a la magistratura por concurso público. En este sentido, parece preciso reflexionar sobre propuestas que, como la del profesor Jiménez Asensio, apuestan por la creación de *Centros de Preparación para el acceso a profesiones jurídicas* (o vinculadas al mundo de la Administración de Justicia), con un cuadro de profesores especialistas en las diferentes ramas, que impartirían una formación que no se limitaría a responder exclusivamente a un programa. Dichos centros deberían depender de

28. La Disposición Transitoria segunda de la Ley Orgánica 1/1980, de 10 de enero, establecía que, sin perjuicio de su regulación definitiva en la Ley Orgánica del Poder Judicial, el *régimen de nombramientos*, provisión de cargos y destinos y promoción de categorías de Jueces y Magistrados, se regulaban por las disposiciones contenidas en la legislación orgánica entonces vigente (LOPJ de 1870) con determinadas modificaciones que afectaban, por un lado, a determinados nombramientos discrecionales, que serían acordados a partir de este momento por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial, y que, por otro lado, suponían la supresión de las calificaciones de especial idoneidad como requisito para acceder a cualesquiera cargos judiciales.

29. Carmona Ruano, M., “La selección y formación del Juez profesional”, *Documentación Jurídica*, vol. 1, 42/44, abril-diciembre 1984, págs. 620-621.

30. Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., págs. 202-203.

las Universidades, las cuales deberían obtener la correspondiente homologación para ello, y el acceso a los mismos, que contarían con un *numerus clausus* de plazas, se produciría tras superar determinadas pruebas. La obtención de este *título de postgrado* sería requisito imprescindible para, entre otras cosas, concursar (opositar) a la Carrera Judicial³¹. Posiblemente, ni siquiera sería necesaria la creación de los Centros a los que se refiere este profesor como nuevas unidades diferentes, aunque dependientes, de las propias Universidades, ya que, aprovechando el proceso de Convergencia Europea en la Enseñanza Superior que articula la enseñanza universitaria en un grado y en un postgrado, se podría pensar en utilizar esta segunda etapa configurando un determinado tipo de postgrado –también limitado por el establecimiento de un *numerus clausus* que creo que podría atender al expediente académico obtenido durante el grado– que preparara los ejercicios de los aspirantes a la Carrera Judicial.

Es preciso señalar, por otro lado, que el acceso a la Carrera Judicial por el sistema de concurso público entre jóvenes licenciados en Derecho, mecanismo ligado a los sistemas burocráticos de reclutamiento de Jueces y Magistrados, sólo resulta positivo si se regula de forma adecuada, es decir, si el nombramiento se produce cuando se superan unas pruebas baremadas atendiendo a una serie de criterios transparentes, precisos y que atiendan a la cualificación técnica del aspirante al puesto³². Sin embargo, seguramente, el mecanismo del concurso público a través de la oposición libre, tal y como está configurada actualmente en España, no sea el más idóneo para garantizar la mejor cualificación de los que acceden a la Carrera Judicial y, por este motivo, hay que reclamar una reflexión dirigida a perfeccionar el modelo que, sin eliminarla, pues no encontramos otro que ofrezca mayor objetividad³³, la actualice en sus contenidos para adecuarse a

31. *Ibidem*, pág. 237. Sobre la institucionalización que ha experimentado la preparación de los concursos de ingreso a la magistratura en Francia véase Díez-Picazo Giménez, L.M., “El sistema francés de acceso a la judicatura: selección y formación...”, *op. cit.*, págs. 48-49.

32. Para Guarnieri un concurso público por oposición, bien organizado y realizado sobre una base técnica –atendiendo a los conocimientos jurídicos de los candidatos–, permite reducir, si no eliminar del todo, las influencias políticas en el reclutamiento de Jueces y Magistrados; Guarnieri, C., “El acceso a la magistratura: problemas teóricos y análisis...”, *op. cit.*, pág. 25. Señala, además, que uno de los principales problemas en los sistemas de reclutamiento profesional (sobre todo en Inglaterra) es que se trata de un tipo de reclutamiento que da lugar a una magistratura socialmente poco representativa de la comunidad en la que opera, lo cual puede poner en peligro su imagen de imparcialidad; *ibidem*, págs. 27-29.

33. Constituye ya un tópico considerar la oposición como el menos malo de los sistemas de selección de la magistratura, al menos, en el contexto socio-político español en el que aperturas en este sentido, por la vía de aumentar la discrecionalidad, han sido utilizadas para resolver el concurso conforme a las prácticas clientelares que, desgraciadamente, tanto nos han caracterizado. Al respecto véase Ruiz Pérez, J.S., “La modernización de los sistemas de selección y perfeccionamiento de los funcionarios

la nueva posición institucional del juez en el sistema constitucional actual. En este sentido, las sugerencias que formulaba en su día el Consejo General del Poder Judicial en el *Libro Blanco de la Justicia*³⁴ sobre el contenido de las pruebas del concurso público³⁵ resultaban, a nuestro juicio, excesivamente genéricas y acaso tímidas, pues no ponían realmente de manifiesto las necesidades que debe satisfacer el juez del siglo XXI, el cual, aunque evidentemente continúa sometido al imperio de la ley, requiere también hoy conocer la evolución jurisprudencial y precisa una formación consistente en cuestiones de derechos fundamentales y, en general, de constitucionalidad, de Derecho comunitario y de Derecho autonómico³⁶. Desde este punto de vista, y si bien la regulación de esta forma de acceso a la Carrera Judicial a través del concurso público³⁷ (de una forma vitalicia que, por tanto, no plantea problemas para el principio de independencia judicial) desarrolla las pruebas de acceso y el tribunal que debe juzgarlas (con una composición plural que redundaba en beneficio de la legitimidad

judiciales”, págs. 30-31; Entrena Klett, C.M^a., “Ingreso, selección y promoción dentro de la función judicial”, pág. 64; Montero Aroca, J., “Selección de Licenciados y formación de jueces”, pág. 91; todos ellos en la obra *Jornadas de Estudio sobre el Consejo General del Poder Judicial*, CGPJ, Madrid 1983; Gil Martín, M., “La selección de Jueces y Magistrados y el secretariado judicial”, *Terceras Jornadas de Derecho Judicial*, tomo II, Ministerio de Justicia, Madrid 1987, pág. 1034.

34. Téngase en cuenta que el Consejo General del Poder Judicial que volcó sus propuestas en este *Libro Blanco de la Justicia* no es, tras la correspondiente renovación, el Consejo existente en la actualidad.

35. Poniendo el acento en la necesidad de acreditar conocimientos jurídicos complementando el temario con una serie de materias relacionadas con la función judicial de las que pudieran aportarse, al menos, sus nociones elementales (por ejemplo, psicología social o criminología); *Libro Blanco de la Justicia*, CGPJ, Madrid 1997, págs. 47-48. Lo que sí sugería el Consejo, en este momento, era la conveniencia de introducir un sistema de selección previa a los ejercicios teóricos orales –una prueba de cultura jurídica general– que posibilitara la reducción de la multiplicidad de tribunales calificadoros –necesarios habida cuenta el número de opositores– para garantizar la simplificación de la disparidad de criterios.

36. Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas de...”, op. cit., págs. 166-190 y 207. Coincidimos con este autor en que, aunque el juez sigue estando sometido al imperio de la ley, también tiene unas necesidades formativas que le exigen conocer bien la evolución jurisprudencial al objeto de realizar una correcta aplicación del precedente o, en su caso, un apartamiento justificado del mismo. Además, el juez ordinario, actualmente, debe actuar como juez de la constitucionalidad y garante de los derechos fundamentales, una función ésta que exige también una cierta especificidad de las habilidades y conocimientos que debe adquirir. Lo mismo podría decirse con relación al Derecho comunitario e internacional e, incluso, con relación al Derecho autonómico.

37. Véase, al respecto, el Libro IV, Título I, Capítulo II de la Ley Orgánica del Poder Judicial (“Del ingreso y ascenso en la Carrera Judicial; arts. 301-315 LOPJ) y el Título I, Capítulo II del Reglamento 1/1995, de 7 de junio, de la Carrera Judicial (“Ingreso en la Carrera Judicial por la categoría de Juez mediante oposición libre”; arts. 4-35). Téngase en cuenta, por otra parte, y a los efectos de la modificación de este texto reglamentario, que la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, ha recogido –con modificaciones poco importantes– el sistema creado por la Ley Orgánica 9/2000, de 22 de diciembre, de unificación del mecanismo de la oposición libre para acceder a las Carreras Judicial y Fiscal, en lo relativo a la creación de una Comisión de Selección que ha asumido competencias que antes estaban exclusivamente en manos del CGPJ.

de origen en la magistratura³⁸) con unos niveles de claridad, objetividad y transparencia razonables que limitan la posible arbitrariedad que pudiera plantearse en la selección de los candidatos, lo cierto es, por otro lado, que los parámetros para ingresar en la Carrera Judicial, aunque transparentes y suficientemente reglados, son susceptibles de mejora sustancial, fundamentalmente, en dos ámbitos: a) en lo relativo a la adecuación del contenido de los conocimientos técnicos que resultan precisos para desempeñar la función jurisdiccional, que no se han adaptado a unos nuevos cometidos del juzgador que han venido a modificar considerablemente su posición en el conjunto de las instituciones del Estado³⁹, y; b) en lo relativo a la configuración de los ejercicios de dicho concurso, que deberían articularse de tal modo que reflejaran, de la forma más precisa posible, que concurren las habilidades necesarias en el aspirante al puesto. En este sentido, parece aconsejable mantener y enriquecer los contenidos jurídicos de la recientemente introducida prueba de preselección (de la que ya habló de alguna forma el Consejo General del Poder Judicial en el *Libro Blanco de la Justicia*) con contenidos psicotécnicos⁴⁰. Dicha prueba constituye un primer filtro de los aspirantes al puesto que permite eliminar a aquellos candidatos que no presentan un mínimo de solvencia para concurrir a los ejercicios propios de la oposición. La reducción del número de opositores debería reflejarse, no tanto en una pareja

38. Si bien es cierto que en su composición actual, tal y como ya hemos señalado, la presencia del Poder Ejecutivo es importante una vez que se ha producido la unificación de los ejercicios para acceder a la Carrera Judicial y a la Fiscal a través de la Ley Orgánica 9/2000, de 22 de diciembre.

39. No se trataría, evidentemente, de ampliar el programa de oposición actualmente existente (350 temas), sino, antes bien, de adecuarlo a las habilidades actuales que debe tener aquél que va a pasar a desempeñar funciones jurisdiccionales.

40. A pesar de las resistencias a introducir un test de preselección, cualquiera que fuera su configuración, finalmente, el Acuerdo de 20 de marzo de 2003 de la Comisión de Selección, por el que se convocan pruebas selectivas para la provisión de 52 plazas de alumnos de la Escuela Judicial, para su posterior acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Juez y 76 plazas de alumnos del Centro de Estudios Jurídicos de la Administración Judicial, para su posterior ingreso en la Carrera Fiscal por la categoría de Abogado Fiscal (BOE núm. 76, de 29 de marzo de 2003), ha establecido tres ejercicios teóricos de carácter eliminatorio. El primero de ellos consistirá, precisamente, en contestar un cuestionario tipo-test sobre Teoría General del Derecho y Derecho Constitucional (34 temas), Derecho Civil (89 temas) y Derecho Penal (60 temas). Este primer ejercicio tendrá una duración de dos horas y constará de cien preguntas con cuatro respuestas alternativas, de la que sólo una de ellas será correcta. Las preguntas acertadas se valorarán con 1 punto, las preguntas no acertadas descontarán 0,33 puntos y las preguntas no contestadas no serán puntuadas. El Tribunal calificador, teniendo en cuenta el nivel de conocimientos de los aspirantes presentados y antes de conocer su identidad, decidirá cuál será la puntuación mínima para superar este ejercicio, haciendo público dicho acuerdo. El segundo ejercicio consistirá en exponer oralmente ante el Tribunal cinco temas extraídos a la suerte de cada una de las siguientes materias del temario y por este orden: un tema de Teoría General del Derecho y Derecho Constitucional, dos temas de Derecho civil (uno comprendido entre el número 1 y el número 41 y otro entre el número 42 y el número 89 del programa) y otros dos de Derecho penal (uno comprendido entre el número 1 y el número 26 y otro entre el número 27 y el número 60 del programa). El opositor dispone de 75 minutos para el desa-

reducción del número de tribunales calificadoros –que también– sino, fundamentalmente, en un mayor margen de disposición de tiempo para realizar los ejercicios propios de este concurso en los que, como práctica habitual, se debería producir un intercambio de ideas entre los miembros del tribunal y el candidato al objeto de valorar, tal y como señalaba el *Pacto de Estado para la Justicia* que suscribieron el PP y el PSOE el día 28 de mayo de 2001, la madurez y capacidad argumental y de análisis del aspirante⁴¹. Sería también aconsejable acompañar el ejercicio oral con la solución de un caso práctico o dictamen que permitiera percibir la capacidad del candidato para resolver problemas jurídicos.

Por otra parte, el concurso público (susceptible de mejoras), si bien resulta determinante en el sistema de acceso actual a la magistratura en España, no es sin embargo suficiente para ingresar en la Carrera Judicial por esta vía. Debe completarse con un curso selectivo formativo en la Escuela Judicial, que incluye un periodo de prácticas tuteladas en un órgano jurisdiccional ejerciendo funciones de auxilio y colaboración con sus titulares y desarrollando, sólo excepcionalmente y conforme a lo establecido en la Ley, funciones de sustitución y refuerzo, y tras el que se produce el nombramiento por el Consejo General del Poder Judicial⁴² y la toma de posesión. Pues bien, a la vista de lo que acontece en España y a pesar de lo dispuesto por la Ley Orgánica del Poder Judicial, no descubrimos nada nuevo si ponemos de manifiesto la discutible naturaleza selec-

rrrollo de los cinco temas, no debiendo conceder a ninguno de ellos más de 20 minutos. Finalmente, el tercer ejercicio consistirá en desarrollar de la misma forma ante el Tribunal un tema extraído a la suerte de cada una de las siguientes materias del programa y por este orden: Derecho Procesal Civil, Derecho Procesal Penal, Derecho Administrativo, Derecho Mercantil y Derecho Laboral. Antes del desarrollo del segundo y tercer ejercicio, el opositor dispondrá de quince minutos para la preparación de los mismos, pudiendo redactar, si lo desea, unos esquemas que tendrá a la vista durante la exposición oral, juntamente con el programa que le facilitará el Tribunal, sin poder efectuar ningún otro tipo de consulta. Ambos ejercicios, segundo y tercero, se realizarán en audiencia pública. La suma de las calificaciones obtenidas en cada uno de los ejercicios segundo y tercero constituirá la puntuación global obtenida por cada opositor.

41. El mismo Acuerdo de la Comisión de Selección al que nos referíamos en la nota a pie de página precedente de 20 de marzo de 2003 (BOE núm. 76, de 29 de marzo de 2003), sólo establece que, al concluir cada opositor la exposición de los temas del segundo o tercer ejercicio, y salvo que no haya sido invitado a retirarse por haberse apreciado previamente una deficiencia manifiesta en el contenido de su ejercicio, el Tribunal calificador, previa deliberación, votará sobre el aprobado o suspenso, exigiéndose para el aprobado la mayoría de votos del Tribunal y decidiendo, en caso de empate, el voto del Presidente. Nada establece esta normativa, por tanto, en torno la posibilidad de entablar un posible diálogo con el opositor al objeto de comprobar su madurez y capacidad argumental y de análisis.

42. El nombramiento –ahora sí entendido como acto exclusivamente formal de designación para un cargo– es un acto de naturaleza estrictamente reglado que corresponde realizar al Consejo General del Poder Judicial, en concreto, a su Comisión Permanente (arts. 131.3 LOPJ). El Acuerdo adoptado al respecto por la Comisión Permanente es susceptible de impugnación ante el Pleno del Consejo General del

tiva de este curso⁴³ y, en esta línea, parece preciso prestar atención a aquellas propuestas que pretenden fortalecer el carácter selectivo de los cursos que se realicen en la Escuela Judicial⁴⁴. Por otra parte, parece indudable que la orientación del curso que debe realizarse en la Escuela, una vez superado el correspondiente examen, debería someterse a revisión y ser modificado sustancialmente atendiendo también a los contenidos que van a determinar de forma decisiva el trabajo del juez del siglo XXI, aprovechándose la ocasión para incidir en el aprendizaje de la práctica forense –a lo que responde el establecimiento de un periodo de prácticas en órganos jurisdiccionales– y en el aprendizaje de las técnicas de argumentación e interpretación⁴⁵ ya que, reconociendo explícitamente la discrecionalidad de la labor del juzgador, resulta ineludible adiestrarlo en su correc-

Poder Judicial y, en su caso, en vía contencioso-administrativa ante la Sala correspondiente del Tribunal Supremo (art. 143 LOPJ). El actual artículo 308.1 de la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, señala que “La Escuela Judicial elaborará una redacción con los aspirantes que aprueben el curso teórico y el práctico, según su orden de calificación, que se elevará al Consejo General del Poder Judicial”. El artículo 309 LOPJ –antes y después de la última reforma de 2003– establece que “1. Los que no superen el curso podrán repetirlo en el siguiente, al que se incorporarán con la nueva promoción. 2. Si tampoco superaren este curso, quedarán definitivamente excluidos y decaídos en la expectativa de ingreso en la Carrera Judicial derivada de las pruebas de acceso que hubiesen aprobado”.

43. En alguna promoción reciente, todo lo más, se ha hecho repetir el periodo de prácticas a cuatro aspirantes que después han ingresado en la Carrera Judicial. Es más, incluso en los casos límite en los que se detectan anomalías en los comportamientos de los candidatos, el sistema termina, irrazonablemente, aceptándolos, lo que demuestra la existencia de una idea en virtud de la cual el que ha superado la fase de oposición ya es juez *de facto*, aunque su constitución como juez *de iure* haya que esperar algún tiempo. Sin embargo, y esto es importante de cara a incentivar el interés de los aspirantes a ingreso, la evaluación personal conseguida en el curso sí que conlleva habitualmente cambios en el número de orden de los candidatos con respecto a su situación concluida la primera fase de oposición; Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., pág. 208.

44. Existen, por ejemplo, propuestas en la doctrina española que, influenciadas por el vecino modelo francés, pretenden modificar las pruebas de acceso a la judicatura convirtiéndolas, más bien, en una genuina prueba de ingreso a la Escuela Judicial, donde el ejercicio no tendría que consistir en la memorización de un determinado temario, sino en varios ejercicios escritos y entrevistas orales sobre temas que el licenciado de Derecho debe conocer, acompañados de unos exámenes psicológicos. Posteriormente se continuaría con una formación específica en la Escuela dotando a los jueces de una sólida preparación práctica; Díez-Picazo Giménez, L.M., “Problemas y tensiones de la judicatura”, *Revista de Occidente*, núm. 179, 1996, pág. 51. Un estudio detallado sobre el sistema francés de acceso a la judicatura lo podemos encontrar en Díez-Picazo Giménez, L.M., “El sistema francés de acceso a la judicatura: selección y formación inicial”, *El acceso a la función judicial. Estudio comparado*, coordinado por Rafael Jiménez Asensio, CGPJ, Madrid 2002, págs. 41-56. Señalar, finalmente, que el programa del nuevo Gobierno socialista en materia de justicia pretende fortalecer el carácter selectivo de dichos cursos.

45. Para un determinado sector doctrinal, el reconocimiento de la insuficiencia de la oposición memorística para llevar a la Carrera Judicial a los más preparados, fue el detonante de la aparición de la Escuela Judicial, creada por Ley de 26 de mayo de 1944; Iracheta de Pamplona, M., “La selección e ingreso de los Jueces y Magistrados en la Ley Orgánica del Poder Judicial”, *Terceras Jornadas de*

to ejercicio⁴⁶. Evidentemente, cursos de este tipo requieren un esfuerzo adicional por parte de la organización y del profesorado, pero se trata de un esfuerzo necesario para garantizar la seriedad de futuras decisiones judiciales y, por tanto, para aportar legitimidad al ejercicio de la función jurisdiccional y satisfacer el derecho fundamental de los ciudadanos a la tutela judicial efectiva que nuestra Constitución consagra en su artículo 24. Aún más, una nueva orientación del curso en estos términos, en tanto en cuanto no se actualice el mecanismo de la oposición libre en el sentido arriba indicado, permitiría, si no superar, sí limar las críticas formuladas contra el desahogado positivismo que imponen las pruebas de ingreso en la magistratura, unas pruebas que conducen a una oposición desproblematizada y acrítica del contenido de los textos legales, excesivamente memorística y que tiende a apartar al futuro juez del entorno social en el que deberá desempeñar su función⁴⁷, si bien es cierto que la reducción que se ha venido produciendo del periodo de duración del curso teórico y práctico, no contribuye a superar la débil institucionalización que todavía tiene esta formación inicial en el modelo de acceso español a la judicatura⁴⁸, y, por ello, no constituye la mejor vía para corregir –hasta tanto en cuanto no se solventen– los defectos propios del periodo de preparación de la oposición⁴⁹. Ni que decir tiene, por otra parte, que la formación inicial adquirida por aquella persona que accede a la Carrera

Derecho Judicial, tomo II, Ministerio de Justicia, Madrid 1987, pág. 1009; Cano Bueso, J., *La política judicial del régimen de Franco (1936-1945)*, Ministerio de Justicia, Madrid 1985, págs. 153-154. En sentido bastante más escéptico, considerando la Escuela Judicial como un instrumento de adoctrinamiento y formación de los jueces en los valores políticos del régimen véase Lanero Táboas, M., *Una milicia de la justicia. La política judicial del franquismo (1936-1945)*, CEC, Madrid 1996, págs. 270-271.

46. Guarnieri, C., “El acceso a la magistratura: problemas teóricos y análisis...”, op. cit., pág. 32.

47. Fernández Entralgo, J., “Valoración de la nueva Ley Orgánica del Poder Judicial”, *Los Jueces en una sociedad democrática*, coord. Juan Igartua Salaverria, Instituto Vasco de administración Pública, Oñati 1987, págs. 198-111; Carmona Ruano, M., “La selección y formación del juez...”, op. cit., págs. 605-611 y 614-621; Andrés Ibáñez, P. y Movilla Álvarez, C., *El Poder Judicial*, ed. Tecnos, Madrid 1986, págs. 118-119; Díez-Plicazo Gliménez, L.M., “Problemas y tensiones de la...”, op. cit., pág. 51. El propio *Libro Blanco de la Justicia* criticó el descuido de unas pruebas excesivamente memorísticas respecto de determinadas “facetas de capital importancia como son la capacidad argumental y la verificación de la cultura jurídica general que debe poseer un juez”, pág. 47.

48. Al respecto véase Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., págs. 117-118.

49. El antiguo art. 307.2 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, establecía que la duración del curso teórico y práctico no debía ser, en ninguno de los dos casos, inferior a un año. Sin embargo, y aunque la LOPJ preveía una duración de un año para la fase de Adjuntía, lo cierto es que, tal y como señala el profesor Jiménez Asensio, ni una sola promoción estuvo doce meses como Jueces Adjuntos, en ocasiones, debido a la necesidad de cubrir plazas judiciales (nombrándolos a los pocos meses Jueces sustitutos), y, posteriormente, debido al recorte realizado por la Ley Orgánica 9/2000, de 22 de diciembre, que introduce una nueva disposición transitoria a la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, reduciendo transitoriamente el periodo de prácticas tuteladas a un mínimo de seis meses (en total

Judicial –cualquiera que sea el sistema de acceso a la misma– debe complementarse con una formación continuada dirigida a mantener y sobre todo a enriquecer sus cualidades profesionales. Con esta competencia, que cae, lógicamente, en el ámbito de la responsabilidad del Consejo General del Poder Judicial, se persigue garantizar la adaptación de la formación del personal jurisdicente a las permanentes innovaciones legislativas, doctrinales y jurisprudenciales.

3.3.3. *El turno de juristas de reconocido prestigio*

Por otra parte, y como ya hemos tenido ocasión de comprobar, el legislador orgánico de 1985, siguiendo la tendencia de la mayor parte de los sistemas continentales de su entorno, admite finalmente un acceso a la Carrera Judicial lateral, presumiblemente, con el objetivo acertado de contrarrestar las inclinaciones propias a mantener un cuerpo cerrado y paliar así el proceso de socialización profesional de los que ingresan en la carrera desde jóvenes importando de esta manera la organización judicial los valores y el *ethos* característico de otros ambientes profesionales que ayudan a garantizar la “ventilación” del cuerpo judicial⁵⁰. Sólo con esta finalidad, y no, por tanto, con la finalidad pretendida por la institución decimonónica del “cuarto turno”, que desapareció a principios del siglo XX y fue utilizado para asegurar la composición de una magistratura afecta al Gobierno, puede justificarse el acceso lateral en la Carrera Judicial⁵¹, si bien es cierto que, en un primer momento, la aplicación del sistema lateral de acceso que se introdujo tras la aprobación de la Constitución

18 meses sumando a esta fase práctica la teórica). Finalmente, la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, continua con la tendencia que va reduciendo el plazo temporal de esta formación inicial, y, finalmente, establece que la duración de la fase teórica de formación será de un mínimo de nueve meses, y que la duración de la fase de prácticas será, como mínimo, de seis meses (al respecto véase el nuevo art. 107.2 LOPJ que permite, como vemos, reducir esta formación selectiva inicial a un período de 15 meses si se interpreta de forma restrictiva). Consideramos, en este sentido y a pesar de la reducción del plazo mínimo de este curso formativo-selectivo, que el curso debe tener una duración superior a la establecida en la norma cuando las circunstancias lo permitan. En defecto de esta coyuntura, la formación continuada puede ser un buen medio para mejorar posibles defectos. Al respecto véase Jiménez Asensio, R., en “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., págs. 210-211, y en “Abogados, enseñanza del Derecho y administración de...”, op. cit., págs. 214-215. Este autor critica esta reducción en estas páginas señalando que nuestro jueces saldrán de la Escuela Judicial con el período de formación más corto de los actuales países de la Unión Europea.

50. Guarnieri, C. y Pederzoli, P., *Los jueces y la...*, op. cit., págs. 33-34, 41 y 44. Además, y esto también es importante, “el reclutamiento lateral puede contribuir a reducir la distancia entre la profesión judicial y las otras profesiones del campo legal, que a menudo tiende a alimentar tensiones que se reflejan negativamente sobre el funcionamiento de la máquina judicial”; Guarnieri, C., “El acceso a la magistratura: problemas teóricos y análisis...”, op. cit., pág. 34.

51. La “demonización” del cuarto turno se debió a la pésima aplicación que se realizó del mismo desde su creación en el siglo XIX y hasta 1902. Y es que, en efecto, el mecanismo de acceso lateral a la

Española de 1978, fue objeto, desafortunadamente, de las prácticas propias del sistema clientelar que había caracterizado la historia judicial de nuestro país en tanto en cuanto, en detrimento del criterio del mérito y capacidad, se seleccionaba a los candidatos más afines al poder en el momento correspondiente, o, al menos, al candidato más antiguo o amigo en detrimento del candidato más idóneo, hecho éste que contribuyó, en gran medida, a deslegitimar inicialmente un sistema, en su diseño positivo, pero que comenzó aplicándose de forma perversa⁵². En definitiva, el acceso lateral a la magistratura sólo resulta admisible si su selección se produce respetando las mismas garantías que rigen para el ingreso en la Carrera Judicial a través del sistema de concurso público, y, desde este punto de vista, el *procedimiento de ingreso para juristas de reconocido prestigio debe responder al principio de transparencia y precisión de unos criterios de selección que se habrán de adecuar a las características técnicas de la actividad que se debe desempeñar*. Únicamente de esta manera es posible eliminar –al menos limitar de forma considerable– cualquier práctica clientelar en la provisión del puesto y garantizar su selección atendiendo a los principios de capacidad y mérito.

En concreto, la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, resultó el sistema de acceso para juristas de reconocida competencia ampliándolo a dos concursos: el tercer turno, que permitía el acceso lateral a la Carrera Judicial con la categoría de Juez, finalmente, a quien pudiera acreditar al menos seis años de experiencia profesional y superase un concurso-oposición, y el cuarto turno,

judicatura en España no respondió en esa época a los principios de mérito y capacidad sino que apareció siempre teñida de favoritismo y amiguismo, en unos casos, y de postergaciones injustificadas en otros. A este hecho, se añadieron las resistencias corporativas que empezaban a arraigar en la propia Carrera Judicial frente a cualquier ocupación externa de un espacio que se consideraba propio; Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., págs. 149, 153 y 154. Véase también, de este mismo autor y en el mismo sentido, *Imparcialidad judicial y Derecho al Juez imparcial*, ed. Aranzadi, Navarra 2002, págs. 51 y 55; “Abogados, enseñanza del Derecho y administración...”, op. cit., págs. 199-200.

52. No olvidemos que la introducción del tercer y cuarto turno venía acompañada, sospechosamente, de un regreso al Gobierno de la competencia en materia de selección de Jueces y Magistrados. Sobre la utilización clientelar de estos sistemas en un primer momento véase Jiménez Asensio, R., en “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas de...”, op. cit., págs. 192, 196-197 y 217, en *Imparcialidad judicial y Derecho al Juez...*, op. cit., pág. 100, y en “Abogados, enseñanza del Derecho y administración...”, op. cit., págs. 200-201. Sin embargo, y con relación al cuarto turno, González-Cuéllar García, A., señalaba que no se había producido ningún favoritismo político y social y, si algún defecto había que resaltar en su funcionamiento, éste consistía en la escasa concurrencia de solicitantes ante las dificultades que la obtención de la plaza conlleva, la necesidad de desplazamiento del lugar de residencia habitual, el excesivo trabajo a realizar y la cuantía de la retribución económica; en “El Poder Judicial en la Constitución”, *Revista Jurídica Española. La Ley*, 1989, núm. 2, págs. 1066-1067.

que permitía el acceso lateral a la Carrera Judicial con la categoría de Magistrado a quien pudiera acreditar diez años de experiencia profesional y superase un concurso de méritos⁵³. El acceso lateral por el tercer turno ha tenido siempre un nivel de aceptación menor que el acceso por el cuarto turno, fundamentalmente, entre importantes sectores de la corporación judicial⁵⁴, y, finalmente, la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, ha suprimido definitivamente dicha forma de ingreso en la magistratura⁵⁵. El acceso a la Carrera Judicial por el cuarto turno, básicamente a raíz de la reforma operada en el mismo a través de la Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre, que introduce el criterio de la especialización en el nombramiento⁵⁶, ha legitimado finalmente dicho sistema de ingreso

53. Estos turnos vinieron a sumarse al quinto turno que permitía el acceso lateral a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado del Tribunal Supremo. En la actualidad también podemos hablar del acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado para los miembros el Ministerio Fiscal (con al menos dos años de servicios efectivos) a través del turno de especialistas en la jurisdicción contencioso-administrativa y social (art. 311.2 LOPJ). Crítico con el hecho de que el ingreso lateral a la magistratura de los miembros del Ministerio Fiscal sólo se pueda producir en los órdenes jurisdiccionales contencioso-administrativo y social se muestra Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., págs. 223-224. Sobre el caso especial de acceso lateral a la judicatura previsto por el artículo 330.4 LOPJ nos pronunciaremos posteriormente.

54. En la Asociación Profesional para la Magistratura y en la Asociación Francisco de Vitoria.

55. Ya la reforma introducida en esta materia por la Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre, había recortado el número de plazas reservadas a este turno y había endurecido el sistema haciéndolo menos operativo, lo cual condujo a algún autor a vaticinar, de forma certera a la vista de lo acontecido posteriormente, aquella modificación como la antesala de su supresión; Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., págs. 213-216 y 234. Este autor ha tenido la oportunidad de constatar, como profesor en la Escuela Judicial, que, sin embargo, los alumnos del tercer turno disponían –por su edad y experiencia– de mejores fundamentos, mayor capacidad de resolución de los problemas, sentido jurídico más afinado y madurez jurídica más sólida; *ibidem*, pág. 216. En cualquier caso, en la actualidad, y tras dicha supresión, existen en España cinco formas de acceso a la magistratura: el concurso público entre jóvenes licenciados en Derecho y el acceso lateral por el cuarto y por quinto turno, el acceso de los miembros procedentes del Ministerio Fiscal y el caso especial previsto en el art. 330.4 LOPJ.

56. Con la entrada en vigor de esta Ley Orgánica, el artículo 311.3 de la LOPJ pasaba a decir: “El Consejo General del Poder Judicial podrá realizar por especialidades todas o algunas de las convocatorias de concurso para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado de juristas de reconocida competencia, limitando aquéllas a la valoración de los méritos relativos a la materia correspondiente...”. Dicho precepto no se ha visto modificado por la reciente LO 19/2003, de 23 de diciembre, que sí que establece un nuevo art. 313.5 que señala que “Sólo podrán apreciarse por el tribunal calificador los méritos que, estando comprendidos en el baremo, guarden relación con las materias propias del orden jurisdiccional a que se refiere la convocatoria del concurso, siempre que hubieran sido debidamente acreditados por el interesado”. Además, el actual artículo 311.6 LOPJ añade que quienes hayan ingresado en la Carrera Judicial por el concurso limitado previsto en el 311.3 LOPJ –al que hemos hecho referencia anteriormente– “no podrán ocupar plazas correspondientes a un orden jurisdiccional o una especialidad distinta, salvo que superen las pruebas de especialización previstas en esta ley en materia contencioso-administrativa, social o mercantil”. En este caso, la LO 19/2003, de 23 de diciembre, sí que

entre la doctrina⁵⁷, pero, sobre todo, ha contribuido a disminuir considerablemente las reticencias frente al mismo procedentes del ámbito judicial, aunque todavía se observan posturas absolutamente contrarias a este sistema en el seno de la Asociación Profesional de la Magistratura.

Pues bien, con respecto a este último, la nueva Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, ha reservado una tercera parte de las vacantes que lo integran para los miembros de los cuerpos de Secretarios Judiciales de primera o segunda categoría, muchos de los cuales, probablemente, aparecerán imbuidos por los principios y valores propios del ámbito judicial, dato éste que puede conducirnos a afirmar que la nueva regulación, a través de esta previsión, limita en cierta forma la pretendida finalidad del cuarto turno de garantizar la “ventilación” del cuerpo judicial⁵⁸. Por otra parte, el acceso al turno de juristas por el cuarto turno se continuará realizando por un concurso de méritos, si bien es cierto que al mismo se añade ahora la realización de unas pruebas prácticas –que concretarán las bases de convocatoria del concurso– consistentes en la elaboración de un dictamen que permita valorar al tribunal la aptitud del candidato (art. 313.3 LOPJ). Además y con la nueva norma será preciso realizar, tras el correspondiente concurso de méritos –enriquecido con un dictamen jurídico– un curso de formación inicial en la Escuela Judicial y, una vez se haya superado éste, se procederá al nombramiento por el Consejo General del Poder Judicial⁵⁹ y la toma de posesión. Parece que, al menos, con relación a esta última cuestión, se han tenido en cuenta las indicaciones recogidas en el *Pacto por la Justicia en España* en

ha reformado el precepto que, con anterioridad, establecía que las personas que accedieran a la categoría de Magistrado por el cuarto turno por especialidad, no podrían “ocupar plazas correspondientes a un orden jurisdiccional o a una especialidad distinta hasta transcurridos cinco años de servicios efectivos”.

57. Que ha propuesto incentivar dicho acceso indirecto a la magistratura como Magistrado; Díez-Picazo Giménez, L.M., “Problemas y tensiones de la...”, op. cit., pág. 52; Montero Aroca, J., *Independencia y responsabilidad del...*, op. cit., pág. 160. Sobre la incidencia del criterio de especialización para seleccionar a Magistrados por el cuarto turno como elemento claramente legitimador del sistema véase Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., págs. 241-242. Este mismo autor afirma que el cuarto turno se ha convertido en una vía bastante idónea para captar especialistas en el mundo de la judicatura; en *Imparcialidad judicial y Derecho al Juez...*, op. cit., pág. 100.

58. En cualquier caso, la reserva de cierto número de plazas de acceso por el cuarto turno a los Secretarios Judiciales no resulta en sí misma criticable pero, probablemente, debería haberse acompañado de un aumento general del número de plazas para acceder a la Carrera Judicial por esta vía (aunque, evidentemente, entonces ya no podríamos hablar de cuarto turno).

59. Nombramiento que de nuevo compete a la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial (arts. 131.1 LOPJ) a través de un Acuerdo susceptible de ser impugnado ante el Pleno del órgano de gobierno del Poder Judicial, y, en su caso, en vía contencioso-administrativa ante la Sala correspondiente del Tribunal Supremo (art. 143 LOPJ).

virtud de las cuales se destacaba la necesidad de potenciar la labor formadora selectiva de la Escuela Judicial en el sistema de ingreso por el turno de juristas de reconocida competencia⁶⁰ pero, evidentemente, y a diferencia de lo que puede desprenderse de la nueva regulación realizada con respecto a esta cuestión de los artículos 301.1 y 301.5 de la nueva Ley Orgánica del Poder Judicial, lo cierto es que parece razonable defender que la orientación que se debe dar al curso que reciben los que ingresan a la Carrera Judicial como magistrados debe ser distinta de aquélla que tiene el curso que deben realizar los que acceden como jueces, y ello porque se trata de supuestos de hecho totalmente diferentes.

3.3.4. *El caso especial de acceso a la Carrera Judicial dispuesto en el artículo 330.4 LOPJ*

Un caso especial en el ordenamiento jurídico español, en el que el magistrado, aunque no elegido, sí que es seleccionado por un órgano político, en concreto, por la Asamblea legislativa de la Comunidad Autónoma, es el que recogió el artículo 330.3 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial y que ha pasado a ser el artículo 330.4 tras la reforma de esta norma efectuada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre. Este precepto establece que “En las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, una de cada tres plazas se cubrirá con un jurista de reconocido prestigio con más de 10 años de ejercicio profesional en la comunidad autónoma, nombrado a propuesta del Consejo General del Poder Judicial sobre una terna presentada por la Asamblea legislativa...”. Estos magistrados, que ingresan en la Carrera Judicial de forma definitiva y con las mismas garantías que el resto⁶¹, constituyen, a juicio de LÓPEZ AGUILAR, un estímulo para la participación de los poderes públicos territoriales integrantes de los Estados complejos en la determinación de las personas que acceden a cargos judiciales de cierto nivel de relevancia en la aplicación del Derecho regional autonómico y en el ámbito territorial singularmente concernido⁶² y lo relevante, desde el punto de vista de la *auctoritas* y consiguiente credibilidad el sujeto finalmente designado (habida cuenta de que el principio de independencia judicial parece preservado al encontrarnos ante un tipo de designación vitalicia), y,

60. El déficit institucional que suponía la ausencia de formación inicial cuando se accedía a la Carrera Judicial con la categoría de Magistrado por el cuarto turno, había sido también denunciado por Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., pág. 218.

61. Téngase en cuenta, por otra parte, las particularidades que presenta su ingreso en la Carrera Judicial y que se pueden consultar en Jiménez Asensio, R., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., págs. 220-221.

62. López Aguilar *Justicia y Estado Autonómico. Orden competencial y Administración de Justicia en el Estado compuesto de la Constitución Española de 1978*, ed. Civitas, Madrid 1994, págs. 159-160.

más en general, desde el punto de vista de la propia legitimidad de la magistratura, será que el Consejo decida –pudiendo incluso dejar desierto el nombramiento- *atendiendo a unos criterios transparentes y precisos y que atiendan a la cualificación técnica del puesto que se está llamado a desempeñar* motivando su decisión, una decisión de naturaleza administrativa que, no olvidemos, podrá ser finalmente controlada en vía contencioso-administrativa por el Tribunal Supremo. Una vez más, y tal y como señala el profesor Jiménez Asensio, el sistema en sí mismo considerado no es perverso y pretende conseguir una finalidad constitucionalmente lícita. Su éxito dependerá de cómo se administre⁶³.

IV. Conclusiones

1. Una articulación del mecanismo de reclutamiento de Jueces y Magistrados, que responda a la cualificación profesional de los candidatos, refuerza de forma mediata su independencia pero, sobre todo, refuerza de manera inmediata el grado de legitimidad de la propia magistratura. Éstas son razones más que suficientes para exigir que, cualquiera que sea el sistema de acceso a la magistratura, el proceso de ingreso se desarrolle a través de un procedimiento de selección transparente que emplee criterios de valoración precisos y adecuados a las características técnicas de la actividad que los aspirantes al puesto están llamados a desempeñar.

2. La selección en la Carrera Judicial en España –que responde al modelo de justicia burocrática propia de los sistemas de *civil law* frente al modelo de justicia profesional vigente en los sistemas de *common law*– aparece predeterminada constitucionalmente, al menos, por dos elementos fundamentales: 1. Por el órgano competente en la materia: hoy el Consejo General del Poder Judicial. 2. Por el protagonismo que tiene, como sistema básico de ingreso, el

63. Jiménez Asensio, J., “El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas...”, op. cit., pág. 221. El autor constata que el sistema se ha utilizado, en general, con poco rigor y, por ello, propone dos posibles soluciones para mejorarlo: incrementar las exigencias legales, por un lado –está pensando, por ejemplo, en impedir que pueda recaer el nombramiento de un cargo discrecional en alguien que haya estado muy implicado durante mucho tiempo en cargos políticos o de confianza–, y, por otro, situar en manos del Consejo General del Poder Judicial una competencia de rechazo siempre que considere que las personas propuestas no cumplen los requisitos legales exigibles para ejercer esa alta función jurisdiccional. No podemos extendernos más en esta sede en una valoración detallada de los requisitos legales exigibles para acceder a la Carrera Judicial por esta vía, pero sí que podemos apuntar que parece cierto que la norma no niega al órgano de gobierno del Poder Judicial esa facultad de rechazo –que ya se ha utilizado en alguna ocasión– cuyo empleo dependerá, en todo caso, de la seriedad con la que actúe el Consejo en cada mandato.

concurso público abierto a jóvenes licenciados en Derecho sin experiencia profesional previa.

3. A pesar de la clara previsión de la Constitución Española sobre el órgano competente para la selección de nuestros Jueces y Magistrados (el Consejo General del Poder Judicial), lo cierto es que se ha venido produciendo una continua alteración de responsabilidades sobre la gestión de dicha selección que ha servido, no sólo para poner de manifiesto la resistencia del Poder Ejecutivo a abandonar parcelas que tradicionalmente habían sido suyas, sino, lo que es más preocupante, para deslegitimar, desde su origen, la propia magistratura. En la actualidad, y tras la reforma introducida por la Ley Orgánica 9/2000, de 22 de diciembre, el Gobierno participa de forma decisiva –aunque también interviene el Consejo General del Poder Judicial– en la organización del mecanismo de la oposición libre. Solicitamos un retorno de esta cuestión al órgano de gobierno del Poder Judicial para que se ocupe íntegramente de la misma, tal y como dispone el artículo 122.2 de nuestro texto constitucional.

4. El modelo vigente de oposición libre como sistema básico de ingreso a la magistratura en España no garantiza, tal y como se articula en la actualidad, la mejor cualificación de los que acceden a la misma a través de esta vía y, por este motivo, resulta preciso actualizarla. Dicha actualización requeriría, primero, institucionalizar de alguna forma el período de formación de los opositores, que deberían concurrir a unas pruebas baremadas conforme a unos criterios transparentes y precisos y que se adecuaran realmente a las características del puesto que se debe desempeñar. En este sentido, el sistema resulta visiblemente mejorable, fundamentalmente, en lo relativo al contenido y al tipo de ejercicios que deben superarse ya que, por un lado, los contenidos evaluables no responden plenamente a las nuevas habilidades que requiere el juez del siglo XXI, y, por otro lado, los ejercicios continúan primando un desaforado positivismo que debe corregirse. Además, el sistema se enriquecería enormemente si se potenciara la naturaleza selectiva del curso que se realiza en la Escuela Judicial.

5. El acceso lateral a la magistratura en los modelos burocráticos de judicatura resulta positivo porque permite paliar el proceso de socialización profesional de los que ingresan a la misma desde jóvenes que así pueden importar los valores y el *ethos* propio de otros ambientes profesionales y, por este motivo, resulta criticable la tendencia de los últimos años que ha conducido a una permanente restricción de este sistema de acceso en la Carrera Judicial española. Pero, en cualquier caso, y para evitar aplicaciones perversas del sistema –que

desafortunadamente tanto han caracterizado a una tradición jurídica como la nuestra fuertemente imbuida por las prácticas propias del sistema clientelar en la provisión de los puestos- es preciso que el procedimiento de ingreso para juristas de reconocido prestigio responda a un procedimiento de selección transparente en el que se utilicen unos criterios de evaluación precisos y que se adecuen a las características técnicas de la actividad que debe desempeñarse.

6. Finalmente, el inesperado resultado de las elecciones celebradas en España el día 14 de marzo de 2004, que ha supuesto la formación de un Gobierno socialista, frente a ocho años de Gobierno popular, probablemente traerá consigo modificaciones en el campo de la justicia en general y en lo relativo al acceso a la Carrera Judicial en particular. Hemos apuntado, por ejemplo, la intención del nuevo Gobierno de reforzar el carácter selectivo de los cursos que se realizan en la Escuela Judicial pero también hay algunas previsiones con relación al tercer y cuarto turno. Permaneceremos atentos al discurrir de los posibles cambios normativos que se puedan producir, a partir de ahora, en esta materia.

SOBRE LA IGUALDAD EN LA APLICACIÓN JURISDICCIONAL DE LA LEY Y LA JUSTIFICACIÓN DEL CAMBIO DE PRECEDENTE EN LA JURISPRUDENCIA DEL TC ESPAÑOL*

Pedro P. Grández Castro¹

SUMARIO

- 1. Introducción.*
- 2. Una conclusión adelantada.*
- 3. Los problemas de delimitación.*
- 4. La igualdad en la aplicación de la Ley como regla y como principio.*
- 5. Su relatividad en el espacio de la jurisdicción del Estado Constitucional.*
- 6. ¿Por qué valen los precedentes en la aplicación del derecho?.*
- 7. El Derecho fundamental a la Sentencia debidamente justificada, como garantía final de la Igualdad en la aplicación del Derecho.*
- 8. El Test para el control constitucional de la desigualdad en la aplicación de la ley.*
- 9. Un caso para el Test.*
- 10. La clave es la justificación. A modo de conclusión*

* El presente texto ha sido desarrollado para su exposición en el Curso sobre, Igualdad y Constitución, a cargo del Profesor F. Javier Díaz Revorio, en el marco del Curso de doctorado de la UCLM, Toledo, Junio de 2004.

1. Profesor adjunto de la Pontificia Universidad Católica del Perú, doctorando en el programa en "Interpretación de los derechos y libertades constitucionalmente reconocidos" de la UCLM (bienio 2002-2004).

1. Introducción

Sobre la idea de igualdad, se ha construido el último intento de convivencia civilizada tras la revolución francesa² y sin embargo, aún no terminamos en ponernos de acuerdo lo que en estricto significa. Y quizá sea mejor que esto siga así, pues ha permitido en lo que vamos con ella, que la igualdad puede significar o pueda incluir la desigualdad misma. Por ello se ha afirmado, que se trata de un concepto “endiabladamente difícil”³, aunque quizá esa dificultad más bien lo convierte en un concepto *divinamente reivindicable* por todos, sin que esto signifique por supuesto que todos estemos de acuerdo en el contenido que queramos atribuirle.

Eso se ve con claridad a lo largo de los años transcurridos⁴. Siendo un concepto no sólo relativo sino de una alta carga ideológica, se ha mantenido sin embargo sin problemas, todas las constituciones “modernas” la reivindican en sus primeros artículos, pero cada época tiene su igualdad en el sentido que mejor se acomode a sus necesidades. De la igualdad formal a la igualdad sustancial, de aquí a las acciones afirmativas; de la igualdad ante la ley (incluida por su puesto el de la aplicación), a la igualdad en la ley o igualdad sustancial como se ha dicho; de la igualdad negativa es decir como prohibición de discriminación, a la discriminación positiva o búsqueda de la igualdad en la diversidad. Si hay algún rumbo, ésta es la justicia, pero también la justicia de un tiempo, de un sentimiento, en fin de una ideología.

Pues bien, en el presente trabajo, quisiera referirme a un contenido de un tiempo determinado que se le ha atribuido a la cláusula de igualdad en el constitucionalismo presente. Esto es, la igualdad en el momento de aplicación de la Ley. Más preciso aún, a las posibilidades de la igualdad en la aplicación jurisdiccional de la ley. Este no era un problema para los franceses desde luego.

2. Recuérdese las proclamas de los revolucionarios en su declaración de 1798, donde en el artículo primero se establecía que: “Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales no pueden fundarse más que sobre la utilidad común”; luego en el artículo sexto refiriéndose esta vez a la ley se lee: “La ley (...) debe ser la misma para todos, tanto si se protege como si se castiga. Todos los ciudadanos al ser iguales ante ella, son igualmente admisibles a todas las dignidades, puestos y empleos públicos, según su capacidad y sin otra distinciones que las de sus virtudes o sus talentos”; finalmente en el artículo 13º se señalaba refiriéndose a la contribución común para el mantenimiento de la “fuerza pública y los gastos de administración”; dicha contribución “debe ser igualmente repartida entre todos los ciudadanos, en razón de sus posibilidades”. He utilizado la versión de Díaz Revorio, J., (Compilador), *Textos constitucionales históricos*, Lima 2004, págs. 127 y ss.

3. Pérez Royo, J., *Curso de Derecho Constitucional*, séptima edición, Madrid, 2000, pág. 291.

4. Así, Rubio Llorente, “Juez y ley desde el punto de vista del principio de igualdad”, en *La forma del poder* (estudios sobre la Constitución), CEC, Madrid, 1993, págs. 665 y ss.

Garantizada la igualdad en el momento de emisión de la ley, es decir, ante la Asamblea Nacional, la ley era igual para todos por ser abstracta y general y porque el Juez no tenía sino que aplicarla tal cual.

El problema viene, sólo cuando se cambia de contexto político, cuando se reivindica la independencia del juez⁵ como garantía de su imparcialidad, pero además, cuando dicha independencia se admite, no en términos de sujeción absoluta al legislador, sino incluso como limitación a éste y como garantía para el ciudadano frente al poder.

2. Una conclusión adelantada

En este contexto la tesis que intentaré defender en las siguientes páginas puede sintetizarse aquí del siguiente modo: La idea de la igualdad en la aplicación de la ley, si es que tal principio existe como mandato constitucional defendible en el ámbito jurisdiccional, ya no hay que buscarlo más en el artículo 14 sino más bien en el 24.1 de la CE. La igualdad en su vertiente de “igualdad en la aplicación de la ley”, se habría convertido así, en un mandato de justificación “razonable” para establecer la diferencia⁶. Si en una sentencia el tratamiento desigual por parte del Juez está “motivado razonablemente”, entonces está permitido constitucionalmente según el TC, con lo cual, pareciera a primera vista, que la igualdad en la aplicación de la ley ha quedado sometido al libre arbitrio del juez⁷.

Desde luego, la problemática que suscita todo esto, no podría sintetizarse de forma tan simple según creo, aun cuando al final signifique adelantar conclusiones en un tema tremendamente frondoso y complejo. Teniendo en cuenta esta

5. Retratando este cambio, Rubio Llorente ha sostenido que es la relación entre Juez y Ley la que se habría “alterado radicalmente”, llegando a sostener que en el contexto actual “no disponemos todavía de instrumentos conceptuales suficientes para establecer de manera clara los términos de esta relación ni para definir con precisión cual es hoy la función del juez”. Cfr. La forma del poder ... cit., pág. 680.

6. Así la STC 64/1984: “Lo que el principio de igualdad exige, en definitiva, como reiteradamente ha señalado también este Tribunal, es que el cambio en la aplicación de la Ley aparezca *suficientemente motivado, precisándose las razones por las que el órgano judicial considera que debe apartarse de sus propios precedentes jurisprudenciales*, ya que ello sirve de garantía para evitar la arbitrariedad y promover la seguridad jurídica, valores fundamentales reconocidos en el art. 9.3 de la Constitución”. FJ 2º (cursiva nuestra).

7. Ante un panorama tan desolador, un civilista como don Manuel Albaladejo se queja, en el sentido de que de esta forma, se estaría dejando en manos del Juez, el “dar trato desigual siempre que lo considere preferible o quiera”. Cfr. Manuel Albaladejo García, “la protección del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley”, *Revista del Poder Judicial*, núm. 70, Madrid, 2003, pág. 88.

dimensión, mi propósito consiste en presentar los problemas que supone en el escenario actual, la vigencia de una de las vertientes de la cláusula general de igualdad como se ha dado en llamar al contenido del artículo 14 de la CE, esto es, el de la “igualdad en la aplicación de la Ley”⁸.

3. Los problemas de delimitación

La tutela de la igualdad que por ser una cláusula general que inspira y orienta a todo el ordenamiento jurídico como criterio de interpretación⁹, encuentra no obstante especiales connotaciones en su defensa en el ámbito jurisdiccional. En especial el contenido que el TC dio a esta cláusula en relación con la aplicación de la ley¹⁰, merece especial cuidado en su lectura actual, cuando se trata de imputar dicha vinculación al propio Juez. No se trata aquí de la garantía que el Juez ha de prestar a la vigencia de dicho principio controlando a la administración en su actuación o vigilando que la propia ley no sea en sí misma discriminatoria, ámbitos en que el Juez es el mejor garante de la igualdad “durante” la aplicación de la ley; se trata más bien, siguiendo al profesor Rubio Llorente, de verificar si “la jurisdicción constitucional puede remediar realmente las transgresiones de la igualdad debidas a los jueces”¹¹.

Dos dificultades se entrecruzan en el camino que el Tribunal ha señalado para esta defensa. Primero su auto limitación (inhibición lo llamaré Ollero Tasara¹²) respecto del control del juez ordinario, debida a las zonas no siempre claras de

8. Cfr. García Morillo, J., en la Lección 8ª del Manual de *Derecho Constitucional*, Volumen I, obra conjunta con los profesores, Luis López Guerra, Eduardo Espín Templado, Pablo Pérez Tremps y Miguel Satrustegui, 5ª edición, Valencia 2002, págs. 175 y ss. Aquí se cita a la STC 49/82, como la sentencia que tempranamente determina los ámbitos de expresión de la cláusula general de igualdad: “La regla general de la igualdad ante la Ley contenida en el art. 14 de la Constitución contempla, en primer lugar, la igualdad en el trato dado por la Ley o igualdad en la Ley y constituye desde este punto de vista un límite puesto al ejercicio del poder legislativo, pero es asimismo igualdad en la aplicación de la Ley, lo que impone que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales y que, cuando el órgano en cuestión considere que debe apartarse de sus precedentes, tiene que ofrecer para ello una fundamentación suficiente y razonable”. FJ 4º.

9. Rodríguez-Piñero M., y Fernández López M., *Igualdad y discriminación*, Madrid, 1986, págs. 19 y 20. en el mismo sentido, Rubio Llorente, “la igualdad en la jurisprudencia del TC. Introducción”, en, *REDC*, núm. 31, 1991, para quien la igualdad supone una idea que “subyace a toda la estructura constitucional y, a través de ella, a todo el ordenamiento...”, pág. 9.

10. Por todos cito la sentencia que da inicio a esta vertiente, la núm. 8/1981, doctrina que se ha mantenido uniforme a lo largo de los años. Cfr. una más reciente la núm. 122/2001.

11. Rubio Llorente, F., “La igualdad en la aplicación de la ley”, en *Anuario de la Facultad de Derecho de la UAM*, núm. 1, Madrid, 1997, pág. 152.

12. Ollero Tasara, A., *Igualdad en la aplicación de la ley y precedente judicial*, CEC, Madrid, 1989.

delimitación entre jurisdicción ordinaria y jurisdicción constitucional, pero luego y contra esta idea, su función de tutela del mismo a través del amparo y a partir de aquí, su irremediable “intromisión” en las razones que la justicia ordinaria pone en sus decisiones.

En este sentido, la apelación a la idea de “justificación razonable” como escudo protector del Juez ordinario para cubrirse de las intervenciones del TC incluso cuando de “cambio de precedente” se trata, coloca más que a la igualdad, al derecho a una decisión suficientemente motivada o fundada en razones jurídicas, en el centro del debate¹³. La justificación o “debida motivación” como derecho fundamental adquiere en este sentido enorme significación, tanto para la tutela de la igualdad en la aplicación del derecho, como también como argumento institucional para proteger la garantía institucional de la independencia judicial.

Esta es la dimensión el problema que debe analizarse aquí; es decir, se trata de responder a la pregunta de ¿hasta qué punto el derecho fundamental de justificación suficiente de la sentencia que aquí defendemos, no se ha convertido en el Estado Constitucional, en el tema clave también en este caso, para la defensa efectiva de la igualdad en la aplicación de la ley¹⁴?, o para decirlo en términos más efectistas, ¿puede garantizarse el principio de igualdad en la aplicación de la Ley, en un esquema en que el Juez es independiente (libre) para argumentar su decisión en los casos que se le plantean?

Varias son pues las cuestiones que deben ser resueltas, sobre todo si nos encontramos en un sistema donde no puede hablarse de un principio como el *Stare Decisis*¹⁵ americano que permite “alinearse” a la judicatura de los tribunales inferiores en base a este principio. Así, un principio como el que el TC ha dedu-

13. Sobre la motivación de las sentencias y su adscripción como derecho fundamental al artículo 24.1 de la CE, véase, Igartúa Salaverria, *La motivación de las sentencias. Imperativo Constitucional*, CEC, Madrid, 2003.

14. En el estadio previo, el del Estado de legislación como diría Zagrebelski, la igualdad pudo equipararse simplemente con el principio de legalidad, así también lo afirma Rubio Llorente cuando recuerda los “métodos” tradicionales para lograr la adhesión del juez a la “letra de la ley”, (el tema de la Casación por ejemplo o la propia responsabilidad penal del juez); “con la disociación entre principio de igualdad y principio de legalidad, estos remedios tradicionales han parecido insuficientes y se ha intentado lograr una garantía suplementaria de la igualdad en la aplicación judicial de la ley mediante el recurso de amparo”, Cfr. “La igualdad en la aplicación de la Ley...” cit., pág. 152.

15. El profesor Luis López Guerra, tempranamente analiza la importancia de su introducción en el sistema español, identificando algunas de las notas que le serían en la práctica muy cercanas, aunque referidas no al Poder Judicial y el control de su jurisprudencia, sino al TC como máxima instancia de interpretación del derecho. Cfr. “El Tribunal Constitucional y el Principio “stare decisis”, en *El Tribunal Constitucional*, Vol II, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1981, págs. 1437-1455.

cido del art. 14 al establecer la igualdad en la aplicación de la ley, tiene al menos en el ámbito jurisdiccional algunas dificultades que pueden cuando menos, “limitarla” y cuando más, ponerla en serio compromiso de “supervivencia”¹⁶, sobre todo si se lo confronta con otros valores igual de importantes como veremos.

4. La igualdad en la aplicación de la Ley como regla y como principio

La cuestión a la que nos enfrentamos es más compleja. Se trata por tanto de ver si la cláusula en cuestión puede ser cumplida en su plenitud, es decir como un “todo”¹⁷; esto es, si puede extraerse una regla para la jurisdicción en general a partir del artículo 14º de la CE que permita establecer que los jueces de un sistema determinando, asignen un mismo contenido normativo a las disposiciones de la Constitución o de la ley y con este contenido sean juzgados todos los casos en que debe aplicarse dichas disposiciones. Si este es el mandato y su exigencia, por las limitaciones de la interpretación y todos los problemas que ello trae, sería imposible de cumplir, se trataría por tanto de un mandato irrealizable en el plano práctico y desde luego la cláusula de la igualdad en la aplicación de la ley sería pura retórica¹⁸.

Por tanto parece necesario comprender que, los problemas que presenta el “aplicar la ley” en sentido igual, comparte las mismas dificultades que presenta la interpretación jurídica en general. De ahí que no podamos acompañar en la

16. Así parece insinuar Suay Rincón cuando afirma que, ya a partir de la STC del 14-07-82, la igualdad en la aplicación de la ley, “ha pasado a mejor vida” puesto que en dicha sentencia, en efecto, se admite que un mismo órgano pueda apartarse de su precedente siempre que ofrezca una “fundamentación suficiente y razonable”, pero además, como se ha anotado, en la sentencia 63/1984, se vino a decir ni siquiera es necesaria que dicha fundamentación sea expuesa, sumándose a ello el hecho de que en la misma sentencia se expresa que el control de la motivación es un asunto de “legalidad” que correspondería al Poder Judicial a través de la Corte Suprema. Cfr. Suay Rincón, J., *El principio de igualdad en la justicia constitucional*, Madrid, 1985, pág. 218.

17. Sobre la distinción primigenia entre principios y reglas y de su aplicación en el caso de las reglas en forma de “todo o nada” o, para el caso de los principios en función de su “peso” específico en cada caso, véase, Dworkin, *Los derechos en serio*, cit., pág. 75 y ss. Esta idea ha sido ampliamente desarrollada luego por Alexy, para este autor, “El punto decisivo para la distinción entre reglas y principios es que los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes. Por lo tanto, los principios son mandatos de optimización... En cambio, las reglas son normas que sólo pueden ser cumplidas o no”, Cfr. *Teoría de los derechos fundamentales*, cit., págs. 86, 87. Ampliamente sobre estas discusiones y sus implicancias en la teoría del derecho véase, García Figueroa A., *Principios y positivismo jurídico*, CEC, Madrid, 1997.

18. Este parece ser la exigencia que algunos autores piden al artículo 14, de ahí las frustraciones a las que llegan. Así por ejemplo, Albaladejo en el artículo citado, también, Suay Rincón, en su addenda al libro, *El principio de igualdad...* cit., págs. 209 y ss.

contundencia y facilidad en que plantea este asunto Zoco Zavala¹⁹, cuando afirma que “aplicar la ley significa *interpretarla en los términos en que está definida*, sin discriminación...”, puesto que precisamente el lograr acuerdos en torno a “los términos en que está definida” la ley, es lo que ocasiona que unos jueces juzguen de un modo frente a unos hechos, mientras que otros lo hagan en sentido incluso opuesto, teniendo al frente un supuesto de hecho idéntico o similar.

Como bien lo ha graficado Rubio Llorente, “si las leyes fueran susceptibles de una interpretación única, si no dejaran a quien ha de aplicarlas margen alguno de libertad para la apreciación de los hechos, ni utilizaran conceptos indeterminados, ni otorgaran discrecionalidad alguna en cuanto a la oportunidad de su aplicación, la garantía de la igualdad se confundiría en buena medida con la de la legalidad”²⁰ y de este modo, su control no traería los problemas que presenta. Sin embargo, ni la naturaleza de la ley es tal ni la forma en que ella se aplica es tan fácil y está siempre sujeta a las “precondiciones” del “aplicador”, sea éste juez o funcionario, con el agravante en este caso, de que al tratarse del Juez del Estado constitucional *¿qui custodet custodes?*, en un escenario donde la independencia del mismo es un valor fundamental para su ejercicio.

Si una satisfacción total del principio no es posible por estas consideraciones, otra opción interpretativa de lo que debe entenderse por “igualdad en la aplicación de la ley” podría ser, el asignarle a la cláusula en mención la condición normativa de principio. Desde esta perspectiva, su cumplimiento total o parcial, e incluso su imposibilidad de realización en determinados casos, no significan su desaparición del sistema jurídico como principio fundamental. En unos casos resulta más exigible que en otros. Así por ejemplo, cuando entra en conflicto con el principio de la independencia de los jueces, parece que el principio cede casi hasta desaparecer por completo; pero en otros casos, mantiene toda su fuerza, como es el caso de la aplicación de la ley en el ámbito de la administración o como garantía judicial del control de los actos de la administración o el juzgamiento de la propia ley por parte del Juez.

En algunos casos, durante su actuación incluso en el ámbito jurisdiccional, es posible que dicho principio entre en conflicto con un principio como el de justicia o el de seguridad jurídica (el caso del precedente por ejemplo), y entonces puede ceder, pero sólo si el juez puede fundamentar razonablemente una decisión en con-

19. Zoco Zavala, C., *Igualdad en la aplicación de las normas y motivación de sentencias*, (artículos 14 y 24.1 CE). *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional (1981-2002)*, Barcelona, 2003, pág. 62.

20. Rubio Llorente, op. cit., pág. 149.

tra de una decisión anterior para favorecer la justicia del caso²¹. Si no es así, la decisión no sólo será vulnerable a una intervención del TC a través del amparo, sino que tras dicha actuación devendrá en nula. Desde esta perspectiva entonces, no debe alarmarnos las aparentes contradicciones o “titubeos”²² de la jurisprudencia del TC en esta materia. Su comprensión como principio, permite por otro lado, su permanente presencia en el sistema jurídico como una guía de actuación de todos los poderes y coloca al juez en una posición de su permanente vigilia.

5. Su relatividad en el espacio de la jurisdicción del Estado Constitucional

La calidad de principio de la cláusula general de la igualdad en la aplicación de la Ley, se ve de algún modo “disminuida”²³ en el ámbito jurisdiccional por diversos motivos, pero fundamentalmente por la presencia del poder real que representa la judicatura en este escenario. Así, sumariamente y sin pretender ser exhaustivos en esto, puede anotarse en esta dirección los siguientes argumentos: 1) En primer lugar, el sistema constitucional de la CE tiene como garantía fundamental del ejercicio de la jurisdicción, el principio de independencia de jueces y magistrados²⁴, lo cual impide cualquier sujeción que no sea a la Constitución y al sistema de fuentes, donde por cierto, al menos para el caso de España, aun cuando también para los países del *civil law*, no cuenta el recedente como fuente institucional del derecho²⁵; 2) En segundo lugar, y esto es derivación de lo

21. Así se ve con claridad en la STC 256/1988, donde se pedía la aplicación como precedente de una sentencia que interpretaba una ley de forma incorrecta e injusta: “*Por otra parte, debe recordarse que el derecho reconocido en el art. 14 de la Constitución es justamente el de la igualdad ante la Ley, pero no puede ser invocado cuando aparece que la Ley ha sido indebidamente aplicada. Por tanto, sus exigencias no pueden suponer que hayan de extenderse al actor las penas correspondientes a una calificación jurídica o tipificación que fue estimada errónea o inadecuada en vía casacional por el Tribunal superior competente.*” (FJ 4º). La posibilidad de cambiar la jurisprudencia es siempre la posibilidad de mejorar la defensa de los derechos fundamentales como se puede constatar a lo largo de la historia, sobre todo en cortes de larga tradición como la Corte Suprema americana.

22. Así Rubio Llorente, F., en “La igualdad en la aplicación de la Ley”, cit., pág. 152.

23. Este puede ser un término moderado vista luego los contornos no siempre identificables que ha tratado de establecer el TC.

24. Este es un argumento fuerte, si los jueces podrían ser controlados so pretexto de garantizar la vigencia del principio de igualdad en la aplicación de la ley, respecto de sus razonamientos en la interpretación de la ley o incluso de los hechos, entonces se afectaría directamente la garantía de la independencia y con esto quedaría vacía la esencia de la jurisdicción, cual es la imparcialidad a la hora de decidir los conflictos.

25. La distinción que se suele hacer aquí es entre precedente y jurisprudencia. La jurisprudencia, puede en algunos casos vincular, como ocurre en el caso del TC en materia de derechos fundamentales y también respecto de la interpretación constitucional que realice (art. 5.1 de la LOPJ, para el caso espa-

SOBRE LA IGUALDAD EN LA APLICACIÓN JURISDICCIONAL
DE LA LEY Y LA JUSTIFICACIÓN DEL CAMBIO DE PRECEDENTE
EN LA JURISPRUDENCIA DEL TC ESPAÑOL

anterior, no existe en el caso español, un sistema institucionalizado que permita evidenciar reglas claras como doctrina o precedente como se entiende en los sistemas del *comon law*, con lo cual, asistimos ante un concepto seriamente difuso cuando nos referimos al precedente²⁶; 3) finalmente hay una razón que sólo se ha podido evidenciar a partir de la actuación del Tribunal Constitucional en este tema. Esto es, la imposibilidad material del control de la interpretación del Juez ordinario y con este supuesto fáctico, la falta de garantía de que adolece según creo, la cláusula general de igualdad en su vertiente de “igualdad en la aplicación de la Ley”, al menos como mandato dirigido al juez como ya se anotó²⁷.

En efecto, en lo que toca a la vigencia o posibilidad del principio o cláusula general de igualdad en la aplicación de la ley frente a los jueces, las matizaciones que han sido necesarias para extraer “reglas” más o menos claras para su actuación jurisdiccional, parecen en muchos casos dejarla incluso sin contenido en la perspectiva de la jurisprudencia constitucional. Así el TC, en las veces que ha tenido ocasión de revisar una sentencia de los tribunales ordinarios por presunta violación de la cláusula de igualdad en la aplicación de la Ley, o ha construido artificios²⁸ para “dejar hacer y dejar pasar” la justificación incluso “implícita”²⁹ de los tribu-

ñol, también el art. 164 de la CE), en cambio el precedente vinculante, requiere de un sistema institucionalizado, que por lo general hace recaer en la Corte Suprema la selección de los precedentes que deben vincular; esto sin embargo no existe en los sistemas del civil Law. Cfr. Leonor Moral Soriano, *El precedente judicial*, Madrid, 2002.

26. Así, Tomás Vives; para quien en el caso español no se podría hablar de la jurisprudencia como fuente de derecho, ni siquiera a partir de la clara alusión de la LOPJ, que en su artículo 5.1, ha establecido la sujeción de los Jueces a la Constitución y también, a las interpretaciones que de ella haga el TC. Cfr. del autor, “Tribunales de Justicia y Jurisprudencia Constitucional”, en Poder Judicial, núm. 2, 1986, pág. 9 y ss.

27. En el campo de los demás operadores jurídicos como la administración, el propio legislador cuando ejecuta el mismo las leyes, el principio debe mantener su total vigencia. Como bien lo ha puesto de manifiesto el profesor Pérez Royo, “para el poder ejecutivo la exigencia de la igualdad constitucional es similar a la del poder legislativo. La igualdad constitucional exige la neutralidad en la ejecución de la ley. La ley debe ser neutral no solamente en su formulación, sino también en su ejecución” (*Curso de Derecho Constitucional...* cit., pág. 310). En el ámbito jurisdiccional, no es tampoco que desaparezca, sino que otros valores entran en juego y, a veces creo, que hasta lo sustituyen, aun basándose y partiendo de ella como presupuesto ineludible: por ejemplo la prohibición de la arbitrariedad o el caso mismo de la “justificación razonable”.

28. Así resume estos criterios la STC 141/94, “pues para poder apreciar la existencia de una desigualdad en la aplicación de la ley se requiere que las resoluciones que se contrastan hayan sido dictadas por el mismo órgano jurisdiccional (SSTC 200/1990, 134/1991 y 183/1991), que exista un término de comparación válido por haber resuelto dichas resoluciones supuestos sustancialmente similares (SSTC 204/1991, 140/1992 y 190/1992) y, cuando la resolución últimamente dictada se aparte de criterios claramente establecidos en otras resoluciones anteriores, que no contenga una expresa motivación o justificación del cambio de doctrina o que esta motivación no pueda deducirse razonablemente de los propios términos de la resolución judicial (SSTC 183/1985, 140/1991 y 140/1992, entre otras)” FJ 2-A.

nales a favor de un “cambio de precedentes” o, en el mejor de los casos, ha censurado curiosamente no la violación del art. 14 de la Constitución, sino en veces el artículo 9.3, sobre prohibición de la arbitrariedad en el ejercicio de los poderes públicos³⁰ o el 24.1, por falta de “motivación razonable”; es decir, no porque dicha decisión no haya tenido en cuenta una decisión anterior, sino por tratarse de una decisión que no ha fundamentado “convenientemente” el cambio de precedente³¹. Se habla así de la llamada “desigualdad no justificada”³², como la única que violentaría el contenido de la igualdad en la aplicación de la ley.

29. Esta viene incluso hoy siendo utilizada como criterio para entender “motivado” el cambio de criterio y de este modo no puede sancionarse la violación del Principio de igualdad en la aplicación del derecho: por todos, STC 82/1990. Esta línea jurisprudencial habría sido inaugurada con la STC 63/1984, que estableció que “... no puede deducirse que todo supuesto en que la motivación expresa esté ausente origine una desigualdad inconstitucional. *Para evitar ésta importa la existencia misma del cambio de criterio y no su manifestación externa* que constituye sólo un instrumento para conocer la voluntad judicial y para asegurar otros valores constitucionales en sí mismos no susceptibles de amparo. *Ello supone que cuando, en ausencia de tal expresa motivación, resulte patente que la diferencia de trato tiene su fundamento en un efectivo cambio de criterio por desprenderse así de la propia resolución judicial o por existir otros elementos de juicio externo que así lo indique -como podrían ser posteriores pronunciamientos coincidentes con la línea abierta por la resolución impugnada-, la desigualdad estaría justificada.*” FJ 4º.

30. Así la propia STC 63/1984, tiene menciones expresas que dan la impresión que más que de igualdad estamos hablando de interdicción de la arbitrariedad, así cuando sostiene: “Cuando se trata de la aplicación de la Ley por un mismo órgano judicial, dicho principio es el de interdicción de la arbitrariedad de los Poderes Públicos que obliga a que las soluciones ofrecidas a los casos individualizados obedezcan a un criterio general de interpretación y aplicación de la legalidad. Por eso ha podido decir este TC en sus sentencias núms. 49/1982, de 14 de julio («Boletín Oficial del Estado» de 4 de agosto); 52/1982, de 22 de julio («Boletín Oficial del Estado» de 18 de agosto), y 2/1983, de 24 de enero («Boletín Oficial del Estado» de 17 de febrero), que el derecho a la igualdad consagrado en el art. 14 de la CE incluye no sólo la igualdad en la Ley, sino también la igualdad en la aplicación de la Ley, lo que implica que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales y que cuando el órgano en cuestión considera que debe apartarse de sus precedentes tiene que ofrecer para ello una fundamentación suficiente y razonable.” FJ 4º.

31. Cito por todos la STC 207/1992: “Para la verificación de la desigualdad en la aplicación de la Ley es menester que un mismo órgano judicial falle en sentido contrario respecto de un asunto idéntico, sin aportar la justificación del cambio, o sin que la misma pueda deducirse razonablemente de los términos de la sentencia. Por tanto, no cualquier modificación de los propios precedentes se interpreta como atentatorio al principio de igualdad sino aquel que supone un cambio irreflexivo, arbitrario, una ruptura ocasional en la trayectoria anterior y posterior. Serán, pues, legítimos los cambios razonados que se hagan en términos que permitan conocer una proyección de futuro y una cierta estabilidad en el mantenimiento del nuevo criterio adoptado (SSTC 201/1991, 202/1991, 232/1991, entre otras). (FJ 2º).

32. Así la STC 49/1985, cuando sostiene que: “Lo que el principio de igualdad en la aplicación de la Ley exige no es tanto que la Ley reciba siempre la misma interpretación a efectos de que los sujetos a los que se aplique resulten siempre idénticamente afectados, sino que no se emitan pronunciamientos arbitrarios por incurrir en *desigualdad no justificada* en un cambio de criterio que pueda reconocerse como tal, es decir, como solución genérica conscientemente diferenciada de la que anteriormente se venía manteniendo y no como respuesta individualizada al concreto supuesto planteado (S. 63/1984). Basta, pues, que exista dicho cambio de criterio para que la sentencia, que sigue estableciendo un pronunciamiento desigual, no incurra en inconstitucionalidad.” FJ 2º.

Esto desde luego, no significa que en todos los casos el Tribunal se haya inhibido de actuar, pues en tal caso, simplemente estaríamos ante la ausencia total de tal principio en la jurisprudencia del TC³³. La jurisprudencia que da cuenta de su presencia habla de unos criterios y de las dificultades en que se cierne esta delimitación, con ello volveremos luego, por ahora reiniciemos el tema con una pregunta que parece estar en la base de la jurisprudencia del TC.

6. ¿Por qué valen los precedentes en la aplicación del derecho?

Todo lo anotado de modo muy general hasta aquí sobre el tema de la igualdad en la aplicación jurisdiccional de la ley, nos lleva ahora a una reflexión de mayor profundidad. ¿Cuál es la razón por lo que un Juez o un órgano colegiado haya de verse obligado a decidir en base al pasado?. La jurisprudencia práctica americana, de cuya tradición viene la vinculación al precedente, parece haber afirmado esta doctrina en un razonamiento muy simple. Es la previsibilidad de las decisiones de los jueces y la seguridad jurídica que debe ofrecer el sistema jurídico, lo que estaría en la base de una obligación tal³⁴.

En la tradición continental no obstante, ni existe una vinculación en tal sentido al precedente, ni existe acaso una definición consensuada de lo que debe entenderse por precedente³⁵. Así, por precedente puede entenderse a las decisiones del mismo órgano que haya dictado con anterioridad, o a las decisiones de órganos situados en instancias superiores (precedente vertical) o, simplemente de órganos situados en el mismo nivel (precedente horizontal). Sin embargo, si el fundamento de tal mandato, hay que buscarlo como ha sugerido Marina Gascón, en el imperativo kantiano de la universalidad, entonces quizá haya de contentarnos con la comprensión de precedente aplicable a cualquier órgano unipersonal o colegiado que tiene a sus espaldas una solución anterior a la que en

33. La mayor parte de las decisiones en esta materia son inhibiciones como lo ha llamado Ollero Tasara, quien además, al menos en el periodo por él investigado, da cuenta de una enorme cantidad de desestimaciones de recursos de amparo, en unos cuadros puestos al final de su obra que son muy útiles y dan una idea de lo que estamos hablando, lamentablemente su texto es de 1989, con lo cual no es posible afirmar con rotundidad lo que habrá venido pasando en los últimos años respecto de las admisiones y pronunciamientos sobre el fondo.

34. Tomo el resumen de Taruffo, M., “2ª lección: El precedente”, en, *Cinco lecciones mexicanas...* cit., pág.37.

35. Alguna aclaración nos ofrece sobre el particular Marina Gascón, cuando sin entrar en las disquisiciones sobre los tipos de precedentes o las gradualidades en su respeto y aplicación, plantea la regla de la universalidad kantiana como el fundamento común a todos y plantea al mismo tiempo cómo en el autoprecedente despliega su mejor argumento la regla de universalidad. Cfr., op. cit., pág.37.

cierto modo estaría vinculada, puesto que al final, “la universalización viene a representar una última trinchera de racionalidad”³⁶.

De otro lado, y aun cuando es cada vez más marcada la presencia de la jurisprudencia en las decisiones de los Tribunales del *civil law*, no siempre ello supone como lo pone de manifiesto Taruffo, una vinculación al precedente institucional, sino más bien se trataría de su invocación con una clara vocación “persuasiva” en la argumentación judicial³⁷.

Así las cosas, si cabe hablar de precedente institucional en el sistema español, ésta debe referirse, en todo caso, a determinadas sentencias del Tribunal Constitucional³⁸, con lo cual el “gran público” ha de quedar a merced de las vacilaciones de la jurisprudencia de los jueces ordinarios, que en muchos casos, en el mismo día pueden dictar dos resoluciones contradictorias incluso, sin que ello pueda significar violación a la cláusula general de igualdad en la aplicación de la ley según la doctrina del TC, siempre que venga “justificada”.

Otra cosa es, cómo en la práctica las decisiones sobre todo de los órganos superiores, llegan a convertirse en verdaderos referentes para los órganos inferiores, pero esto no es porque exista la institución del precedente sino por que como anota el Profesor Nieto, “los tribunales inferiores saben perfectamente que si se apartan del precedente sentado ya por el Tribunal Supremo, corren el probable riesgo de ver revocadas sus sentencias en el correspondiente recurso de apelación o casación”³⁹. Así, también para los abogados resulta un argumento altamente persuasivo, el encontrar una sentencia anterior, sobre todo si es de la misma Sala o tribunal donde se ventila la causa, pues esto asegura un resultado favorable y puede ayudar mejor que la invocación de la propia legislación incluso.

36. Vid. M. Gascón, op.cit., pág. 33. El propio TC, parece también auto vinculándose a sus propios precedentes en estos términos según creo, cuando establece en una de sus decisiones, “Pues bien, el análisis y la resolución de esta queja por desigual aplicación judicial de la Ley deben ser, en el presente caso, iguales a los que este Tribunal realizó, en supuesto sustancialmente idéntico, en Auto de 1 de julio de 1987 (RA 438/1987), resolutorio de recurso en que las alegaciones del recurrente eran semejantes a las aquí formuladas” (STC 83/1988, FJ 2º).

37. Taruffo, M., “Dimensiones del precedente judicial”, en, *Cinco lecciones mexicanas....* cit., pág. 194.

38. Esto a partir del artículo 164.1 de la CE, donde se ha reservado “efecto frente a todos”, sólo a las sentencias que “declaren la inconstitucionalidad de una ley o de una norma con fuerza de ley y todas las que no se limiten a la estimación subjetiva de un derecho...”

39. Nieto García, A., “El precedente judicial”, en, *Libro homenaje al profesor Juan Roca Juan*, Universidad de Murcia, 1989, pág. 635.

Pero de otro lado, tampoco es que institucionalizando al precedente y volviéndolo obligatorio se esté en una mejor posición frente a la preservación de la cláusula de igualdad en la aplicación jurisdiccional de la ley. En esta línea la profesora Marina Gascón⁴⁰ ha anotado, que respetando al precedente (en cualquiera de sus versiones decimos nosotros), es posible, y de hecho ha ocurrido con frecuencia, que se llegue a decisiones que sin embargo son contrarias al principio de igualdad y, viceversa, la justificación basada en la igualdad entendida como igualdad sustancial, puede significar el sacrificio de cierta tendencia en la jurisprudencia.

Si esto es así, todo apunta a que el verdadero fundamento que hace que un determinado Tribunal o un Juez, deba respetar sus decisiones pasadas (precedentes en sentido genérico) porque esto hace predecible su legitimidad como juez del futuro, hay que buscarlo, no en el “desdibujado” ámbito de la igualdad en la aplicación de la ley, sino más bien, en una *regla de justicia formal*. Es más, como ha anotado la profesora Gascón, “se hace un flaco favor a la igualdad identificándola, en cualquiera de sus modalidades, con la observancia del precedente”⁴¹.

Como ha sostenido en este punto, Leonor Moral siguiendo a Perelman, “la regla de justicia formal puede que sea el más evidente de los fundamentos del precedente judicial... Es además el primer requisito de la racionalidad; la exigencia de tratar igual a lo semejante frente a la arbitrariedad de las decisiones... La tesis según la cual la relevancia de los precedentes judiciales radica en su valor justificativo encuentra en el principio de justicia formal el mejor argumento”⁴².

Esto sin embargo, traslada de modo inevitable la trascendencia de la aplicación del precedente de su inicial vinculación al artículo 14 de la Constitución en su vertiente de garantía de “igualdad en la aplicación de la ley”, al artículo 24.1 en su manifestación adscripta de derecho fundamental a la justificación racional y razonable que se impone en cualquier decisión jurisdiccional.

7. El Derecho fundamental a la sentencia debidamente justificada, como garantía final de la igualdad en la aplicación del Derecho

Sin entrar en toda la dimensión del problema, he querido presentar en este punto y casi al cerrar mi trabajo, la “construcción jurisprudencial” del TC para legitimar

40. Gascón Abellán, M., *La técnica del precedente y la argumentación racional*, Madrid, 1993, págs. 57 y 58.

41. Gascón Abellán, op. cit., pág. 59.

42. Moral Soriano, L., *El precedente judicial...* cit., pág. 136.

su intervención en el razonamiento de la justicia ordinaria, en relación a la tutela de la igualdad en la aplicación de la ley. Con este intento me propongo dos objetivos. Primero evidenciar los “artificios” en el proceso de formación de tales *estándares o test* y, segundo, evidenciar los problemas que presenta la aplicación formal de estos artificios en un caso concreto, con la finalidad de poner al descubierto una práctica bastante generalizada por el Tribunal Constitucional, esto es la “construcción” de *test* o estándares, que luego funcionan como reglas de solución para casos similares, extendiendo así la aplicación del precedente jurisprudencial⁴³.

Es cierto que el TC, si bien con muchas “auto inhibiciones”⁴⁴, ha podido decantar una cierta doctrina jurisprudencial para el control de las violaciones del artículo 14 en su vertiente de igualdad en la aplicación de la ley, pero antes ha dejado al descubierto una serie de cuestiones que ahora examinaremos, puesto que en última instancia pareciera que lo que queda es de nuevo, la necesidad de un reforzamiento del derecho fundamental de la justificación racional y razonable, como garantía o derecho que esta vez bebe sus fuentes ya no sólo del artículo 24, sino también del artículo 14 de la Constitución, al convertirse en una especie de garante de la igualdad en la aplicación de la Ley.

La cláusula que rige desde una perspectiva de argumentación racional y que está detrás de este razonamiento, es según Alexy, una carga de argumentación para quien desee apartarse de un precedente establecido, como mandato del control racional de la decisión. Así, las reglas de uso de los precedentes en la teoría de Alexy serían: 1) Si puede deducirse un precedente a favor o en contra de una decisión, hay que aducirlo, y 2) Quien quiera apartarse de un precedente, corre con la carga de la argumentación⁴⁵.

8. El Test para el control constitucional de la desigualdad en la aplicación de la ley

Un buen resumen de la doctrina jurisprudencial del TC sobre el *test* o estándar para el control de la violación por parte de la justicia ordinaria del principio

43. El más desarrollado de estos estándares es sin duda el de proporcionalidad, elaborado sobre todo para el control de constitucionalidad de leyes que violan derechos fundamentales, pero de modo especial para resolver conflictos entre derechos. El test de la justificación suficiente para el caso de la igualdad será la que aquí analizaremos.

44. Ollero Tasara, A., *Igualdad en la aplicación de la ley y precedente judicial*, CEC, Madrid, 1989, pág. 51.

45. Alexy, citando su *Teoría de la argumentación jurídica*, (pág. 339 en la versión alemana), en *Teoría de los derechos fundamentales...* cit., pág. 537.

de igualdad en la aplicación de la Ley, viene desarrollado en la STC 210/2002, lo llamaremos *el test para el control constitucional de la desigualdad en sede jurisdiccional*. Aquí el Tribunal ha sostenido que cuando de revisar si se ha violado o no el artículo 14 de la Constitución en cuanto a la igualdad en la aplicación de la ley se refiere, se deberá tener en cuenta lo siguiente:

“**1) La acreditación de un *tertium comparationis***, ya que el juicio de la igualdad sólo puede realizarse sobre la comparación entre la sentencia impugnada y las precedentes resoluciones del mismo órgano judicial que, en casos sustancialmente iguales, hayan sido resueltos de forma contradictoria (SSTC 266/1994, de 3 de octubre, FJ 3; 285/1994, de 27 de octubre, FJ 2; 4/1995, de 6 de febrero, FJ 1; 55/1999, de 12 de abril, FJ 2; 62/1999, de 22 de abril, FJ 4; 102/1999, de 31 de mayo, FJ 2; 132/2001, de 7 de junio, FJ 2 y 238/2001, de 18 de diciembre, FJ 4, por todas)”.

Conviene detenernos punto por punto para esclarecer los supuestos. Se trata en este primer punto de comparar decisiones de; 1) un mismo órgano que, 2) en casos sustancialmente iguales, 3) hayan resuelto en forma contradictoria. Estos tres elementos de comparación, pueden llevarnos, sin embargo por “camino del desierto” y no aportan según creo, mayores elementos para objetivar una defensa de lo que debe entenderse por igualdad como una garantía formal general. De este modo, que un mismo órgano resuelva los casos que se le plantean con cierta coherencia, no garantiza según entiendo, que los ciudadanos se vean sujetos a tratamientos dispares en un sistema con muchos jueces que pertenecen a distintos “órganos” y que pueden decidir en distintos lugares sin ninguna posibilidad real de control de la homogeneidad en la interpretación de la Ley en términos generales. Con lo cual, lo que aparentemente se estaría exigiendo no es tanto el respeto a la igualdad sino a un mínimo de coherencia y racionalidad⁴⁶.

2) “La existencia de alteridad en los supuestos contrastados, es decir de «la referencia a otro» exigible en todo alegato de discriminación en la aplicación de la ley, excluyente de la comparación consigo mismo (SSTC 1/1997, de 13 de enero, FJ 2; 150/1997, de 29 de septiembre, FJ 2; 64/2000, de 13 de marzo, FJ 5; 162/2001, de 5 de julio, FJ 2; 229/2001, de 26 de noviembre, FJ 2; 74/2002, de 8 de abril, FJ 3 y 111/2002, de 6 de mayo, FJ 2)”.

Por “alteridad”, el TC ha comprendido una referencia al “otro” tratado de mejor forma. Esto parece obvio, aun cuando también podría alegarse vulnera-

46. Así lo entiende también, si he seguido bien Ollero Tasara, A., op. cit., pág. 55.

ción del principio de igualdad en la aplicación de la ley, cuando nos encontremos frente a “otro peor tratado”. Me explico, cuando el Tribunal ha establecido este criterio, parece haber tenido en frente un supuesto de hecho que acontece en el tiempo con “anterioridad”⁴⁷ como punto de comparación, de tal modo que coherente con esto, el “otro mejor” tratado sólo está hacia atrás históricamente; sin embargo es perfectamente posible que ello ocurra también con posterioridad y sin embargo ello no podría ampararse a partir de este criterio establecido por el TC⁴⁸. Sin embargo admitiendo esta interpretación, tampoco en este supuesto hay una garantía para la universalidad de personas que reclaman igual trato. El “otro” es uno con relación a un órgano judicial determinado, y dentro de este incluso, de una Sala o magistrado específico como veremos en seguida⁴⁹. No es pues de nuevo la igualdad lo que aquí está en juego, sino la coherencia y razón expresadas en una sentencia que no respeta unos límites mínimos de la razón práctica y de la regla de universalidad exigibles en el ámbito de la justicia.

47. Así en la STC 24/1990, donde se ha establecido que “Lo que el recurrente pide es igualdad en la aplicación jurisdiccional de normas legales. Ahora bien, el término comparativo que ofrece en relación con la sentencia de la Sala de Murcia está constituido por otras que son de fechas posteriores a la recurrida y que provienen de órganos judiciales distintos. En consecuencia, la impugnación debe ser rechazada en aplicación de la reiterada doctrina de este Tribunal *que ha establecido, por un lado, que no cabe apreciar infracción del art. 14 en la aplicación judicial de la ley cuando la resolución a la que se atribuye tal lesión se compara con otras posteriores, ya que, en tal caso, no existía término comparativo sobre el cual fundar el juicio de igualdad (AATC 389/1982 y 1104/1987)*, y, por otro, ha reiterado la exigencia de que la comparación se efectúe entre resoluciones de un mismo órgano judicial que decidan de forma distinta casos sustancialmente idénticos sin que medie razón para ello.” FJ 3º (cursiva nuestra).

48. Se me ocurre por ejemplo un caso donde se solicita autorización municipal para construir en determinado lugar y es negado por la administración municipal, luego llegado el caso ante un recurso contencioso, el Poder Judicial ha confirmado esta decisión del Municipio y el caso ha concluido en Cosa Juzgada, pero luego este ciudadano se entera que con posterioridad, un vecino suyo, ubicado en la misma localidad, ha logrado la misma autorización sin ningún problema sin que haya mediado nueva legislación sobre el tema sino simple cambio de criterio de la administración. ¿No podría entonces recurrirse en este caso directamente a un amparo?, pese a estar concluido el proceso judicial sin posibilidad de recurrir?. Esta doctrina del tribunal no parece del todo coherente también en este punto.

49. Así la STC 46/1996, se ha referido a la necesidad de que la “identidad” llegue incluso a los propios magistrados: “El examen de las tres sentencias que se aportan como término de comparación revela que, si bien todas ellas han sido dictadas por la Audiencia Provincial de Vitoria, no lo han sido por la Sección Primera, constituida como Tribunal Unipersonal por el Ilmo. Señor Magistrado Don Julen Guimón Ugartechea. Ello impide estimar que nos encontramos ante el mismo órgano judicial, pues si este Tribunal ha declarado reiteradamente que las distintas Secciones de las Audiencias Provinciales deben reputarse órganos judiciales diferentes a los efectos de la igualdad en la aplicación de la Ley (SSTC 134/1991, 183/1991, 86/1992), *por el mismo motivo ha de sostenerse que cuando nos hallamos ante sentencias dictadas por Magistrados diferentes que, aunque pertenecientes a una misma Audiencia o Sección, actúan constituidos como órganos judiciales unipersonales, no estamos ante el mismo órgano judicial* a los efectos del art. 14 CE, pues, en otro caso, se vería afectada la independencia judicial de los Jueces y Magistrados que se reconoce en el art. 117.1 CE y que les somete únicamente al imperio de la Ley. FJ 5º (cursiva nuestra).

SOBRE LA IGUALDAD EN LA APLICACIÓN JURISDICCIONAL
DE LA LEY Y LA JUSTIFICACIÓN DEL CAMBIO DE PRECEDENTE
EN LA JURISPRUDENCIA DEL TC ESPAÑOL

3) “La identidad de órgano judicial, entendiéndose por tal, no sólo la identidad de Sala, sino también la de Sección, al considerarse éstas como órganos jurisdiccionales con entidad diferenciada suficiente para desvirtuar una supuesta desigualdad en la aplicación judicial de la ley (SSTC 134/1991, de 17 de junio, FJ 2; 245/1994, de 15 de septiembre, FJ 3; 32/1999, de 22 de abril, FJ 4; 102/2000, de 10 de abril, FJ 2 y 122/2001, de 4 de junio, FJ 5, entre otras)”.

Sobre la identidad de órganos, la jurisprudencia del TC, ha estrechado en extremo sus criterios según ya anotamos, exigiendo no sólo identidad de Sala, sino incluso de Magistrado dentro de una misma Sala. Esto puede suponer por ejemplo, que la misma Sala cuando emite una decisión cambiando de ponente, es perfectamente posible llegar a una solución distinta a un precedente. Quizá aquí, la única forma de salvar la coherencia venga dada por la dimisión para el caso del magistrado que ha optado por una decisión distinta en una decisión anterior. Pero el asunto se complica si es que no hay votos particulares por ejemplo. Estos son cabos sueltos o preguntas sin responder en la jurisprudencia del TC. El problema es pues, que lo que se exige como término de comparación al ser una decisión anterior del mismo órgano, no parece sujetar al juez respecto del derecho de los ciudadanos a la igualdad en la aplicación de la ley, sino al propio juez respecto de sí mismo, pues lo contrario, es decir, la posibilidad de que la comparación pueda ser hecha con cualquier decisión de un órgano judicial de un mismo Estado que debe garantizar tal derecho, sería “incompatible con su independencia”⁵⁰.

4) “La ausencia de toda motivación que justifique en términos generalizables el cambio de criterio, bien lo sea para separarse de una línea doctrinal previa y consolidada, esto es, de un previo criterio aplicativo consolidado (por todas, SSTC 122/2001, de 4 de junio, FJ 2 y 193/2001, de 1 de octubre, FJ 3), *bien lo sea con quiebra de un precedente inmediato en el tiempo y exactamente*

50. En este sentido el profesor Rubio Llorente se ha preguntado por ejemplo, “¿por qué no aplicar el mismo criterio a los distintos colegios decisorios a través de los cuales actúan las Salas del Tribunal Supremo o de los Tribunales superiores y enfatizar por el contrario que “la composición personal no afecta a la mismidad del órgano” (STC 177 y 269/1993), un criterio que ciertamente obligaría a considerar que cada juzgado es siempre el mismo, lo ocupe quien lo ocupe?”. Luego ha concluido este razonamiento respondiendo: “Si el órgano es siempre el mismo, hay buenas razones para sostener que deben considerarse partes de un sólo órgano todas aquellas unidades decisorias, colegiadas o unipersonales, entre las que se reparten por turno o mediante cualquier otro procedimiento automático los asuntos de un mismo ámbito territorial. Si por el contrario la unidad está en la persona o personas, cada unidad decisoria es distinta de las demás, con independencia de cual sea su encuadramiento formal.”, op. cit. págs. 154 y 155.

igual desde la perspectiva jurídica con la que se enjuició (SSTC 25/1999, de 8 de marzo, FJ 5, y 152/2002, de 15 de julio, FJ 2), y ello, a fin de excluir la arbitrariedad o inadvertencia (SSTC 266/1994, de 3 de octubre, FJ 3; 47/1995, de 14 de febrero, FJ 3; 25/1999, de 8 de marzo, FJ 5; 75/2000, de 27 de marzo, FJ 2, y 193/2001, de 14 de febrero, FJ 3).

También hemos dicho –continúa el TC sobre este punto- que la justificación a que hace referencia el último de los requisitos señalados *no ha de venir necesariamente explicitada en la resolución judicial cuya doctrina se cuestiona, sino que podrá, en su caso, deducirse de otros elementos de juicio externos que indiquen un cambio de criterio como podrían ser posteriores pronunciamientos coincidentes con la línea abierta por la sentencia impugnada* (entre muchas, SSTC 63/1984, de 21 de mayo, FJ 4; 108/1988, de 8 de junio, FJ 2; 200/1990, de 10 de diciembre, FJ 3, y 201/1991, de 28 de octubre, FJ 1). En suma, «lo que invariablemente hemos exigido en tales supuestos es que un mismo órgano no modifique arbitrariamente sus decisiones en casos sustancialmente iguales» (SSTC 8/1981, de 30 de marzo, y 25/1999, de 8 de marzo)⁵¹.

Este es sin duda el requisito más difícil de cumplir para quien alega violación del artículo 14 en su vertiente de igualdad en la aplicación de la ley. Ya se ha adelantado las dificultades que presenta la intervención del TC en las “razones del juez ordinario”, esto es, la posibilidad de control de la motivación. A esto ahora hay que sumar las auto-limitaciones que se ha impuesto el Tribunal en esta tarea, así la aceptación por ejemplo de las motivaciones “implícitas” como válidas para “quebrar el precedente”, además de esto, las incertidumbres en que se mueve la jurisprudencia y la propia doctrina cuando se trata de delimitar los contenidos de una “motivación razonable” o adecuadamente justificada, situación que hemos venido abordando a lo largo de este trabajo.

La justificación del cambio de precedente es sin duda, uno de los requisitos mas vacíos en cuanto a contenido objetivable se refiere en el test propuesto por el TC y significa un espacio para la discreción del TC que en algunos casos ha admitido como válida cualquier justificación, incluso una no existente. De este modo, el requisito de la “debida motivación” del cambio de precedente, es todavía un asunto nada claro y más pareciera que se trata de un “recurso bajo la manga” del Tribunal que le permite en alguno casos actuar y en otros abstenerse, en suma, un recurso peligroso, que ha llevado ha hablar de la “esteriliza-

51. Reproduzco el íntegro del fundamento 3º de la sentencia por su valor en este punto.

ción”⁵² del mismo recurso de amparo como remedio para las violaciones del derecho a la igualdad en la aplicación judicial de la ley.

9. Un caso para el test

Para que algunas de las aseveraciones que se han venido haciendo con relación a las dificultades que presenta la tutela de la *igualdad en aplicación jurisdiccional de la ley* no queden sólo como anotaciones en abstracto, he querido traer aquí un caso concreto para analizar cómo vienen funcionando estos criterios en la jurisprudencia del TC. El caso que propongo aquí está resuelto por el TC en la STC 122/2001. En este caso creo que aparece con bastante claridad, lo poco “garantizado” que está en este *test* o estándar la igualdad, que de igualdad en la aplicación de la ley, una vez violada, se convierte en desigualdad sustancial permitida por el Tribunal Constitucional sin mayor reparo, como lo muestra el caso.

Un resumen apretado se puede reconstruir a partir de los datos de la sentencia en los siguientes términos: se trataba de dos Tenientes del Cuerpo de Ingenieros Aeronáuticos del Ejército del Aire, Escala de Ingenieros Técnicos Aeronáuticos, que recibieron por la misma Orden 722/15727/88, de 25 de agosto (BOD núm. 170) una beca para estudiar la carrera de Ingeniero Aeronáutico Superior, con arreglo a la Orden Ministerial núm. 32/1977, de 30 de diciembre de 1976, modificada por la Orden 522/02862/81, de 2 de noviembre.

Durante la realización de los estudios, ambos fueron ascendidos al empleo de Capitán de la Escala de Ingenieros Técnicos Aeronáuticos, por las Resoluciones 762/05716/94, de 17 de mayo (BOD núm. 101) y 762/13305/93 (BOD núm. 101), respectivamente. Sin embargo, tras finalizar la carrera, ambos ingresaron en la Escala Superior del Cuerpo de Ingenieros del Ejército del Aire con empleo de Teniente por las Ordenes 726/1251/94, de 25 de octubre (BOD núm. 137) y 762/08433/95, de 11 de junio (BOD núm. 137), respectivamente.

Las anteriores Resoluciones fueron impugnadas ante la Audiencia Nacional respectivamente por los dos recurrentes, correspondiendo inicialmente su trami-

52. Así Rubio Llorente, quien encuentra que estos problemas estarían vinculados no a la “pasividad del Tribunal frente a los jueces”, sino por el contrario, sería el resultado inevitable de haber emprendido un camino equivocado, que se habría hecho en determinado momento “con toda la buena voluntad del mundo, pero sin una comprensión adecuada de la jurisdicción constitucional y sus límites” op. cit, pág. 155.

tación a la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, y dando lugar a los recursos núm. 5/1336/1994 (Sr. Talavera Iniesta) y núm. 5/1606/95 (Sr. Perandones de la Fuente). En los respectivos escritos, los actores manifestaban su disconformidad con el empleo de Teniente, conferido por las citadas Resoluciones, reclamando su derecho a ingresar en la Escala Superior del mencionado Cuerpo como Capitán. Las pretensiones en ambos recursos se fundaban asimismo en idénticos argumentos, a saber, que las disposiciones vigentes en el momento de serles concedidas las becas (Orden Ministerial núm. 32/1977, de 30 de diciembre de 1976, modificada por la Orden 522/02862/81, de 2 de noviembre) debían ser respetadas, sin que pudiera afectarles la Orden 722/15917/89, publicada durante la realización de los estudios, y que modificaba las anteriores normas.

Como será fácil comprender, una situación como la presentada, significa un supuesto de similitud de causas al punto que un abogado podría preguntarse por qué no se acumularon en un sólo expediente por ejemplo. El asunto es que al final se trató de dos asuntos o causas, donde ambos lo que solicitaban es el reconocimiento de su condición de Capitán luego de los estudios concluidos y no el de Teniente que es el grado que venía puesto en la resolución que impugnaban. Sin embargo, por esa posibilidad siempre abierta de la interpretación diversa que ofrece el ordenamiento, las soluciones fueron radicalmente diferentes. A uno se le amparó y a otro no. Veamos ahora lo que sucede cuando se llega al TC, para que “garantice” esta violación del derecho.

El TC, con toda la batería de criterios elaborada desde sus primeros años, empieza la disección del caso, confrontando uno a uno estos requisitos: así, el primer requisito en el que se detiene es la semejanza o similitud en los hechos, este es un requisito que salta a la vista sin mayor problema; el segundo requisito en el test es que sea el mismo órgano el que haya dado la decisión (empieza el encasillamiento en las fórmulas), más de dos páginas utiliza el TC para convencerse de que la Sección-bis de la Sala 5ª de la Audiencia Nacional, que se abrió por problemas de gestión administrativa y donde además había participado uno de los magistrados que suscribe la sentencia que sirve de comparación, aunque no en calidad de ponente, puede ser considerado como un mismo órgano. Dos de los “requisitos” formales ya habían pasado cuando entra a analizar el tercero, se trata ahora dice la sentencia del TC en su argumento 6º, de “examinar si la sentencia impugnada resolvió en un sentido distinto al de la sentencia de contraste, sin ofrecer una adecuada motivación de su cambio de criterio, o sin que dicha motivación pueda deducirse razonablemente de sus términos.”.

SOBRE LA IGUALDAD EN LA APLICACIÓN JURISDICCIONAL
DE LA LEY Y LA JUSTIFICACIÓN DEL CAMBIO DE PRECEDENTE
EN LA JURISPRUDENCIA DEL TC ESPAÑOL

Esta sí que es una valla difícil de pasar, puesto que se trata de nuevo, de “hurgar” en las razones del Juez. Ya habíamos visto en ocasiones anteriores, cómo es que en algunos casos el TC simplemente se ha declarado inhabilitado constitucionalmente para este ejercicio, declarando que ello en todo caso debiera corresponder a la jurisdicción ordinaria⁵³. En el presente caso no obstante el TC ha ingresado a analizar las razones de las dos sentencias; “Según la primera, superados los estudios se concedía el empleo de Capitán, mientras en aplicación de la segunda fue promovido al «empleo militar que de acuerdo con la legislación militar corresponda», que según la Ley 17/1989, de 19 de julio, que regula el Régimen del Personal Militar Profesional, era el de Teniente”⁵⁴.

El salto a la solución del caso es del todo confuso en la sentencia y no hace sino constatar que se trata de razones diferentes en ambas sentencias, en uno de los casos incluso aparece al final como “auxilio argumentativo” un supuesto caso similar que antecede a la sentencia impugnada y que habría sido resuelto de forma similar, con lo cual el Tribunal termina por denegar el amparo solicitado.

Si en un caso como éste, los “criterios” desarrollados por el TC para permitir la defensa de la igualdad en la aplicación de la ley no funcionan, la conclusión parece evidente. La construcción del estándar o test por parte del Tribunal en este punto, no sirve a la hora de su invocación, o para decirlo en tono más moderado, los criterios permiten con demasiada facilidad y artificio desamparar antes que amparar. Permiten que unos ciudadanos tengan más privilegios que otros que tienen los mismos méritos y que comparten los mismos esfuerzos como estos dos militares, que luego, uno termina como Capitán y otro continúa como Teniente. Pero finalmente como hemos constatado, los criterios permiten al Tribunal distraer su argumentación en cuestiones formales sin atender la dimensión material de la justicia del caso.

La solución presentada no es ni razonable, entendida como justa, ni creo que responda con efectividad al derecho a una sentencia justificada, pues no pasa un

53. Así en su sentencia 63/1984, cuando dejó establecido con mucha deferencia con el Poder Judicial, que “Ello es así porque, cuando se plantea uno de estos supuestos, es preciso compatibilizar el principio de igualdad con la autonomía de los órganos judiciales en el ejercicio de su exclusiva competencia de juzgar y ejecutar lo juzgado (art. 117.3 de la CE) que impide que este TC pueda entrar a valorar la causa justificadora del cambio de criterio judicial” (FJ 4º). Luego sin embargo es evidente que este criterio parece abandonado en sentencias posteriores, cuando el TC no encontró más remedio que entrar en las “razones” para evaluar si se trataban de justificaciones “razonables”.

54. Cito tal cual aparecen en la sentencia 122/2001, FJ 6º.

test elemental de coherencia. La “doctrina jurisprudencial” aquí parece que antes que esclarecer nubla la mirada racional del juez constitucional.

10. La clave es la justificación. A modo de conclusión

El caso propuesto para someter a análisis los criterios desarrollados por el TC para la defensa en amparo de la igualdad en la aplicación de la ley (STC 210/2002), parece darnos al final una esperanza. Vista la frustración que nos produce el sometimiento de un caso de flagrante desigualdad en la aplicación de la ley, a los criterios desarrollados por la jurisprudencia del TC sin respuesta satisfactoria, otras soluciones parecen necesarias. Se trata según esta consideración del Tribunal, que la falta de justificación “razonable” ahora transgrede no sólo el derecho a la tutela judicial, sino también al derecho a la igualdad en la aplicación de la ley⁵⁵, por lo que su delimitación y desarrollo jurisprudencial parecen indispensables como derecho fundamental.

En realidad, el Tribunal desde el inicio de su jurisprudencia sobre el tema, había ya incluido la necesidad de una “motivación razonable” a la hora de apartarse de un precedente determinado⁵⁶ para establecer si amparaba o no un asunto sometido a su jurisdicción por violación de la igualdad en la aplicación de la ley. Sin embargo, hasta ahora, el control de este derecho por parte del TC ha sido no sólo bastante dificultoso sino en muchos casos frustrante desde la perspectiva de la protección de los derechos fundamentales que le viene encomendada por la Constitución.

Con todo, parece que nos encontramos ahora ante un nuevo argumento que apoya nuestra tesis a favor de una delimitación necesaria respecto del derecho

55. Así se lee en esta sentencia, “.....pues la sentencia impugnada se limita a negar la admisibilidad del recurso negando lo que admitió en la sentencia de contraste, sin referencia alguna a los motivos que movieron al juzgador a dar una respuesta distinta a un supuesto idéntico sólo unos días antes. En consecuencia, la decisión judicial cuestionada carece de una justificación razonable que permita excluir la posible apreciación de arbitrariedad en el cambio de criterio efectuado, lo que la convierte no sólo en lesiva del art. 14 CE, por desigual aplicación de la ley, sino que, además, como dijimos en la STC 150/2001, 2 de julio, FJ 4, resulta también lesiva del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), dado que la solución alcanzada resulta arbitraria en la medida en que dos ciudadanos han obtenido distintas respuestas en supuestos de hecho idénticos sin que medie un razonamiento que así lo justifique. (FJ 4º cursiva nuestra).

56. Así venía ya señalada en la STC 49/1982, considerado por Suay Rincón el *leading case* en esta materia, véase en “La igualdad en la aplicación de la ley. La doctrina del Tribunal Constitucional”, en Poder Judicial núm. 4, 2ª época, CGPJ, Madrid, 1986, pág. 99.

SOBRE LA IGUALDAD EN LA APLICACIÓN JURISDICCIONAL
DE LA LEY Y LA JUSTIFICACIÓN DEL CAMBIO DE PRECEDENTE
EN LA JURISPRUDENCIA DEL TC ESPAÑOL

autónomo a la justificación suficiente de la sentencia. Un desarrollo basado en su autonomía permitiría, según creo, por lo menos dos importantes cuestiones: 1) primero un mejor y más estricto control por parte del propio Tribunal Supremo respecto de las decisiones de los Jueces, pero además, 2) permitiría que el TC elabore una mejor y más estricta doctrina sobre lo que supone este concepto indeterminado de “justificación suficiente”.

Por ahora su alto valor nos pone precisamente ante la posibilidad de que a través de una buena justificación del juez, éste pueda hacer justicia en el caso concreto sin que un precedente pueda impedirle; pero al mismo tiempo, su falta de precisión, permite que so pretexto de que estamos ante una “suficiente” o “razonable justificación”, muchos casos como el analizado, terminen en soluciones injustas desde todo punto de vista.

COMENTARIO AL LIBRO "TEXTOS CONSTITUCIONALES
HISTÓRICOS. EL CONSTITUCIONALISMO EUROPEO Y
AMERICANO EN SUS DOCUMENTOS", COMP. F. J. DÍAZ
REVORIO, PALESTRA LIMA, 2004

Enrique Belda Pérez-Pedrero
Profesor Titular de Derecho Constitucional
Universidad de Castilla-La Mancha

El análisis, o en ocasiones, simplemente el recuerdo de las Constituciones pasadas, ha sido relegado en España, dentro del ámbito del derecho constitucional, a un papel claramente secundario desde la promulgación de la Carta Magna de 1978. Comprensible reacción desde una doctrina anhelante de explicar los fundamentos de su derecho positivo y deseosa de trabajar sobre realidades, toda vez que durante mucho tiempo el estudio del constitucionalismo histórico fue posible ante la inapetencia del análisis de leyes políticas poco homologables con el verdadero contenido de la palabra Constitución. Grandes autores, como por ejemplo Sánchez Agesta, se interesaron por esta parcela de conocimiento en franca competencia con la Historia del Derecho.

La Constitución española vigente, como digo, reduce el interés por el pasado. Sin embargo, es opinión pacífica, y así se refleja hasta en los programas docentes, la inescindible base que determinados textos históricos o contemporáneos, otorgan a la Ley de Leyes de 1978. En parecida situación se encuentra toda Constitución actual del entorno europeo o americano. Javier Díaz Revorio pone en evidencia con la compilación que vamos a comentar la necesidad de recuerdo y consulta de las raíces jurídicas de las normas de hoy. En unos tiempos perfectos para el acceso inmediato a millones de documentos jurídicos en la red, entre los que se encuentran los expuestos en esta publicación, alguien podría preguntar por la utilidad de este esfuerzo. Habría, en ese caso que responder que no es lo mismo. Un libro, al margen de las preferencias que cada uno puede tener para investigar o estudiar, es el campo de pruebas ideal para la sistemática. Los recursos telemáticos llueven sobre el buscador jurídico, que incluso si es avezado en el uso de internet, obtiene en varios segundos la cita legal presente o pasada que desee. Los propios portales jurídicos van ganando un alto grado de sistematismo y acierto selectivo para ofrecer a los operadores algo más que cantidad de información (lo más pernicioso de la red): se persigue ya la clave de los contenidos. Pues bien, con un libro en la mano se delimita ese conocimiento que debe transmitirse si se sabe, como es el caso, para qué y para quiénes.

El compilador y su equipo saben para qué y para quiénes trabajan. De una parte se pretende exponer el conjunto jurídico, ideológico y formal del que bebe la actualidad constitucional. Este campo permite cierta delimitación con textos ejemplificadores, aunque como señala el autor no sean todos los que están. De otra parte, saber que los receptores de estos trabajos gustan del sosiego de la lectura. Es obligado recordar al respecto que la universalización de recursos informáticos de las universidades y centros de estudio de Europa Occidental queda en mera generalización, tanto para el docente-investigador como para el estu-

diante, en otras naciones para las que esta publicación está también destinada en su contenido. Por ello, guarda un matiz de difusión en sus destinatarios. De cualquier manera, como se demuestra al final de la compilación, el material se extrae de la muy práctica (como decimos, no siempre selectiva y racional) red de información. Esa es la principal utilidad que ofrecen los datos ofrecidos en internet para el derecho pretérito.

Entrando en el contenido de la obra, este se presenta como una estructura de fácil acceso tendente al manejo inmediato que exige todo libro de consulta. Tras dos estudios preliminares introductorios: "el valor histórico de la Constitución" y "el constitucionalismo latinoamericano y sus influencias" a cargo respectivamente de Díaz Revorio y Domingo García Belaunde; desarrolla en cuatro capítulos sucesivos los pilares históricos de la actual concepción constitucional. Primero recopila los cuatro textos indispensables que usa y exporta el constitucionalismo inglés: la Carta magna de 1215, la *Petition of Rights* de 1628, el *Habeas Amendment Act* de 1679, y el *Bill of Rights* de 1689. En el capítulo segundo aborda la herencia norteamericana: la Declaración de Independencia y la Declaración de Derechos de Virginia (1776), la Constitución de los Estados Unidos de América (1787) y las diez primeras enmiendas (*Bill of Rights*), de 1791. En el tercero, las bases de origen francés: Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, Constitución francesa de 1791, y Actas constitucionales de 1793. Finalmente, un extenso cuarto capítulo en el cual se seleccionan las piezas inspiradoras más recientes (en algún caso vigentes) del constitucionalismo actual, incluyendo textos de influencia marcadamente regional, en el ámbito centro y sudamericano. Se desarrolla bajo un acertado epígrafe: "El desarrollo del constitucionalismo: del constitucionalismo liberal al constitucionalismo social y democrático", con lo cuál, además, estructuralmente se enlazan en la compilación textos vigentes con remotísimos antecedentes, como la Carta magna de 1215 contenida en el capítulo referente a la influencia inglesa. Las constituciones elegidas son la Española de 1812, la Argentina de 1853, la Mexicana de 1917, la Constitución de Weimar de 1919, la de la República española de 1931, la de Cuba de 1940, la Italiana de 1947 y la Alemana de 1949; así como el preámbulo de la Constitución Francesa de 1946 y la actual de 1958. Todos los textos constitucionales se acompañan de una introducción temporal e histórico política que ubica con precisión al lector, pero sin perder de vista la brevedad y utilidad que las finalidades de consulta requieren en una obra de estas características.

Merecen un comentario especial, ciertamente más detenido, las aportaciones preliminares de Díaz Revorio y García Belaunde.

La firmada por el primero, bajo el título “el valor histórico de la Constitución” se caracteriza por hacer presente en toda Ley de Leyes vigente, una serie de pautas alumbradas a partir de una interpretación evolutiva de los textos históricos que se han seleccionado. Díaz Revorio subraya cuatro: la garantía de derechos, la separación de poderes, el principio democrático y el valor de la Constitución como norma suprema. La presencia de esos elementos es determinante en el reconocimiento de una verdadera Constitución frente a los textos que se autodenominan como tales sin poder ser “normalizados” a la vista de unos parámetros heredados de la tradición histórica destilada por la Historia Constitucional y recogidos en las Cartas de nuestro entorno democrático.

La vigencia de esas claves se evidencia con el estudio de cualquier sistema, al que se requieren tres muestras efectivas: una limitación del Poder, el sometimiento pleno de las instituciones al Derecho, y la existencia de espacios reservados a la actividad personal (sin injerencia del Poder y dentro del Derecho, se entiende).

En cuando a la vertiente formal del término Constitución, y ante la selección básica de normas procedentes de la tradición británica, Díaz Revorio estima que es más sencillo cumplir las funciones encomendadas a un texto constitucional desde la forma escrita, pero precisando que aunque ello importe, no es aval para el reconocimiento de un texto que se autoproclame como tal. Añadiríamos que, en cualquier caso, sí permite identificar con más facilidad, y tras una constatación con la práctica institucional y de relaciones con los ciudadanos, cuándo estamos ante una obra meramente nominal.

El compilador también se detiene en relatar las principales influencias que a su juicio demuestran las corrientes clásicas llamadas a su libro. Por lo que se refiere a la británica, se perfila como extraordinariamente influyente, puede que por ser la primera en el tiempo y por la exportabilidad de sus peculiaridades a marcos constitucionales que, aún inspirados en circunstancias históricas y corrientes de pensamiento jurídico distinto, siempre se fijan en elementos de este sistema. Por ejemplo, la vigencia de las costumbres y precedentes judiciales.

Pero sin duda, la institución jurídica básica como objeto de traslación es el Parlamentarismo, o más bien, sus valores. Es la señal de sometimiento del Poder al Derecho, a través de una evolución lenta: se inicia en el siglo XIII como una lucha por restar parcelas de Poder al monarca. Experimenta un salto cualitativo en el siglo XVIII, y se afianza en un marco evolutivo durante el siglo XIX. No

sólo sus valores o espíritu se proyectan al exterior, también la propia organización y práctica, alumbrando el Derecho Parlamentario. En este marco ha de recordarse que con anterioridad a Francia o Estados Unidos, el funcionamiento interno del Parlamento Británico posibilitaba reconocer prácticas actualmente vigentes, de las que Díaz Revorio destaca las primeras deliberaciones de carácter moderno.

En lo relativo al germen francés, nacido de los procesos revolucionarios del siglo XVIII, se subraya de manera más destacada el perfeccionamiento de un modelo de separación de poderes. Las circunstancias históricas de esa nación, sin embargo, marcan cierta línea de debilidad en el concepto de Constitución como norma suprema del ordenamiento jurídico: desde un principio se trataba de fortalecer la Ley como producto del Parlamento, de esta manera la institución que la elabora adquiere fuerza frente al monarca. La crisis del Estado Liberal de Derecho, ya en el siglo XX permite eludir esta consecuencia fortaleciendo la Ley de Leyes con el nacimiento, además, en el derecho continental, de una justicia constitucional.

Las influencias de Estados Unidos son coetáneas o en algún caso anteriores a las francesas, aunque dispares. En esa joven nación se apostó por evitar el despotismo del Poder Legislativo con un fortalecimiento del Ejecutivo que se concreta en un Presidente fuerte. El presidencialismo, junto con el Federalismo y el *judicial review*, son los caracteres aportados por un sistema, explicado por su contexto histórico de formación, la dispersión geográfica y la situación sociopolítica del último tercio del siglo XVIII. Respecto de lo que importa al objeto del estudio, la fortaleza de la Constitución en los aspectos materiales y formales, el sistema de control jurisdiccional difuso nacido de la experiencia americana y de la archiconocida resolución del caso *Marbury v. Madison*, de 1803, consigue tal objetivo y es inspiración para buena parte de los sistemas constitucionales de las nuevas repúblicas del continente, a lo largo de los dos siglos siguientes.

Díaz Revorio ha encuadrado en el último y más extenso capítulo de la compilación, las normas de un pasado reciente que en muchos casos permanecen vigentes, y que muestran la evolución del derecho constitucional. Las señas de identidad de estos textos frente a los primeros pasos del constitucionalismo tratados en los capítulos precedentes son, según piensa en su estudio preliminar el profesor toledano: la participación social y el sufragio universal, a nivel político; los nuevos derechos económicos y prestacionales, así como la indagación y fundamento de nuevos derechos individuales o colectivos, a partir de la segunda

mitad del siglo XX. También, para Europa, esa centuria marca el nacimiento y consolidación de la Justicia Constitucional de carácter concentrado.

Concluye el autor reseñando la vigencia de los valores, ideas y conceptos del acervo histórico-jurídico que comenta, siempre que se advierta la necesaria incorporación de nuevos elementos estructurales, como los que afectan a los Estados en los procesos de integración supranacional.

Al respecto estimo modestamente dos cosas: primero que el campo de los valores que toda Constitución tiene (y son la vida misma de su vertiente ideológica, como el autor propaga muy bien a través de magníficos libros como *Valores superiores e interpretación constitucional*, CEPC, Madrid, 1997), se encuentra abonado por la relectura de las esencias de nuestros sistemas, que se reconocen en el espejo de varias de las instituciones jurídicas recordadas en esta compilación. El presente de los necesarios cambios organizativos de instituciones y la creación o redefinición de derechos demandan la tutela de la tradición histórica en un porcentaje nada desdeñable, para no entregarse a las necesidades prácticas sin cuartel (sin reflexión sobre el contenido de la esencialidad de cada figura jurídica a reformar).

En segundo lugar, ha de tenerse presente, al hilo de la integración supranacional y otros procesos de intercambio poblacional, y de alteraciones de soberanía con sus conexiones territoriales; que el ordenamiento jurídico se aplica sobre un modelo de Estado sometido habitualmente a crisis y cuyos elementos han evolucionado con más rapidez que la adaptación de sus marcos constitucionales. Así, los tres elementos tradicionales que constituyen el Estado, se desdibujan diariamente y ello se proyecta tanto en las instituciones como en los derechos. La Población trasciende legal o ilegalmente de las fronteras de los Estados, el Poder Político de ejerce desde múltiples núcleos de decisión, en ocasiones sin consentimiento del propio Estado receptor (Por ejemplo, la Unión Europea puede imponer a un Estado el régimen de su producción agraria) y finalmente, el Territorio, dentro de determinadas parcelas de integración transnacional, o simplemente en manifestaciones de la vida diaria (intercambio de información) se presenta como un reducto de referencia cada vez más ignorado. En definitiva, si el constitucionalismo se ha venido adaptando a través de los siglos a una evolución, y puede aún leerse algún extremo de un texto de 1215, es menester afrontar los nuevos retos desde la evolución reflexiva y con la presencia de las obras fructíferas del pasado.

Por último me referiré al segundo estudio preliminar firmado por el titular de derecho constitucional de la Pontificia Universidad Católica de Perú, el prestigioso profesor García Belaunde. En su habitual línea expositiva de claridad, repasa las bases filosóficas y formales de los textos compilados en el preámbulo denominado "el constitucionalismo latinoamericano y sus influencias", poniendo en evidencia la estrecha relación de pasado y presente entre las Constituciones del Centro y el Sur de América, así como las influencias norteamericanas y europeas.

García Belaunde enlaza la trayectoria histórica derivada de la colonización de los distintos países americanos, diferenciando a ciertos efectos Brasil, de el resto de naciones. A nivel de derechos fundamentales marca como incuestionable la influencia de las cartas americanas: La Declaración de 1776 y la Constitución de 1787. En el campo de la organización política e institucional y ante la creación de nuevas repúblicas a lo largo del siglo XIX, se plantea la elección entre la forma monárquica y la republicana, optándose por la segunda y con preeminencia de los sistemas presidencialistas.

Presidencialismo y Federalismo son las primeras llaves de identificación de muchos de los nuevos sistemas. Del federalismo subraya su trayectoria desigual a pesar de las ventajas de su planteamiento inicial para los nuevos países, (especialmente los más elevados en extensión geográfica, añadimos), ya que ofrece un mecanismo de unidad hacia el exterior y permite resortes de diversidad dentro de las fronteras.

Junto a la influencia norteamericana, convive el impulso revolucionario francés, con una amplia difusión de la Declaración de Derechos del Hombre y el Ciudadano, incorporada a las primeras constituciones, así como la importación de determinadas instituciones organizativas españolas (aunque también con claras raíces galas), como las corporaciones locales. García Belaunde reseña asimismo la impronta de perfil propio que intercambian las jóvenes naciones, mediante ejemplos como la institución jurídica del Amparo, contenido en la Constitución del Estado de Yucatán (1841), o el control constitucional de leyes, en ese mismo lugar y fecha.

Como Díaz Revorio, García Belaunde también alude a la incidencia de los proyectos de integración transnacional, que tienen en Latinoamérica el brillante antecedente del bolivariano plan de *Federación de los Andes*, que data de 1825.

Una vez analizado el contenido de esta compilación, sólo procede invitar al investigador, al docente y a todo operador jurídico, al uso y consulta de esta obra. El acierto selectivo es paralelo a la riqueza de matices que encierran las obras jurídicas de referencia, que se pueden ganar a pulso, en la mayor parte de los casos, el calificativo de *textos básicos del constitucionalismo*. Esperemos que la Constitución española de 1978 sea escogido en un futuro próximo por nuevos compiladores, como ejemplo de la consagración de los auténticos principios, valores y técnicas constitucionales.

La influencia de la Ley de Leyes española es ya una realidad, y se contemplan muchos de sus avances territoriales, garantísticos u orgánicos, en los procesos institucionales y de reforma de buena parte de los países americanos. Una norma se puede erigir en referente interno o externo, si la correcta elaboración formal se combina con un contenido racionalizado que cumpla con las finalidades, valores y principios, que la institución o relación social que pretende regular exige. En ese caso, y con toda justicia, la Constitución de 1978 podría haber sido ya incluida como documento en esta obra.

III. CRÓNICAS

(1 de enero a 31 de diciembre de 2003)

SUMARIO

- **Tomás Vidal Marín**, *“Legislación de Comunidades Autónomas”*
—————
- **Enrique Belda Pérez Pedrero**, *“Jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre Comunidades Autónomas”*
—————
- **María Martín Sánchez**, *“Actividad de las Cortes de Castilla-La Mancha”*
—————
- **Joaquina Guerrero Sanz**, *“Actividad del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha”*
—————
- **María Elena Rebato Peño**, *“Reseña de actividades de Derecho Público de la Universidad de Castilla-La Mancha”*

LEGISLACIÓN DE COMUNIDADES AUTÓNOMAS

(del 1 de enero al 31 de diciembre de 2003)

Tomás Vidal Marín

Profesor Titular de Derecho Constitucional

Universidad de Castilla-La Mancha

SUMARIO

1. *Andalucía*
2. *Aragón*
3. *Asturias*
4. *Canarias*
5. *Cantabria*
6. *Castilla y León*
7. *Castilla-La Mancha*
8. *Cataluña*
9. *Comunidad Valenciana*
10. *Extremadura*
11. *Galicia*
12. *Islas Baleares*
13. *Madrid*
14. *Murcia*
15. *Navarra*
16. *País Vasco*
17. *La Rioja*

1. Andalucía

- Ley 1 /2003, de 10 de abril, de creación del Instituto andaluz de investigación y formación agraria, pesquera, alimentaria y de la producción ecológica (BOJA: 05/05/03)

- Ley 2/2003, de 12 de mayo, de ordenación de los transportes urbanos y metropolitanos de viajeros en Andalucía (BOJA: 27/05/03)

- Ley 3/2003, de 25 de junio, de declaración del paraje natural de Alborán (BOJA: 14/07/03)

- Ley 4/2003, de 23 de septiembre, de creación de la Agencia andaluza de la Energía (BOJA: 01/10/03)

- Ley 5/2003, de 9 de octubre, de declaración de voluntad vital anticipada (BOJA: 31/10/03)

- Ley 6/2003, de 9 de octubre, de símbolos, tratamientos y registro de las entidades locales de Andalucía (BOJA: 31/10/03)

- Ley 7/2003, de 20 de octubre, por la que se regula la investigación en Andalucía con reembriones humanos no viables para la fecundación in vitro (BOJA: 31/10/03)

- Ley 8/2003, de 28 de octubre, de la Flora y la Fauna silvestres (BOJA: 12/11/03)

- Ley 9/2003, de 6 de noviembre, de creación del Colegio oficial de Logopedas de Andalucía (BOJA: 25/11/03)

- Ley 10/2003, de 6 de noviembre, reguladora de los Colegios Profesionales de Andalucía (BOJA: 25/11/03)

- Ley 11/2003, de 24 de noviembre, de protección de los animales (BOJA: 10/12/2003)

- Ley 12/2003, de 24 de noviembre, para la reforma de la Ley 4/1977, de 9 de julio, de prevención y asistencia en materia de drogas, modificada por la Ley 1/2001, de 3 de mayo (BOJA: 10/12/03)

- Ley 13/2003, de 17 de diciembre, de defensa y protección de los consumidores y usuarios de Andalucía (BOJA: 31/12/03)

- Ley 14/2003, de 22 de diciembre, de cooperación internacional para el desarrollo (BOJA: 31/12/03)

- Ley 15/2003, de 22 de diciembre, andaluza de Universidades (BOJA: 31/12/03)

- Ley 16/2003, de 22 de diciembre, del sistema andaluz de bibliotecas y centros de documentación (BOJA: 31/12/03)

- Ley 17/2003, de 29 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2004 (BOJA: 31/12/03)

- Ley 18/2003, de 29 de diciembre, por el que se aprueban medidas fiscales y administrativas (BOJA: 31/12/03)

2. Aragón

- Ley 1/2003, de 11 de febrero, de creación de la Comarca de la sierra de Albarracín (BOA: 21/02/03)

- Ley 2/2003, de 12 de febrero, de régimen económico matrimonial y viudedad (BOA: 24/02/03)

- Ley 3/2003, de 24 de febrero, de crédito extraordinario para la cobertura de daños causados por las inundaciones en la cuenca del río Ebro (BOA: 05/03/03)

- Ley 4/2003, de 24 de febrero, de modificación de la Ley 2/2000, de 28 de junio, del juego de la Comunidad Autónoma de Aragón (BOA: 05/03/03)

- Ley 5/2003, de 26 de febrero, de creación de la Comarca de Sobrarbe (BOA: 07/03/03)

- Ley 6/2003, de 27 de febrero, del turismo de Aragón (BOA: 10/03/03)

- Ley 7/2003, de 12 de marzo, de creación de la Comarca de la Comunidad de Teruel (BOA: 19/03/03)

- Ley 8/2003, de 12 de marzo, de creación de la Comarca del Bajo Martín (BOA: 19/03/03)

- Ley 9/2003, de 12 de marzo, de fomento y coordinación de la investigación, el desarrollo y la transferencia de conocimientos en Aragón (BOA: 19/03/03)

- Ley 10/2003, de 14 de marzo, de modificación del Texto refundido de la Ley del Presidente y del Gobierno de Aragón (BOA: 21/03/03)

- Ley 11/2003, de 19 de marzo, de protección animal en la Comunidad Autónoma de Aragón (BOA: 26/03/03)

- Ley 12/2003, de 24 de marzo, de creación de la Comarca de Bajo Aragón-Caspe (BOA: 26/03/03)

- Ley 13/2003, de 24 de marzo, de creación de la Comarca del Jiloca (BOA: 26/03/03)

- Ley 14/2003, de 24 de marzo, de reforma de la Ley 17/2001, de 29 de octubre, sobre la Plataforma logística de Zaragoza (BOA: 28/03/03)

- Ley 15/2003, de 17 de marzo, de reforma de la Ley 30/2002, de 30 de diciembre, de Protección civil y Emergencias de Aragón (BOA: 28/03/03)

- Ley 16/2003, de 24 de marzo, sobre publicidad institucional (BOA: 11/04/03)

- Ley 17/2003, de 24 de marzo, por la que se regula la organización de las enseñanzas artísticas superiores de Aragón (BOA: 11/04/03)

- Ley 18/2003, de 11 de julio, sobre designación de senadores en representación de la Comunidad de Aragón (BOA: 12/07/03)
- Ley 19/2003, de 18 de julio, de endeudamiento de la Comunidad Autónoma de Aragón destinado a financiar las operaciones de capital que figuran en la prórroga del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Aragón 2002 (BOA: 21/07/03)
- Ley 20/2003, de 18 de julio, de modificación del Texto refundido de la Ley del Presidente y del Gobierno de Aragón y del texto refundido de la Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón (BOA: 21/07/03)
- Ley 21/2003, de 24 de octubre, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el año 2003 (BOA: 29/10/03)
- Ley 22/2003, de 24 de octubre, de crédito extraordinario para la cobertura de daños causados por inundaciones y otros fenómenos meteorológicos (BOA: 31/10/03)
- Ley 23/2003, de 23 de diciembre, de creación del Instituto aragonés de Gestión ambiental (BOA: 31/12/03)
- Ley 24/2003, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de política de vivienda protegida (BOA: 31/12/03)
- Ley 25/2003, de 30 de diciembre, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el año 2004 (BOA: 31/12/03)
- Ley 26/2003, de 30 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas (BOA: 31/12/03)

3. Asturias

- Ley 16/2002, de 30 de diciembre, de modificación parcial de la Ley 2/2002, de 23 de junio, de Cajas de Ahorro para adaptarla a la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de medidas de reforma del sistema financiero (BOPA: 09/01/03)
- Ley 1/2003, de 24 de febrero, de Servicios sociales (BOPA: 08/03/03)
- Ley 2/2003, de 17 de marzo, de Medios de Comunicación Social (BOPA: 24/03/03)
- Ley 3/2003, de 24 de marzo, de la Sindicatura de Cuentas (BOPA:
- Ley 4/2003, de 24 de marzo, de declaración del Parque Natural de Ponga (BOPA:
- Ley 5/2003, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales para 2004 (BOPA: 31/12/03)
- Ley 6/2003, de 30 de diciembre, de medidas presupuestarias, administrativas y fiscales (BOPA: 31/12/03)

4. Canarias

- Ley 1/2003, de 24 de enero, de modificación de la Ley 8/1997, de 9 de julio, canaria del Deporte (BOC: 07/02/03)
- Ley 2/2003, de 30 de enero, de vivienda de Canarias (BOC: 10/02/03)
- Ley 3/2003, de 12 de febrero, del Estatuto de los Consumidores y Usuarios de la Comunidad Autónoma de Canarias (BOC: 19/02/03)
- Ley 4/2003, de 28 de febrero, de asociaciones de Canarias (BOC: 10/03/03)
- Ley 5/2003, de 6 de marzo, para la regulación de las parejas de hecho en la Comunidad autónoma de Canarias (BOC: 19/03/03)
- Ley 6/2003, de 6 de marzo, de declaración del barranco de Veneguera como espacio natural protegido (BOC: 19/03/03)
- Ley 7/2003, de 20 de marzo, de elecciones del Parlamento de Canarias (BOC: 24/03/03)
- Ley 8/2003, de 3 de abril, de becas y ayudas a los estudios universitarios (BOC: 15/04/03)
- Ley 9/2003, de 3 de abril, de medidas tributarias y de financiación de las haciendas territoriales de Canarias (BOC: 16/04/03)
- Ley 10/2003, de 3 de abril, reguladora de la licencia comercial específica (BOC: 23/04/03)
- Ley 11/2003, de 4 de abril, sobre Consejos Sociales y coordinación del sistema universitario de Canarias (BOC: 14/04/03)
- Ley 12/2003, de 4 de abril, del servicio canario de empleo (BOC: 28/04/03)
- Ley 13/2003, de 4 de abril, de educación y formación de personas adultas de Canarias (BOC: 25/04/03)
- Ley 14/2003, de 8 de abril, de Puertos de Canarias (BOC: 06/05/03)
- Ley 15/2003, de 8 de abril, de la mediación familiar (BOC: 06/05/03)
- Ley 16/2003, de 8 de abril, de prevención y protección integral de las mujeres contra la violencia de género (BOC: 07/05/03)
- Ley 17/2003, de 10 de abril, de Pesca de Canarias (BOC: 23/04/03)
- Ley 18/2003, de 11 de abril, de Cámaras de Comercio, Industria y Navegación de Canarias (BOC: 07/05/03)
- Ley 19/2003, de 14 de abril, por la que se aprueban las directrices de ordenación general y las directrices de ordenación del Turismo de Canarias (BOC: 15/04/03)
- Ley 20/2003, de 28 de abril, del Himno de Canarias (BOC: 08/07/03)
- Ley 21/2003, de 20 de octubre, de enajenación gratuita, a favor del Ayuntamiento de Puntallana, de una parcela situada en el término municipal de Puntallana, junto a la carretera C-830 a su paso por el casco del referido municipi-

pio, de 3.005 metros cuadrados de superficie, para la ejecución del mercadillo municipal y la Bodega comarcal (BOC: 28/10/03)

- Ley 22/2003, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2004 (BOC: 31/12/03)

5. Cantabria

- Ley 1/2003, de 18 de marzo, de creación del servicio cántabro de empleo (BOC: 26/03/03)

- Ley 2/2003, de 23 de julio, de establecimiento de medidas cautelares urbanísticas en el ámbito del litoral y creación de la Comisión regional de ordenación del territorio y urbanismo (BOC: 31/07/03)

- Ley 3/2003, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2004 (BOC: 31/12/03)

- Ley 4/2003, de 30 de diciembre, de medidas administrativas y fiscales (BOC: 31/12/03)

6. Castilla y León

- Ley 1/2003, de 3 de marzo, de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en Castilla y León (BOCL: 07/03/703)

- Ley 2/2003, de 28 de marzo, del Deporte de Castilla y León (BOCL: 04/04/03)

- Ley 3/2003, de 28 de marzo, de Universidades de Castilla y León (BOCL: 04/04/03)

- Ley 4/2003, de 28 de marzo, de creación del Colegio Profesional de Ingenieros informáticos de Castilla y León (BOCL: 04/04/03)

- Ley 5/2003, de 3 de abril, de atención y protección a las personas mayores de Castilla y León (BOCL: 08/04/03)

- Ley 6/2003, de 3 de abril, reguladora de la asistencia jurídica a la Comunidad de Castilla y León (BOCL: 08/04/03)

- Ley 7/2003, de 8 de abril, de reforma de la Ley 5/2001, de 4 de julio, de Cajas de Ahorro de Castilla y León (BOCL: 14/04/03)

- Ley 8/2003, de 8 de abril, sobre derechos y deberes de las personas en relación con la salud (BOCL: 14/04/03)

- Ley 9/2003, de 8 de abril, de coordinación de policías locales de Castilla y León (BOCL: 14/04/03)

- Ley 10/2003, de 8 de abril, de creación del servicio público de empleo de Castilla y León (BOCL: 14/04/03)
- Ley 11/2003, de 8 de abril, de prevención ambiental de Castilla y León (BOCL: 14/04/03)
- Ley 12/2003, de 3 de octubre, de reforma de la Ley 13/2002, de 15 de julio, de Fundaciones de Castilla y León (BOCL: 08/10/03)
- Ley 13/2003, de 23 de diciembre, de medidas económicas, fiscales y administrativas (BOCL: 30/12/03)
- Ley 14/2003, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Castilla y León para el año 2004 (BOCL: 30/12/03)

7. Castilla-La Mancha

- Ley 1/2003, de 17 de enero, de modificación de la Ley 2/1998, de 4 de junio, de ordenación del territorio y de la actividad urbanística (DOCM: 27/01/03)
- Ley 2/2003, de 30 de enero, del servicio público de empleo de Castilla-La Mancha (DOCM: 17/02/03)
- Ley 3/2003, de 13 de febrero, de Cooperación internacional para el desarrollo (DOCM: 28/02/03)
- Ley 4/2003, de 27 de febrero, de ordenación de los servicios jurídicos de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha (DOCM: 12/03/03)
- Ley 5/2003, de 27 de febrero, por la que se declara el Parque Natural del Barranco del Río Dulce (DOCM: 12/03/03)
- Ley 6/2003, de 13 de marzo, de modificación de la Ley 5/1998, de tasas por inspecciones y controles sanitarios de animales y sus productos (DOCM: 28/03/03)
- Ley 7/2003, de 13 de marzo, del Consejo Social de la Universidad de Castilla-La Mancha (DOCM: 28/03/03)
- Ley 8/2003, de 20 de marzo, de la viña y el vino de Castilla-La Mancha (DOCM: 08/04/03)
- Ley 9/2003, de 20 de marzo, de vías pecuarias de Castilla-La Mancha (DOCM: 08/04/03)
- Ley 10/2003, de 20 de marzo, de modificación de ayudas agrarias en Castilla-La Mancha (DOCM: 05/05/03)
- Ley 11/2003, de 25 de septiembre, del Gobierno y del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha (DOCM: 06/10/03)

- Ley 12/2003, de 6 de noviembre, sobre modificación parcial de la Ley 1/1995, de 2 de marzo, del Deporte en Castilla-La Mancha (DOCM: 21/11/03)
- Ley 13/2003, de 11 de diciembre, de modificación de la Ley 4/1997, de 10 de julio, de Cajas de Ahorro de Castilla-La Mancha (DOCM: 22/12/03)
- Ley 14/2003, de 18 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha para el año 2004 (DOCM: 29/12/03)
- Ley 15/2003, de 22 de diciembre, de medidas tributarias de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha (DOCM: 29/12/03)

8. Cataluña

- Ley 27/2002, de 20 de diciembre, de medidas legislativas para regular las empresas de inserción sociolaboral (DOGC: 03/01/03)
- Ley 28/2002, de 30 de diciembre, de creación del Instituto para el desarrollo y la promoción del Alto Pirineo y Aragón (DOGC: 16/01/03)
- Ley 29/2003, de 30 de diciembre, Primera Ley del Código civil de Cataluña (DOGC: 16/01/03)
- Ley 1/2003, de 19 de febrero, de Universidades de Cataluña (DOGC: 20/02/03)
- Ley 2/2003, de 19 de febrero, de modificación del artículo 22 de la Ley 10/1994, de 11 de julio, de la Policía de la Generalidad-Mossos Descuadra (DOGC: 27/02/03)
- Ley 3/2003, de 28 de marzo, de autorizaciones financieras para la ampliación de la fira de Barcelona y para financiar la aportación de los regantes al canal Segarra-Garrigues (DOGC: 03704/03)
- Ley 4/2003, de 7 de abril, de ordenación del sistema de seguridad pública de Cataluña (DOGC: 15/04/03)
- Ley 5/2003, de 22 de abril, de medidas de prevención de los incendios forestales en las urbanizaciones sin continuidad inmediata con la trama urbana (DOGC: 08/05/03)
- Ley 6/2003, de 22 de abril, del Estatuto de los Expresidentes de la Generalitat (DOGC: 08/05/03)
- Ley 7/2003, de 25 de abril, de protección de la Salud (DOGC: 08/05/03)
- Ley 8/2003, de 5 de mayo, de tercera modificación de la Ley 7/1987, de 4 de abril, de la organización comarcal de Cataluña (DOGC: 07/05/03)
- Ley 9/2003, de 13 de junio, de la movilidad (DOGC: 27/06/03)
- Ley 10/2003, de 13 de junio, de Mutualidades de previsión social (DOGC: 30/06/03)

- Ley 11/2003, de 13 de junio, de creación del colegio profesional de diseño gráfico de Cataluña (DOGC: 30/06/03)
- Ley 12/2003, de 13 de junio, de creación del Colegio de ambientólogos de Cataluña (DOGC: 30/06/03)
- Ley 13/2003, de 13 de junio, de modificación de la Ley 18/2002, de 5 de julio, de Cooperativas (DOGC: 30/06/03)
- Ley 14/2003, de 13 de junio, de calidad agroalimentaria (DOGC: 01/07/03)
- Ley 15/2003, de 13 de junio, de modificación de la Ley 6/1993, de 15 de julio, reguladora de los residuos (DOGC: 01/07/03)
- Ley 16/2003, de 13 de junio, de financiación de las infraestructuras de tratamiento de residuos y del canon sobre la disposición de residuos (DOGC: 01/07/03)
- Ley 17/2003, de 4 de julio, del cuerpo de agentes rurales (DOGC: 16/07/03)
- Ley 18/2003, de 4 de julio, de apoyo a las familias (DOGC: 16/07/03)
- Ley 19/2003, de 4 de julio, del Taxi (DOGC: 16/07/03)
- Ley 20/2003, de 4 de julio, de reconocimiento de la Universitat Abat Oliba CEU (DOGC: 14/07/03)
- Ley 21/2003, de 4 de julio, de fomento de la paz (DOGC: 14/07/03)
- Ley 22/2003, de 4 de julio, de protección de los animales (DOGC: 16/07/03)
- Ley 23/2003, de 4 de julio, de modificación de la Ley 23/1998, del 30 de diciembre, de Estadística de Cataluña, reguladora de la elaboración y publicidad de las encuestas y estudios de opinión de la Generalitat (DOGC: 15/07/03)
- Ley 24/2003, de 4 de julio, de creación del Colegio profesional del audiovisual de Cataluña (DOGC: 15/07/03)
- Ley 25/2003, de 4 de julio, que declara paraje natural de interés nacional la finca Pinya de Rosa en el término municipal de Blanes (DOGC: 15/07/03)

9. Comunidad Valenciana

- Ley 1/2003, de 28 de enero, de derechos e información al paciente de la Comunidad Valenciana (DOGV: 31/01/03)
- Ley 2/2003, de 28 de enero, de Consejos Sociales de las Universidades Públicas Valencianas (DOGV: 31/01/03)
- Ley 3/2003, de 6 de febrero, de ordenación sanitaria de la Comunidad Valenciana (DOGV: 14/02/03)
- Ley 4/2003, de 26 de febrero, de espectáculos públicos, actividades recreativas y establecimientos públicos (DOGV: 06/03/03)

- Ley 5/2003, de 28 de febrero, de modificación del artículo 18 de la Ley 6/1998, de 22 de junio, de ordenación farmacéutica de la Comunidad Valenciana (DOGV: 06/03/03)
- Ley 6/2003, de 4 de marzo, de ganadería de la Comunidad Valenciana (DOGV: 07/03/03)
- Ley 7/2003, de 20 de marzo, de publicidad institucional de la Comunidad Valenciana (DOGV: 27/03/03)
- Ley 8/2003, de 24 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad Valenciana (DOGV: 27/03/03)
- Ley 9/2003, de 2 de abril, para la igualdad entre hombres y mujeres (DOGV: 04/04/03)
- Ley 10/2003, de 3 de abril, de modificación del texto refundido de la Ley sobre Cajas de Ahorros (DOGV: 08/04/03)
- Ley 11/2003, de 10 de abril, sobre el Estatuto de las personas con discapacidad (DOGV: 11/04/03)
- Ley 12/2003, de 10 de abril, sobre perros de asistencia para personas de asistencia para personas con discapacidades (DOGV: 11/04/03)
- Ley 13/2003, de 10 de abril, de creación del Colegio Oficial de Psicólogos de la Comunidad Valenciana, por segregación del Colegio Oficial de Psicólogos de ámbito nacional (DOGV: 11/04/03)
- Ley 14/2003, de 10 de abril, de Patrimonio de la Generalitat Valenciana (DOGV: 11/04/03)
- Ley 15/2003, de 24 de noviembre, de creación del Colegio oficial d'educadors i educadors socials de la Comunitat Valenciana (DOGV: 27/11/03)
- Ley 16/2003, de 17 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera y de organización de la Generalitat Valenciana (DOGV: 19/12/03)
- Ley 17/2003, de 30 de diciembre, de Presupuestos de la Generalitat Valenciana para el ejercicio 2004 (DOGV: 31/12/03)

10. Extremadura

- Ley 1/2003, de 27 de febrero, de cooperación para el desarrollo (DOE: 18/03/03)
- Ley 2/2003, de 13 de marzo, de la convivencia y el ocio de Extremadura (DOE: 22/03/03)
- Ley 3/2003, de 13 de marzo, sobre participación institucional de los agentes sociales más representativos (DOE: 22/03/03)

- Ley 4/2003, de 20 de marzo, de Estadística de la Comunidad Autónoma de Extremadura (DOE: 08/04/03)
- Ley 5/2003, de 20 de marzo, de parejas de hecho de la Comunidad Autónoma de Extremadura (DOE: 08/04/03)
- Ley 6/2003, de 11 de septiembre, de reforma del artículo 44.1 del Reglamento de la Asamblea de Extremadura (DOE: 16/09/03)
- Ley 7/2003, de 19 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Extremadura para 2004 (DOE: 29/12/03)

11. Galicia

- Ley 1/2003, de 9 de mayo, de los Consejos Sociales del sistema universitario de Galicia (DOG: 30/05/03)
- Ley 2/2003, de 22 de mayo, del Consejo Gallego de Universidades (DOG: 03/06/03)
- Ley 3/2003, de 19 de junio, de cooperación para el desarrollo (DOG: 03/07/03)
- Ley 4/2003, de 29 de julio, de vivienda de Galicia (DOG: 06/08/03)
- Ley 5/2003, de 27 de octubre, por la que se declara la extinción de la escala específica creada por la Disposición Transitoria quinta de la Ley 4/1998, de 26 de mayo, de la función pública de Galicia (DOG: 07/11/03)
- Ley 6/2003, de 9 de diciembre, de tasas, precios y exacciones reguladoras de la Comunidad Autónoma de Galicia (DOG: 11/12/03)
- Ley 7/2003, de 9 de diciembre, de ordenación sanitaria de Galicia (DOG: 19/12/03)
- Ley 8/2003, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Galicia para el año 2004 (DOG: 29/12/03)
- Ley 9/2003, de 23 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas (DOG: 29/12/03)
- Ley 10/2003, de 26 de diciembre, sobre acceso al entorno de las personas con discapacidad acompañadas de perros de asistencia (DOG: 30/12/03)

12. Islas Baleares

- Ley 1/2003, de 20 de marzo, de Cooperativas de las Islas Baleares (BOIB: 29/03/03)
- Ley 2/2003, de 20 de marzo, de organización institucional del sistema universitario de las Islas Baleares (BOIB: 29/03/03)

- Ley 3/2003, de 26 de marzo, de Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares (BOIB: 03/04/03)
- Ley 4/2003, de 26 de marzo, de museos de las Islas Baleares (BOIB: 03/04/03)
- Ley 5/2003, de 4 de abril, de Salud de las Islas Baleares (BOIB: 22/04/03)
- Ley 6/2003, de 8 de julio, de modificación de la Ley 14/2001, de 29 de octubre, de atribución de competencias a los Consells Insulars de servicios sociales y seguridad social (BOIB: 10/07/03)
- Ley 7/2003, de 22 de octubre, por la cual se deroga la Ley 7/2001, de 23 de abril, del impuesto sobre las estancias turísticas de alojamiento, destinado a la dotación del fondo para la mejora de la actividad turística y la preservación del medio ambiente (BOIB: 25/10/03)
- Ley 8/2003, de 25 de noviembre, de medidas urgentes en materia de ordenación territorial y urbanismo en las Illes Balears (BOIB: 04/12/03)
- Ley 9/2003, de 22 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears para el año 2004 (BOIB: 29/12/03)
- Ley 10/2003, de 22 de diciembre, de medidas tributarias y administrativas (BOIB: 29/12/03)

13. Madrid

- Ley 15/2002, de 27 de diciembre, de creación de la Agencia de calidad, acreditación y prospectiva de las Universidades de Madrid (BOCM: 20/01/03)
- Ley 1/2003, de 11 de febrero, de modificación de la Ley 1/1999, de 12 de marzo, de ordenación del turismo de la Comunidad de Madrid (BOCM: 25/02/03)
- Ley 2/2003, de 11 de marzo, de Administración Local de la Comunidad de Madrid (BOCM: 18/03/03)
- Ley 3/2003, de 11 de marzo, para el desarrollo del pacto local (BOCM: 18/03/03)
- Ley 4/2003, de 11 de marzo, de Cajas de Ahorros de la Comunidad de Madrid (BOCM: 18/03/03)
- Ley 5/2003, de 20 de marzo, de residuos de la Comunidad de Madrid (BOCM: 31/03/03)
- Ley 6/2003, de 20 de marzo, del impuesto sobre depósito de residuos (BOCM: 31/03/03)
- Ley 7/2003, de 20 de marzo, de modificación de la Ley 6/1994, de 28 de junio, de creación del Parque Regional en torno a los ejes de los Cursos bajos de los ríos Manzanares y Jarama (BOCM: 31/03/03)

- Ley 8/2003, de 28 de marzo, de modificación de la Ley 15/1994, de 28 de diciembre, del Deporte de la Comunidad de Madrid (BOCM: 03/04/03)
- Ley 9/2003, de 26 de marzo, del régimen sancionador en materia de viviendas protegidas de la Comunidad de Madrid (BOCM: 03/04/03)
- Ley 10/2003, de 26 de marzo, de modificación de la Ley del Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares y de la Junta Rectora del Parque Natural de la Cumbre, Circo y Lagunas de Peñalara (BOCM: 03/04/03)
- Ley 11/2003, de 27 de marzo, de servicios sociales de la Comunidad de Madrid (BOCM: 14/04/03)
- Ley 13/2003, de 23 de diciembre, de prórroga de determinadas medidas fiscales vigentes en la Comunidad de Madrid en 2003 (BOCM: 30/12/03)

14. Murcia

- Ley 1/2003, de 28 de marzo, de creación del Colegio Profesional de Educadores Sociales de la Región de Murcia (BORM: 14/04/03)
- Ley 2/2003, de 28 de marzo, por la que se declara la sierra del Carche como parque regional (BORM: 14/04/03)
- Ley 3/2003, de 10 de abril, del sistema de servicios sociales de la Región de Murcia (BORM: 02/06/03)
- Ley 4/2003, de 10 de abril, de regulación de los tipos aplicables en el impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados a las viviendas acogidas al Plan de vivienda joven de la Región de Murcia (BORM: 03/05/03)
- Ley 5/2003, de 10 de abril, de modificación de la Ley 3/1988, de 1 de julio, de Cajas de Ahorro de la Región de Murcia (BORM: 03/05/03)
- Ley 6/2003, de 12 de noviembre, de Consejos reguladores (BORM: 01/12/03)
- Ley 7/2003, de 12 de noviembre, de caza y pesca fluvial de la Región de Murcia (BORM: 10/12/03)
- Ley 8/2003, de 21 de noviembre, de establecimiento de una deducción autonómica en el impuesto sobre sucesiones y donaciones para las adquisiciones *mortis causa* por descendientes y adoptados menores de 21 años (BORM: 10/12/03)

15. Navarra

- Ley foral 1/2003, de 14 de febrero, por la que se aprueba el otorgamiento de aval de la Comunidad foral de Navarra a favor del club atlético Osasuna (BON: 21/02/03)

- Ley foral 2/2003, de 14 de febrero, por la que se establecen medidas de índole retributiva en relación con el personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra y de los pensionistas de sus Montepíos (BON: 21/02/03)

- Ley foral 3/2003, de 14 de febrero, por la que se añade una nueva Disposición adicional a la Ley foral 1/2002, de 7 de marzo, de infraestructuras agrícolas (BON: 21/02/03)

- Ley foral 4/2003, de 14 de febrero, de medidas relativas al personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra (BON: 21/02/03)

- Ley foral 5/2003, de 14 de febrero, de creación del Colegio Oficial de protésicos dentales de Navarra (BON: 21/02/03)

- Ley foral 6/2003, de 14 de febrero, de prevención del consumo del tabaco, de protección del aire respirable y de la promoción de la salud en relación al tabaco (BON: 21/02/03)

- Ley foral 7/2003, de 14 de febrero, de turismo (BON: 21/02/03)

- Ley foral 8/2003, de 24 de febrero, de concesión de dieciocho créditos extraordinarios por un importe global de 6.487.105 euros y de tres suplementos de crédito por un importe de 1.156.720 euros, para atender insuficiencias presupuestarias en los Departamentos de Presidencia, Justicia e Interior, Economía y Hacienda, Administración Local, Educación y Cultura, Salud y Bienestar Social, Deporte y Juventud del Gobierno de Navarra, así como otras medidas con efectos presupuestarios (BON: 28/02/03)

- Ley foral 9/2003, de 24 de febrero, por la que se declara la utilidad pública y se aprueba la desafectación de 38.092 metros cuadrados de terreno comunal perteneciente al Ayuntamiento de Mendavia (BON: 28/02/03)

- Ley foral 10/2003, de 5 de marzo, sobre régimen transitorio de los derechos pasivos del personal funcionario de los Montepíos de las Administraciones Públicas de Navarra (BON: 14/03/03)

- Ley foral 11/2003, de 7 de marzo, de ayudas extraordinarias a las pensiones de viudedad (BON: 14/03/03)

- Ley foral 12/2003, de 7 de marzo, de modificación de la Ley foral 22/2002, de 2 de julio, para la adopción de medidas integrales contra la violencia sexista (BON: 14/03/03)

- Ley foral 13/2003, de 17 de marzo, de Cuentas Generales de Navarra de 2001 (BON: 21/03/03)

- Ley foral 14/2003, de 17 de marzo, por la que se deroga el artículo 14.4 de la Ley foral 11/2000, de 16 de noviembre, de sanidad animal (BON: 21/03/03)

- Ley foral 15/2003, de 17 de marzo, por la que se modifica la Ley foral 11/2000, de 16 de noviembre, de sanidad animal y se establecen medidas de fomento para el traslado de explotaciones pecuarias (BON: 21/03/03)

- Ley 16/2003, de 17 de marzo, de modificación parcial de diversos impuestos y otras medidas tributarias (BON: 28/03/03)

- Ley foral 17/2003, de 17 de marzo, de desarrollo rural de Navarra (BON: 21/03/03)

- Ley foral 18/2003, de 25 de marzo, por la que se concede un crédito extraordinario por importe de 5.100.000 euros, para atender las necesidades del Departamento de agricultura, ganadería y alimentación en materia de ayudas excepcionales para la reparación, por parte de entidades locales y comunidades de regantes, de infraestructuras agrarias de titularidad pública dañadas por inundaciones extraordinarias (BON: 02/04/03)

- Ley foral 19/2003, de 25 de marzo, por la que se establecen medidas a favor de los afectados por las inundaciones producidas en la Comunidad Foral de Navarra durante el mes de febrero del presente año (BON: 02/04/03)

- Ley foral 20/2003, de 25 de marzo, de familias numerosas (BON: 02/04/03)

- Ley foral 21/2003, de 25 de marzo, de modificación de la Ley foral 26/72002, de 2 de julio, de medidas para la mejora de las enseñanzas no universitarias (BON: 02/04/03)

- Ley foral 22/2003, de 25 de marzo, de modificación de la Ley foral 4/1988, de 11 de julio, sobre barreras físicas y sensoriales (BON: 02/04/03)

- Ley foral 23/2003, de 4 de abril, por la que se establece un sistema de compensación económica a los Ayuntamientos de Navarra que abonen a sus miembros retribuciones o asistencias por el ejercicio de sus cargos (BON: 11/04/03)

- Ley foral 24/2003, de 4 de abril, de símbolos de Navarra (BON: 11/04/03)

- Ley foral 25/2003, de 4 de abril, de modificación de la Ley foral 17/2001, de 12 de julio, reguladora del comercio en Navarra (BON: 11/04/03)

- Ley foral 26/2003, de 4 de abril, por la que se establecen incrementos en el complemento específico del personal de los estamentos sanitarios, niveles B, C, D y E del departamento de Salud y sus organismos autónomos (BON: 11/04/03)

- Ley foral 27/2003, de 4 de abril, por la que se regula la composición del Consejo Navarro asesor de comercio minorista (BON: 11/04/03)

- Ley foral 28/2003, de 4 de abril, de modificación de la Ley foral 1/1993, DE 17 de febrero, de creación del consejo Navarro Navarro de medio ambiente (BON: 11/04/03)

- Ley foral 29/2003, de 4 de abril, por la que se modifica parcialmente la Ley foral 11/2002, de 6 de mayo, sobre los derechos del paciente a las voluntades anticipadas, a la información y a la documentación clínica (BON: 11/04/03)

- Ley foral 30/2003, de 4 de abril, de modificación de los artículos 35 y 43 del texto refundido de la Ley foral de cuerpos de policía de Navarra, aprobado por el Decreto foral legislativo 213/2002, de 14 de octubre (BON: 11/04/03)

- Ley foral 31/2003, de 17 de junio, de creación del Departamento de cultura y turismo (BON: 18/06/03)
- Ley foral 32/2003, de 30 de octubre, por la que se concede un crédito extraordinario de 1.141.585,80 euros como subvención a los partidos políticos para la financiación de los gastos electorales de las elecciones al parlamento de Navarra de 2003 (BON: 07/11/03)
- Ley foral 33/2003, de 10 de diciembre, de redelimitación de la reserva natural de Larra y su zona periférica de protección (BON: 17/12/03)
- Ley foral 34/2003, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales de Navarra para el ejercicio del año 2004 (BON: 31/12/03)
- Ley foral 35/2003, de 30 de diciembre, de modificación de diversos impuestos y otras medidas tributarias (BON: 31/12/03)

16. País Vasco

- Ley 1/2003, de 28 de marzo, de modificación de la Ley de elecciones al Parlamento vasco en relación con la designación de interventores y apoderados (BOPV: 10/04/03)
- Ley 2/2003, de 7 de mayo, reguladora de las parejas de hecho (BOPV: 23/05/03)
- Ley 3/2003, de 7 de mayo, de modificación de la Ley de Cajas de Ahorros de la Comunidad Autónoma de Euskadi (BOPV: 10/05/03)
- Ley 4/2003, de 25 de junio, de modificación de la Ley contra la exclusión social (BOPV: 14/07/03)
- Ley 5/2003, de 15 de diciembre, de la autoridad del transporte de Euskadi (BOPV: 24/12/03)

17. La Rioja

- Ley 1/2003, de 3 de marzo, de la Administración Local de La Rioja (BOR: 11/03/03)
- Ley 2/2003, de 3 de marzo, del servicio riojano de empleo (BOR: 15/03/03)
- Ley 3/2003, de 3 de marzo, de organización del sector público de la Comunidad Autónoma de La Rioja (BOR: 15/03/03)
- Ley 4/2003, de 26 de marzo, de conservación de espacios naturales de La Rioja (BOR: 01/04/03).
- Ley 5/2003, de 26 de marzo, reguladora de la Red de itinerarios verdes de la Rioja (BOR: 01/04/03)

- Ley 6/2003, de 26 de marzo, del Consejo Social de la Universidad de la Rioja (BOR: 03/04/03)
- Ley 7/2003, de 26 de marzo, de inserción sociolaboral (BOR: 03/04/03)
- Ley 8/2003, de 28 de octubre, del Gobierno e incompatibilidades de sus miembros (BOR: 13/11/03)

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SOBRE COMUNIDADES AUTÓNOMAS
(De 1 de enero de 2003 a 31 de diciembre de 2003)

Enrique Belda Pérez-Pedrero

Profesor Asociado de Derecho Constitucional
Universidad de Castilla-La Mancha

En el presente apartado del anuario, se realiza una referencia sucinta a las sentencias del Tribunal Constitucional que afectan, con carácter general, a las Comunidades Autónomas, mencionando aquellos datos o criterios jurisprudenciales que parecen destacables, con la brevedad que aconseja esta sección. No se realizará al análisis detallado de las normas jurídicas enjuiciadas por el Tribunal en tanto no se refieran directamente a nuestra Comunidad Autónoma. Los números que se indican en el sumario corresponden a una referencia otorgada cronológicamente a cada sentencia.

SUMARIO

- *Sentencias que afectan directa y únicamente a Castilla-La Mancha: 1 (Número 10).*
- *Sentencias que afecten a Comunidades Autónomas: 19.*

Según procesos:

- *Sentencias en Conflictos de Competencia: 2 (Números: 18 y 19).*
- *Sentencias en Recursos de Inconstitucionalidad: 7 (Números: 1, 2, 5, 10, 12, 13 y 15).*
- *Sentencias en Cuestiones de Inconstitucionalidad: 6 (Números: 6, 7, 9, 11, 14, 16 y 17).*
- *Sentencias por acumulación de Conflictos de Competencia y de Recursos de Inconstitucionalidad: 2 (Números: 3 y 8).*
- *Sentencias en Recursos de Amparo: 1 (Número: 4).*

Según materia:

- *Sentencias competenciales: 17.*
- *Sentencias sobre instituciones y otros temas: 2 (Números 4, control parlamentario autonómico; y 5, impugnación por Gobierno autonómico de ley estatal de partidos).*

Comentario a las sentencias del Tribunal Constitucional:

1. STC 1/2003

La Sentencia del Tribunal Constitucional (en adelante STC) 1/2003, de 16 de enero, resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno contra determinados preceptos de la Ley extremeña 5/1995, de modificación parcial y urgente de la Ley de función pública de esa Comunidad, por las que en su día se disponían consecuencias distintas a las de la legislación estatal en materia de excedencias funcionariales. El Tribunal declara inconstitucionales esos preceptos tras determinar el carácter básico de la normativa estatal sobre ese tema y la contradicción entre la norma autonómica y la estatal (FJ 2º). Ello provoca el voto discordante de tres Magistrados que entienden que simplemente se debió aplicar sin complejos el principio de prevalencia, para hacer valer la norma del Estado, ante una contradicción legal, ya que Extremadura era competente cuando dictó la citada Ley, y la confrontación manejada por el Tribunal surge cuando con posterioridad, el Estado cambia la legislación básica sobre la materia, un año después. Parece acertada esta tesis minoritaria ya que, efectivamente, lo que se ha producido es un mero desplazamiento de una norma autonómica constitucional por lo cual hubiese bastado con una correcta aplicación por los Tribunales de Justicia de la nueva norma prevalente.

2. STC 3/2003

La STC 3/2003, de 12 de enero, evalúa el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno contra la Ley 1/2002 del Parlamento Vasco. En esta resolución, que alcanzó notable relevancia mediática, el Tribunal declaraba inconstitucional la citada norma por encubrir todo un aparato presupuestario sin utilizar el adecuado cauce de la Ley anual de Presupuestos para la Comunidad. Los presupuestos no pueden ser alterados salvo circunstancias excepcionales y sobrevenidas, y tras el adecuado procedimiento, ya que en caso contrario quiebran los principios de unidad y universalidad presupuestaria (FJ 4º). La Ley 1/2002, de contenido presupuestario, no asumía los mínimos exigibles al soporte normativo que ha de contener esa materia, y ataca, además, la verdadera Ley de presupuestos para esa Comunidad, que no es otra que la del ejercicio anterior, que ha de prorrogarse ante la imposibilidad de concitar una mayoría parlamentaria a favor de un nuevo presupuesto. El Tribunal, por último, resalta también la quiebra de los principios de seguridad jurídica (al no adecuarse a la reserva legal de las normas presupuestarias) y publicidad de las normas (por no estar publicada formalmente en su integridad, eludiendo citar determinadas cuantías de gastos públicos).

3. STC 16/2003

La STC 16/2003, de 30 de enero, trata los recursos de inconstitucionalidad y conflictos de competencia acumulados, instados por Senadores del Partido Popular durante la V Legislatura Constitucional, y por el Gobierno y el Parlamento de Canarias, frente a varios preceptos de la Ley 38/1992 de Impuestos Especiales, así como sobre varias normas legales posteriores de desarrollo (a instancia del Gobierno de Canarias, en 1992, 1995 y 1997). El asunto más reseñable lo constituye el hecho de que los actores entienden que un impuesto especial sobre medios de transporte cedido por el Estado, según el bloque de la constitucionalidad (definido en este caso por los artículos 10.1 y 19.2 de la LOFCA y el art. 62.2 del Estatuto de Canarias) genera que la competencia de gestión corresponda automáticamente a la Comunidad Autónoma. El Estado sostiene que precisamente por tratarse de un impuesto cedido, corresponde a él decidir si delega también la competencia de gestión (FJ 2º). El Tribunal opta por la segunda tesis (FJ 11º).

4. STC 40/2003

La STC 40/2003, de 27 de febrero, responde un recurso de amparo promovido por los diputados del Partido Popular en el Parlamento vasco, en noviembre del 2000, frente a los acuerdos de la Mesa de esa Cámara por los cuales se inadmitía una proposición no de ley del grupo parlamentario popular que requería un informe al Tribunal Vasco de Cuentas Públicas sobre la inactividad del Gobierno autónomo en cuanto a la remisión al Parlamento de la Ley de Presupuestos. El Tribunal, siguiendo su línea doctrinal en torno al derecho de ejercicio en condiciones de igualdad de los cargos públicos representativos (art. 23.2 CE), anula las decisiones de la Mesa. Recordemos la imposibilidad de que los órganos parlamentarios encargados de la ordenación procedimental, puedan efectuar un control de fondo o político del contenido de las iniciativas, extralimitándose en sus funciones. Si bien la Mesa puede ir más allá de la mera comprobación de los requisitos formales de cara a encontrar la idoneidad del procedimiento por el que se sustancie una iniciativa (FJ 4º), debe respetar las competencias del Pleno en orden a decidir sobre el fondo de los asuntos que se plantean, para no cercenar los derechos de los diputados o grupos proponentes a efectos de posicionarse sobre el tema (FJ 7º).

5. STC 48/2003

La STC 48/2003, de 12 de marzo, aborda el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno Vasco frente a varios preceptos de la Ley Orgánica 6/2002, de Partidos Políticos. Esta conocida resolución rebasa el ámbito material encomen-

dado anualmente a este estudio, por tratar de una cuestión estatal en la que están implicados figuras constitucionales como son los partidos, el propio régimen electoral, y la configuración legal del derecho de acceso y permanencia en condiciones de igualdad de los cargos públicos. Se incluye su mención puesto que el actor es un Gobierno de Comunidad Autónoma, que abandera una causa política frente a una decisión del Estado, lo cual impide extrapolar a nivel del derecho autonómico español, consecuencias en lo competencial e institucional, más allá de la constatación de la legitimidad de las Comunidades Autónomas para ejercitar en el sentido más amplio, el recurso de inconstitucionalidad.

6. STC 62/2003

La STC 62/2003, de 27 de marzo, estudia las cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas promovidas por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, respecto de diversos preceptos de la Ley 20/1991, que modifica el régimen económico fiscal de Canarias. De esta compleja resolución cabe destacar la evaluación que se efectúa a través del FJ 4º, del evolutivo régimen económico canario en materia de imposición indirecta: a) concurren en este territorio impuestos de esta naturaleza tanto estatales como autonómicos (particularmente sobre comercio minorista), b) es característica la exclusión de determinados productos de consumo y por último, c) la gestión tributaria por parte de los Cabildos. La finalidad es conseguir una presión fiscal menor a la del resto del Estado. El Tribunal inadmite parcialmente o desestima las cuestiones, tomando como referencia la falta de afectación de los arts. 9.3, 91 y 150.2 CE, pero manteniendo en conjunto que el Impuesto General Indirecto Canario elaborado sobre la Ley 20/1991 no ha supuesto una modificación sustancial del régimen económico-fiscal canario y por lo tanto es constitucional.

7. STC 63/2003

La STC 63/2003, de 27 de marzo, también se refiere a una cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias en relación con el art. 9 y la disposición transitoria de la Ley 18/1985, sobre régimen financiero de los puertos, y con el art. 26 de la ley 8/1989 de tasas y precios públicos. El fondo del asunto reside en esta ocasión, entre varias cuestiones, en la posible remisión en blanco que las normas cuestionadas hacen a los reglamentos del Gobierno y a las decisiones ministeriales para la fijación de la cuantía de las tarifas y de los cánones por concesión de autorizaciones administrativas, lo que vulneraría los arts. 31.3 y 133.1 de la Constitución. El Tribunal declara inconstitucionales los preceptos impugnados de la ley de 1985 impidiendo una libertad del Ejecutivo en

la fijación de los cánones por concesiones y autorizaciones administrativas vinculadas con esta norma sobre puertos.

8. STC 72/2003

La STC 72/2003, de 27 de marzo, continúa con problemas referidos al régimen fiscal canario. En este caso aborda los recursos de inconstitucionalidad acumulados, promovidos por el Gobierno de Canarias contra varias disposiciones del Decreto-Ley 4/1994 de medidas urgentes de carácter fiscal para la renovación de turismos, junto con un conflicto de competencia, acumulado con los anteriores recursos, cuyo actor fue también el Gobierno canario, con relación a una serie de normas estatales de esas fechas sobre liquidación del impuesto especial sobre algunos medios de transporte. El Tribunal desestima tanto los recursos como el conflicto, recordando los argumentos utilizados en la reciente STC 16/2003 (ver número 3 de esta relación), donde se niega la competencia autonómica en la gestión del impuesto especial sobre determinados medios de transporte.

9. STC 81/2003

La STC 81/2003, de 28 de abril, trata las cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas, promovidas por la propia Sala Segunda del Tribunal Constitucional, una, y por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, en relación al art. 17.3 de la Ley valenciana 4/1984, de Hacienda Pública. El citado precepto señalaba que la parte acreedora tendría derecho al cobro de intereses desde el día que adquiriese firmeza la resolución judicial relativa a la deuda, y que estos intereses se calcularían tomando como referencia el tipo básico del Banco de España vigente esa fecha. El Tribunal, en consonancia con anteriores pronunciamientos (SSTC 69/1996 y 110/1996), interpreta que la declaración de firmeza implica el presupuesto que habilita para reclamar, pero que el devengo se produce en la fecha de la primera resolución judicial atinente a la deuda. Evoca para ello el “interés procesal” derivado de la lectura conjunta del art. 45 de la Ley General Tributaria y el art. 921 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, destinado a la disuasión de los recursos infundados y a la pronta ejecución de las sentencias. Por ello, el art. 17.3 de la Ley valenciana sólo es constitucional interpretando la separación entre el momento de devengo de los intereses, tras la resolución de primera instancia, y el de exigibilidad de los mismos, tras la firmeza (FJ 5°).

El mencionado precepto también disponía el tipo para la determinación de la cuantía de los intereses de demora. Aquí no cabe una interpretación que salve la constitucionalidad, puesto que el art. 45 de la Ley General Tributaria fija el tipo

de interés de demora en el “interés legal del dinero”, y no al “Tipo Básico del Banco de España”, como dice la Ley autonómica 4/1984. Así, en base a la competencia exclusiva del Estado sobre bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas (art. 149.1.18 CE), declara inconstitucional este inciso (FJ 6º).

10. STC 109/2003

La STC 109/2003, de 5 de junio, se refiere a un tema de nuestra Comunidad Autónoma, la evaluación de la Ley 4/1996 de 26 de diciembre, de Ordenación del Servicio Farmacéutico, así como también a la Ley extremeña 3/1996 de 25 de junio, sobre Atención Farmacéutica. Preceptos de ambas normas fueron sometidos a recursos de inconstitucionalidad interpuestos por el Presidente del Gobierno, a los que el Tribunal adjunta el estudio del posterior recurso interpuesto por el Consejo de Gobierno de Castilla-La Mancha, frente a la Ley estatal 16/1997, de 25 de abril, de Regulación de los Servicios de las Oficinas de Farmacia, al entrar en contradicción con la ley propia, ya dictada un año antes.

El Tribunal Constitucional destaca como eje de la discusión jurídico-competencial, si la regulación de Castilla-La Mancha y Extremadura es respetuosa con la Constitución al establecer un determinado régimen de autorizaciones administrativas para la apertura de estos establecimientos, basado en la no transmisibilidad de las autorizaciones, por regla general; la caducidad de las mismas en determinadas circunstancias; que un farmacéutico tenga una sola farmacia y, por último, que se excluya la cotitularidad de oficinas (FJ 1º). La resolución del más alto tribunal de garantías declara la inconstitucionalidad (y consiguiente nulidad) del párrafo primero del art. 14 de la Ley extremeña, y una Disposición Transitoria concordante en tanto que impide toda clase de transmisibilidad de las oficinas de farmacia, lo que es contrario a la normativa básica estatal dispuesta en la Ley 16/1997 aprobada al amparo de la competencia emanada del art. 149.1.16 CE (Bases y coordinación general de la Sanidad. Legislación sobre productos farmacéuticos), que lo que precisamente salvaguarda es la transmisibilidad (FJ 9).

Con referencia a nuestra ley de ordenación farmacéutica, al margen de recordar la prevalencia del principio estatal de transmisibilidad de las oficinas extendiendo la tacha de inconstitucionalidad expuesta sobre la ley extremeña, el Tribunal no admite la prohibición de cotitularidad, recogida en los arts. 20.2, 38.1.I, y la DT 1. I de dicha norma por contradecir igualmente la legislación básica estatal posteriormente edificada sobre la Ley 16/1997, en tanto que per-

mite que las transmisiones puedan realizarse sobre varios farmacéuticos (FJ 11). Sin embargo, el Tribunal valida la constitucionalidad de la Ley castellano-manchega en lo relativo a que cada profesional sólo sea titular de una oficina, sobre el criterio de que corresponde a las Comunidades Autónomas la planificación farmacéutica de su territorio y las formas, condiciones, plazos o requisitos generales de las transmisiones, desarrollando el marco estatal (FJ 11). El Tribunal tampoco observa vulneración del art. 36 CE (régimen jurídico de las profesiones tituladas), ni del art. 38 (libertad de empresa), cuando se establecen las condiciones de la caducidad de licencias (FFJJ 14 y 15).

Un voto particular del Magistrado **García Manzano**, discrepa de la inconstitucionalidad de los preceptos autonómicos que impiden la transmisión de las autorizaciones, entre otras razones, porque estas normas fueron elaboradas sobre el marco básico estatal vigente en 1996, que lo posibilitaba, así como en otras cuestiones sobre el alcance de lo básico, en esta materia.

11. STC 123/2003

La STC 123/2003, de 19 de junio, responde al recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno frente a la Ley extremeña 8/1995, de pesca. En línea con el contenido de anteriores resoluciones (SSTC 15/1998 y 110/1998, reseñadas con los números 6 y 13 de esta sección, en el anuario de 1998, con notable extensión en el primer caso, al abordar legislación de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha) el Tribunal evalúa varios preceptos que demandan su atención ante el entrecruzamiento de títulos competenciales mutuamente aceptados (pesca fluvial, de la Comunidad Autónoma, y *legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos* en aguas pluriautonómicas, del Estado, a partir del art. 149.1.22 CE) pero que se proyectan sobre una misma realidad física, el de las cuencas de ríos que transcurren por más de una Comunidad Autónoma (FJ 2º). Tras recordar la conveniencia de mecanismos de cooperación, colaboración y cooperación entre ambos escalones territoriales, reitera su doctrina de las sentencias 15 y 110 de 1998, concluyendo con la nulidad de los preceptos invasores referidos a la realización de obras en presas y diques o prohibiciones de vertidos referidos al cauce mismo de las aguas, materia atinente a competencias medioambientales estatales básicas.

12. STC 124/2003

La STC 124/2003, de 19 de junio, evalúa los recursos de inconstitucionalidad acumulados, promovidos por la Comunidad Foral de Navarra frente a varios artículos de la Ley 7/1996, de Ordenación del Comercio Minorista, y de la Ley

Orgánica 2/1996, que la complementa. Respecto de la primera, se impugna una invasión competencial y en la segunda se cuestiona el carácter orgánico. Centrados en la primera, la Comunidad recurrente impugna la regulación estatal de las grandes superficies, que entiende dentro de la competencia autonómica sobre comercio interior y urbanismo, mientras que el Estado asocia dicha regulación a la ordenación económica sobre un subsistema complementario de distribución, y en cualquier caso, sobre las facultades de la Libertad de Empresa del art. 38 CE.

El Tribunal Constitucional posee al respecto una reiterada jurisprudencia en cuanto a la ponderación de los títulos competenciales en pugna, la *ordenación general de la economía* del art. 149.1.13 CE, que abarca tanto las normas estatales que fijen las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de un sector concreto como las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector (STC 213/1994, entre otras); y la autonómica sobre *comercio interior*, que impide al Estado incidir sobre todas las acciones de naturaleza económica que no posean una incidencia directa y significativa sobre la actividad económica general (STC 133/1997, entre otras). El Tribunal estima que la Ley estatal establece correctamente el contenido mínimo de la noción de “gran establecimiento” y los criterios, también mínimos a los que la Comunidad se debe someter para la concesión de licencia (FJ 3º).

Otro extremo cuestionado es la imposición de un informe previo a la concesión de licencia, del Tribunal de Defensa de la Competencia, preceptivo pero no vinculante, trámite aceptado por el Tribunal Constitucional siempre que se refiera a establecimientos que pretendan ubicarse en zonas donde pueden afectar la competencia en un ámbito supracomunitario (FJ 4º). Finalmente, como cuestión de fondo destacable, el Tribunal reitera su doctrina (entre otras SSTC 148/1992 o 228/1993) sobre la limitación autonómica en la regulación de determinados tipos de venta derivados de su competencia de protección al consumidor, que debe abstenerse de afectar el régimen de concurrencia entre ofertantes (FJ 5º).

El Tribunal da la razón a la Comunidad Foral en cuanto al inexistente carácter orgánico de la ley complementaria (FFJJ 12 y 13).

La sentencia se acompaña de dos votos particulares, uno de los cuales es firmado por cinco Magistrados, que discrepa principalmente con la interpretación que se efectúa de la intervención del Tribunal de Defensa de la Competencia,

que entiende perfectamente constitucional sin más especificaciones, frente al parecer mayoritario expresado en el FJ 4°.

13. STC 137/2003

La STC 137/2003, de 3 de julio, estudia el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Gobierno de Canarias frente al art. 34 del Real Decreto-Ley 12/1995, sobre medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera, que modificó el tipo de gravamen del impuesto especial sobre determinados medios de transporte. En esta misma relación de sentencias, hemos tratado las SSTC 16/2003, 62/2003, 63/2003 y 72/2003 (numeradas como 3, 6, 7 y 8) referidas a problemas del específico régimen fiscal canario. Canarias denuncia el errático uso del Decreto para abordar una materia que incide en un elemento esencial del tributo, afecta al deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos y carece de la extraordinaria y urgente necesidad requerida por el art. 86 CE. Sobre el fondo, señala que ese precepto modifica o, cuando menos, afecta al régimen económica y fiscal de las Islas, eludiendo procedimientos de participación autonómica. Respecto del uso del Real Decreto-Ley, el Constitucional recuerda su reiterada doctrina (FFJJ 3 y 4), y con especial atención, las razones de la urgencia y la conexión de la medida perseguida en el artículo cuestionado, para solventar esa perentoriedad, concluyendo la pertinencia de tal situación extraordinaria, respaldando, así, la norma usada (FJ 5°). Por el contrario, va a terminar declarando nulo el repetido art. 34 del Real Decreto-Ley 12/1995, tras recordar el contenido del régimen fiscal canario (ver el número 6 de esta relación, STC 62/2003), y la afectación del precepto cuestionado. Es decir, el Gobierno de la Nación debió pedir al Parlamento canario el informe o audiencia sobre la cuestión, previstos en la Constitución y el Estatuto de Autonomía de las Islas (FJ 9°).

14. STC 151/2003

La STC 151/2003, de 17 de julio, da respuesta al conflicto de competencia promovido por el Gobierno catalán sobre el art. 33.3 del Reglamento general de carreteras (Real Decreto 1812/1994, de 2 de septiembre), al entender que menoscaba la competencia autonómica exclusiva sobre urbanismo, mediante la imposición de alteraciones de planeamiento. Las partes coinciden en la identificación y reconocimiento de los títulos competenciales respectivos, en su coexistencia y en la identidad del espacio físico sobre el que recaen (FJ 3°). El Tribunal recuerda su doctrina sobre la coexistencia en esta materia y la potestad del Estado de condicionarla lícitamente (remite a la extensa decisión sobre la ley del suelo, STC 40/1998, FJ 29), para terminar afirmando que el supuesto recogido en el

precepto objeto de conflicto (que obliga a las Comunidades Autónomas a tener en cuenta en las revisiones de los instrumentos de planeamiento urbanístico, o en los casos que se apruebe un tipo de instrumento distinto al anteriormente vigente, las nuevas carreteras o variantes contenidas en los estudios de carreteras aprobados definitivamente) es respetuoso con la competencia autonómica.

15. STC 152/2003

La STC 152/2003, de 17 de julio se centra en la evaluación de diversos preceptos de la Ley gallega 5/1999, de Ordenación Farmacéutica, a raíz del recurso de inconstitucionalidad presentado por el Presidente del Gobierno. El Tribunal reitera la doctrina contenida en la STC 109/2003 (número 10 de esta relación), referida a similares textos de Castilla-La Mancha y Extremadura, si bien recae sobre un contenido parcialmente distinto (el caso de la dispensación a enfermos crónicos de medicamentos por correo o mensajería y la regulación de las unidades de radiofarmacia). El Tribunal anula la prohibición de transmisiones *inter vivos* de las nuevas oficinas de farmacia (art. 23.1 de la Ley, así como la regulación de determinados extremos del régimen de producción de medicamentos (art. 45.b). Un voto particular sostiene que también es inconstitucional el precepto de la norma gallega referido a la dispensación de medicamentos por mensajería o correo, al entender que también constituye legislación sobre productos farmacéuticos, competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.16 CE).

16. STC 175/2003

La STC 175/2003, de 30 de septiembre, resuelve los conflictos positivos de competencias promovidos por el Gobierno de Cataluña frente a dos Órdenes Ministeriales de 1997 y 1999, que aprobaban las bases reguladoras y la convocatoria para la concesión de ayudas en relación con la iniciativa de apoyo a la tecnología, la seguridad y la calidad industrial (ATYCA). En la resolución se ponderan las competencias autonómicas de *industria, régimen energético, y medio ambiente* (arts. 12.1.2 y 10.1.5 y 6 del Estatuto catalán) así como las estatales de *fomento y coordinación de la investigación científica y técnica, y seguridad industrial* (art. 149.1.15 CE). El objeto principal de disputa reside, como en otras ocasiones, en la gestión de subvenciones y ayudas, de las cuales el Tribunal se viene pronunciando con claridad sobre su administración desde la STC 13/1992, de 6 de febrero: a) El Estado carece de un libre poder para subvencionar y ha de estar al orden competencial, b) si los campos a subvencionar son exclusivamente estatales el Estado podrá actuar en este campo, c) pero las Comunidades Autónomas podrán regular estas ayudas en mayor o menor medida según el objetivo de las mismas se relacione con su ámbito competencial (FJ

4º). Así pues es preciso delimitar el objetivo de cada línea de ayudas o subvenciones para efectuar la fijación competencial y así descubrir la pertinencia de la intervención de cada ente territorial. Realizada esta operación, el Tribunal entiende que casi una veintena de preceptos de ambas normas estatales afectaban a la competencia autonómica sobre industria, por lo cual estima parcialmente los conflictos planteados.

17. STC 202/2003

La STC 202/2003, de 17 de noviembre, estudia la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la sección séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Madrid por el contenido del art. 20 de la Ley madrileña 15/1991, de presupuestos de la Comunidad para 1991. Por un lado, entiende el Tribunal aceptable la fijación de retribuciones complementarias a funcionarios que han desempeñado altos cargos en la administración, como compensación, y siempre que no tenga consecuencia en la carrera y promoción profesional, con lo que se excedería el marco de la norma presupuestaria, de efectos meramente económicos. Esta situación se ajusta al caso porque los efectos del precepto descansan en meras retribuciones sin alterar el escalafón funcional (FJ 9). Por otro lado, el Tribunal declara que la fijación de estas cantidades es posible desde el ámbito autonómico ya que la legislación estatal sólo entiende básicos, en materia retributiva, el derecho a percibir un complemento de destino según el grado personal, además de los distintos conceptos que integran la nómina de los funcionarios, siendo posibles estas cantidades adicionales de carácter específico que aumenten el complemento de destino (FJ 14).

Del contenido de la sentencia discrepan dos votos particulares, firmado uno por tres magistrados y otro por uno (con una interesante disertación, en ambos, acerca de la *interpretación conforme a la Constitución*).

18. STC 228/2003

La STC 228/2003, de 18 de diciembre, trata el conflicto positivo de competencia planteado por el Gobierno catalán frente a la Orden del Ministerio de Administraciones Públicas de 4 de mayo de 1995, por la que se aprueban las bases reguladoras de la concesión de ayudas para el desarrollo de los planes de formación en el marco del Acuerdo de formación continua de las Administraciones Públicas, de marzo de ese año, así como frente a su aplicación por medio de Resoluciones del Instituto Nacional de Administración Pública. El tema de fondo es la distribución de medios dedicados a este tipo de tarea formativa, sustancialmente parecido al abordado por STC 95/2002 (ver el número

6 del anuario del pasado año, o también el número 12 del mismo volumen, la STC 190/2002): La materia *formación para el empleo*, se ubica en el marco derivado de la competencia sobre legislación laboral (FJ 8º), separando la misma de la materia autonómica *educación* (ya que no es Formación Profesional Reglada, FJ 6º), así como de otra materia, en este caso estatal, como es la de *bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica*, del art. 149.1.13 CE (FJ 7, STC 95/2002). En este caso las disposiciones contenidas en las normas impugnadas extienden a los empleados públicos las actuaciones formativas puestas en marcha desde 1992 para los asalariados del sector privado. En el FJ 7º de esta Sentencia se vuelve a subrayar que la Constitución carece de una competencia subvencional diferenciada de la potestad financiera del Estado, ejerciendo las diversas instancias territoriales la gestión de las subvenciones relacionadas con sus competencias. El conflicto por tanto ha de centrarse en el ámbito de la gestión, para lo cual recuerda el Tribunal su STC 13/1992, cuyo FJ 8º exige la territorialización de las partidas destinadas a la formación, tanto de personal funcionario como laboral.

De esta forma el Tribunal va a declarar contrario al orden de reparto de competencias buena parte del contenido de estas normas estatales, así como las Resoluciones del Instituto Nacional de la Función Pública, por inscribirse en el ámbito de la función ejecutiva o aplicativa.

19. STC 230/2003

La STC 230/2003, de 18 de diciembre, última de este año en el tema de este resumen, vuelve a girar como la anterior, sobre la competencia en materia de formación continua. El Gobierno catalán plantea en esta ocasión, un conflicto de competencia contra una Resolución del año 2003, del Instituto Nacional de Empleo, por la que se prorrogan las convocatorias de ayudas para planes de formación continua de demanda y oferta, publicadas en el 2002. El Tribunal subraya en este caso que las Resoluciones (la mayor parte de su articulado) han prorrogado los efectos de un Acuerdo Tripartito de Formación Continua que se basaba en un sistema que excluía la gestión de las Comunidades Autónomas (ver también en este extremo la STC 95/2002, número 6 del anuario del pasado año), lo cual no es posible desde la STC 13/1992. La Sentencia se acompaña por votos particulares firmados por los Magistrados que el pasado año defendían también en las sentencias citadas, su discrepancia con la incapacidad de acción que puede generarse a nivel estatal para fomentar la concertación social en todo el Estado y lograr una política económica común destinada al pleno empleo, si se impide una normación estatal ordenadora en el ámbito de ejecución.

ACTIVIDAD DE LAS CORTES DE CASTILLA-LA MANCHA

(De 1 de enero de 2003 a 31 de diciembre de 2003)

María Martín Sánchez

*Becaria de Investigación-Área de Derecho Constitucional
Universidad de Castilla-La Mancha*

SUMARIO

1. Actividad legislativa.

Leyes institucionales, organizativas o de procedimiento.

Leyes sobre la actividad social y económica:

- Sector agropecuario.*
- Urbanismo.*
- Medio ambiente.*
- Cajas de Ahorro.*
- Otras normas.*

Leyes de carácter tributario, financiero o económico.

2. Actividad de control y de orientación política.

1. Actividad legislativa año 2003

En esta ocasión, el periodo legislativo estudiado –año 2003– puede considerarse un periodo muy fructífero, legislativamente hablando, ya que han sido quince las leyes aprobadas en él. Esta gran actividad legislativa de las Cortes de Castilla-La Mancha se debe, sin duda, a las amplias competencias asumidas por el Gobierno Autónomo de la Región. No obstante, esta cifra es considerablemente menor que la alcanzada en el periodo anterior (2002), en el que se alcanzó la cifra de 25 leyes aprobadas, volviendo así a la línea de producción legislativa llevada en años anteriores.

Por el contrario, no ha sido tan abundante su actividad no legislativa referida a la aprobación de Proposiciones No de Ley, ya que han sido muy pocas las aprobadas por las Cortes Regionales durante este periodo legislativo.

La novedad más destacada de este periodo es la ausencia del Debate sobre la orientación política general del Consejo de Gobierno, llamado “Debate sobre el estado de la Región”, celebrado anualmente. El pasado año 2003 no ha tenido lugar debido a la celebración de elecciones autonómicas, ya que en virtud del artículo 196 del Reglamento, este Debate no tiene lugar los años en los que hay elecciones a Cortes de Castilla-La Mancha. Tras la derrota del PP en las elecciones a Cortes Autonómicas celebradas en el 2003, se afianzó aún más el PSOE aumentando tres escaños.

Más adelante tendremos la oportunidad de analizar a fondo cada una de las leyes estructuradas por materias. A continuación, haremos una sucinta exposición de las leyes aprobadas cronológicamente; éstas han sido las siguientes:

Ley 1/2003, de 17 de enero, de modificación de la Ley 2/1998, de 4 de junio, de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística (BOCCM, núm. 246, de 20 de enero de 2003).

Ley 2/2003, de 30 de enero, del Servicio Público de Empleo de Castilla-La Mancha (BOCCM, núm. 248, de 31 de enero de 2003).

Ley 3/2003, de 13 de febrero, de Cooperación Internacional para el Desarrollo (BOCCM, núm. 251, de 17 de febrero de 2003).

Ley 4/2003, de 27 de febrero, de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha (BOCCM, núm. 256, de 3 de marzo de 2003).

Ley 5/2003, de 27 de febrero, por la que se declara el Parque Natural del Barranco del Río Dulce (BOCCM, núm. 256, de 3 de marzo de 2003).

Ley 6/2003, de 13 de marzo, de modificación de la Ley 5/1998, de 29 de junio, de Tasas por Inspecciones y Controles Sanitarios de Animales y sus Productos (BOCCM, núm. 260, de 14 de marzo de 2003).

Ley 7/2003, de 13 de marzo, del Consejo Social de la Universidad de Castilla-La Mancha (BOCCM, núm. 260, de 14 de marzo de 2003).

Ley 8/2003, de 20 de marzo, de la Viña y el Vino de Castilla-La Mancha (BOCCM, núm. 263, de 24 de marzo de 2003).

Ley 9/2003, de 20 de marzo, de Vías Pecuarias de Castilla-La Mancha (BOCCM, núm. 263, de 24 de marzo de 2003).

Ley 10/2003, de 20 de marzo, de Modulación de Ayudas Agrarias en Castilla-La Mancha (BOCCM, núm. 263, de 24 de marzo de 2003).

Ley 11/2003, de 25 de septiembre, del Gobierno y del Consejo Consultivo (BOCCM, núm. 8, de 29 de septiembre de 2003; DOCM, núm. 143, de 6 de octubre de 2003).

Ley 12/2003, de 6 de noviembre, sobre modificación parcial de la Ley 1/1995, de 2 de marzo, del Deporte en Castilla-La Mancha (BOCCM, núm. 13, de 7 de noviembre de 2003; DOCM, núm. 164, de 21 de noviembre de 2003).

Ley 13/2003, de 11 de diciembre, de Modificación de la Ley 4/1997, de 10 de julio, de Cajas de Ahorro de Castilla-La Mancha (BOCCM, núm. 18, de 12 de diciembre de 2003; DOCM, núm. 179, de 22 de diciembre de 2003).

Ley 14/2003, de 18 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha para el año 2004 (BOCCM, núm. 22, de 22 de diciembre de 2003; DOCM, núm. 182, de 29 de diciembre de 2003).

Ley 15/2003, de 22 de diciembre, de Medidas Tributarias de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha (BOCCM, núm. 23, de 23 de diciembre de 2003; DOCM, núm. 182, de 29 de diciembre de 2003).

Leyes institucionales, organizativas o de procedimiento

Ley 2/2003, de 30 de enero, del Servicio Público de Empleo de Castilla-La Mancha (BOCCM, núm. 248, de 31 de enero de 2003)

Esta Ley está dedicada al Servicio Público de Empleo de Castilla-Mancha. Se trata de un organismo, de carácter administrativo, creado con el objetivo de asumir la gestión de las políticas activas de empleo una vez que la Junta de Comunidades asuma todas las competencias en materia de formación profesional ocupacional.

En la Ley se regulan sus fines, principios de organización y funcionamiento, previendo que se creó con el objetivo de gestionar y llevar a cabo las políticas orientadas a la consecución del pleno empleo en el ámbito de la Región castellano-manchega. En el ejercicio de sus funciones, este Servicio se regirá por una serie de principios tales como: la igualdad de oportunidad, la participación de los agentes sociales más representativos, solidaridad territorial, gratuidad, universalidad y actuación positiva a favor de trabajadores o trabajadoras con dificultades de inserción laboral; todos estos principios tendentes a conseguir que el objetivo del pleno empleo sea una realidad que se vea cumplida para todos, eliminando así los posibles obstáculos o impedimentos que pudieran hacerlo inaccesible para algunos, rompiendo así con el principio constitucional de igualdad. Del mismo modo, se prevén una serie de derechos y deberes de los usuarios, ya que aunque están obligados a colaborar con el Servicio Público de Empleo de Castilla-La Mancha, éste les garantiza una serie de derechos, destacando el respeto a su intimidad –personal y familiar–, la confidencialidad en relación con los servicios que ocupan, y les debe información sobre los derechos y obligaciones que tienen.

Las competencias que atribuye la presente Ley al mencionado Servicio podrían sintetizarse en: planificar el fomento y la promoción del empleo en la Región; y gestionar, hacer un seguimiento y evaluar el Plan de Empleo en Castilla-La Mancha.

Esta Ley consta de dieciocho artículos, estructurados en tres capítulos, a los que se suman tres Disposiciones Adicionales, una Disposición Transitoria, una Disposición Derogatoria y cuatro Disposiciones Finales.

Ley 4/2003, de 27 de febrero, de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha (BOCCM, núm. 256, de 3 de marzo de 2003)

Ante la necesidad de actualizar y mejorar la regulación de los Servicios Jurídicos de Castilla-La Mancha, nace la presente Ley de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha. Se trata, por tanto, de una Ley creada con el mencionado objetivo, ya llevado a cabo por otras Comunidades Autónomas así como por el propio Estado a través de su Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado y e Instituciones Públicas.

Esta Ley cuenta con el respaldo de la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, en cuyo artículo 447.2º se dispone que *“la representación y defensa de las Comunidades Autónomas (...) corresponderán a los Letrados que sirvan en los servicios jurídicos de dichas Administraciones Públicas, salvo que designen Abogado colegiado que les represente y defienda”*, a lo que continúa añadiendo que *“los Letrados en los servicios jurídicos del Estado podrán representar y defender a las Comunidades Autónomas en los términos que se establecerán reglamentariamente”*. Esta previsión legal se completa a su vez con la suscripción del oportuno convenio entre el Gobierno y los órganos de gobierno autonómicos, prevista en la Ley 52/1997, con la que el Estado ha actualizado su regulación en materia de servicios jurídicos y asistencia jurídica al Estado.

En ella, se delimitan y definen los Servicios Jurídicos de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, siendo éstos: el Gabinete Jurídico, los Servicios Jurídicos de las Consejerías y los de los Organismos Autónomos, en su caso. Además, regula el procedimiento para el ejercicio de las acciones en vía jurisdiccional –casos de comparecencia en juicio de la Junta de Comunidades–, señalando que en tal caso su ejercicio corresponde, en términos generales, al Gabinete Jurídico. Recoge también el principio de colaboración, como deber de los órganos de la Administración de la Junta respecto a los Servicios Jurídicos, cooperando así con ellos en el logro del cumplimiento de sus fines.

La Ley que nos ocupa consta de nueve artículos, estructurados a lo largo de cinco Capítulos, seguidos de tres Disposiciones Adicionales –Primera, Segunda y Tercera–, una Disposición Transitoria, una Disposición Derogatoria, y tres Disposiciones Finales –Primera, Segunda y Tercera–. De todas ellas, es de destacar la Disposición Adicional Primera, en la que se prevé la creación de la Escala Superior de Letrados de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, con el objetivo de mejorar la calidad en el asesoramiento jurídico del Gobierno y de la defensa en juicio de la Administración –puesto que para acceder a dicha Escala será requisito necesario superar una oposición–.

Ley 7/2003, de 13 de marzo, del Consejo Social de la Universidad de Castilla-La Mancha (BOCCM, núm. 260, de 14 de marzo de 2003)

El Consejo Social de la Universidad fue creado por la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria, mantenido tras la reforma universitaria sufrida con la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades (LOU). Sin embargo con esta última Ley se introdujeron algunas modificaciones, tales como el hecho de que tanto la composición y funciones del Consejo Social como la designación de sus miembros estarán regulados por Ley autonómica a la que se remitirá la propia Ley Orgánica. Por lo tanto, este es el objeto de la presente Ley, regular los mencionados extremos del Consejo Social de la Universidad de Castilla-La Mancha.

La Ley que nos ocupa se centra, por tanto, en el Consejo Social de la Universidad de Castilla-La Mancha. Éste es el órgano de participación social en la Universidad pública, insertado en el Sistema Universitario español con la finalidad de afianzar la idea de que la Universidad es realmente un servicio público al servicio de los intereses generales y no patrimonio privado de la comunidad universitaria. Tal y como la propia Ley prevé, se trata del órgano colegiado –con sede en Albacete– a través del cuál nuestra sociedad participa en el gobierno y administración de su Universidad.

Este carácter de servicio público al servicio de los intereses generales puede apreciarse a través de su composición. Dicho órgano consta de diecinueve miembros, de los cuáles, seis son representantes del Consejo de Gobierno de la Universidad y los trece restantes son representantes de los intereses sociales. Además, todos ellos están sometidos a ciertas incompatibilidades previstas por la Ley, para garantizar su buen funcionamiento así como el cumplimiento de la finalidad para la que ha sido previsto.

Esta Ley consta de trece artículos sin agruparse en Capítulos, seguidos de cuatro Disposiciones Finales que la cierran.

Ley 11/2003, de 25 de septiembre, del Gobierno y del Consejo Consultivo (BOCCM. núm. 8, de 29 de septiembre de 2003; DOCM. núm. 143, de 6 de octubre de 2003)

Esta Ley regula diversos aspectos del régimen jurídico del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha. Desde hace más de dos décadas, con la entra-

da en vigor del Estatuto de Autonomía a través de la LO 9/1982, han sido varias las leyes del Gobierno y del Consejo Consultivo dictadas en nuestra Comunidad, obedeciendo en cada momento a los nuevos compromisos asumidos por el Gobierno Regional. Tal y como establece el Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha, tanto el régimen jurídico y administrativo del Consejo de Gobierno como el estatuto de sus miembros y las causas de incompatibilidad de éstos, deberán estar regulados mediante ley de las Cortes Regionales.

Así las cosas, como consecuencia de la necesidad de nuevas reformas en la anterior Ley 7/1997, del Gobierno y del Consejo Consultivo, tras el elevado nivel competencial asumido por el Gobierno Regional, nace la presente Ley. A causa del incremento de cotas de autogobierno, ha aumentado también considerablemente la cantidad de asuntos en los que ha de intervenir preceptivamente el Consejo Consultivo, por lo que ha de modificarse su estructura y ampliar el número de los Consejeros que lo componen.

El Consejo de Gobierno es el órgano ejecutivo colegiado de la Región, encargado de dirigir la acción política y administrativa regional y de ejercer la función ejecutiva y la potestad reglamentaria. Sus acuerdos serán adoptados por mayoría absoluta de los miembros que lo componen y, en caso de empate, decidirá el voto de calidad del Presidente.

Dicho órgano, tal y como establece la Ley, estará compuesto de su Presidente, de dos Vicepresidentes (en su caso) y de los Consejeros. El Presidente es el “*Presidente de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha*” –máxima representación regional–. Éste, estará sujeto por su cargo a ciertas incompatibilidades como el ejercicio de cualquier otro cargo público excepto el mandato de Diputado Regional, así como con toda actividad profesional o mercantil. La Ley prevé los únicos supuestos en los que el Presidente podrá cesar en su cargo, cuales son: por renuncia o dimisión, por la pérdida de la confianza parlamentaria, por la elección de un nuevo Presidente o por condena penal firme que conlleve la inhabilitación para el ejercicio de cargos o empleos públicos.

En cuanto a sus funciones, la Ley prevé que cada miembro del Consejo de Gobierno –Consejero–, es el órgano responsable de la definición y ejecución de la acción de Gobierno en un área concreta conforme al programa general de Gobierno, constituyéndose así como órgano superior de la correspondiente Consejería. Además, se regulan los Gabinetes como *Órganos de asistencia polí-*

tica y técnica, puesto que sus miembros se dedican exclusivamente a labores de asesoramiento. La Ley regula, como *órganos de apoyo* a los miembros del Consejo de Gobierno: el Secretario General de la Presidencia; y los Viceconsejeros y los Delegados Provinciales de las Consejerías, en su caso. Los tres *órganos directivos* de la Administración de la Junta de Comunidades establecidos por la Ley son: los Directores Generales; los Secretarios Técnicos y Secretarios Generales; y los Delegados Provinciales de la Junta de Comunidades.

En este caso, la presente es una Ley extensa, compuesta por 58 artículos, estructurados en tres Títulos y completada, a su vez, por dos Disposiciones Adicionales; una Disposición Transitoria Única; una Disposición Derogatoria y una Disposición Final.

Leyes sobre la actividad social y económica

Sector agropecuario

Ley 8/2003, de 20 de marzo, de la Viña y el Vino de Castilla-La Mancha (BOCCM, núm. 263, de 24 de marzo de 2003)

Castilla-La Mancha es la mayor Región vitivinícola del mundo, lo cuál no sólo es importante a nivel económico sino que es parte de nuestra cultura, aportándole a nuestra Región un destacado rasgo de su personalidad por el que es sobradamente reconocida. Por este motivo, surge la necesidad de actuación por parte de nuestra Comunidad que satisfaga las carencias actuales de su sector vitivinícola. Así, nace esta Ley, con el objetivo de satisfacer las necesidades actuales del sector vitivinícola en nuestra Región, atendiendo además a las enormes expectativas puestas en su futuro.

En esta ocasión y por todo lo anteriormente expuesto, la Ley que nos ocupa surge ante la escasez legislativa en materia vitivinícola, apenas integrada por la reglamentación comunitaria aplicable y la regulación nacional, y habiendo quedado ésta un tanto obsoleta. Su objeto no es otro que la ordenación del sector vitivinícola de la Región castellano-manchega, situándola a su vez en el marco de la reglamentación comunitaria y de la que pudiera dictar el Estado en el ámbito de sus competencias.

En cuanto a su regulación, la Ley prevé la necesidad de la obtención previa de un derecho de plantación para poder plantar vides, pudiendo ser el derecho a

plantar de distinto tipo: derecho de nueva plantación, derecho de replantación, derecho de replantación procedente de reserva derecho de plantación de nueva creación. Así, se establece la necesidad de una autorización administrativa –como requisito previo– para la realización de cualquier tipo de plantación de viñedo en territorio castellano-mancheño.

Se regulan además, a través de una lista, las variedades de vid destinadas a la producción de vino en Castilla-La Mancha, elaborada y actualizada por la Consejería competente en materia de Agricultura, incluyendo una serie de condiciones que deben reunir las plantas de vid que se utilicen en el territorio de la Región.

Para facilitar el logro de objetivo con el que ha sido creada esta Ley, se prevén una serie de principios básicos de la acción de la Administración regional en esta materia. Éstos son, fundamentalmente: incrementar la competitividad del sector vitícola; reestructurar y reconvertir el viñedo con la finalidad de adaptar la producción a las demandas del mercado; y promover el asociacionismo en el sector vitivinícola.

Es de destacar la referencia que esta Ley hace del Instituto de la Vid y del Vino de Castilla-La Mancha (IVICAM). En ella se desarrolla una nueva regulación de las funciones asignadas a este organismo, creado por la Ley 2/1999, de 18 de marzo, pero regido a partir de ahora por el Título III de esta Ley. Básicamente esta Ley viene a potenciar la figura del Instituto de la Vid y del Vino de Castilla-La Mancha, exigiéndose para ello ciertas adaptaciones en su naturaleza, fines y, sobre todo, en la asignación de los recursos económicos para el desarrollo de sus funciones. Básicamente, este organismo persigue como finalidad el desarrollo del sector vitivinícola regional –promoviendo la mejora del cultivo de la vid– y el impulso de la investigación y la experimentación de las nuevas tecnologías aplicadas a la vitivinicultura.

Uno de los propósitos de esta Ley es promover la oferta de calidad de los productos vitivinícolas de nuestra Región. Por ello, se prevén dos elementos importantes: la información sobre las características de los productos, teniendo en cuenta que las informaciones relativas a la calidad de los productos han de cumplir el principio de veracidad; y la figura del Fondo de Promoción Vitivinícola, cuya importancia radica en su función de promotor –valga la redundancia– de la diversidad de productos vitivinícolas producidos en la Región, dándolos a conocer más allá de nuestras fronteras.

Se regulan en la Ley dos tipos de vinos, en los que deberá indicarse su categoría según sus características. Por un lado, los vinos de mesa con indicación geográfica y los vinos de la tierra producidos en la Región. En estos casos, la Ley prevé que la indicación geográfica en la designación de un vino se utilizará cuando, al menos el 85% de la uva de la que proceda el vino haya sido cosechada en el área de producción designada por tal indicación geográfica. La denominación “vino de la tierra” en la designación de un vino de mesa supone que tal designación se acompañará del nombre de la región, comarca o municipio de la Comunidad Autónoma que se le reserve en la norma por la que se fijen las condiciones que deban cumplirse en su producción, además de estar fijadas las condiciones para su control. Por otro lado, en cuanto a los vinos de calidad producidos en la Región, la Ley establece que pertenecerán a esta categoría de “vinos de calidad” aquellos que, además de poseer determinadas características cualitativas especiales, cuenten con una norma en la que se delimite detalladamente el área vitícola en la que se desarrolla su producción y con cuyo nombre geográfico se designan, así como su régimen de control y las condiciones para la utilización del nombre.

La presente Ley se compone de cincuenta artículos, estructurados a lo largo de ocho Títulos, y completada por seis Disposiciones Adicionales, una Disposición Transitoria, una Disposición Derogatoria y dos Disposiciones Finales.

En esta ocasión es importante mencionar algunas Disposiciones Adicionales: la Disposición Adicional Primera *–Creación de una Empresa Pública para la prestación de servicios de inspección y certificación de productos agroalimentarios sujetos a regulaciones públicas o estándares privados de calidad–*; la Disposición Adicional Segunda *–Vinos de Pago*, según la cuál la mención “vino de pago” sólo se podrá utilizar en la presentación de los vinos de calidad regulados por Decreto 127/2000, de 1 de agosto–; la Disposición Adicional Tercera *–Modificación de los importes de las tasas y contribución establecidas en la presente Ley*, esto es, las tasas y contribución obligatoria establecidas en esta Ley podrán ser modificadas en la Ley Anual de Presupuestos de la Comunidad Autónoma–; la Disposición Adicional Cuarta *–Modificación de la Ley 11/1999, de 26 de mayo, por la que se crea la Indicación Geográfica de Vinos de la Tierra de Castilla–*; la Disposición Adicional Quinta *–Registro de Embotelladores y Envasadores de Vinos de Castilla-La Mancha–*; la Disposición Adicional Sexta *–Régimen sancionador en materia de indicaciones o denominaciones protegidas, cuyo uso esté reservado por la reglamentación comunitaria para productos agrícolas y alimenticios y bebidas espirituosas determinados–*. Finalmente, cie-

ran la Ley su Disposición Transitoria, Disposición Derogatoria y, por último, sus dos Disposiciones Finales, referidas en este caso a su facultad de desarrollo y a su entrada en vigor.

Ley 9/2003, de 20 de marzo, de Vías Pecuarias de Castilla-La Mancha (BOCCM, núm. 263, de 24 de marzo de 2003)

En esta ocasión, la presente Ley tiene como objeto la regulación de las vías pecuarias de la Región castellano-manchega, esto es, de las redes de tránsito y desplazamiento de ganado. A pesar de que actualmente el sistema de transporte de ganado ha experimentado una gran evolución, aún son muchas las vías pecuarias existentes en nuestra Región. Esto no es sólo debido a la importancia de la ganadería en Castilla-La Mancha sino al lugar estratégico que ésta ocupa dentro de la geografía española. La nuestra, es una Región situada estratégicamente en el centro de la Península, por lo que constituye el lugar de paso de una gran cantidad de rebaños procedentes de cualquier punto periférico con destino a cualquier otro –Norte o Extremadura, principalmente–, por lo que es preciso cuidar dichas vías de tránsito, con el fin de facilitar dicho tránsito a nivel nacional.

El objeto de esta Ley no es otro que establecer la normativa específica para la gestión y administración de las vías pecuarias en Castilla-La Mancha. Comienza así definiendo el concepto de “vía pecuaria” por su tradicional uso, es decir, como las rutas por donde transita el ganado, concediéndoles la categoría de dominio público de la Comunidad. Establece a su vez una distinción entre los diferentes tipos de vías en función de su interés: vías “de Especial Interés Natural para la Comunidad”, cuando discurre por espacios naturales protegidos; vías “de Especial Interés Cultural”, cuando contiene elementos del patrimonio histórico-cultural; y vías “de Interés Cultural y Socio-recreativo” cuando tiene una gran aptitud para tal uso.

Se regulan los actos de *clasificación, deslinde y amojonamiento*, definiéndose como actos administrativos a través de los que: se declara la existencia y determinación de las características de una vía pecuaria –clasificación–, se definen sus límites –deslinde–, o bien se lleva a cabo fijan sobre el terreno dichos límites, una vez aprobado el deslinde –amojonamiento–.

Se prevé la posibilidad de *desafectar* vías pecuarias, siempre y cuando se respete la excepción de ciertos tramos que en ningún caso podrán ser desafectados –por tratarse de *vías de especial interés*–. Del mismo modo, se dispone que los terrenos desafectados serán destinados por la Comunidad a otros fines de carác-

ter público, cultural, social o ecológico. También se prevén las modificaciones sobre el trazado de las vías pecuarias, siempre que concurren razones de utilidad pública o interés público para llevarlas a cabo.

Se reafirma el contenido de la Ley Estatal de Vías Pecuarias –Ley 3/1995, de 23 de marzo– sobre la Red Nacional, definiendo al mismo tiempo la Red Regional. Además se crea el Fondo Documental de las vías pecuarias como bienes de dominio público. Por último, es de destacar que en la presente Ley se prevé la facultad de nuestra Comunidad para suscribir convenios de colaboración con las Comunidades Autónomas limítrofes para la conservación, defensa y vigilancia de las vías pecuarias.

Se trata de una Ley bastante amplia, compuesta por cincuenta y nueve artículos estructurados a lo largo de cinco Títulos y completada a subes por tres Disposiciones Adicionales, tres Disposiciones Transitorias y dos Disposiciones Finales.

Ley 10/2003, de 20 de marzo, de Modulación de Ayudas Agrarias en Castilla-La Mancha (BOCCM, núm. 263, de 24 de marzo de 2003).

La presente Ley gira entorno a uno de los temas que más directamente afectan a nuestra Región, la agricultura. En Castilla-La Mancha, la agricultura siempre ha constituido una de las fuentes de riqueza y de mano de obra más importantes, puesto que un gran porcentaje de sus habitantes viven en medios rurales y subsisten de ella. Por este motivo, desde nuestra incorporación a la Unión Europea, España empezó a participar en los planes de Política Agraria Comunitaria, beneficiándose de las subvenciones que la Unión Europea concede a las regiones para mejorar y desarrollar su agricultura. No obstante, el originario sistema comunitario de ayudas a las rentas de la Política Agraria Común ha ido desvirtuándose progresivamente hasta llegar a originar desequilibrios, alterando así el objetivo con el que nació dicho sistema de ayudas comunitarias. Estos desequilibrios se están produciendo entre los ciudadanos castellano-manchegos preceptores de dichas ayudas, al no repartirse equitativamente las subvenciones europeas. Esto ha sido objeto de enormes críticas sociales e insatisfacción general ante el sistema europeo de subvenciones europeas para la agricultura.

A pesar de ello, el sistema europeo de ayudas es muy beneficioso puesto que ha facilitado una importante mejora y modernización del sector agrícola y son muchas las ayudas concedidas por él; sin embargo, hay un importante fallo en

él, a mejorar, como es el sistema de reparto de dichas ayudas, por lo que es necesario un *cambio en la gestión* de las ayudas de la Política Agraria Comunitaria. Precisamente, éste es el objetivo de la Ley que nos ocupa, reestablecer el equilibrio en el sistema de ayudas públicas al sector agrario en Castilla-La Mancha.

Con el fin de alcanzar tal objetivo, la presente Ley fija su prioridad en la persecución de tres metas: dar preferencia en el reparto de las ayudas a los agricultores profesionales, evitar los desequilibrios y dar un fuerte impulso a la política de desarrollo rural potenciando la agricultura y la ganadería como base de economía y de empleo. Así mismo, se prevén los mecanismos necesarios para lograr tal objetivo, destacando entre ellos la “*modulación*”, como mecanismo de limitación de las ayudas a percibir por diferentes conceptos con el fin de buscar el reequilibrio. Todos los mecanismos aplicables, establecidos en la presente Ley, están previstos a su vez en el Reglamento (CE) núm. 1259/1999 del Consejo, de disposiciones comunes aplicables a regímenes de ayuda directa en el marco de la Política Agrícola Común.

Esta Ley consta de nueve artículos estructurados en dos Capítulos –Capítulo I y Capítulo II–, pertenecientes ambos al Título Primero –único Título que conforma dicha Ley–. La completan dos Disposiciones Finales, Primera y Segunda, cerrándola finalmente tres Anexos. En estos tres Anexos que completan la Ley se recogen los tramos y escalas de modulación en función de los cuales se reparten las ayudas.

Urbanismo

Ley 1/2003, de 17 de enero, de modificación de la Ley 2/1998, de 4 de junio, de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística (BOCCM, núm. 246, de 20 de enero de 2003)

Hasta el momento, en materia de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística se contaba con dos textos legales: la Ley estatal 6/1998, de 13 de abril, del régimen de suelo y valoraciones, modificada por el Real Decreto-Ley 4/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes de liberalización en el sector inmobiliario y transportes; y la Ley 2/1998, de 4 de junio, de ordenación del territorio y actividad urbanística de Castilla-La Mancha. Ante esta situación legislativa, el objetivo de la presente Ley no es otro que compatibilizar y coordinar ambas leyes –estatal y autonómica– con el fin de lograr seguridad jurídica, imprescindible en una materia tan compleja como es la ordenación territorial y urbanística. Además, se hace necesaria la reforma para asumir la evolución experimentada por el sector inmobiliario residencial en nuestra Región, hacien-

do prioritario adoptar una nueva política autonómica en materia de vivienda pública acorde con la nueva realidad social y económica de nuestra Región.

Así las cosas, la presente Ley prevé que un porcentaje mínimo de las viviendas construidas en los sectores de suelo urbanizable sean destinadas a un régimen de protección de los que la nueva normativa de vivienda autonómica promulga, es decir, a viviendas de protección pública, con el fin de garantizar el mandato constitucional del derecho a una vivienda digna para todos –en este caso, para todos los castellano-manchegos–.

En otro orden de cosas, esta Ley recoge una serie de principios rectores de la sostenibilidad territorial, con dos claros objetivos: preservar las características ambientales del suelo rústico; y racionalidad en la transformación del urbanizable y el urbano para mejorar la calidad de vida, asegurando, a su vez, un desarrollo equilibrado y cohesionado de las ciudades castellano-manchegas.

Además de los cambios ya enumerados que supone la nueva Ley, conlleva una modificación muy importante de fondo relativa a la clasificación y, por ende, régimen del suelo. Si bien hasta ahora existía una única clasificación del suelo –prevista por la Ley 6/1998, de 13 de abril, y extendida al ámbito autonómico–, consistente en la catalogación del suelo como: “urbano”, “urbanizable” y “no urbanizable”, con la nueva Ley esta clasificación varía. En principio se mantienen las tres categorías, pero el suelo “urbano” se subdivide a su vez en dos categorías: “*suelo urbano consolidado*” y “*suelo urbano no consolidado*”, existiendo además otra categoría nueva dentro de la del suelo “no urbanizable”, denominada “*suelo susceptible de inmediata transformación mediante urbanización*”.

De este modo, el denominado “*suelo urbano consolidado*”, sería identificable con las superficies completamente urbanizadas, también llamado “*suelo urbano consolidado por la urbanización*”. Sin embargo, el “*suelo urbano no consolidado*” o “*suelo urbano no consolidado por la urbanización*”, se refiere a las superficies del suelo urbano sujetos por el planeamiento general bien a nuevas actuaciones urbanizadoras, bien a operaciones de reforma. La última de las nuevas categorías es la de “*suelo susceptible de inmediata transformación mediante urbanización*”, cuyas precisiones se reunirán en un documento único, de planeamiento y de gestión, denominado Programa de Actuación Urbanizadora.

Se trata de una Ley muy extensa que, sin embargo, se desarrolla a través de una estructura sencilla y simplista. Se compone tan sólo de tres artículos. Cierran

la Ley: una Disposición Transitoria –*Régimen Urbanístico del Suelo*–, una Disposición Adicional Única –*Denominación en euros de las disposiciones sobre sanciones y competencias y procedimientos sancionadores*–, dos Disposiciones Finales –Primera, “*Otorgamiento de delegación legislativa*”; y Segunda, “*Entrada en vigor*”– y, finalmente, una Disposición Derogatoria, por la que se deroga la Disposición Transitoria Primera de la Ley 2/1998, de 4 de junio, de ordenación del territorio y de la actividad urbanística y cuantas disposiciones de la misma contradigan o se opongan a la presente Ley.

Medio Ambiente

Ley 5/2003, de 27 de febrero, por la que se declara el Parque Natural del Barranco del Río Dulce (BOCCM, núm. 256, de 3 de marzo de 2003)

Con esta Ley, se declara el Parque Natural del Barranco del Río Dulce, abarcando distintos territorios y términos municipales de la provincia de Guadalajara. La declaración de Parque Natural de esta zona, está respaldada por la directiva 92/43/CEE, relativa a la protección de los hábitat naturales y de la flora y fauna silvestres, atendiendo a numerosos valores naturales protegidos en ella, motivo por el que la zona se propuso a la Comisión Europea como “*Lugar de Importancia Comunitaria*”, llegando a convertirse en una valiosa aportación a la Red Natura 2000. De este modo, mediante esta Ley se lleva a la práctica el régimen de protección ya previsto en el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Barranco del Río Dulce.

Los motivos para declarar tal protección están sobradamente justificados teniendo en cuenta la gran cantidad de valores naturales concentrados en dicha zona, desde la riqueza vegetal, hasta la gran variedad de mamíferos carnívoros terrestres; propiciada toda esta riqueza gracias al clima continental y a los suelos de los territorios sobre los que se extiende el Parque.

Con la declaración de Parque Natural realizada en la presente Ley, el territorio protegido pasa a denominarse “*Parque Natural del Barranco del Río Dulce*”, comprendiendo éste los siguientes territorios: parte de los municipios de Algora, Mandayona, Mirabueno, Saúca, Sigüenza y Torremocha del Campo, provincia de Guadalajara. Los términos municipales afectados por el Parque Natural pasan a denominarse “*Área de Influencia socio-económica*”, debido a los beneficios que supone la existencia de un Espacio Natural Protegido en su zona, marcando como objetivo en los mismos el fomento del desarrollo rural.

Tal declaración tiene como objeto dar un marco normativo con el que se protejan y conserven de forma preferente los recursos naturales de dicha zona, debido a su riqueza. Para alcanzar este objetivo, la Ley prevé como objetivos primordiales: garantizar su conservación, restaurar los recursos naturales estropeados por el hombre e incentivar los usos y aprovechamientos tradicionales de la naturaleza, entre otros. A estos efectos, es preciso tener en cuenta que los usos, aprovechamientos y actividades de los recursos del Parque Natural, estarán sometidos a la regulación fijada por la presente Ley, clasificados en el Anejo 2, donde se establece una distinción entre: usos y actividades permitidos, usos y actividades autorizables, usos y actividades sujetos a previa evaluación del impacto ambiental y usos y actividades prohibidos-.

Otro tipo de actividades a tener en cuenta son las denominadas: *actividades a regular mediante los instrumentos de planificación del Parque Natural del Barranco del Río Dulce*. Este tipo de actividades –previstas en el Anejo 3– serán objeto de regulación a través del **Plan Rector de Uso y Gestión**, regidas por tanto por una regulación específica. El encargado de elaborar dicho Plan es la Consejería competente en materia de medio ambiente, en concordancia con la Ley 9/1999, de 26 de mayo, de Conservación de la Naturaleza, salvo en determinados aspectos sectoriales, en cuyo caso podrá realizarse a través de los denominados **Planes Sectoriales**. La misma Consejería es quien tiene la competencia de administración y financiación del Parque.

Respecto a los órganos directivos del Parque, la Ley prevé la figura del Director-Conservador y de la Junta Rectora. El primero es el responsable y coordinador de las actividades del Parque, encargado de su organización y planificación; la Junta Rectora es el órgano de participación social en el Parque, de carácter consultivo y asesor.

La misma se desarrolla de forma sencilla a lo largo de diez artículos, seguidos de tres Disposiciones Adicionales y dos Disposiciones Finales. Completan dicha Ley cinco Anejos en los que se explican cuestiones de detalle sobre los territorios o el uso del espacio protegido.

Cajas de Ahorro

Ley 13/2003, de 11 de diciembre, de Modificación de la Ley 4/1997, de 10 de julio, de Cajas de Ahorro de Castilla-La Mancha (BOCCM. núm. 18, de 12 de diciembre de 2003, DOCM. núm. 179, de 22 de diciembre de 2003)

En el ámbito regional de Castilla-La Mancha, fue la Ley 4/1997, de 10 de julio, de Cajas de Ahorro de Castilla-La Mancha, la que introdujo una regulación específica regional en materia de Cajas de Ahorro, siguiendo los principios de: estabilidad, democratización, profesionalización y transparencia y la organización y el funcionamiento, que siguen manteniendo su vigencia en la actualidad. Años más tarde, fue el Estado quien introdujo cambios en dicha regulación, en virtud de su competencia exclusiva sobre bases de la ordenación del crédito, banca y seguros y sobre la coordinación de la planificación general de la actividad económica, promulgando la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero. Esta Ley introdujo modificaciones significativas en la regulación de las Cajas de Ahorro, obligando a someter a dichas entidades financieras a ciertos cambios de índole estatutaria y organizativa, debiendo modificar por ello la Ley 4/1997, de 10 de julio, de Cajas de Ahorro de Castilla-La Mancha.

Ante este panorama, se crea la presente Ley 13/2003, de 11 de diciembre, de Modificación de la Ley 4/1997, de 10 de julio, de Cajas de Ahorro de Castilla-La Mancha. Esta Ley introduce tales modificaciones, actualizando los aspectos requeridos de la normativa autonómica para adecuar el ámbito organizativo y de funcionamiento de las Cajas de Ahorro al marco en el que se desarrollará su actividad financiera. No obstante, las citadas modificaciones han de respetar la defensa del carácter fundacional de estas entidades y de su status de entidades con arraigo a su Región de origen y vinculadas al progreso y al desarrollo, al que dedican sus excedentes; así como los principios inspiradores de la anterior Ley.

En esta Ley se detallan todos los preceptos modificados de la Ley 4/1997, de 10 de julio, de Cajas de Ahorro de Castilla-La Mancha, así como el contenido de dichas modificaciones. Todo ello se regula en un **artículo único**, a lo largo de veintiocho apartados. Apuntaremos algunos de ellos más destacados:

Se introducen modificaciones en el artículo 8, referido a la fusión entre Cajas de Ahorro. De un lado se modifica el apartado 1, estableciendo que la autorización para realizar la fusión entre Cajas de Ahorro con domicilio social en la Región deberá concederla el Consejo de Gobierno. De otro lado, se añade un nuevo apartado 4, señalando que cuando tal fusión se realice entre Cajas con sede social en la Región y otras Cajas con sede en otras Comunidades la autorización habrá de ser acordada entre los órganos colegiados de gobierno de las Comunidades afectadas.

Se modifica el apartado 2º del artículo 13, estableciendo que los órganos de gobierno actuarán de forma colegiada y que sus miembros desempeñarán sus funciones en beneficio exclusivo de los intereses de la Caja a la que pertenezcan y en cumplimiento de su función social, debiendo reunir los requisitos de honorabilidad comercial y profesional –tal y como exige la Ley–. A estos efectos debe tenerse en cuenta que no concurren dichos requisitos en aquellos sobre quienes hubiere recaído sanción, mediante resolución firme, por infracción grave o muy grave a la Ley 4/1997, de 10 de julio, de Cajas de Ahorro de Castilla-La Mancha.

Igualmente, se da una nueva modificación al artículo 20, con la que se modifica el porcentaje de participación de los distintos grupos de Consejeros Generales, añadiendo además que: *“la representación de las administraciones públicas y entidades y corporaciones de derecho público en los órganos de gobierno de las Cajas de Ahorro, incluida, la que corresponda a la entidad fundadora cuando ésta tenga la misma naturaleza, no podrá superar en su conjunto el 50 por ciento del total de los derechos de voto en cada uno de tales órganos, teniendo que estar representadas todas las entidades y corporaciones”* –artículo 20.2º–.

Se modifica también el apartado 2 del artículo 26, introduciendo el principio de igualdad de oportunidades para todos los trabajadores de la plantilla de una misma entidad, quedando redactado de la siguiente forma: *“Serán elegibles todos los empleados fijos en la plantilla de la entidad con independencia de la categoría profesional a la que pertenezcan, no pudiéndose establecer reservas de puesto de Consejero General en función de categorías profesionales”*.

Se añade un nuevo artículo con la numeración de artículo 26 (bis) a la Ley. En él se regulan las normas para el procedimiento de elección de los Consejeros Generales representantes de organizaciones e instituciones no públicas.

Una de las modificaciones más significativas realizadas por la presente Ley es la producida sobre el artículo 27. Respecto a éste: se modifica la redacción de su apartado 2, se suprime su apartado 3 y el apartado 4 pasa a numerarse como 3. No obstante, la más destacada es la sufrida por su apartado 1, referida a la duración del mandato de los Consejeros Generales, quedando redactado de la siguiente forma: *“los Consejeros Generales serán elegidos por un periodo que será el señalado por los Estatutos, sin que pueda ser inferior a cuatro años ni superior a seis. No obstante, los Estatutos podrán prever la posibilidad de ree-*

lección por otro periodo igual, si continuasen cumpliendo los requisitos establecidos en el artículo 28 y de acuerdo con lo señalado en el apartado tercero de este artículo. El cómputo del periodo de reelección será aplicado aun cuando entre el cese y el nuevo nombramiento hayan transcurrido varios años. La duración del mandato no podrá superar los doce años, sea cual sea la representación que ostenten. Cumplido el mandato de doce años de forma continuada o interrumpida, y transcurridos ocho años desde dicha fecha, podrán volver a ser elegidos en las condiciones establecidas en la presente Ley”.

Respecto a las alianzas y convenios entre Cajas de Ahorros –reguladas en el artículo 59–, se añade al dicho precepto un apartado 3, el cuál estipula lo siguiente: *“están sometidos a autorización de la Consejería competente de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha los acuerdos de delegación estable o permanente de facultades de gestión del Consejo de Administración en los órganos de gobierno de las entidades que constituyan y articulen alianzas entre Cajas de Ahorros o los creados al efecto en el seno de la Confederación Española de Cajas de Ahorros. De igual modo, las decisiones de los órganos de las Cajas de Ahorros por las que se pretendan establecer acuerdos estables o permanentes de colaboración o cooperación y alianzas con otras Cajas de Ahorros deberán ser autorizados por la Consejería competente en los términos que reglamentariamente se establezca”.*

Finalmente, apuntaremos la nueva redacción dada al apartado 1 del artículo 68: *“las Cajas de Ahorro con domicilio social en Castilla-La Mancha se podrán agrupar en la Federación de Cajas de Ahorro de Castilla-La Mancha que tendrá personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar”.*

La Ley consta, como se ha explicado, de un artículo único en el que se recogen todas las modificaciones a la anterior Ley a través de veintiocho apartados; además contiene tres Disposiciones Transitorias, una Disposición Adicional, una Disposición Derogatoria y dos Disposiciones Finales.

Otras normas

Ley 12/2003, de 6 de noviembre, sobre modificación parcial de la Ley 1/1995, de 2 de marzo, del Deporte en Castilla-La Mancha (BOCCM. núm. 13, de 7 de noviembre de 2003, DOCM. núm. 164, de 21 de noviembre de 2003)

En este caso, nos encontramos ante una Ley extremadamente simplista y breve en la forma, debido a la escasez de su contenido. Se trata de una Ley crea-

da con el único objetivo de modificar un pequeño extremo de la Ley 1/1995, de 2 de marzo, del Deporte en Castilla-La Mancha, por lo que al tratarse de una modificación parcial, sigue manteniéndose en vigor la Ley anteriormente citada, salvo en lo modificado por la presente Ley.

La citada Ley 1/1995, preveía la duración del mandato de los Presidentes de las federaciones deportivas en su Capítulo III, estableciendo en su artículo 15.4º que: “*la duración del mandato de los Presidentes de federaciones deportivas no podrá ser superior a dos periodos consecutivos*”. La modificación prevista por la presente Ley se refiere a dicha previsión.

Esta Ley se compone de un Artículo Único, a lo largo del cuál se modifica el cuarto apartado de dicho artículo 15, Capítulo III de la anterior Ley, dándole una nueva redacción. Con esta modificación, la configura la nueva redacción a dicho precepto, siendo ésta la siguiente: “*los Estatutos de las Federaciones Deportivas de Castilla-La Mancha podrán contemplar, en su caso, el número de mandatos de sus Presidentes con carácter indefinido o limitado*”. Con esta nueva redacción, puede configurarse libremente a través de sus Estatutos el número de mandatos que puedan ostentar los Presidentes de las Federaciones Deportivas, eliminando el límite de dos periodos consecutivos establecido en la anterior Ley.

La Ley, compuesta por el mencionado Artículo Único, no cuenta con ningún tipo de Disposición de cierre.

Leyes de carácter tributario, financiero o económico

Ley 3/2003, de 13 de febrero, de Cooperación Internacional para el Desarrollo (BOCCM, núm. 251, de 17 de febrero de 2003)

La presente Ley no es sino el reflejo de la preocupación e implicación de Castilla-La Mancha en el histórico problema de la desigualdad económica dando lugar a la existencia de los denominados “dos mundos” –mundo desarrollado y tercer mundo–. Mediante esta Ley se refleja como nuestra Región, perteneciente, a pesar de su pequeña extensión, a la parte favorecida, esto es, al mundo desarrollado, se hace partícipe de las necesidades más elementales de los más desfavorecidos comprobando que faltándoles lo más esencial para subsistir se les está entorpeciendo el ejercicio de libertades fundamentales y, sobre todo, de vivir dignamente.

Con el objetivo de paliar esta situación, desde nuestra Región, los ciudadanos castellano-manchegos están cada vez más concienciados con la causa, sien-

do muchos los que trabajan en proyectos humanitarios de desarrollo desplazándose incluso a los países más necesitados para prestar su ayuda. Siguiendo la línea de cooperación internacional, la propia Comunidad ha incrementado sus presupuestos de cooperación con dicha causa progresivamente hasta llegar a superar actualmente el 0.7 por ciento de sus ingresos. Por todo ello puede afirmarse que esta Ley es necesaria para regular y coordinar los procedimientos de cooperación, planteándose éstos desde los principios de participación y de la interdependencia de los pueblos.

El objeto de la presente Ley es, por tanto, regular la Cooperación Internacional para el Desarrollo promovida por la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha. Así, de conformidad con esta Ley, los principios inspiradores de dicha Cooperación serán: solidaridad, igualdad de todos en dignidad y derechos, y obligación de ayuda mutua; previendo además la Ley ciertas prioridades de actuación en función de criterios sectoriales y geográficos.

Tal y como prevé la Ley, es la Consejería de Bienestar Social la encargada de la “*Planificación*” de la política de cooperación internacional a través de la elaboración de los “*Planes Estratégicos*”. Del mismo modo, se recogen en la Ley dos modalidades de desarrollo de la política de cooperación internacional para el desarrollo: Cooperación Directa y Cooperación Indirecta, en función de si es desarrollada por el Consejo de Gobierno de la Región o bien a través de Organizaciones No Gubernamentales de Desarrollo.

Esta Ley se desarrolla a lo largo de veintiún artículos estructurados en siete capítulos; seguidos de tres Disposiciones Transitorias, una Disposición Derogatoria y dos Disposiciones Finales.

Ley 6/2003, de 13 de marzo, de modificación de la Ley 5/1998, de 29 de junio, de Tasas por Inspecciones y Controles Sanitarios de Animales y sus Productos (BOCCM, núm. 260, de 14 de marzo de 2003)

En los últimos años, nuestra Región, al igual que el resto de Comunidades Autónomas, ha ido adaptando su derecho al derecho europeo, haciendo las oportunas modificaciones legales en función de las normativas europeas. De este modo y siguiendo la línea de adaptar el derecho de Castilla-La Mancha a la normativa de la Unión Europea se hace necesario modificar la Ley 5/1998, de 29 de junio, de Tasas por Inspecciones y Controles Sanitarios de Animales y sus Productos, en algunos extremos, con el fin de adaptarla a la Decisión 2001/471

de la Comisión, de 8 de junio de 2001 –referida a la implantación de un sistema de autocontrol de la higiene en los mataderos y establecimientos similares–.

La presente Ley se desarrolla a lo largo de un *Artículo único*, en el que se recogen las modificaciones sufridas por la mencionada Ley 5/1998, de 29 de junio, de Tasas por Inspecciones y Controles Sanitarios de Animales y sus Productos, estructuradas en tres apartados: en primer lugar, se le da una nueva redacción al artículo 6 de la citada Ley, tras las modificaciones realizadas (este artículo 6, es el referido a las cuotas de la tasa por inspección y control sanitario de carnes frescas y de conejo y caza); en segundo lugar, la nueva redacción del artículo 8 de la misma Ley (referido a los costes por suplidos); y en tercer y último lugar, la nueva redacción del artículo 9 (referido a las cuotas de la tasa por controles sanitarios de sustancias y residuos en animales vivos).

Esta Ley, como se ha explicado, consta de un solo artículo, denominado *artículo único*, en el que se recogen las modificaciones de la Ley 5/1998, de 29 de junio, de Tasas por Inspecciones y Controles Sanitarios de Animales y sus Productos, sintetizadas básicamente en tres apartados. Tras el artículo único, completan la Ley una Disposición Adicional, una Disposición Transitoria y, por último, una Disposición Final.

Ley 14/2003, de 18 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha para el año 2004 (BOCCM. núm. 22, de 22 de diciembre de 2003; DOCM. núm. 182, de 29 de diciembre de 2003)

Como en ejercicios anteriores, el objetivo con el que se ha elaborado el Presupuesto para el año 2004, no es otro que atender a las cuestiones que centran el interés y la preocupación de los ciudadanos castellano-manchegos, esto es: la sanidad, la educación, el empleo, los servicios sociales y los instrumentos para el desarrollo de nuestra Comunidad. Por este motivo, todas ellas han sido asumidas por el Gobierno Regional como compromisos prioritarios.

Tomando como fin la consecución de estos objetivos, se pretende impulsar el desarrollo para nuestra Comunidad, a través de políticas de gasto que propicien el fomento de las infraestructuras y de las nuevas tecnologías de la información y el apoyo a los sectores productivos. En los tiempos que corren, nuestra Región se ha marcado como meta el avanzar en convergencia real con el resto de las regiones europeas, para lo cuál tendrá que desarrollar políticas públicas que garanticen una eficiente redistribución de los recursos, propiciando a la vez un

crecimiento equilibrado y sostenible, dando cumplimiento a los compromisos asumidos en el Pacto de Estabilidad y Crecimiento.

En primer lugar, es importante señalar que el ámbito de los Presupuestos Generales de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha incluyen: los organismos autónomos Instituto de la Vid y el Vino de Castilla-La Mancha, el Servicio de Salud de Castilla-La Mancha, el Instituto de Estadística de Castilla-La Mancha, el Instituto de la Mujer de Castilla-La Mancha y el Servicio Público de Empleo de Castilla-La Mancha; los de la entidad pública Instituto de Promoción Exterior de Castilla-La Mancha; los del Ente Público de Radio-Televisión de Castilla-La Mancha y de la Entidad Pública Aguas de Castilla-La Mancha.

Un extremo importante, a efectos de retribución, regulado en la Ley es el incremento de retribuciones del personal al servicio de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, determinándose quiénes constituyen el “*sector público regional*” (artículo 23). Igualmente, recoge las retribuciones del personal al servicio de la Comunidad no sometido a legislación laboral, las retribuciones de los Altos Cargos –detallándose el sueldo y los complementos–, los conceptos retributivos del personal funcionario de la Junta de Comunidades, las retribuciones de los funcionarios interinos y del personal eventual, las retribuciones del personal laboral, las retribuciones de los sanitarios locales y las retribuciones del Personal de las Instituciones Sanitarias del Servicio de Salud de la Comunidad.

Asimismo, se regulan aspectos varios sobre la contratación o las retribuciones del personal contratado por la Junta de Comunidades tales como: los requisitos para determinar o modificar las retribuciones, las competencias en materia de plantilla presupuestaria y en materia de relaciones de puestos de trabajo, el régimen de convocatoria de plazas, el régimen de gestión del personal del Servicio de Salud de Castilla-La Mancha, el régimen de gestión del personal docente, los anticipos de retribuciones, la limitación del aumento de gastos del personal, las indemnizaciones por servicio y la prohibición de ingresos atípicos.

Respecto a la gestión de los presupuestos docentes, cabe destacar que en la presente Ley de Presupuestos se autorizan los costes de personal de la Universidad de Castilla-La Mancha, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 81.4 de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades.

También se regulan el endeudamiento de la Junta de Comunidades, la Deuda Pública y las operaciones de crédito a corto plazo. Así como se fija el límite de

los avales que se pueden conceder durante el ejercicio y se regula la actualización de las tasas de la Comunidad Autónoma.

En otro orden de cosas, la presente Ley, continuando con la línea de cooperación y acción social seguida por las anteriores Leyes de Presupuestos Generales de la Junta de Comunidades, garantiza la solidaridad de nuestra Región con los países más pobres y fomenta la acción social, incrementando en un 12.52 por ciento, respecto al ejercicio anterior, los recursos destinados a gastos de actuación en programas sociales desarrollados por la Consejería de Bienestar Social.

La presente Ley consta de 51 artículos estructurados a lo largo de siete Títulos, a los que se acompañan diez Disposiciones Adicionales, una Disposición Derogatoria y tres Disposiciones Finales.

Ley 15/2003, de 22 de diciembre, de Medidas Tributarias de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha (BOCCM. núm. 23, de 23 de diciembre de 2003; DOCM. núm. 182, de 29 de diciembre de 2003)

La presente Ley, se dicta en respuesta a muchos de los fines y objetivos con que se ha iniciado esta VI Legislatura. Éste es un momento crucial para nuestra Comunidad, puesto que muy recientemente ha asumido grandes proyectos en importantes y coyunturales materias tales como la sanidad, las infraestructuras, el empleo, la educación y los servicios sociales. En este contexto se ha dictado la presente Ley, con el fin de proporcionar, en lo posible, ciertas medidas tributarias que faciliten el desarrollo de tales proyectos. A continuación mencionaremos algunas de estas medidas:

La primera medida tributaria adoptada por la Ley consiste en la deducción de la cuota íntegra autonómica del 15 por 100 de las cantidades donadas a través del Fondo Castellano-Manchego de Cooperación.

La segunda medida tributaria está en relación con el *Impuesto sobre transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados*, y está encaminada a cumplir los fines sociales previstos en el Pacto de Estabilidad y Crecimiento. Consiste básicamente en prever tipos más reducidos para los hechos imponibles que tengan su origen en la adquisición de la primera vivienda habitual por los contribuyentes; es decir, se trata de dar un trato preferente a los hechos imponibles que reflejen una menor capacidad económica.

La tercera medida tributaria, en relación con la *Tasa fiscal sobre juegos de suerte, envite o azar*, consiste en simplificar en un impuesto único los dos gravámenes –autonómico y estatal–, con los que hasta ahora venían gravándose estas actividades.

La cuarta y última medida tributaria introducida por la presente Ley está en relación con el *Impuesto sobre determinadas actividades que inciden en el medio ambiente*. Esta medida se lleva a cabo a través de dos modificaciones a la Ley 11/2000, de 26 de diciembre, del impuesto sobre determinadas actividades que inciden en el medio ambiente. Dichas modificaciones a la citada Ley se realizan en virtud de los principios de autonomía financiera y de la competencia para establecer tributos propios. Así, se modifican: de un lado, el apartado 2 del artículo 8 de la citada Ley, destacando de la nueva redacción el hecho de que: “*durante el periodo impositivo los sujetos pasivos deberán presentar declaraciones–autoliquidaciones parciales y realizar su ingreso en la Tesorería de la Junta de Comunidades en concepto de pagos a cuenta, referidos a trimestres naturales, (...)*”; y de otro, el artículo 10 de la misma Ley, quedando redactado de la siguiente forma: “*las infracciones tributarias relativas a este impuesto serán calificadas y sancionadas de conformidad con lo previsto en la Ley General Tributaria*”.

La presente Ley se estructura en cuatro Capítulos, una Disposición Adicional, una Disposición Transitoria, una Disposición Derogatoria y una Disposición Final.

NOTA: Es importante tener en cuenta que en la publicación de alguno de los Boletines Oficiales de las Cortes de Castilla-La Mancha (de enero de 2003 a junio de 2003) encontramos alguna errata. Esto sucede en el Boletín núm. 251, de 17 de febrero de 2003, en el que han sido publicadas dos Proposiciones de Ley como si fuesen Leyes. Se trata de la **Proposición de Ley de Modificación de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones**; y de la **Proposición de Ley en materia de acceso a la Función Pública de Personal con Discapacidad**.

2. Actividad no legislativa

Durante este período (enero-diciembre 2003), la actividad no legislativa de las Cortes de Castilla-La Mancha se ha centrado esencialmente, al igual que en

períodos anteriores, en las Resoluciones aprobadas en virtud de los Debates Generales celebrados sobre asuntos concretos de interés para la Región. Además de dichas Resoluciones, también hay que mencionar las Proposiciones No de Ley aprobadas. Por último, forma parte de la actividad no legislativa de las Cortes de Castilla-La Mancha la actividad de control político, llevándose a cabo éste a través de preguntas e interpelaciones.

Los Debates Generales son tradicionalmente el eje central de la actividad no legislativa puesto que en ellos se tratan los temas que más preocupan a los intereses de la sociedad castellano-manchega en general, y tras los que se aprueba una correspondiente Resolución adoptando las medidas oportunas. Los temas más tratados, generalmente, en los Debates Generales, suelen ser, como viene siendo habitual: agua, infraestructuras, educación y cultura, vivienda, sectores económicos, sanidad, salud, medio ambiente, prestaciones sociales y empleo, y otras más difíciles de catalogar.

Normalmente, en cada periodo se celebra un Debate sobre la orientación política general del Consejo de Gobierno, denominado: “*Debate sobre el estado de la Región*”. Sin embargo, no sucede así en este periodo en el que no se ha celebrado tal Debate. Esto se debe a que los años en que se celebran elecciones autonómicas no se celebra el Debate sobre el estado de la Región, y así ha sucedido en el correspondiente año 2003, en el que han tenido lugar las elecciones autonómicas de Castilla-La Mancha. En ellas, como es sabido, ha triunfado el PSOE, reforzando aún más su mayoría al obtener tres escaños más que en la legislatura anterior; y habiendo perdido dos escaños el PP. Continúa en la Presidencia del Gobierno de la Región, por lo tanto, D. José Bono Martínez (PSOE), y en la Vicepresidencia D. José María Barreda Fontes. No obstante, tras las elecciones generales celebradas el 14 de marzo de 2004, en las que triunfó también el PSOE dando un vuelco al panorama político, D. José Bono ha dejado la Presidencia autonómica para ocupar un Ministerio en el equipo de Gobierno de D. José Luis Rodríguez Zapatero –Presidente del Gobierno–, pasando a ocupar su puesto D. José María Barreda.

Comenzaremos el análisis de la actividad no legislativa de las Cortes de Castilla-La Mancha durante este año 2003, con un breve estudio de su labor llevada a cabo a través de los Debates Generales, es decir, mediante las Resoluciones aprobadas en virtud de éstos. Para ello, como es tradicional en esta publicación, seguiremos un orden sistemático en función de las materias tratadas en dichos Debates. De este modo, pueden señalarse las siguientes:

* En *materia de agua*, se han aprobado dos Resoluciones durante este periodo: Resolución del Pleno de las Cortes en relación al Debate General sobre el desarrollo del Plan Hidrológico del Júcar (BOCCM núm. 251, de 17 de febrero de 2003), en la que las Cortes Regionales muestran su preocupación por sus ciudadanos castellano-manchegos –en este caso, albaceteños–, instando al Gobierno Nacional a intervenir poniendo los medios necesarios que garanticen un buen abastecimiento de aguas del Júcar para Albacete, tanto en cantidad como en calidad.

Resolución del Pleno de las Cortes en relación al Debate General sobre la política de trasvases seguida por el Gobierno Central y su repercusión en Castilla-La Mancha (BOCCM, núm. 263, de 24 de marzo de 2003), en la que las Cortes Regionales se suman a la queja presentada por el Gobierno castellano-manchego ante la Comisión Europea con motivo de la gestión de los trasvases Tajo-Segura, al considerar que éstos perjudican seriamente los intereses hídricos y económicos de nuestra Región. De este modo, las Cortes de Castilla-La Mancha, exigen al Ministerio de Medio Ambiente, encargado de gestionar dichos trasvases, mantener la prudencia en la aprobación de las cantidades de agua trasvasadas.

* En *materia de educación y cultura*, en esta ocasión tan solo se ha aprobado la Resolución del Pleno de las Cortes en relación al Debate General sobre las actuaciones desarrolladas por el Gobierno de Castilla-La Mancha en relación al inicio del curso escolar 2003-2004 (BOCCM núm. 8, de 29 de septiembre de 2003). En ella, se comienza ensalzando la labor de toda la comunidad educativa castellano-manchega para alcanzar una educación de calidad y elogiando los programas educativos propuestos desde la Consejería de Educación, reflejo de la preocupación de nuestro Gobierno Regional por la educación, considerando como objetivo prioritario lograr una educación de calidad, como servicio público, para todos. Así, las Cortes Regionales instan al Gobierno Regional a fomentar el desarrollo de nuevas actuaciones y programas que faciliten el logro de tal objetivo y atenúen, al mismo tiempo, las consecuencias negativas que pueden producirse con la aplicación de la nueva LOCE. Igualmente, instan al Gobierno de la Nación a la puesta en marcha de los mecanismos correspondientes para hacer posible la transferencia a nuestra Comunidad de los recursos económicos necesarios para atender a las nuevas obligaciones contempladas para las Comunidades Autónomas en la LOCE.

* En *materia de infraestructuras*, se ha aprobado la Resolución del Pleno de las Cortes en relación al Debate General sobre la situación del transporte ferro-

viario en Toledo (BOCCM núm. 11, de 10 de octubre de 2003). En esta Resolución se centra en el reclamo al Ministerio de Fomento de un aumento de los servicios ferroviarios y de las vías férreas en la capital castellano-manchega. Así, se insta al restablecimiento de los antiguas líneas ferroviarias entre Toledo y Algodor, al mantenimiento de las vías de ancho RENFE (“vía normal”) para conservar su uso alternativo al trazado de la línea AVE, así como a la instalación de una estación de transporte de mercancías por ferrocarril en la zona del Polígono Industrial de Toledo.

* En *materia de prestaciones sociales*, han protagonizado este periodo dos temas de gran interés social: la vivienda y la violencia de género, cada uno de los cuáles ha sido objeto de la aprobación de una Resolución, tras el correspondiente Debate General. En relación a la vivienda, se ha aprobado la Resolución del Pleno de las Cortes en relación al Debate General sobre la política del suelo (BOCCM núm. 8, de 29 de septiembre de 2003). Desde esta Resolución se pide al Gobierno de la Nación retirar el Recurso de Inconstitucionalidad que éste tiene interpuesto contra la disposición adicional decimoctava de la Ley 25/2002, de 19 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha para el año 2003, referida al uso y régimen de los terrenos de las Administraciones y Empresas Públicas.

En relación a la violencia de género, se ha aprobado la Resolución del Pleno de las Cortes sobre el Informe de la Ley de Prevención de Malos Tratos y Protección a mujeres maltratadas, correspondiente al año 2002 (BOCCM núm. 23, de 23 de diciembre de 2003). En ella, las Cortes de Castilla-La Mancha muestran su apoyo y solidaridad a las mujeres que sufren maltrato y violencia doméstica. Desde esta Resolución se ensalzan y respaldan las medidas sociales de ayuda a las mujeres víctimas de la violencia familiar ofrecidas a través de los programas desarrollados en nuestra Región.

* En *materia de sectores económicos*, se han tratado dos importantes sectores económicos: el turismo y la agricultura. En relación al turismo se ha aprobado la Resolución del Pleno de las Cortes en relación al Debate General sobre la situación del turismo en Castilla-La Mancha (BOCCM núm. 11, de 10 de octubre de 2003). Mediante esta Resolución, las Cortes Regionales tratan de impulsar el turismo de Castilla-La Mancha a través de distintas vías: de un lado, solicitan al Gobierno Regional su inclusión como uno de los ejes prioritarios en el próximo IV Pacto Industrial de Castilla-La Mancha; de otro lado solicitan del Gobierno Nacional la adopción de medidas para incluir el turismo de la Región

en la promoción turística de nuestro país fuera de sus fronteras. Todo ello, encaminado a fomentar el turismo de Castilla-La Mancha, poco promocionado hasta la fecha.

En relación a la agricultura, se ha aprobado la Resolución del Pleno de las Cortes en relación al Debate General sobre la incidencia de la Política Agraria Común y su repercusión en Castilla-La Mancha (BOCCM núm. 11, de 10 de octubre de 2003). Esta Resolución nace como consecuencia de los efectos negativos surgidos sobre el medio rural castellano-mancheño, con la reforma de la PAC. Por este motivo, las Cortes instan a ambos Gobiernos, Regional y Nacional, a la puesta en marcha de medios que palien tales efectos negativos.

* En *otras materias*, se han aprobado Resoluciones de muy distinta índole, abarcando desde el Conflicto y la guerra en Irak hasta el tradicional Debate sobre la Cuenta General en Castilla-La Mancha. Así las cosas, podemos reseñar dichas Resoluciones de la siguiente forma:

Resolución del Pleno de las Cortes en relación al Debate General sobre la Resolución pacífica del conflicto en Irak (BOCCM núm. 251, de 17 de febrero de 2003), en la que las Cortes de Castilla-La Mancha manifiestan al Gobierno de la Nación su posición pacifista ante el Conflicto en Irak, instándole en consecuencia a intentar preservar la paz y la seguridad internacionales evitando llegar a un conflicto armado, y reforzando el papel de la ONU. Además, solicita del Gobierno, la exigencia de mantener informado al Pueblo Español de sus actuaciones en el Conflicto, así como de las consecuencias que de éstas pudieran derivarse para España, en todo momento.

Resolución del Pleno de las Cortes en relación al Debate General relativo a la situación actual de la guerra en Irak (BOCCM núm. 265, de 3 de abril de 2003). Teniendo en cuenta lo ya manifestado en la anteriormente expuesta Resolución del Pleno de las Cortes en relación al Debate General sobre la resolución pacífica del conflicto en Irak, y habiéndose declarado la guerra en Irak, apoyada por España, se aprueba la presente Resolución. En ella, una vez condenado el régimen de Sadam Hussein, se condena la invasión del pueblo irakí y se pide al Gobierno Español que desista de su apoyo a tal guerra, no sólo porque así lo pide la gran mayoría de la ciudadanía, sino por considerarla una guerra injusta e ilegal.

Resolución del Pleno de las Cortes sobre la Cuenta General de Castilla-La Mancha correspondiente al año 2001 (BOCCM núm. 18, de 12 de diciembre de

2003), en la que las Cortes Regionales aprueban la Cuenta General de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha correspondiente al año 2001. Esta aprobación se lleva a cabo tras el informe de la Sindicatura de Cuentas, en el que se concluye que no hay infracciones ni irregularidades, cumpliéndose por tanto la legalidad de la actividad financiera y los principios contables-públicos.

En cuanto a la actividad del control político del Gobierno Regional, como viene siendo tradicional, no se lleva a cabo como la función esencial de las Cortes de Castilla-La Mancha. Queda reducida a las preguntas e interpelaciones presentadas por la oposición.

Respecto a las Proposiciones No de Ley, hay que apuntar que durante este periodo –año 2003– la actividad no legislativa de las Cortes de Castilla-La Mancha relativa a la aprobación de este tipo de Proposiciones ha sido escasísima. Tan solo cabe señalar la aprobación de dos Proposiciones No de Ley durante este periodo: PNL, relativa a los problemas que ocasionará la apertura al tráfico de la autopista de peaje Madrid-Guadalajara (BOCCM núm. 16, de 3 de diciembre de 2003); y PNL, relativa a los pantanos de la Cuenca Alta del Segura (BOCCM núm. 260, de 14 de marzo de 2003).

Finalmente, merecen mención algunos pronunciamientos –acuerdos, resoluciones y comunicaciones– de las Cortes de Castilla-La Mancha, bien por su importancia a nivel informativo, bien por hacerse eco de preocupaciones de interés social. Así, son de destacar: la Resolución de 7 de octubre de 2003, de la Defensora del Pueblo de Castilla-La Mancha, por la que se aprueba el Código de Buena Conducta Administrativa de la Institución del Defensor del Pueblo de Castilla-La Mancha (BOCCM núm. 10, de 9 de octubre de 2003); el Informe de las Cortes Regionales de 2002 de la Defensora del Pueblo de Castilla-La Mancha (BOCCM núm. 12, de 4 de noviembre de 2003); la Convocatoria de ayudas a la investigación de las Cortes de Castilla-La Mancha (BOCCM núm. 14, de 25 de noviembre de 2003); la Declaración Institucional en conmemoración del XXV Aniversario de la Constitución Española (BOCCM núm. 16, de 3 de diciembre de 2003); y el Presupuesto de las Cortes de Castilla-La Mancha para el ejercicio 2004 (BOCCM núm. 23, de 23 de diciembre de 2003), entre otros. Por último, es preciso mencionar un importante cambio acaecido en el ámbito de la Universidad en nuestra Región: la elección como nuevo Rector de D. Ernesto Martínez Ataz en las elecciones celebradas de acuerdo con la reciente LOU el pasado mes de noviembre, en las que D. Luis Arroyo Zapatero decidió no presentarse, tras dieciséis años en el cargo de Rector de la Universidad de Castilla-La Mancha.

**ACTIVIDAD DEL CONSEJO CONSULTIVO DE CASTILLA-LA
MANCHA EN MATERIA CONSTITUCIONAL Y ESTATUTARIA**

Joaquina Guerrero Sanz
Letrada del Consejo Consultivo
de Castilla-La Mancha

Una vez más se expone en el presente trabajo la principal doctrina del Consejo Consultivo en los dictámenes emitidos en ejercicio de sus competencias constitucionales y estatutarias atribuidas por la Ley 11/2003, de 25 de septiembre, del Gobierno y del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha. Cabe destacar en este año, por la especial trascendencia de las materias sobre las que versan, los dictámenes emitidos en relación con los Anteproyectos de Ley de Actividades Calificadas de Castilla-La Mancha, de la Viña y el Vino de Castilla-La Mancha, de Vías Pecuarias de Castilla-La Mancha y de Medidas Tributarias de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

Al igual que en las exposiciones realizadas en años anteriores se incluye en primer lugar un resumen de la materia concreta sobre la que versan los distintos dictámenes para después aludir a los aspectos principales de la doctrina del Consejo contenida en los mismos, si bien se ha considerado conveniente no reproducir la doctrina de aquellos dictámenes cuyas consideraciones no ofrecen novedad o particularidad alguna respecto a las consideraciones formuladas en otros a los que sí se alude o se ha aludido en años anteriores. No obstante al final de la exposición, se acompaña una relación de esos otros dictámenes cuya doctrina no se reproduce, recaídos igualmente en materia constitucional y estatutaria.

I. Dictámenes sobre anteproyectos de Ley

- Dictamen número 7/2003, de 28 de enero, solicitado por el Consejero de Sanidad, sobre el Anteproyecto de Ley de Actividades Calificadas de Castilla-La Mancha.

Con la aprobación de la Ley de Actividades Calificadas de Castilla-La Mancha el Gobierno Regional pretendía una simplificación del procedimiento administrativo seguido en el ámbito de las actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, y su racionalización mediante la exclusión de todas aquellas actividades sometidas a evaluación de impacto ambiental o control integrado de la contaminación, reforzando la autonomía municipal con la atribución a los Ayuntamientos de la competencia para llevar a cabo la calificación ambiental de actividades.

El dictamen del Consejo Consultivo realizó al texto definitivo del Anteproyecto algunas consideraciones esenciales, que a continuación se exponen:

- El artículo 12.2 del Anteproyecto establecía que “los plazos para la calificación de la actividad contarán a partir del momento en que se haya presentado

completa la totalidad de la información exigida”. Esta afirmación era susceptible de distintas valoraciones ligadas a la ubicación del órgano que debiera llevar a efecto la función de calificación. Así, “si el pronunciamiento sobre calificación de la actividad se llevara a efecto por los propios servicios de la entidad local autorizante de la misma, lo previsto en dicho precepto resultaría claramente contrario a las reglas sobre subsanación y suspensión de plazos establecidas en los artículos 71 y 42. 5 a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, imponiendo sobre el peticionario la carga de soportar las demoras derivadas de la inadvertencia por la Administración de eventuales carencias documentales, toda vez que tal incidencia sólo debe provocar la suspensión del plazo para dictar y notificar la resolución que ponga fin al procedimiento autorizatorio durante el tiempo que medie entre la recepción del requerimiento de subsanación por el interesado y la satisfacción del mismo o el agotamiento del plazo conferido al efecto”. Por su parte, “en el caso de que la acción de calificación fuera llevada a cabo por órganos radicados en la Consejería de Agricultura y Medio Ambiente -por constituir un supuesto sujeto a informe ambiental- o en Mancomunidades constituidas para dicho fin -que podrían intervenir en cualquiera de las dos modalidades de calificación previstas por la norma-, exigiendo, por tanto, una petición de intervención y el traslado de actuaciones por parte de la entidad local instructora del procedimiento autorizatorio, tampoco sería admisible desplazar sobre el promotor de la iniciativa la carga de soportar las demoras o paralizaciones que pudieran acaecer por faltas de diligencia y coordinación o discrepancias de los órganos o entidades implicados; pues las carencias documentales que pudieran ser advertidas de forma sobrevenida por quien vaya a emitir el juicio de calificación deberán solventarse mediante la misma técnica de subsanación antes aludida y con los mismos efectos interruptivos ya señalados. Así mismo, ha de tenerse en cuenta que la consecución de efectos suspensivos durante el desarrollo de este trámite podría venir dada por la aplicación de las determinaciones acogidas en el apartado c) del artículo 42.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, durante el tiempo que medie entre la petición de intervención al órgano informante y la efectiva recepción del informe solicitado, con un límite máximo de tres meses”. Y finalmente, “cualquiera que sea la localización del órgano responsable del pronunciamiento de calificación, dada la indeterminación latente en el anteproyecto de Ley respecto a su caracterización jurídica y la discrecionalidad que, en su caso, entrañan las previsiones de los apartados 3 y 4 del artículo 83 de la Ley 30/1992, relativos a las consecuencias de la demora o inactividad en la emisión de informes, reportaría una mayor seguridad jurídica al procedimiento diseñado la incorporación de una determinación que establezca de manera expresa el sentido –favorable o desfavorable– que haya de darse al citado trámite de califica-

ción cuando el órgano o entidad que debe formular el correspondiente pronunciamiento no cumpla los plazos fijados al efecto” en el propio articulado de la norma.

- El artículo 30, apartado c) del Anteproyecto recurría como elemento de graduación de las sanciones a un concepto de reincidencia que no se ajustaba suficientemente con la identificación de la figura efectuada en la normativa básica estatal. Se deducía de dicho precepto que constituía reincidencia la “comisión de más de una infracción tipificada en esta Ley cuando así haya sido declarado por resolución firme”, prescindiéndose así de uno de los elementos caracterizadores de la figura plasmados en el artículo 131.3.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en el que se configura la reincidencia como la comisión “en el término de un año” de más de una infracción de la misma naturaleza cuando así haya sido declarado por resolución firme.

Por ello, la omisión de la referencia temporal antes reseñada se apartaba de las reglas contenidas en la normativa básica del Estado, que merecía la consideración de observación de carácter esencial.

- Dictamen número 8/2003, de 11 de febrero, solicitado por el Consejero de Agricultura y Medio Ambiente, sobre el Anteproyecto de Ley de la Viña y el Vino de Castilla-La Mancha.

Entre los objetivos que perseguía la regulación propuesta, se encontraban el de dar cobertura legal a la existencia del Registro Vitícola; afrontar una nueva regulación de las funciones asignadas al Instituto de la Vid y el Vino de Castilla-La Mancha; y adaptar los procedimientos administrativos de inspección y control a las necesidades de cumplimiento de la normativa vitivinícola de desarrollo de la OCM en esta materia, constituida por el Reglamento 2729/2000 de la Comisión, de 14 de diciembre.

El Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha realizó las consideraciones de carácter esencial que a continuación se relacionan:

- El artículo 41 del anteproyecto regulaba las actas que habían de levantar los agentes de control, estableciendo en su apartado 2 que si la entrada y la inspección de las instalaciones se hubiera realizado en virtud de autorización judicial, tanto el original del acta como los documentos retenidos se entregarán, “si así se establece en aquélla, en el Juzgado correspondiente, con objeto de que su Secretario diligencie una copia a nombre del funcionario que haya llevado a

cabo la inspección y otra a nombre de la persona ante la cual se haya realizado la investigación, y devuelva al funcionario la documentación retenida”.

El Consejo indicó que “aún no dudando de la legítima finalidad que persigue tal precepto, es lo cierto que si bien con la rectificación introducida en él no se interfiere en la competencia estatal en materia de Administración de Justicia para determinar qué documentos han de entregarse en el Juzgado, sigue desbordando la esfera de la competencia autonómica determinar qué concretas actuaciones posteriores ha de llevar a cabo el Secretario del Juzgado, que por constituir una regulación del funcionamiento de la Administración de Justicia, solamente cabe al Estado determinar en función de la competencia que con carácter exclusivo le asigna el artículo 149.1.5ª de la Constitución. En todo caso los efectos de la autorización judicial y las exigencias que para los órganos judiciales conlleva la solicitud de autorización se encuentran previstos con carácter general en las normas procesales, y es a ellas a las que, para no afectar a la competencia estatal, debe remitirse el anteproyecto.

En definitiva con el precepto comentado se incurre en una denominada por el Tribunal Constitucional “peligrosa práctica legislativa”, cual es la de reproducir normas estatales por Leyes autonómicas, operación que además “se convierte en ilegítima cuando las Comunidades Autónomas carecen de toda competencia para legislar sobre una materia” (entre otras Sentencias del Tribunal Constitucional 62/1991, de 22 de marzo, 147/1993, de 29 de abril, y 150/1998, de 2 de julio), proponiéndose por ello la supresión del precepto en cuestión”.

- En la Disposición Adicional Sexta del Anteproyecto se establecía el régimen sancionador aplicable en materia de protección de las indicaciones geográficas, denominaciones de origen y certificaciones de las características específicas de los productos agrícolas y alimenticios, y de las indicaciones de conformidad con el régimen de control de la agricultura ecológica. Tal Disposición se dividía en dos apartados estableciendo en el primero como infracciones graves las prácticas que se describían en diferentes artículos de reglamentos comunitarios a los que se remitía y declarando de aplicación al efecto, en tanto no se promulgase una regulación específica, las previsiones de los artículos 42, 43, 47 y 48 del anteproyecto; por su parte en el apartado segundo se declaraba de aplicación a las entidades que operasen en Castilla-La Mancha en diferentes ámbitos de actuación relacionados con el control de cualquier producto o materia del sector agroalimentario, distinto de los productos vitivinícolas, y en tanto no se procediera a la elaboración de una legislación específica que regulase el régi-

men sancionador de sus actividades, las previsiones de los artículos 42, 43 y 50 del anteproyecto.

El Consejo consideró que la redacción otorgada a tal Disposición debía estimarse contraria al principio de tipicidad en materia sancionadora e íntimamente conectado con él al de seguridad jurídica por las razones que se exponen a continuación.

Se advirtió que “de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional el principio de tipicidad en materia sancionadora constituye una importante especificación con respecto a las figuras de la “infracción” y la “sanción”, del principio de legalidad y postula con carácter de exigencia absoluta, la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, “de manera que la norma punitiva aplicable permita predecir con suficiente grado de certeza las conductas que constituyen infracción y el tipo y grado de sanción del que puede hacerse merecedor quien la cometa” (Sentencias del Tribunal Constitucional 116/1993 y 120/1996, de 8 de julio, entre otras). Tal exigencia de tipicidad proviene del principio de seguridad jurídica, consagrado en el artículo 9.3 de la Constitución, que ha de entenderse, como ha señalado igualmente el Alto Tribunal “como la 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) y como “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)” (Sentencia 96/2002, de 25 de abril)”.

Según el dictamen, las exigencias que según la doctrina del Tribunal Constitucional se derivan del principio de tipicidad, “no se satisfacen plenamente en la regulación de la disposición objeto de estudio, en primer lugar y por lo que respecta a su apartado primero por la técnica empleada consistente en calificar como infracciones de carácter grave a las prácticas que aparecen recogidas en diferentes artículos de reglamentos comunitarios a los que se remite, reglamentos que en algunos casos ya han sido desarrollados por el Estado como es el caso del Reglamento (CEE) 2082/92, del Consejo, de 14 de julio de 1992, relativo a la certificación de las características específicas de los productos agrícolas y alimenticios, aplicado por el Real Decreto 998/2002, de 27 de septiembre, que ha sido dictado al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.13ª de la Constitución, y que determina en su Disposición Adicional primera como régimen sancionador aplicable a los efectos del artículo 17 del citado reglamento

comunitario, el establecido en el Real Decreto 1945/1983, de 22 de junio, por el que se regulan las infracciones y sanciones en materia de defensa del consumidor y de la producción agroalimentaria. De tal entrecruzamiento entre normativa estatal y comunitaria no es difícil concluir la incertidumbre que se genera en los destinatarios de la norma y en los encargados de aplicarla acerca de la conducta exigible para su cumplimiento o sobre la previsibilidad de sus efectos.

Y por lo que atañe al apartado segundo de la disposición, la remisión incondicionada a lo dispuesto en los artículos 42, 43 y 50 del anteproyecto a efectos de determinar el régimen sancionador aplicable a las actuaciones de las entidades a las que alude la disposición, sin que se efectúe una descripción de las concretas conductas que han de considerarse sancionables -habida cuenta del amplio campo de actuación que de tales entidades pretende abarcar la disposición (certificación, inspección, ensayos, control externo de cualquier producto)-, no redundará sino en un alto grado de imprecisión a la hora de determinar con la suficiente concreción y certeza que demanda el principio de tipicidad, los incumplimientos sancionables y las consecuencias punitivas derivadas de aquéllos.

Por todo ello, y teniendo en cuenta que la norma sometida a dictamen pretende regular de forma exhaustiva la materia, no se entiende que el régimen sancionador, en el que mayor esfuerzo de precisión y concreción resulta exigible, se remita a normas de efecto meramente transitorio y no concordes con el principio de seguridad jurídica como las establecidas en la citada Disposición Adicional sexta.

- Dictamen número 9/2003, de 11 de febrero, solicitado por el Consejero de Agricultura y Medio Ambiente, sobre el Anteproyecto de Ley de Vías Pecuarias de Castilla-La Mancha.

La aplicación de la Ley estatal 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias en el ámbito regional había permitido percibir una serie de carencias tales como la falta de desarrollo de la potestad administrativa de creación, clasificación, delimitación, amojonamiento y modificación de tales espacios, no establecer procedimientos, contenidos y alcance en situaciones de ocupación de vías pecuarias y aprovechamientos de sus recursos naturales y no regular las condiciones de los usos y actividades permitidas, complementarias y compatibles. Asimismo, la norma básica estatal no regulaba otras cuestiones que se estimaban necesarias para la adecuada gestión de estos bienes y que facultarían para instaurar la red regional de vías pecuarias, crear un marco de protección para aquellas que se cataloguen como “de interés especial” y establecer una más concreta tipificación

de infracciones y el cuadro de las correspondientes sanciones. Por estas razones se propuso con el objeto de suplir las citadas carencias.

El examen del Anteproyecto por parte del Consejo Consultivo derivó en una serie de observaciones de carácter esencial en el sentido siguiente:

- En la elaboración del texto normativo se empleó la técnica relativa a la reproducción de la normativa básica estatal contenida en la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias, dictada por el Estado en el marco de la competencia exclusiva que ostenta en la materia, así como de preceptos integrantes del procedimiento administrativo común recogidos con carácter básico en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Esta técnica de reiteración fue cuestionada por el Consejo, además de en el dictamen elaborado con ocasión de este Anteproyecto, en otros muchos como los de 25/2000, de 4 de abril; 59/2001, de 26 de abril; 26/2002, de 21 de febrero; 77 y 78/2002, ambos de 5 de junio, trayendo a colación la doctrina mantenida por el Tribunal Constitucional que consideraba tal práctica “potencialmente peligrosa”.

El órgano consultivo, a la vista de esta observación, sugirió que se realizase “un replanteamiento de la estructura plasmada en la norma, de manera que el proyecto resultante se limite a contemplar los aspectos en los que la Comunidad Autónoma disponga una regulación específica, sin reproducir total o parcialmente, como se ha venido haciendo, la normativa básica estatal, lo que evitará de este modo cualquier atisbo de inconstitucionalidad formal en que se pudiera incurrir con la inclusión de los mismos en la norma autonómica, potenciando la seguridad jurídica de sus destinatarios, pues aun recogiénose la normativa aplicable en diversos textos, contarán con la certeza de la adaptación de la misma al marco estatutario y constitucional diseñado”.

- Respecto al articulado, se cuestionó el respeto a la distribución competencial sobre la materia establecida constitucional y estatutariamente en los artículos 13.7, 41 y 52 del Anteproyecto.

El artículo 13.7 establecía que los actos por los que se resuelven los deslindes y las delimitaciones eran títulos suficientes para que la Comunidad Autónoma procediera, en su caso, a la inscripción registral de las vías pecua-

rias o a la modificación de las situaciones registrales contradictorias resultantes de las operaciones realizadas, en la forma y condiciones reglamentariamente establecidas.

El precepto reproducía de forma parcial y equívoca el contenido del artículo 8.4 de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias. Según dictaminó el Consejo dicha reproducción era parcial porque “no transcribe el último inciso del precepto estatal y equívoca, porque refiriéndose este último a la inmatriculación (primera inscripción de una finca en el Registro a favor del sujeto inmatriculante), el artículo del Anteproyecto alude a la inscripción registral comprendiendo ésta los distintos asientos que en el Registro puedan practicarse; constituyendo el precepto estatal una norma de aplicación plena en todo el territorio nacional de acuerdo con lo dispuesto en los artículo 149.1.6ª y 8ª de la Constitución (Disposición Final Primera de la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de Vías Pecuarias), corresponde al Estado, de forma exclusiva, dictar la misma al ser el único competente para legislar en materia civil”.

El artículo 41 describía las conductas que debían ser consideradas como infracción, clasificándolas en muy graves, graves y leves.

El dictamen recordó la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el principio de tipicidad que debe informar el régimen sancionador, según la cual “el principio de legalidad no somete el ordenamiento sancionador administrativo sólo a una reserva de Ley, sino que conlleva igualmente una garantía de orden material y de alcance absoluto que se traduce en la imperiosa exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes, de manera que la norma punitiva aplicable permita predecir con suficiente grado de certeza las conductas que constituyen infracción y el tipo y grado de sanción del que pueda hacerse merecedor quien la cometa” (sentencia 116/1993, de 29 de marzo). Desde esta perspectiva, se observaron ciertas desviaciones a tal principio en la redacción del precepto, referidas principalmente a la tipificación de las infracciones y a la seguridad jurídica.

Por último, el artículo 52 regulaba la posibilidad de imponer multas coercitivas para ejecutar el cumplimiento de las resoluciones adoptadas, por cuantías que no excedieran de 3.005 euros.

El Consejo Consultivo indicó que “permitida la posibilidad de imposición de las mismas por el artículo 99 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de

Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, el artículo 20.3 de la Ley estatal de Vías Pecuarias las regula, si bien determinando como límite máximo de aquellas el 20 por 100 de la sanción fijada por la infracción correspondiente. Al disponer el precepto del Anteproyecto que la cuantía de la multa coercitiva no puede exceder de un total de 3.005 euros debe advertirse que esta suma puede superar, en ocasiones, el porcentaje establecido por la legislación básica estatal colisionando con la misma y pudiendo, por tanto, imputarle tacha de inconstitucionalidad. En evitación de estas posibles vulneraciones debería matizarse el precepto, vinculando el límite económico máximo a que puede ascender la cuantía de la multa al porcentaje consignado en la Ley básica”.

- Dictamen número 139/2003, de 12 de noviembre, solicitado por la Consejera de Economía y Hacienda, sobre el Anteproyecto de Ley de Medidas Tributarias de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

La decisión de elaborar el Anteproyecto se fundamentó en la necesidad de que en el ejercicio 2004 se pudieran acometer los proyectos anunciados por el Gobierno Regional, en el marco definido por la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas, así como por los compromisos derivados del Pacto de Estabilidad y Crecimiento.

El Consejo Consultivo se refirió brevemente a los límites que tanto la doctrina como la jurisprudencia viene propugnando respecto a las denominadas “leyes de acompañamiento”, entendiendo que “las medidas que aborda el anteproyecto responden a una determinada opción de política económica, sin que ésta sea razón suficiente para merecer la calificación de “ley complementaria” a la de Presupuestos ..., y que nada obstaría a su tramitación como una Ley ordinaria más, sin necesidad por tanto de tener que ajustarse a la rápida tramitación parlamentaria de la Ley de Presupuestos”.

El dictamen emitido no realizó ninguna observación de carácter esencial al texto propuesto, si bien indicó que el Anteproyecto adolecía de una deficiente técnica normativa, puesto que el mismo “se muestra como una norma incompleta, en cierto modo sesgada, para cuyo cabal entendimiento y posterior aplicación se hace necesario acudir a otro texto legal como es la Ley 21/2002, de 14 de noviembre, de Medidas fiscales de apoyo a la familia y a determinados sectores económicos y de gestión tributaria”.

II. Dictámenes sobre recursos de inconstitucionalidad y conflictos de competencia

- Dictamen número 15/2003, de 18 de octubre, solicitado por la Consejera de Economía y Hacienda, sobre la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra diversos artículos y disposiciones de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero.

La Consejera de Economía y Hacienda formuló consulta al Consejo, instando la emisión de dictamen preceptivo en relación con la posible interposición por el Consejo de Gobierno de un recurso de inconstitucionalidad dirigido contra la regulación contenida en varios artículos y disposiciones de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero.

El órgano consultivo apreció la inconstitucionalidad de los artículos 8 (apartados 2º, 5º, 6º, 10º, 11º y 17º), 29 y 31, y de las Disposiciones Transitorias 10ª, 11ª y 12ª de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, citada, por entender que vulneraban el orden constitucional de distribución de competencias y el principio de autonomía política proclamado en el artículo 137 de la Constitución.

La principal doctrina mantenida en el mencionado dictamen se refiere, en primer lugar, a la configuración que de la participación de los entes públicos en los órganos de gobierno de las Cajas de Ahorro realiza la LORCA, respecto a la cual se dijo que “el Tribunal Constitucional se pronunció acerca del carácter básico de la regulación cuestionada señalando: “En cuanto a la fijación de porcentajes rígidos para cada grupo de intereses, debe señalarse de entrada que una fijación de ese tipo no puede constituir norma básica para las Comunidades [...]. Es cierto que la finalidad democratizadora, tantas veces citada, permite al legislador estatal establecer como básicas ciertas normas que aseguren su consecución. Así puede prevenir por medio de esas normas que un grupo alcance un dominio decisivo en la asamblea en perjuicio de los otros o le cabe exigir que las representaciones correspondientes sean significativas, siempre que deje un margen también significativo para las diversas opciones autonómicas. El legislador podría, para alcanzar esos objetivos, fijar mínimos y máximos o acudir a otras medidas que estime apropiadas. De esta forma se garantizaría la finalidad democratizadora de la Ley, sin acudir a una regulación tan rígida como la prevista en el artículo 2.3 aquí examinado, que vacía de contenido las competencias de las Comunidades Autónomas y que es innecesaria para alcanzar aquella finalidad. Procede, en consecuencia, declarar que el artículo 2.3 de la LORCA es básico en

cuanto establece los diversos grupos sociales que deben estar representados en la Asamblea General, siempre que su enumeración no se considere exhaustiva, y no es básico en cuanto fija porcentajes rígidos de representación para cada uno de esos grupos.” (FJ 18)... El régimen participativo configurado por el legislador autonómico establece una representación mínima radicada en el conjunto de grupos de naturaleza pública que alcanza el 61 %, a la que habrá de añadirse la que corresponda a las entidades fundadoras, cuando, como es el caso de las Cajas de nuestra Comunidad Autónoma, todas ellas cuentan con entidades públicas en dicho estamento de representación”.

Respecto a los preceptos cuya constitucionalidad se cuestionó, se indicó que “sin establecer un porcentaje rígido de representación a cada uno de los grupos considerados, impone, sin embargo, al legislador autonómico, por su pretendido carácter básico, un condicionante de tal naturaleza que impide a éste seguir opciones relativas al marco organizativo de los órganos de gobierno que antes sí le estaban permitidas, limitando de forma desproporcionada e injustificada su margen de actuación en el diseño del modelo organizativo de las Cajas. Tal intromisión en dicho ámbito de decisión, atribuido con carácter exclusivo a la Comunidad Autónoma, supone además la aplicación de un artificioso criterio clasificatorio a los estamentos de representación de los intereses sociales concernidos por las Cajas, que ya fue claramente desautorizado por el Tribunal Constitucional, al rechazar el cómputo conjunto de los sectores de representación localizados en Administraciones, entidades y corporaciones de derecho público, proclamando, como es obvio, que cada una de ellas canaliza intereses propios, singulares y diferenciados, sin causar desequilibrios razonables en la participación ni atentar al principio de democratización de sus órganos de gobierno”.

Asimismo, se extrajo la conclusión de que “la regulación cuestionada viene nuevamente a poner coto dentro un campo en el que el ya se ha producido la intervención del Tribunal Constitucional, delimitando el margen de actuación de las Comunidades Autónomas en el ejercicio de su competencia y declarando la plena constitucionalidad de aquella opción normativa que comportaba la inexistencia de límite alguno en el número de reelecciones de los cargos representativos de las Cajas de Ahorro, ya que ello no quedaría amparado por el propósito democratizador inspirador de la LORCA. Consiguientemente, las determinaciones relativas al señalamiento de límites al número o continuidad de los mandatos de consejeros y vocales de las Cajas de Ahorro, restringiendo las posibilidades de reelección, concebidas como normativa básica estatal, resultarían igualmente contrarias al orden constitucional de distribución de competencias”.

En general, se expresó que “la reforma operada reincide sobre un ámbito normativo que ya ha sido objeto de enjuiciamiento por el Tribunal Constitucional, incorporando determinaciones que resultarían disconformes con su doctrina. Así ha de valorarse una medida que, de un lado vendría a eliminar uno de los supuestos de cese recogidos originariamente en el precepto estatal básico: la pérdida de la representación ostentada, y a los que el citado Tribunal atribuyó la calificación de causas de cese “indiscutibles”, en apoyo de su carácter básico, y de otro lado, parece configurar una relación de motivos de cese que presenta ahora la condición de lista cerrada, al señalar que fuera de los casos indicados en la norma los nombramientos serán irrevocables”.

Por último, y en relación a las previsiones de desarrollo reglamentario efectuadas en el citado artículo 31 de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, así como las funciones ejecutivas contempladas en el mismo, todas ellas en favor del Ministro de Economía, se entendió que “resultan claramente discordantes con el diseño competencial imperante en el ámbito de la defensa del consumidor y del usuario, en el que a la Junta de Comunidades corresponde el citado desarrollo legislativo -ya efectuado por medio de la Ley 3/1995, de 21 de abril-. Y ello, porque en las citadas previsiones no se advierte punto de conexión alguno ni con la ordenación general de la actividad económica, ni con la política monetaria del Estado, ni con la ordenación básica y coordinación de la sanidad que puedan justificar una normación reglamentaria excluyente de tal profundidad como la pretendida; y menos aún, la atribución de potestades de naturaleza ejecutiva como la tendente a la verificación administrativa del reglamento de funcionamiento de los citados servicios o de cualesquiera otras características de los mismos, que tropieza frontalmente con el carácter excluyente de las funciones ejecutivas detentadas por la Junta de Comunidades en materia de defensa del consumidor y usuario”.

- Dictamen número 28/2003, de 14 de marzo, solicitado por el Consejero de Educación y Cultura, sobre la posible inconstitucionalidad de determinados preceptos de la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de Calidad de la Educación.

Se solicitó el dictamen del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha en relación con la posible inconstitucionalidad de los siguientes preceptos de la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, de Calidad de la Educación:

Artículo 6.2, relativo a los programas de cooperación.

Artículo 8, que regula el denominado “currículo”.

Artículo 10.2, en cuanto remite al desarrollo del ejecutivo central la determinación de los aspectos educativos básicos de la etapa preescolar.

Artículo 10.4, que dispone que las Administraciones competentes atenderán las necesidades que concurren en las familias.

Artículos 26.5, 27.1, 29.3, 31.2, 35.4 y 38.5, en cuanto remiten a lo que establezca el Gobierno central en cuanto a la regulación de los aspectos esenciales que configuran el derecho a la educación.

Artículo 11.2, al obligar a las Administraciones educativas a garantizar la existencia de puestos escolares en centros públicos y en centros privados concertados.

Artículo 37.4, que remite al Gobierno el establecimiento de la normativa básica que regula el establecimiento por parte de las Universidades de los procedimientos para la Admisión de alumnos.

Artículo 59, apartados 1 y 2, relativo a la formación permanente del profesorado.

Artículo 75.5, sobre conciertos educativos.

Artículo 81, sobre regulación del Consejo Escolar.

Disposición Adicional Quinta, apartado tercero, que establece los criterios para la admisión de alumnos en los centros sostenidos con fondos públicos.

Disposición Adicional Dédimoctava, relativa a la concertación de la Educación Infantil.

El dictamen emitido en relación a esta consulta se apreció la inconstitucionalidad de sólo algunos de los preceptos invocados, y por los razonamientos que a continuación se exponen:

- En el artículo 10.2 concurría “por un lado la duda de constitucionalidad que deriva de la propia remisión al Gobierno para el establecimiento de la normativa básica, dada la reiterada doctrina del Tribunal Constitucional de que por la naturaleza de lo básico este debe ser establecido mediante Ley formal (SSTC

242/1999, de 21 de diciembre, FJ 8º; y 188/2001, de 20 de septiembre, FJ 8º). Es cierto que el propio Tribunal Constitucional ha reconocido la posibilidad de colaboración por el reglamento para el establecimiento de que sea “básico”, pero esta posibilidad requeriría que la Ley al menos “haya acotado el alcance general de lo básico” (STC 131/1996, de 11 de julio, FJ 2º)”.

Además deben resaltarse dos elementos que pudieran abonar las dudas sobre la inconstitucionalidad del mismo, por un lado dado el carácter voluntario del período de nivel educativo a que se refiere el precepto, el establecimiento de normas básicas con el grado de desarrollo que pueda derivarse del reglamento, parece innecesario. Dichas normas básicas, cualquiera que sea su contenido, delimitarán negativamente las facultades normativas de las Comunidades Autónomas en la materia, amparadas en el doble título competencial educación y asistencia social, sin que se justifiquen las razones que imponen que el mínimo común normativo en la materia deba tener un desarrollo tal que justifique desde la perspectiva constitucional la apelación al reglamento para el establecimiento de normas básicas. Por otra parte el precepto parece incidir en la competencia en materia de asistencia social, competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, ex artículo 31.1.20ª de su Estatuto de Autonomía, lo que supondría una invasión competencial que viciaría al mismo de inconstitucionalidad.

Es cierto que la remisión normativa que en el mismo se contiene se refiere tan sólo a los aspectos educativos y en ese ámbito el Estado goza de competencias e igualmente cabe advertir que la posible vulneración por exceso en el establecimiento de lo básico por parte del Estado sería imputable en todo caso al reglamento que en su momento se dicte, sin que como ha advertido el Tribunal Constitucional sea posible una declaración preventiva de inconstitucionalidad (entre otras, SSTC 147/1992, de 16 de octubre, FJ 4º; 172/1992, de 29 de octubre, FJ 2º; y 15/1997, de 30 de enero, FJ 3º)”.

- En relación con el artículo 11.2 se señaló que la Educación Infantil “es calificada por el apartado 1 del mismo artículo como voluntaria y gratuita, siendo ésta, la gratuidad, una de las novedades de la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre. No se objeta la licitud constitucional del establecimiento de la gratuidad para esta fase pero si la imposición de un determinado modelo que incluya necesariamente los centros privados concertados. La literalidad del precepto así parece establecerlo, vinculando además la exigencia que establece a “la demanda de las familias” de forma que pudiera suponer que sea precisamente

esta demanda la que determine si han de ser centros públicos o privados los que garanticen el derecho a la gratuidad.

Ciertamente resultaría posible otra interpretación que apartándose de la literalidad del precepto permitiría mantener la constitucionalidad del mismo. En este sentido el precepto significaría la posibilidad por parte de las Comunidades Autónomas de establecer conciertos con centros privados para garantizar la gratuidad en esta fase educativa, no su imposición a las Comunidades Autónomas de un determinado modelo de gestión o cumplimiento de la obligación de gratuidad que la mencionada Ley Orgánica establece. Esta interpretación del precepto pudiera suponer el carácter irrelevante de la propia norma legal, puesto que la posibilidad de conciertos se halla establecida con carácter general en el artículo 75 de la misma Ley, con la salvedad de que en nuestro derecho positivo el régimen de conciertos se establecía, en los términos de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional para los niveles obligatorios de la enseñanza.

En esta línea de interpretación, pudiera pensarse que la referencia a la demanda de las familias, no supone la capacidad de opción de éstas por un centro público o privado según su propia elección, sino que lo establecido en la norma es tan sólo la exigencia a las administraciones educativas de que den respuestas a las exigencias educativas en la forma en la que su propia política educativa estime mas conveniente, en línea con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia del derecho a elección de centros, mucho mas aplicable cuando se trata de enseñanzas no obligatorias.

Aun cuando fuera posible esta segunda opción que avalaría la constitucionalidad del precepto cuestionado es lo cierto que tanto desde la literalidad del mismo como desde las previsiones del **artículo 75** de la propia Ley y de la **Disposición adicional decimoctava**, parece desprenderse una exigencia a que las administraciones educativas establezcan dicho régimen. De ser ésta la interpretación correcta de las citadas normas supondrían una imposición de un determinado régimen de gestión que además, como se señala en el informe de la Secretaría General Técnica, afecta a la competencia autonómica que atribuye a éstas la programación general de la enseñanza, al no ser posible, en la medida en que dependa de la demanda de las familias, la determinación por estas del lugar de establecimiento de los puestos escolares”.

- Respecto al apartado 5 del artículo 26 se indicó que “se trata de un supuesto extremo de remisión a la potestad reglamentaria del Gobierno no ya sólo para

la fijación de los elementos básicos de la regulación en materia de educación sino también para la modificación de lo establecido por el legislador estatal mediante Ley Orgánica.

A este grado extremo de deslegalización se une que en definitiva la ejecución de las decisiones absolutamente incondicionadas que puede adoptar el Gobierno, según la norma transcrita, deben ser ejecutadas por las Comunidades Autónomas, sin mayor intervención que un mero informe, en modo alguno vinculante.

Un doble orden de razones puede avalar la presunta inconstitucionalidad de dicha norma, por un lado la remisión incondicionada al Gobierno, pues ningún precepto legal limita la capacidad de éste para establecer nuevos itinerarios o alterar los fijados por el legislador, de modo que la decisión de aquel puede alterar la expresa y casi detallada decisión de éste en cuanto a los itinerarios establecidos para la Educación Secundaria Obligatoria.

En segundo lugar el mínimo de intervención asignado a las Comunidades Autónomas, -a través de un mero informe que no se prevé como vinculante-, que son las directamente llamadas a la aplicación de las eventuales normas emanadas del Gobierno que fijen nuevos itinerarios, lo que puede suponer la imposición de nuevas obligaciones en las que los llamados a ejecutarlas, y a cargar con su consecuencia, no han podido condicionar la toma de posición por el Gobierno sobre el establecimiento de nuevos itinerarios o la modificación de los fijados por la propia Ley”.

El apartado 2 del artículo 31 se calificó como “una norma que remite al ejercicio de la potestad reglamentaria del Gobierno, y sin ningún tipo de guía legal, la determinación de condiciones esenciales que afectan a los fundamentos del sistema educativo establecido en la Ley Orgánica 10/2002, de 23 de diciembre, pero que como ha de volver a advertirse, tiene que ser desarrollado y ejecutado por las Comunidades Autónomas.

Es precisamente esa indeterminación por parte del legislador de las condiciones que el desarrollo reglamentario debe establecer para excepcionar el régimen general de la obtención del título la que debe calificarse contraria a la doctrina constitucional que regula la articulación entre Ley y Reglamento (SSTC 99/1987, de 11 de junio, FJ 3º; 78/1990, de 26 de abril, FJ 2º; y 37/2002, de 14 de febrero, FJ 5º). Nos hallamos en este y otros supuestos, como ya se ha seña-

lado, en situaciones de verdaderos reglamentos independientes, cuya aceptación, fuera del ámbito de lo puramente organizativo sólo puede calificarse como excepcional, mucho mas, cuando, como en el presente supuesto establece, de modo negativo, el ámbito de competencias en el que puede ejercer las propias la Comunidad Autónoma.

Ciertamente la regulación de las condiciones para la expedición de títulos corresponde al Estado, pero eso no conlleva de por sí que el legislador pueda abdicar de toda regulación para remitirla en bloque al ejercicio de la potestad reglamentaria estatal”.

- Por último, en relación al apartado 1 del artículo 59 se expresó que “parece evidente que la atribución *ex lege* de una mera función ejecutiva en materia de formación del profesorado altera el orden constitucional de atribución de competencias, por cuanto, como ya se ha señalado dicha función corresponde a las Comunidades Autónomas, sin que pueda inferirse del análisis de la Ley, cuales sean los motivos que fundamentan dicha atribución.

Debe advertirse que la intervención estatal se extiende a todos los niveles y modalidades de enseñanza, pero también, a todo el profesorado “de los centros sostenidos con fondos públicos”, por lo que alcanza tanto a funcionarios docentes de cuerpos calificados como “nacionales”, como a profesorado de centros privados, por lo que no resulta invocable la potestad estatal sobre el régimen jurídico de dichos cuerpos nacionales, que en todo caso sólo muy excepcionalmente permitiría la intervención del Estado en actos de ejecución.

Nos hallaríamos en consecuencia ante la invasión por el Estado de la competencia ejecutiva de la Comunidad Autónoma por lo que la norma debe estimarse como inconstitucional”.

Y referente al apartado 2 de ese mismo artículo se dijo que “sería posible formular a dicho precepto el mismo reproche de inconstitucionalidad que al primer apartado del mismo artículo puesto que el Estado se atribuye la participación en una función ejecutiva de competencia de las Comunidades Autónomas.

Del escueto texto del precepto no puede inferirse la finalidad de la participación del Estado en dichos convenios, ni si su ámbito alcanza, como pudiera deducirse del apartado 1, a todo el profesorado de los centros sostenidos con fondos públicos. Así lo que pudiera ser una finalidad que legitimara la partici-

pación estatal en la materia, la uniformidad en la formación del profesorado de cuerpos nacionales, queda diluida en la imprecisa dicción del precepto.

Además debe señalarse que del apartado analizado, por su imprecisión, no se deduce que la gestión de dichos convenios corresponda a las Comunidades Autónomas, función puramente ejecutiva que, como ya se ha señalado, es de la exclusiva competencia del Estado”.

- Dictamen 122/2003, de 1 de octubre, solicitado por la Consejera Agricultura, sobre la posible interposición de recurso de inconstitucionalidad contra determinados preceptos de la Ley 24/2003, de 23 de julio, de la Viña y del Vino.

La Consejera de Agricultura solicitó dictamen del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha en relación a la posible inconstitucionalidad de la Ley 24/2003, de 23 de julio, de la Viña y el Vino, por entender que otorgaba la calificación de legislación básica a la regulación que establecía sobre las denominaciones de origen y las infracciones y sanciones en materia vitivinícola, afectando a parcelas de competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha.

El dictamen del Consejo Consultivo afirmó que el Estado carecía de título competencial que le facultara para establecer válidamente con carácter de legislación básica normas en materia de denominaciones de origen, y que tampoco estaba facultado para establecer normas sancionadoras con carácter básico sobre las diversas actuaciones que pudieran afectar negativamente a tales nombre geográficos. Tal es la conclusión que se extrajo de diversos pronunciamientos del Tribunal Constitucional conforme a los cuales “la titularidad de la potestad sancionadora va normalmente pareja, como instrumental, a la competencia sustantiva de que se trate” (Sentencia 168/1993, de 27 de mayo, FJ 8), de tal manera que “las facultades de supervisión, inspección y sanción no pueden separarse de la competencia sustantiva a la que sirven” (Sentencias 108/1993, FJ 3, y 133/1997, de 16 de julio, FJ 12, entre otras)”.

La atribución, por tanto, de carácter básico a los preceptos anteriormente mencionados alteraba, según el órgano consultivo, el orden constitucional de competencias, e invadía las competencias que con carácter exclusivo en materia de denominaciones de origen pertenecen a la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, a la cual únicamente correspondería dictar sus propias normas sancionadoras –como así lo hizo en la Ley 8/2003, de 20 de marzo– sin más lími-

tes que los que reconoce el propio Tribunal Constitucional al respecto: “que tales disposiciones se acomoden a las garantías constitucionales del derecho sancionador (art. 25.1 de la Constitución), y no introduzcan divergencias irrazonables y desproporcionadas al fin perseguido, respecto del régimen jurídico aplicable en otras partes del territorio (art. 149.1.1) (Sentencias 100/1991, de 13 de mayo, 156/1995, de 26 de octubre, o 123/2003, de 19 de junio)”.

Se concluyó calificando como inconstitucionales la Disposición Final Segunda de la Ley estatal citada, en cuanto establece el carácter básico de sus artículos 13, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26 y 27, y determinados artículos del Título III de la misma, por ser tales artículos inaplicables en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha.

- Dictamen 74/2003, de 20 de junio, solicitado por el Consejero de Agricultura y Medio Ambiente, sobre posible planteamiento de conflicto positivo de competencias ante el Tribunal Constitucional en relación con el Real Decreto 373/2003, de 28 de marzo, de medidas urgentes en el sector vitivinícola.

El Consejero de Agricultura y medio Ambiente solicitó el dictamen del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha sobre el posible planteamiento de un conflicto positivo de competencias ante el Tribunal Constitucional, en relación con el Real Decreto 373/2003, de 28 de marzo, de medidas urgentes en el sector vitivinícola.

El Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, en su reunión celebrada el día 6 de mayo de 2003 acordó “dirigir al Gobierno de España requerimiento de incompetencia, al amparo de lo dispuesto en el artículo 63 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, y a los efectos previstos en dicho precepto, por entender que el Real Decreto 373/2003, de 28 de marzo, de medidas urgentes en el sector vitivinícola, publicado en el Boletín Oficial del Estado del día 10 de abril, carece de cobertura bastante, en las reglas constitucionales y estatutarias que definen el orden de competencias en la materia, como para ser considerado normativa básica, tal y como se expresa en su Disposición Final Primera”.

Se especificaban seguidamente en el acuerdo los preceptos de la disposición que se estimaban viciados de incompetencia, así como las disposiciones legales o constitucionales de las que el vicio resultaba, reproduciendo en su mayor parte los distintos argumentos esgrimidos por los órganos que emitieron informe sobre la materia.

Concluyó el acuerdo en los siguientes términos:

“Por todo ello, el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha ha acordado requerir al Gobierno de España para que derogue, los siguientes apartados del Real Decreto 373/2003, de 28 de marzo, por el que se establece la normativa básica sobre medidas urgentes en el sector vitivinícola:

- Apartados 7 y 8 del artículo primero, por el que se añade un nuevo capítulo VII al Real Decreto 1472/2000, de 4 de agosto, por el que se regula el potencial de producción vitivinícola, y se da nueva redacción a su Disposición Final Primera, respectivamente: por extralimitación de las competencias estatales en el sector vitivinícola”.

El Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha apreció, entre otras consideraciones, que “la reiterada doctrina del Tribunal Constitucional sobre la imposibilidad de pronunciamientos del mismo meramente cautelares, preventivos de una interpretación o aplicación de las normas contraria al orden constitucional de distribución de competencias (SSTC 67/83, 95/84, 87/89, 76/91, 115/91 o 118/98, entre otras), obliga a concluir la dificultad de fundar la inconstitucionalidad de los preceptos invocados por invasión de la competencia autonómica”, lo que llevó a la conclusión de que “los apartados 7 y 8 del artículo 1 del Real Decreto 373/2003, de 28 de marzo, de medidas urgentes en el sector vitivinícola, por los que se añade un nuevo Capítulo VII al Real Decreto 1472/2000, de 4 de agosto, por el que se regula el potencial de producción vitivinícola, y se otorga una nueva redacción a su Disposición Final Primera, respectivamente, no resultan por sí mismos contrarios al orden constitucional de distribución de competencias al no invadir las competencias de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha en materia de agricultura”.

- Dictamen 77/2003, de 2 de julio, solicitado por el Consejero de Agricultura y Medio Ambiente, sobre el posible planteamiento de un conflicto positivo de competencias sobre la emisión de certificados de afección a espacios integrados en la “Red Natura 2000” por proyectos cofinanciados con fondos de la Unión Europea.

El Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, en sesión celebrada el 20 de mayo de 2003, acordó requerir al Gobierno central para que cesara en la emisión de certificados de afección a la “Red natura 2000” de proyectos financiados con fondos de la Unión Europea, al entender que la

Administración del Estado era incompetente para ello, de conformidad con las reglas constitucionales y estatutarias que definen el orden de competencias en la materia. Finalizaba dicho acuerdo requiriendo al Gobierno de la Nación para que cesara la emisión de dichos certificados, y en particular, en determinados proyectos.

El Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha afirmó, como resumen, que “las certificaciones sobre no afección a las zonas de especial protección integradas en la “Red Natura 2000” constituyen un mecanismo de control medioambiental y no un mero trámite inmerso en un procedimiento para la consecución de financiación por parte de la Unión Europea y, en consecuencia, su emisión corresponde a la autoridad con competencias en materia de medio ambiente, sin que sea aplicable a la misma la doctrina del Tribunal Constitucional en materia de Evaluación del Impacto Ambiental y, en último término, tal competencia viene atribuida de modo implícito a las Comunidades Autónomas por el Real Decreto sobre medidas para contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres”.

En consecuencia, se encontraron razones bastantes, expresadas en la consideración IV del dictamen, para formular un conflicto de competencias frente a la Administración del Estado, al estimarse que la emisión de las certificaciones a las que hacía referencia la consulta que se dictaminaba correspondía a la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, en virtud de lo previsto en el artículo 32. 2 y 7 del Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha.

Finalmente, el Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha emitió los siguientes dictámenes en relación, asimismo, con anteproyectos de ley elaborados por el Gobierno de esta comunidad autónoma durante el año 2003:

- Dictamen número 1/2003, de 16 de enero, solicitado por la Consejera de Administraciones Públicas, sobre el Anteproyecto de Ley de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha.

- Dictamen número 13/2003, de 12 de febrero, solicitado por el Consejero de Educación y Cultura, sobre el Anteproyecto de Ley del Consejo Social de la Universidad de Castilla-La Mancha.

- Dictamen número 109/2003, de 18 de septiembre, solicitado por la Consejera de Economía y Hacienda, sobre el Anteproyecto de Ley de

ACTIVIDAD DEL CONSEJO CONSULTIVO DE CASTILLA-LA MANCHA
EN MATERIA CONSTITUCIONAL Y ESTATUTARIA

Presupuestos Generales de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha para el año 2004.

- Dictamen número 133/2003, de 23 de octubre, solicitado por la Consejera de Economía y Hacienda, sobre el Anteproyecto de Ley de Modificación de la Ley 4/1997, de 10 de julio, de Cajas de Ahorro de Castilla-La Mancha.

- Dictamen número 150/2003, de 2 de diciembre, solicitado por el Consejero de Industria y Trabajo, sobre el Anteproyecto de Ley de Modificación de la Ley 7/1998, de Comercio Minorista de Castilla-La Mancha.

**RESEÑA DE ACTIVIDADES DE DERECHO PUBLICO DE LA
UNIVERSIDAD DE CASTILLA-LA MANCHA**
(De 1 de enero de 2003 a 31 de diciembre de 2003)

M^a Elena Rebato Peño

Profesora Asociada de la Universidad de Castilla-La Mancha

SUMARIO

1. *VII Jornadas sobre el Sistema Autonómico de Castilla-La Mancha: "El Defensor del Pueblo en Castilla-La Mancha". (Cuenca, 4 y 5 de marzo).*
2. *III Jornadas de Justicia Constitucional: "El Recurso de Amparo". (Toledo, 26 y 27 de marzo).*
3. *IV Jornadas de Justicia Constitucional: "Los procesos de Control de la Constitucionalidad". (Toledo, 25 y 26 de noviembre).*
4. *VIII Jornadas de Derecho Constitucional: "Vida Humana y Constitución". (Ciudad Real, 28 y 29 de octubre).*
5. *Otras actividades de Derecho Público.*
 - A. *III Edición de los Cursos de Postgrado para Iberoamericanos. (Toledo, 7 a 26 de enero).*
 - B. *XIII Seminario de Estudios Autonómicos. (Toledo, 26 a 28 de marzo).*

1. VII Jornadas sobre el Sistema Autonómico de Castilla-La Mancha: "El Defensor del Pueblo en Castilla-La Mancha". (Cuenca, 4 y 5 de marzo)

Hace escasamente dos años hubiese sido imposible vincular unas jornadas de estudio sobre el Defensor del Pueblo con la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha. Sin embargo, la reciente creación de esta institución en el ámbito autonómico a través de la Ley 16/2001, de 20 de diciembre, del Defensor del Pueblo de Castilla-La Mancha, y la toma de posesión de la primera Defensora del Pueblo de esta Comunidad, D^a Henar Merino Senovilla, el 13 de mayo de 2002 han posibilitado que las tradicionales jornadas sobre el sistema autonómico de Castilla-La Mancha tengan como fundamento en esta ocasión el estudio pormenorizado de la figura de la defensoría del pueblo a nivel estatal, pero sobre todo a nivel autonómico.

Así se desarrollaron en la Facultad de Ciencias Sociales de Cuenca las séptimas jornadas sobre el sistema autonómico de Castilla-La Mancha, durante los días 4 y 5 de marzo de 2003.

Las ponencias generales acerca de la figura del Defensor del Pueblo en el Estado español corrieron a cargo de D. José L. Cascajo Castro, Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Salamanca y el Excmo. Sr. D. Enrique Múgica Herzog, actual Defensor del Pueblo. En ambas sesiones, desarrolladas en la mañana del primer día de las Jornadas se analizó, si bien desde distintas ópticas, una más doctrinal y teórica a cargo del profesor Dr. D. José Luis Cascajo Castro y otra más pragmática por parte del Defensor del Pueblo estatal, el iter de la figura a nivel comparado y nacional. De este modo, se hizo referencia al origen de este órgano, que garantiza la defensa de los derechos de los ciudadanos frente a la Administración, al *ombudsman* sueco, a cuya constitucionalización se procede en 1809 y la implantación de esta figura en Dinamarca, Noruega, Portugal y Holanda, hasta llegar al actual artículo 54 de nuestra Constitución Española, que configura esta institución como un alto comisionado de las Cortes Generales, a los efectos de supervisar la actividad de la Administración sobre todo en lo relativo a la defensa de las garantías de las libertades y los derechos fundamentales. En cuanto a los orígenes del Defensor del Pueblo en España, pese a que la mayor parte de la doctrina entiende que no existen precedentes, no es menos cierto que los ponentes de estas jornadas hicieron referencia a la existencia de unos brotes del que se denomina espíritu jurídico humanístico en España, en tres momentos: en la España medieval, en la Edad Moderna y en la CE de 1931 con el Tribunal de Garantías Constitucionales, o incluso el propio Justicia Mayor de Aragón.

Correspondió al profesor Dr. D. Luis López Guerra, Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad Carlos III de Madrid, iniciar la sesión matutina del segundo día desarrollando una de las competencias encomendadas al Defensor del Pueblo en relación con el Tribunal Constitucional, como es la posibilidad de que éste interponga Recursos de Amparo e Inconstitucionalidad ante el supremo intérprete de la Constitución y los problemas que ello plantea sobre todo en los casos de interposición del recurso de amparo, ya que si el ejercicio de esta facultad no se lleva a cabo de forma cautelosa, puede convertir al Defensor del Pueblo en un abogado gratuito, relegando a los particulares, que deben ser los principales legitimados para interponer esta acción, a un segundo plano.

Tras estas sesiones sobre la figura del Defensor del Pueblo a nivel estatal, no podía faltar la referencia a esta figura en el ámbito de las Comunidades Autónomas y en especial en el de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha. La posibilidad de la implantación de esta figura a nivel autonómico se encuentra expresamente prevista en la propia Ley del Defensor del Pueblo del año 1981, pero no será hasta la Ley 36/85 cuando se regulen las relaciones entre el Defensor del Pueblo y las instituciones autonómicas equivalentes. Este proceso, así como lo ventajoso de la existencia de la figura del Defensor del Pueblo en las autonomías, fue desarrollado por un auténtico experto en la materia como es el prof. Dr. D. Javier Díaz Revorio, Profesor Titular de Derecho Constitucional de la UCLM, quien en la primera edición de estas jornadas en el año 1997, apostó sin ningún género de duda por las ventajas que sin duda representaría para el gobierno de Castilla-La Mancha la existencia futura de un defensor autonómico. El tiempo y los políticos castellano-manchegos han dado la razón a este estudioso del derecho constitucional, quien en su ponencia tras esbozar una panorámica general sobre los defensores del pueblo autonómicos se centró en el análisis de este órgano en Castilla-La Mancha, sus orígenes y su funcionamiento en sus primeros años de vida.

Este último aspecto fue especialmente desarrollado por la actual Defensora del Pueblo en Castilla-La Mancha, la Excma. Sra. D^a Henar Merino Senovilla, quien realizó una valoración del primer año de existencia de este órgano en Castilla-La Mancha, y de los resultados del programa de acercamiento que estaba realizando la institución a los ciudadanos de la Comunidad Autónoma durante este año 2003 y que tenía entre otras finalidades la de difundir la existencia y contenidos de la institución a los ciudadanos castellano manchegos en sus localidades de residencia y recibir sugerencias e información acerca de las cuestiones que preocupaban a los vecinos de cada localidad visitada.

La séptima edición de las Jornadas se cerró con una mesa redonda acerca del papel del Defensor del Pueblo en el sistema político español, moderada por el director de estas jornadas y en la que participaron el Excmo. Sr. D. José Luis Bermejo Fernández, Presidente de la Comisión para las Relaciones con el Defensor del Pueblo y el Ilmo. Sr. D. Rufino Alarcón Sanchez, Adjunto Primero a la Defensora del Pueblo de Castilla-La Mancha.

***2. III Jornadas de Justicia Constitucional: "El Recurso de Amparo".
(Toledo, 26 y 27 de marzo)***

Desde hace casi prácticamente una década el área de Derecho Constitucional de la UCLM viene intentando realizar en los distintos campus de esta Universidad una labor de acercamiento del Derecho Constitucional a los estudiantes, licenciados y diplomados de Derecho, Administración y Dirección de Empresas, Gestión y Administración Pública, principalmente. Para ello organiza anualmente una serie de encuentros o jornadas dedicadas al estudio en profundidad de alguno de los campos más relevantes de esta parcela del derecho: fuentes, órganos del Estado, derechos y deberes de los ciudadanos, estructura territorial o jurisdicción constitucional entre otros.

En esta ocasión, la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Toledo acoge por tercer año consecutivo las jornadas sobre Justicia Constitucional dedicadas en esta ocasión a uno de los principales instrumentos para la defensa de los derechos fundamentales y libertades públicos de los ciudadanos: El Recurso de Amparo ante el Tribunal Constitucional-.

Las jornadas se desarrollaron durante los días 26 y 27 de marzo y fueron dirigidas por D. Eduardo Espín Templado, Catedrático de Derecho Constitucional de la UCLM y coordinadas por D. Francisco Javier Díaz Revorio, Profesor Titular de la UCLM y D^a M^a Paz Moreno Expósito, Becaria de Investigación.

Iniciar unas sesiones sin realizar un planteamiento general de la cuestión a tratar en el foro de debate en los dos días del congreso sería sin duda alguna contraproducente y desalentador para el auditorio que escucha a los ponentes. Por ello, el prof. Dr. D. Pedro J. González Trevijano, Catedrático de Derecho Constitucional y Rector de la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid, inauguró estas jornadas con una ponencia de carácter bastante amplio sobre la figura del recurso de amparo en el sistema de justicia constitucional español. En su

exposición hizo referencia a los orígenes, características, legitimación activa y pasiva y procedimiento del recurso extraordinario y subsidiario que constituye el amparo ante el Tribunal Constitucional. Todo ello de manera muy breve, como un simple esbozo que sugiriese y posibilitase un debate posterior y profundo sobre los aspectos más polémicos de este recurso.

El resto de las conferencias si tuvieron un ámbito más concreto y delimitado que fue analizado exhaustivamente, ya que se centraron en el estudio de los actos lesivos de derechos fundamentales realizados por los poderes públicos que pueden motivar un recurso de amparo. El Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad Jaime I de Castellón, el profesor D. Artemi Rallo Lombarte impartió su conferencia sobre los recursos de amparo en materia electoral, aquellos contemplados en la Ley Orgánica del Régimen Electoral General contra las resoluciones de excluidos del censo electoral, de proclamación de candidatos y candidaturas y de candidatos electos. Se hizo especial hincapié en las peculiaridades que éstos presentan respecto del recurso de amparo en general y que consistían fundamentalmente en la brevedad de los plazos de sustanciación de estos recursos y en una tramitación diferente, donde tenía cabida una cierta “flexibilidad procesal”, al no exigir el Tribunal Constitucional en el conocimiento de estos amparos electorales, la subsanación de los requisitos formales.

La resolución de los Recursos de Amparo frente a violaciones de derechos y libertades que tienen su origen inmediato y directo en un acto u omisión de los órganos judiciales, revocando en algunas ocasiones el supremo intérprete de la Constitución las resoluciones de los órganos de la jurisdicción ordinaria ha provocado numerosos conflictos entre el Tribunal Constitucional y el Poder Judicial, conflicto que ha llegado a su punto más álgido cuando el Tribunal Constitucional revisa actos procedentes del Tribunal Supremo. Este espinoso asunto fue tratado de manera magistral por el profesor D. Joan Oliver Araujo, Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de las Islas Baleares, quien determinó las causas generales que han favorecido este clima de recelo entre ambas jurisdicciones, como por ejemplo la dificultad de diferenciar en la práctica las cuestiones de legalidad ordinaria con las cuestiones constitucionales, apuntando algunas posibles soluciones.

Las características y peculiaridades de los recursos de amparo contra actos o decisiones sin valor de ley del Poder Legislativo, fueron analizadas por el profesor D. Javier García Roca, Catedrático de Derecho Constitucional de la

Universidad de Valladolid. Por su parte, el Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Valencia, el prof. Dr. D. Francisco Caamaño, utilizó su intervención para referirse a la conexión entre la garantía penal de los derechos y recurso de amparo.

Las terceras jornadas de justicia constitucional se cerraron con la ponencia del prof. Dr. D. Juan M^a Bilbao Ubillos, profesor Titular de Derecho Constitucional de la Universidad de Valladolid, quien puso de manifiesto como no podemos desvincular el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional de las relaciones entre particulares, que constituyen realmente el germen u origen del mismo.

3. IV Jornadas de Justicia Constitucional: "Los procesos de Control de la Constitucionalidad". (Toledo, 25 y 26 de noviembre)

La cuarta edición de las jornadas de Justicia Constitucional que viene acogiendo desde hace algunos años la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Toledo, se dedicó al estudio de los distintos procesos de control de la constitucionalidad.

Durante los días 25 y 26 de noviembre el foro universitario toledano fue testigo de excepción del análisis y debate acerca de una de las funciones más características de la justicia constitucional como es la del control de constitucionalidad de las leyes. Las distintas ponencias que tuvieron lugar en estos días examinaron entre otros, los artículos 161 y 163 de la Constitución española que atribuyen al Tribunal Constitucional, el control de constitucionalidad de las leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley a través de dos procedimientos fundamentales: el recurso de inconstitucionalidad y la cuestión de inconstitucionalidad.

El Magistrado del Tribunal Supremo y Catedrático de Derecho Constitucional de la UCLM, el profesor D. Eduardo Espín Templado fue el encargado de iniciar estas jornadas de estudio con una ponencia de carácter general acerca del recurso de inconstitucionalidad, como acción directa para confrontar la constitucionalidad de las leyes y disposiciones normativas con fuerza o rango de ley. Un control claramente abstracto de la norma impugnada, sin vinculación a un supuesto litigioso, cuyos principales aspectos fueron desarrollados por el conferenciante de modo preciso y acertado, destacando en cada

momento aquellos aspectos relativos a la legitimación o procedimiento del recurso que pudieran plantear más problemas.

Evidentemente en el control de constitucionalidad de las leyes llevado a cabo por el supremo intérprete de la Constitución, debe existir un parámetro con el que confrontar la ley presuntamente inconstitucional. Este parámetro, denominado bloque de la constitucionalidad, fue el tema tratado por el segundo de los ponentes de las Jornadas, D. Juan Luis Requejo Pagés, Letrado del Tribunal Constitucional y Profesor Titular de Derecho Constitucional, quien en su exposición hizo un recorrido por los distintos componentes de ese bloque, cuyo contenido variará en cada proceso según los títulos competenciales en juego, a saber: Constitución, Estatutos de Autonomía e incluso las leyes enumeradas en el artículo 150 CE.

La disertación sobre el proceso de control de constitucionalidad más utilizado en derecho español –la cuestión de constitucionalidad– correspondió al profesor D. Ignacio Villaverde Menéndez, profesor titular de la Universidad de Oviedo. El sentido, la finalidad y el procedimiento de este control de constitucionalidad concreto fueron examinadas por el ponente.

No podía quedar fuera del ámbito de estas jornadas el estudio del control de constitucionalidad llevado a cabo por el Tribunal Constitucional sobre los actos y normas sin fuerza de ley. Esta ponencia corrió a cargo del Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Santiago, D. Francisco Camaño. También se estudiaron en estas jornadas otros aspectos relativos a los procesos de control de constitucionalidad, como la sentencia constitucional que resuelve esos procesos de control de constitucionalidad y que cumple la función de fuente del Derecho, aspecto tratado por D. Markus González Beilfus, Profesor Titular de la Universidad de Barcelona; o el Derecho Comunitario y el control de constitucionalidad, a cargo de D. Pablo Pérez Tremps, Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad Carlos III de Madrid.

Tal y como viene siendo habitual en estas Jornadas, dirigidas en esta ocasión por D. Francisco Javier Díaz Revorio, Profesor Titular de la UCLM, y con la secretaría de D^a. M^a. Paz Moreno Expósito, Becaria de Investigación, participaron como comunicantes otros profesores vinculados con el área de Derecho Constitucional como los profesores titulares D. Enrique Belda Pérez-Pedrero y D. Tomás Vidal Marín, la profesora asociada Dra. D^a. M^a. Elena Rebato Peño y D^a. María Martín Sánchez, Becaria de Investigación de la UCLM.

4. VIII Jornadas de Derecho Constitucional: "Vida Humana y Constitución". (Ciudad Real, 28 y 29 de octubre)

Las VIII Jornadas de Derecho Constitucional celebradas durante los días 28 y 29 de octubre en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de Ciudad Real, llevaron por título en esta ocasión "Vida Humana y Constitución".

Son muchos los temas en Derecho Constitucional que propician una problemática rica y un sinfín de teorías y tesis al respecto, sin embargo en pocas ocasiones podemos encontrarnos con unos aspectos tan polémicos y plenamente actuales como los que suscita el derecho a la vida e integridad física y psíquica reconocida en el artículo 15 de nuestra Carta Magna. Haciendo por tanto honor a la línea seguida por las jornadas del campus ciudadrealeño, que a lo largo de sus siete ediciones anteriores ha buscado la conexión entre actualidad y derecho, la octava edición de estas jornadas dirigidas por los profesores D. Francisco Javier Díaz Revorio y D. Tomás Vidal Marín, profesores Titulares de la UCLM y con la secretaría de D^a. M^a. Elena Rebato Peño, profesora Asociada, se dedicaron al tratamiento de temas como el aborto, la eutanasia, la pena de muerte o las técnicas de reproducción asistida, entre otros.

La problemática constitucional del aborto, fue el tema elegido para iniciar estas jornadas, ponencia que corrió a cargo de D. Francisco Fernández Segado, Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad Complutense de Madrid, quien realizó un análisis de cual fue el iter constituyente del artículo 15 de nuestra Constitución, al tiempo que recordó el tratamiento del tema en algunos países europeos para terminar abordando la despenalización parcial del aborto en nuestro país a raíz de la STC 35/1985.

Si el comienzo de la vida fue el objeto de la primera ponencia de la mañana, el fin de la misma y los procedimientos empleados para llegar a la misma fueron el tema tratado por el Magistrado del Tribunal Supremo y Catedrático de Derecho Constitucional de la UCLM, D. Eduardo Espín Templado. El ponente inició su conferencia clarificando conceptos y distinguiendo lo que es provocar la muerte y lo que es prescindir de ciertos tratamientos que prolongan de manera artificial la misma y que no pueden ser calificados estrictamente como "eutanasia". Tras realizar una exposición de los últimos casos ocurridos a nivel comparado concluyó su exposición apuntando la necesidad de que en España se regule esta materia de manera clara y con garantías para evitar que se creen situaciones de inseguridad jurídica. En estrecha conexión con este último tema

se encuentra el derecho a decidir acerca de la conveniencia o no de recibir determinados tratamientos médicos; derecho este último que puede encuadrarse plenamente en el contenido del derecho fundamental a la vida y cuyo análisis y desarrollo correspondió a uno de los directores de estas jornadas D. Francisco Javier Díaz Revorio, Profesor Titular de la UCLM.

El segundo día de las Jornadas se abrió con la ponencia sobre la perspectiva constitucional de las nuevas técnicas de reproducción asistida por el Magistrado del Tribunal Supremo, D. Pablo Lucas Murillo de La Cueva. En el momento de su intervención la actual ley de técnicas de reproducción asistida se encontraba aun en trámite en las Cortes Generales lo que no impidió que el ponente se refiriese a la problemática que el proyecto de ley presentaba y a sus ventajas respecto a la Ley 35/1988 de técnicas de reproducción humana asistida que en 2003 ya había quedado obsoleta.

El Catedrático de Derecho Constitucional de las Islas Baleares, D. Joan Oliver Araujo fue el encargado de desarrollar un tema como el de la pena de muerte, que pese a ser considerado como un residuo del pasado aun hoy sigue vigente en algunos países como Estados Unidos. Tras realizar un repaso por los países y argumentos de los detractores y defensores de esta práctica, así como por los distintos mecanismos de pena de muerte utilizados y la situación en el Estado español, el ponente se manifestó claramente en contra de esta práctica, afortunadamente prohibida por nuestra norma *normarum*.

Las jornadas se cerraron con una ponencia que repasó todos los aspectos tratados a lo largo de estos dos días, que llevó por título “Vida, integridad y dignidad de la persona” y que corrió a cargo de D. Miguel Ángel Alegre Martínez, Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Universidad de León.

Comunicaciones y mesas redondas colmaron el ya de por sí completo programa de estas jornadas de Derecho Constitucional.

5. Otras actividades de Derecho Público

A. III Edición de los Cursos de Postgrado para Iberoamericanos. (Toledo, 7 a 26 de enero)

El éxito obtenido en las dos ediciones anteriores de los cursos de postgrado en derecho para juristas iberoamericanos motivó una nueva ocasión para el

encuentro de profesionales del ámbito académico, político y de la administración pública en la ciudad de Toledo.

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales localizada en el antiguo convento de San Pedro Mártir volvió a acoger en el mes de enero de 2003, la III edición de los Cursos de Postgrado en Derecho, foro en el que se trataron los principales temas jurídicos de la actualidad.

En esta edición se ofertaron los siguientes programas académicos en el marco del Derecho Público:

I.- “Derecho del medio ambiente y mercado: desarrollo sostenible y actividad económica”; dirigido por el Dr. D. Luis Ortega Álvarez, Catedrático de Derecho Administrativo de la UCLM y coordinado por el Dr. D. Jesús Punzón Moraleda, Profesor Ayudante de la UCLM.

Este programa, cuyo centro nuclear es el análisis pormenorizado del derecho ambiental que tanta importancia tiene en la actualidad se organiza en cinco bloques: 1. Introducción al Medio Ambiente; 2. Organización administrativa del Medio Ambiente; 3. Medio Ambiente y Mercado. Ponderación de valores ambientales y económicos; 4. Limitaciones a la actividad empresarial impuestas por las normas ambientales y 5. Limitaciones impuestas a la empresa por la normativa de carácter sectorial.

II.- “Contratación internacional”; dirigido por el Dr. D. Ángel F. Carrasco Perera, Catedrático de Derecho Civil de la UCLM y coordinado por la Dra. D^a. Ana Carretero García, Profesora Ayudante de la UCLM.

El análisis de todas las cuestiones relativas al aumento del comercio internacional, la internacionalización de la producción y la influencia de las nuevas tecnologías en este campo, se desarrolló exhaustivamente en quince módulos: 1. Régimen institucional del Comercio Internacional; 2. Las Cámaras de Comercio y el comercio internacional; 3. El mercado único europeo; 4. Comercio de productos agroalimentarios; 5. Operaciones societarias típicas; 6. Régimen general de la contratación internacional; 7. Compraventa internacional de mercancías; 8. Contratos de transporte internacional de mercancías; 9. Nuevas tecnologías aplicadas al comercio internacional; 10. Contratos sobre propiedad industrial; 11. Regímenes aduaneros y Fiscalidad internacional; 12. Medios de pago y financiación del comercio internacional; 13. Procedimientos Concursales; 14.

Arbitraje internacional y litigación; 15. Practicum sobre redacción y negociación de contratos internacionales.

III.- “Gobernabilidad, sistemas de gobierno y separación de poderes en los actuales sistemas constitucionales”, dirigido por el Dr. D. Eduardo Espín Templado, Catedrático de Derecho Constitucional de la UCLM y coordinado por el Dr. D. Francisco Javier Díaz Revorio, Profesor Titular de la UCLM.

Si en años anteriores el programa ofrecido por el Área de Derecho Constitucional se centraba en el análisis de los problemas comunes que presentaban los derechos humanos en los sistemas jurídicos actuales; en esta ocasión los constitucionalistas de la Universidad de Castilla–La Mancha optaron por dedicar su programa académico a disertar y analizar uno de los grandes problemas políticos–constitucionales que se presentan en la actualidad, como es el de la gobernabilidad. Para ello se estudiarán los poderes del Estado y sus relaciones tanto a nivel nacional como comparado, estructurado todo ello en cuatro bloques: 1. Gobernabilidad y separación de poderes. Sistemas Presidencialistas y Sistemas Parlamentarios; 2. El Poder Ejecutivo en los sistemas constitucionales actuales; 3. El Parlamento ¿siempre en crisis? y 4. La Justicia Constitucional y el Poder Judicial.

IV.- “El control tributario: prerrogativas de la Administración y derechos del contribuyente”, dirigido por el Dr. D. Miguel Ángel Collado Yurrita, Catedrático de Derecho Financiero y Tributario y coordinado por D. Claudio García Díez.

El programa propuesto se divide en tres unidades, donde se abordan los problemas con los que se enfrentan los sistemas tributarios actuales ante la necesidad de cambio de las funciones que tradicionalmente han venido desarrollando los sujetos tributarios, y la consiguiente modificación del estatuto jurídico de los contribuyentes. Los bloques en los que se estructura el programa son los siguientes: 1. Los procedimientos de comprobación; 2. Prerrogativas de la Administración, tutela y garantías del crédito tributario y 3. Mecanismos administrativos reaccionales frente al incumplimiento de las obligaciones y deberes tributarios.

V.- “Derecho Penal Económico en la era de la globalización. Nuevos Paradigmas”, dirigido por el Dr. D. Luis Arroyo Zapatero, Catedrático de Derecho Penal de la UCLM y coordinado por el Dr. D. Eduardo Demetrio Crespo, Profesor Titular de la UCLM.

El programa ofrecido por el Área de Derecho Penal de la UCLM aborda en esta ocasión la evolución del delito en un contexto social que tiende a la globalización y que por tanto internacionalizará también el crimen y la delincuencia. Este análisis evolutivo se realizará en cinco bloques: 1. Los principios político-criminales del “nuevo” Derecho Penal; 2. Derecho Penal Económico y Unión Europea; 3. Teoría del delito y Derecho Penal Económico; 4. Relaciones entre el Derecho Penal Económico y la criminalidad organizada y de empresa: reacciones y excesos y 5. Investigación y enjuiciamiento de los delitos económicos. Modelos de asistencia judicial internacional en materia penal en el ámbito europeo: nuevas perspectivas tras el 11 de septiembre.

VI.-“Globalización y Estado Social. Problemáticas abiertas”, dirigido por los doctores D. Antonio Baylos Grau, Catedrático de Derecho del Trabajo de la UCLM y D. Joaquín Aparicio Tovar y coordinado por la Dra. D^a. Rosario Gallardo Moya, Profesora Titular de la UCLM.

La globalización de nuevo, pero esta vez desde la perspectiva de la vigencia del Estado Social fue el punto de partida del curso de postgrado ofrecido por el Área de Derecho del Trabajo de esta universidad. La subsistencia del Estado Social en un mundo globalizado y la proyección de sus efectos sobre la regulación jurídico-laboral fue analizado en seis módulos: 1. ¿Subsiste el Estado Social en un mundo globalizado? Un debate sobre experiencias muy diferentes; 2. Estado y Derechos Sociales; 3. Estado Social y Sistemas de relaciones laborales; 4. Estado Social y Política de empleo; 5. Estado Social y sistema público de protección social y 6. Jurisprudencia constitucional española sobre derechos sociales.

B. XIII Seminario de Estudios Autonómicos. (Toledo 26 a 28 de marzo)

El Área de Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha, bajo la dirección del Catedrático de Derecho Administrativo de esta universidad, D. Luis Ortega Álvarez, organizó un año más el Seminario de Estudios Autonómicos, que se desarrolló durante los días 26 a 28 de marzo de 2003.

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Toledo acogió la decimotercera edición del Seminario, dedicada en esta ocasión a analizar los temas más relevantes en el veinticinco aniversario de la construcción del Estado de las Autonomías.

Así se desarrollaron temas como la elaboración constitucional y la evolución del pacto autonómico, así como la posición de las fuerzas políticas catalanas y vascas respecto al mismo. Un lugar relevante en el seminario lo ocupó el análisis de la doctrina del Tribunal Constitucional en relación con el modelo económico y territorial del Estado español durante estos veinticinco años del estado autonómico. Lógicamente no podía faltar una referencia al estado de la cuestión en la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, haciendo especial hincapié en dos temas capitales para la región como eran; la financiación autonómica y la articulación institucional del Estatuto castellano manchego.

Para la disertación sobre todos estos temas se contó con grandes especialistas del ámbito del Derecho Constitucional como los Catedráticos: D. Francisco Rubio Llorente, de la Universidad Complutense de Madrid; D. Pablo Santolaya Machetti, de la Universidad de Cantabria. También participaron los siguientes Catedráticos de Derecho Administrativo; D. Enrique Argullol, de la Universidad Pompeu Fabra; D. José Manuel Castells, de la Universidad del País Vasco; D. Jesús Leguina Villa, de la Universidad de Alcalá de Henares; D. Santiago Muñoz Machado, de la Universidad Complutense de Madrid; D^a. Elisenda Malaret, de la Universidad de Barcelona; D. Luciano Parejo, de la Universidad Carlos III de Madrid y D. Luis Ortega, Catedrático de Derecho Administrativo. Debido al carácter multidisciplinar que se imprime desde sus orígenes a estas jornadas también participaron expertos en otros campos ajenos al derecho constitucional y administrativo como D. Miguel Ángel Collado Yurrita, Catedrático de Derecho Financiero de la Universidad de Castilla-La Mancha.

Dep. Legal: TO-984-2000
ISSN: 1139-0026
Edita: Cortes de Castilla-La Mancha
Diseño: Jer Publicidad
Impresión: Estudios Gráficos Europeos, S.A.
