

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DURANTE EL TERCER CUATRIMESTRE DE 2005

JUAN LUIS REQUEJO PAGÉS
JUAN CARLOS DUQUE VILLANUEVA
IGNACIO TORRES MURO
ENRIC FOSSAS ESPADALER

I. JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL. DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL.—II. FUENTES DEL DERECHO.—III. ESTRUCTURA TERRITORIAL DEL ESTADO.—IV. DERECHOS FUNDAMENTALES.

I. JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL. DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

1. En la crónica precedente, al hilo de la STC 138/2005, de 26 de mayo, se advertía de la conveniencia de ajustar el fallo de las Sentencias estimatorias de cuestiones de inconstitucionalidad a las necesidades específicas del órgano judicial que las plantea (1). Ahora, con la STC 252/2005 (Pleno), de 11 de octubre, se pone de manifiesto que la cuestión de inconstitucionalidad también exige, en ocasiones, ir más allá de lo que el órgano judicial estrictamente necesita.

Cuestionada una ley autonómica por razones sustantivas derivadas de una ley básica que, sin embargo, no era objeto formal de la cuestión (2), el Pleno hace dos consideraciones de rigor. De un lado, que la sintonía entre la ley autonómica y la estatal básica «no descarta sin más toda posible inconstitucionalidad de la Ley autonómica, sino, en principio, sólo la que pudiera padecer por infracción del orden de distribución de competencias», lo que «nada dice de la

(1) *REDC*, núm. 75, 2005, págs. 251 y sigs. La técnica de la STC138/2005 (inconstitucionalidad sin nulidad y con mandato de inaplicación singular) ha vuelto a utilizarse en la STC 273/2005 (Pleno), de 27 de octubre, reseñada *infra*, págs. 231 y sigs. y págs. 245-246 y 251-252.

(2) Sobre las particularidades del caso, véase *infra*, págs. 235 y sigs.

constitucionalidad, en términos sustantivos, de ambas normativas» (FJ. 3.º). De otro, que «[l]as mismas razones que abonan nuestra doctrina relativa a la necesidad de verificar la constitucionalidad de las bases supuestamente infringidas por una ley autonómica de desarrollo prestan también fundamento al enjuiciamiento de la constitucionalidad sustantiva de la norma básica desarrollada por la ley que los Tribunales han de aplicar en un supuesto determinado» (*ibid.*). Este planteamiento, de la mayor trascendencia a poco que se piense en próximas reformas estatutarias, no es objeto, sin embargo, del deseable desarrollo procesal.

El Tribunal se pregunta si la impugnación formal de la ley de desarrollo supone que «implícitamente se cuestiona también la normativa básica de la que trae causa y fundamento» (*loc. ult. cit.*), una vez sentado que el órgano judicial no venía obligado a cuestionar ambas, ya que, en puridad, la norma que le cumple aplicar en el proceso *a quo* es la ley autonómica —cuyo legislador ha dado aplicación a la ley básica, de la que es natural destinatario. Si bien la pregunta no recibe una respuesta explícita, es indudable que, para el Pleno, sólo la merece afirmativa, como se desprende de su alusión a la doctrina que permite enjuiciar la constitucionalidad de las bases antes de servirse de ellas como normas de contraste. Pero nada dice sobre la eventualidad de un juicio negativo, ni, antes aún, sobre la articulación procesal de ese enjuiciamiento.

Parece claro que, si no se quiere renunciar al ejercicio de la función depuradora del ordenamiento que es propia de la cuestión de inconstitucionalidad, limitándose el Tribunal a reparar la inconstitucionalidad advertida a los solos efectos de la resolución del proceso previo, se hace inexcusable un pronunciamiento formal acerca de la constitucionalidad de la norma básica, para lo que, no siendo posible la técnica del art. 39.1 LOTC, esto es, la extensión de los efectos de un pronunciamiento obtenido en un proceso que le es ajeno, sólo cabe hacer de esa norma básica objeto inmediato de ese mismo procedimiento. Y como quiera que esa redefinición de los términos del debate procesal pudiera perjudicar a la defensa de la norma básica estatal por parte de quienes, habiendo sido llamados al proceso *ex art.* 37.2 LOTC, acaso no advirtieran esa posible ampliación del objeto del proceso, quizás fuera conveniente que se pusiera de manifiesto esa nueva dimensión del debate (tal vez por la vía, forzada, del art. 84 LOTC) con el fin de que alegaran lo que estimasen pertinente en beneficio de la constitucionalidad de la ley de Estado que se encuentra en el origen de la lesión imputada judicialmente a la norma autonómica de desarrollo.

En el supuesto resuelto por la STC 252/2005 ninguna de las partes dudaba de la constitucionalidad de las bases y el Pleno confirmará la constitucio-

nalidad de la ley autonómica. Queda la duda de lo que habría sucedido en otro caso.

2. Una de las resoluciones más destacables del cuatrimestre ha sido el ATC 505/2005 (Pleno), de 13 de diciembre, por el que se inadmitió la cuestión de inconstitucionalidad intentada por una Magistrada encargada del Registro Civil de Denia contra el párrafo segundo del artículo 44 del Código Civil (Ley Orgánica 13/2005, de 1 de julio), por supuesta infracción del artículo 32 de la Constitución (3). Tras una exhaustiva exposición de su doctrina sobre los requisitos procesales de la cuestión de inconstitucionalidad, el Pleno concluye que lo determinante, en el caso, es si la actividad del Juez encargado del Registro Civil es o no jurisdiccional. La mayoría entenderá que «la integración en la estructura administrativa del Registro Civil y la consiguiente dependencia funcional del Ministerio de Justicia a través de la Dirección General de los Registros y del Notariado excluye, respecto de las resoluciones adoptadas por el Juez del Registro Civil en el marco de las actuaciones que le corresponden como encargado de dicho Registro, la nota de independencia propia del desempeño de funciones jurisdiccionales», de lo que se desprende que, en ese cometido, «sin necesidad de entrar en el debate doctrinal sobre la concreta naturaleza de la función registral, no ejerce jurisdicción ni, por consiguiente, su actuación puede ser calificada como jurisdiccional» (FJ. 6.º). Cuatro Magistrados discrepan de lo anterior y coinciden en que, con ese planteamiento, el modelo registral vigente es contrario a la Constitución (4).

Una vez más se demuestra que el recurso a las categorías y conceptos que tienen que ver con la jurisdicción, con sus titulares y con su ejercicio es garantía en firme para la confusión. La mayoría entiende que el Juez encargado del Registro no es independiente y, por tanto, no ejerce jurisdicción. Los Magistrados discrepantes no conciben que un Juez pueda ejercer otra cosa que no sea la función jurisdiccional. Nadie, sin embargo, explica qué es la jurisdicción (para cuyo ejercicio se es independiente) ni en qué términos cabe que el Juez ejerza otra cosa «en garantía de cualquier derecho» (art. 117.4 CE), lo que llevaría a preguntarse por los derechos que garantiza el encargado del Registro. La mayoría excluye expresamente «el debate doctrinal sobre la concreta naturaleza de la función registral» y, por tanto, también sobre la naturaleza de

(3) Del mismo tenor es el ATC 508/2005, de 13 de diciembre. Otros Autos, como el ATC 418/2005, de 22 de noviembre, han acordado la extinción del proceso constitucional por desistimiento de las partes promotoras del previo expediente matrimonial.

(4) Votos particulares de los Magistrados Sres. Delgado Barrio, Rodríguez-Zapata Pérez (con la adhesión del Sr. García-Calvo y Montiel) y Rodríguez Arribas.

la jurisdicción, privando además de independencia al Juez que actúa «en garantía de cualquier derecho», cuando parece claro que la previsión del artículo 117.4 CE sólo tiene sentido en tanto que referida a un Juez con todos sus atributos, incluida la independencia. La minoría, por su parte, si bien no confunde la jurisdicción con una de sus garantías, la identifica en cualquier actuación judicial, apoyándose en un precepto (art. 117.4 CE) que sólo puede referirse a actuaciones no jurisdiccionales, pues las de ese carácter son objeto de monopolio en el artículo 117.3 CE.

Es muy posible que, como advierte la minoría, la configuración vigente del sistema registral sea contrario a la Constitución. Pero no podría serlo porque en él se impida que el Juez ejerza jurisdicción, sino porque, admitiendo, si se quiere, que la llevanza del Registro sea una garantía para el disfrute de los derechos de la personalidad —por cuanto asegura la corrección y certeza de los datos de la realidad sobre los que esos derechos se sostienen—, sólo puede confiarse a los Jueces si éstos no quedan reducidos a la condición de funcionarios sometidos a instrucción y jerarquía, esto es, dependientes. Sin embargo, es ésta una cuestión completamente lateral en el caso que ahora se examina, que no podría dar pie a su solución por el expediente de calificar como jurisdiccional lo que nunca podría serlo. Todo apunta, en fin, a la idea de que desvincular la cuestión de inconstitucionalidad del ejercicio de la jurisdicción (como se hizo en la STC 76/1992) termina por hacer de aquélla un instrumento al servicio del Juez y no de una función. Lo que traslada el problema al terreno de la definición de lo que el Juez pueda ejercer al margen de la potestad jurisdiccional, sea ésta lo que finalmente se quiera que sea. Cuestiones todas que en el Auto analizado quedan poco más que insinuadas.

3. La legitimación para recurrir en amparo ha sido también objeto de debate entre los Magistrados del Pleno, aunque sólo pueden conocerse las razones de quienes terminaron siendo minoría. En efecto, la STC 303/2005 (Pleno), de 24 de noviembre, es la primera de una serie de Sentencias de la Sala Primera que deniegan recursos de amparo interpuestos por Letrados que no acreditaban un apoderamiento expreso por parte de los titulares de los derechos cuya infracción se denunciaba (5). La mayoría no hace cuestión de esa circunstancia, en tanto que el Magistrado Sr. García-Calvo y Montiel, con la adhesión del Sr. Rodríguez-Zapata Pérez, la considera relevante hasta el punto de tenerla por suficiente para la desestimación (*sic*) de la demanda por falta de

(5) SSTC 315 a 321/2005, de 12 de diciembre. Sobre la cuestión de fondo, véase *infra*, págs. 246-247.

legitimación. De la lectura del voto particular se desprende que el Pleno ha entendido que la legitimación reconocida al Abogado para iniciar un procedimiento de *habeas corpus* sobre la base de un apoderamiento tácito del privado de libertad se extiende a la demanda de amparo que aquél decida interponer en defensa del derecho a la libertad de su tácito poderdante.

Los Magistrados discrepantes sostienen que el apoderamiento tácito a los fines de iniciar el *habeas corpus* está justificado para «evitar que se frustre la finalidad perseguida con el procedimiento [...] del *habeas corpus*», como por lo demás ha admitido la jurisprudencia constitucional. «Ahora bien, en el caso del posterior recurso de amparo, habiendo desaparecido aquella situación extraordinaria, falta toda razón, en principio, para entender subsistente en el ámbito del recurso de amparo el apoderamiento tácito que hizo viable antes la solicitud de *habeas corpus*, por lo que ya no resulta procedente aquella flexibilización del requisito de la legitimación que hace innecesario, en el caso del *habeas corpus*, el otorgamiento del poder». Es obvio que si el afectado ha recuperado la libertad nada impide que apodere expresamente a su Letrado. Sin embargo, precisamente en casos de *habeas corpus* puede suceder que el afectado no aparezca; o que, como sucedió en el supuesto de la STC 303/2005, haya sido expulsado de España. En el primer caso, sería un sarcasmo esperar de su Abogado un apoderamiento expreso. En el segundo, *servata distantia*, podría no serlo menos.

Quien ha recuperado la libertad como consecuencia de su expulsión de España no está en la misma situación que quien la ha recobrado y puede ejercerla en el territorio nacional. Aquél está tan limitado en su capacidad de obrar como quien continúa privado de libertad, pues le falta el presupuesto mismo para la acción libre: la posibilidad de actuar en términos que puedan ser relevantes para el Derecho interno y capaces de producir efectos con arreglo al mismo. Está, en suma, tan desvalido como quien no es libre. Peor si cabe, pues este último se encuentra, al menos, bajo la custodia y responsabilidad del poder público español, mientras aquél lo estará bajo la de un poder ajeno, inaccesible a la eficacia inmediata del poder de disposición de las autoridades españolas. Quizás éstas sean las razones que han llevado a la mayoría a admitir la representación tácita del Abogado que interpuso la demanda que ha dado lugar a la STC 303/2005. Si así fuera, la doctrina tradicional sobre la representación quedaría matizada en el sentido de que la desaparición de la situación de privación de libertad supone, con carácter general, la necesidad de que quien pretenda recurrir en amparo contra las resoluciones acordadas en el procedimiento de *habeas corpus* lo haga expresamente apoderado por el titular del derecho eventualmente lesionado por dichas resoluciones, esto es, por quien se ha visto privado de su libertad. Excepcionalmente, sin embargo, el

apoderamiento tácito que habrá sido suficiente para solicitar el *habeas corpus* habrá de serlo también para continuar la defensa del derecho a la libertad mediante un recurso de amparo cuando el afectado haya dejado de estar en situación de privación de libertad por haberse ejecutado en su contra una resolución de expulsión del territorio nacional. Y también, naturalmente, cuando, sencillamente, no se pueda dar noticia de su paradero. En cualquier caso, no deja de ser llamativo que el Pleno guarde silencio sobre este particular, dejando pasar la ocasión de pronunciarse sobre una cuestión de verdadera sustancia constitucional.

En otro orden de cosas, importa subrayar que el Pleno, bien que sin hacerlo explícito, viene a modular la jurisprudencia que hasta ahora ha llevado a la estimación de los recursos de amparo interpuestos contra inadmisiones de solicitudes de *habeas corpus* por razones de fondo. Ciertamente, una cosa es que se haya infringido la garantía procesal en que consiste el *habeas corpus* (art. 17.4 CE) y otra, muy distinta, que se haya vulnerado el derecho fundamental protegido por esa garantía (art. 17.1 CE), que es lo único que con el amparo se puede proteger, pues el *habeas corpus* no es, obviamente, un derecho fundamental. Algo que razonablemente ya se desprendía de la STC 61/1995 (6) y que parecía haberse olvidado. —Quizás porque, confundiendo el derecho con sus garantías judiciales, se toma a éstas por objeto inmediato del amparo, cuando sólo son remedios para asegurar la defensa del derecho por la jurisdicción ordinaria y en esa sola condición se exige su agotamiento para recurrir en amparo. La misma confusión, en definitiva, que abona la desconcertante jurisprudencia sobre los amparos mixtos (7).

4. En la serie de resoluciones que han seguido a la disolución de «Batasuna» son de destacar los AATC 515/2005 (Sección Cuarta), de 19 de diciembre, y 520/2005 (Sección Primera), de 20 de diciembre. El primero inadmite el recurso de amparo intentado por la Mesa del Parlamento Vasco contra los Autos de la Sala Especial del artículo 61 LOPJ del Tribunal Supremo dictados en ejecución de la Sentencia disolutiva de aquel partido y dirigidos a la disolución de un grupo parlamentario. La Sección, tras recordar que «las personas

(6) Reseñada en *REDC*, núm. 44, 1995, pág. 220-221.

(7) Que también en este cuatrimestre ofrece una muestra de planteamiento procesal en un sentido y en su contrario. Así, la STC 220/2005 (Sala Primera), de 12 de septiembre [también reseñada *infra*, pág.246], advertida la instrumentalidad de las lesiones denunciadas por la vía del artículo 44 LOTC, se centra exclusivamente en el examen de la actuación administrativa (art. 43 LOTC). Por el contrario, en la STC 297/2005 (Sala Segunda), de 21 de noviembre, se antepone el enjuiciamiento de las lesiones imputadas al órgano judicial.

de Derecho público no tienen derecho a la tutela judicial efectiva susceptible de amparo en defensa de sus potestades públicas» (FJ. 2.º), advierte que «lo que subyace en la queja de la recurrente [...] no es tanto la defensa de [...] derechos fundamentales [...], sino la preservación de sus propias competencias ante su menoscabo e invasión por parte [...] de la Sala [...]». En otras palabras, «lo que verdaderamente se intenta es la articulación de un conflicto de atribuciones entre un órgano intraparlamentario y otro judicial. Planteamiento que no resulta admisible, pues no figura entre las atribuciones de este Tribunal la de resolver conflictos del tipo mencionado, no siendo tampoco constitucionalmente exigible un régimen de conflictos como el que en realidad pretende promover la parte actora (ATC 340/1993, de 15 de noviembre), ni siendo motivo suficiente para legitimar en este caso la utilización del recurso de amparo, cuyo objeto exclusivo es la protección y preservación de los derechos fundamentales, la falta [...] de un cauce idóneo para [la] resolución de controversias como la suscitada [...] por la Mesa [...]» (FJ. 3.º).

Por su lado, el ATC 520/2005 inadmite, por pérdida sobrevenida de su objeto, el recurso de amparo interpuesto también por Batasuna contra los términos en que se había acordado la ejecución de su disolución, extendiéndola a la de un grupo parlamentario. La Sección entiende que, firme la Sentencia de ilegalización de «Batasuna» y desestimados los amparos intentados contra dicha Sentencia, el partido ha dejado definitivamente de existir y, con él, el único legitimado para dar continuidad al proceso de amparo que se pretende. Esta circunstancia se aprecia dos años y medio después de interpuesto el recurso, que precedió en seis meses a las Sentencias constitucionales que confirmaron la disolución de «Batasuna».

5. La STC 240/2005 (Sala Primera), de 10 de octubre, ofrece dos motivos de interés. El primero, puramente procesal, tiene que ver con la declaración como procedente, a los efectos del artículo 44.1.a) LOTC, del incidente de nulidad de actuaciones en los casos en los que no ha sido posible la recusación de un Juez o Magistrado, siendo ésta la circunstancia en la que después quiera fundarse una denuncia en amparo por indefensión (8). El segundo motivo resulta del paso dado por el Pleno en el camino hacia la integración de los pronunciamientos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la arquitec-

(8) La procedencia de este incidente (descartada todavía en la STC 159/2004, de 4 de octubre) se reiterará en la STC 306/2005 (Sala Primera), de 12 de diciembre, a la que también se hace referencia *infra*, págs. 253. En ambas, sin embargo, se pospone la exigibilidad de ese remedio procesal hasta el momento en que el nuevo criterio del Tribunal Constitucional se convierta en doctrina indubitada.

tura procesal interna (9). Para la Sala, tales pronunciamientos deben subsumirse en el concepto de «hecho nuevo» del artículo 954.4 LECrim. siempre que «incluyan [...] declaraciones [...] que puedan afectar a procedimientos distintos a aquéllos en los que tiene origen dicha declaración» (FJ. 6.º). Por el contrario, el juicio de revisión sigue siendo inapropiado como cauce para la ejecución de las Sentencias de Estrasburgo frente a los pronunciamientos nacionales que en ellas directamente se censuren. Así se confirma en la STC 313/2005 (Sala Segunda), de 12 de diciembre, que abunda en la línea de la STC 245/1991, de 16 de diciembre (10).

En relación con el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, la STC 269/2005 (Sala Primera), de 21 de noviembre, insiste en negarle la condición de órgano jurisdiccional y, por tanto, de intérprete cualificado del Pacto Internacional de Derechos Civiles, a los efectos del artículo 10.2 CE, como ya se hiciera en la STC 70/2002, de 3 de abril (11).

6. Un caso de anulación en amparo de una Sentencia penal absolutoria, con orden de retroacción para nuevo juicio, se ha dado en la STC 285/2005 (Sala Segunda), de 7 de noviembre. A juicio de la Sala, se daban en el caso las condiciones exigidas por la jurisprudencia para ir más allá del mero reconocimiento formal del derecho sustantivo lesionado con la absolución, pues se había quebrado un derecho procesal tan principal que no podía darse por respetado el derecho al proceso, único del que es titular la parte acusadora. Esta Sentencia se suma, pues, a las que perfilan la doctrina del Tribunal en la materia desde las SSTC 41/1997, de 10 de marzo; 74/1997, de 21 de abril; y 21/2000, de 31 de enero (12).

Una preocupante primicia es la que se deja ver en la STC 302/2005 (Sala Primera), de 21 de noviembre, en la que el Tribunal se ha visto en la necesidad de recordar expresamente a un Juzgado su obligación de obedecerle (*Juan Luis Requejo Pagés*).

(9) A este respecto, véase igualmente *infra*, págs. 248-249.

(10) Y ello a pesar de que la infracción del artículo 6.1 CEDH apreciada por el Tribunal de Estrasburgo afectaba nada menos que al derecho a un Juez imparcial. Sin embargo, se trataba de una apreciación tan matizada en la sustancia y tan limitada en su alcance que lo sorprendente es que el Tribunal de Europeo hubiera dictado una Sentencia estimatoria (*Perote Pellón*, de 25 de julio de 2002).

(11) Reseñada en la crónica correspondiente, *REDC*, núm. 65, 2002, págs. 255-256.

(12) Sobre la misma, véase, por todas, la crónica publicada en *REDC*, núm. 59, 2000, págs. 262-263.

II. FUENTES DEL DERECHO

1. Los pronunciamientos más destacados del Tribunal en materia de fuentes durante el último cuatrimestre de este año han sido las SSTC 329 y 332/2005 (Pleno), de 15 de diciembre, que versaron, una vez más, sobre la situación de extraordinaria y urgente necesidad como presupuesto habilitante del decreto-ley y los límites materiales que a esta figura normativa establece el artículo 86.1 CE, en concreto, la prohibición de afectar a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I de la Constitución, así como al régimen de las Comunidades Autónomas. Pronunciamientos que no ofrecen novedad jurisprudencial alguna, salvo, y en cierta medida, en el aspecto referido a la utilización del decreto-ley para regular materias antes reguladas por normas reglamentarias, por lo que son plasmación de la mera aplicación de la pertinente doctrina constitucional al supuesto concreto enjuiciado.

Así, por lo que se refiere al presupuesto habilitante para la legítima utilización del decreto-ley, esto es, la situación de extraordinaria y urgente necesidad, se reproduce en las Sentencias la reiterada y conocida doctrina constitucional, inicialmente recogida en la STC 29/1982, de 31 de mayo, sobre los requisitos exigidos en la Constitución para que el Gobierno pueda ejercer esa potestad normativa excepcional, en particular sobre la concurrencia de aquella situación y el alcance del control que al Tribunal le corresponde efectuar. Doctrina que, con cita expresa de las SSTC 182/1997, de 28 de octubre; 137/2003, de 3 de julio; 108/2004, de 30 de junio; y 189/2005, de 7 de julio (13), se recuerda en las mencionadas Sentencias y que se puede sintetizar en los siguientes puntos: a) sin perjuicio del peso que en la apreciación de la situación de extraordinaria y urgente necesidad ha de reconocerse al juicio puramente político de los órganos a los que incumbe la dirección del Estado, aquélla no es una cláusula o expresión constitucional vacía de significado dentro de la cual el lógico margen de apreciación política del Gobierno se mueve libremente sin restricción alguna, sino que, por el contrario, constituye un límite jurídico a la actuación mediante decretos-leyes, siendo la función propia del Tribunal la de asegurar esos límites, esto es, velar que en el ejercicio de esa facultad, como de cualquier otra, los poderes públicos se mueven dentro del marco trazado por la Constitución, de forma que en supuestos de

(13) Véanse las reseñas correspondientes a la doctrina del Tribunal Constitucional durante el tercer cuatrimestre de 1997, el primer cuatrimestre de 2002 y los segundos cuatrimestres de 2003 y 2005, *REDC*, núm. 52, 1998, págs. 157-160; núm. 65, 2002, págs. 259-264; núm. 69, 2003, págs. 357-361 y núm. 75, 2005, págs. 23-266.

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DURANTE EL TERCER CUATRIMESTRE DE 2005

uso abusivo o arbitrario podrá rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad del decreto-ley por inexistencia del presupuesto habilitante por invasión de las facultades reservadas a las Cortes Generales; *b)* el fin que justifica la legislación de urgencia no es otro que subvenir a situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que por razones difíciles de prever requieran una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes; *c)* el ejercicio de la potestad de control que compete al Tribunal implica que la definición por los órganos políticos de una situación de extraordinaria y urgente necesidad sea explícita y razonada y que exista una conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación que constituye el presupuesto habilitante y las medidas que en el decreto-ley se adoptan, de manera que estas últimas guarden una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar, de modo que el control constitucional sobre la concurrencia del presupuesto habilitante y las medidas no se circunscribe a la sola constatación de una situación de extraordinaria y urgente necesidad, en sí misma considerada, sino que también incluye la verificación de la imprescindible conexión de justificación o relación de adecuación que ha de existir entre la urgencia apreciada por el Gobierno, autor de la norma, y las medidas efectivamente instrumentadas para asumir aquella situación caracterizada por la urgencia; y, por último, *d)* el examen sobre la concurrencia del citado presupuesto habilitante siempre se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional, como son, básicamente, los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación y en el propio expediente de elaboración de la misma, debiéndose también tener presentes las situaciones concretas y los objetivos gubernamentales que han dado lugar a la aprobación del decreto-ley.

En ambas Sentencias, el Tribunal, tras examinar las razones recogidas en las exposiciones de motivos de los Decretos-leyes impugnados en cada caso para justificar la urgencia de las medidas adoptadas en los preceptos recurridos, así como las expuestas al respecto por el Ministro competente en el debate parlamentario de convalidación, considera no sólo que por el Gobierno se ha explicitado y razonado de forma suficiente la existencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad, sino también, desde la perspectiva de control externo que le corresponde, que existe una adecuada conexión entre la urgencia explicitada y las concretas medidas adoptadas al respecto, por lo que concluye en uno y otro supuesto que el Gobierno no ha hecho un uso contrario a la Constitución de la potestad que le confiere el artículo 86 CE.

En este sentido, en la STC 329/2005, de 15 de diciembre, en relación con el primero de los Decretos-leyes objeto de enjuiciamiento, el Real Decreto-ley 1/1997, de 31 de enero, por el que se incorpora al Derecho español la Directiva 95/47/CE, de 24 de octubre, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre uso de normas para la transmisión de señales de televisión y se aprueban las medidas adicionales para la liberalización del sector, el Tribunal entiende que el Gobierno ha explicitado y razonado de manera suficiente la existencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad, ya que, según lo manifestado por él, «la situación que habría dado lugar a la aprobación de la disposición impugnada vendría creada no sólo por el patente retraso por parte del Estado español en incorporar la Directiva 95/47/CE, cuyo plazo había finalizado el 23 de agosto de 1996, sino por la necesidad de establecer normas para la transmisión digital de señales de televisión por satélite mediante el sistema de acceso condicional, previamente a la introducción en el mercado de los servicios vinculados a ese tipo de transmisiones, es decir antes de que los operadores iniciaran su actividad, con el fin de favorecer eficazmente la libre competencia y defender la libertad de elección de los consumidores, regulación inexistente hasta ese momento y que se lleva a cabo mediante la incorporación de la Directiva». También estima adecuada la conexión entre la situación de extraordinaria y urgente necesidad y las medidas adoptadas para afrontarla, pues «si la finalidad del Gobierno consistía en regular por primera vez la transmisión digital de señales de televisión por satélite mediante el sistema de acceso condicional, y si dicha regulación debía hacerse siguiendo la Directiva 95/47/CE, cuyo propósito era establecer normas comunes para este nuevo mercado a fin de favorecer la libre competencia entre los operadores, antes de que éstos empezaran a actuar, deben considerarse idóneas para tales fines las medidas adoptadas, es decir, la incorporación a nuestro ordenamiento de las específicas técnicas contenidas en la citada Directiva, la fijación de determinadas condiciones administrativas dirigidas a los futuros operadores, y la atribución a organismos públicos de potestades relacionadas con la aplicación de las normas adoptadas» (FF.JJ. 6.º y 7.º).

A igual conclusión llega el Tribunal en la misma Sentencia en relación con el segundo de los Decretos-leyes enjuiciados, el Real Decreto-ley 16/1997, de 13 de septiembre, que mediante un único artículo modifica la Ley 17/1997, de 3 de mayo, por la que se incorpora al Derecho español la ya mencionada Directiva 95/47/CE, siendo dicha Ley resultado de la tramitación como proyecto de ley del anterior Real Decreto-ley 1/1997, de 31 de enero. Aquella modificación afecta a los sistemas y los descodificadores para el acceso condicional a la televisión por satélite que habrán de ser abiertos y compatibles. Aunque el Tribunal admite que el Gobierno en este caso no explicó detallada-

mente en su momento las razones de la extraordinaria y urgente necesidad, estima, sin embargo, que la justificación de la situación se deduce de «una valoración conjunta de todos los factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional», en concreto, la necesidad de modificar la Ley 17/1997, de 3 de mayo, de acuerdo con las indicaciones que la Comisión Europea había dirigido al Gobierno a fin de evitar un procedimiento de infracción ante el Tribunal de Luxemburgo por vulnerar aquella Ley el principio de libre circulación de bienes y servicios, debiendo contemplarse el Decreto-ley impugnado inserto en el conjunto de la normativa destinada a regular el nuevo mercado de las telecomunicaciones. También, en la medida en que con el Decreto-ley recurrido se reforma la Ley 17/1997, de 3 de mayo, de acuerdo con las indicaciones de la Comisión Europea al objeto de incorporar los fines de la Directiva 95/47/CE, se aprecia la existencia de una necesaria conexión entre la situación de urgencia definida y la medidas adoptadas para afrontarla (FF.JJ. 11.º y 12.º).

Por su parte, la STC 332/2005, de 15 de diciembre (14), resuelve varios recursos de inconstitucionalidad acumulados promovidos contra determinados preceptos del Real Decreto-ley 7/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes en el sector de las telecomunicaciones, que tienen por objeto, pese a la denominación del Decreto-ley, regular determinados aspectos del régimen jurídico de las inspecciones técnicas de vehículos, entre otros, la técnica jurídica de prestación del servicio, el régimen transitorio de las concesiones y autorizaciones subsistentes a la entrada en vigor del Decreto-ley, las incompatibilidades del personal de las empresas de ITV y el establecimiento de tarifas máximas. En este caso el Tribunal, tras recordar el amplio margen que debe reconocerse a los órganos políticos para la apreciación de la situación de extraordinaria y urgente necesidad, definición que sólo ha de rechazarse cuando se haga «un uso abusivo o arbitrario» de esa facultad, así como que no le corresponde discutir la «bondad técnica», la «oportunidad», la «eficacia» o el mayor o menor «éxito» de las medidas adoptadas, rechaza las alegaciones de los recurrentes que reprochaban al Gobierno que se había extralimitado en la utilización de la figura normativa del decreto-ley y no formula tacha alguna a la situación de urgencia a la que el Gobierno pretendía hacer frente, explicitada en el debate parlamentario de convalidación, consistente en la liberalización de la actividad de la inspección técnica de vehículos y la previsión de posibles problemas de satisfacción de la demanda como consecuencia del crecimiento del parque automovilístico, estimando también que «no son patentemente

(14) Véase también *infra*, págs. 242-243.

inadecuadas» las medidas adoptadas para alcanzar las finalidades perseguidas. Incluso no considera óbice la falta de inmediatez de algunas medidas como consecuencia de la remisión reglamentaria del Decreto-ley en orden a regular las condiciones técnicas de las instalaciones de ITV para poder ser autorizadas, ya que «lo verdaderamente importante, desde el punto de vista constitucional, es que el Decreto-ley produzca una innovación normativa efectiva y no que el régimen jurídico introducido a través del mismo sea completo o definitivo», constituyendo en este caso aquella remisión reglamentaria un «claro ejemplo de complemento normativo indispensable» (FF.JJ. 5.º a 7.º).

Más allá de la solución dada al caso concreto en aplicación de la doctrina constitucional antes reseñada, el pronunciamiento que presenta mayor relevancia en ambas Sentencias, aunque ciertamente no resulta novedoso en cuanto ya aparece recogido en la STC 60/1986, de 20 de mayo (FJ. 2.º), es el relativo a la posibilidad de que por decreto-ley se puedan regular materias anteriormente reguladas por normas reglamentarias, incluso en aquellos supuestos en los que, como consecuencia de su inclusión en el decreto-ley, no se produce la congelación de rango, por deslegalizarla el propio decreto-ley al permitir su modificación por normas reglamentarias. Aunque en la STC 332/2005, de 15 de diciembre, se reconoce, como parece que no puede ser de otra forma so riesgo de desvirtuar el fundamento de la atribución al Gobierno de la facultad de dictar legislación de urgencia en casos de extraordinaria y urgente necesidad, que aquella posibilidad «puede constituir un indicio de la inexistencia de un supuesto de extraordinaria y urgente necesidad», sin embargo, a continuación se admite la misma por no existir una reserva reglamentaria en nuestro ordenamiento, no estándole vedada a la ley ninguna materia. «[D]esde una perspectiva constitucional debe partirse —afirma el Tribunal—, como hemos reconocido en otras ocasiones, de que nuestro sistema de fuentes no contempla reservas de reglamento [...] [A]unque en la mayoría de supuestos nos hemos referido a las leyes formales, esta doctrina también nos ha llevado en el pasado a aceptar la posibilidad de que los decretos-leyes eleven y congelen el rango normativo de materias que anteriormente estaban deslegalizadas (STC 60/1986, de 20 de mayo, FJ. 2.º)» (FJ. 7.º; en el mismo sentido, STC 329/2005, de 15 de diciembre, FJ. 6.º) (15).

(15) Formuló voto particular a la Sentencia la Sra. Presidenta Casas Baamonde —al que se adhirió el Magistrado Sr. Gay Montalvo—, en el que se afirma, en síntesis, al respecto que «la idea de principio debiera ser que únicamente es admisible la adopción de un decreto-ley si es inaplazable regular una materia reservada a la ley en un tiempo inferior al necesario para la aprobación de una ley formal por las Cortes Generales. No cabe, pues, recurrir a esta forma normativa para regular materia que puede ser disciplinada por reglamento. No porque deba respetarse una

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DURANTE EL TERCER CUATRIMESTRE DE 2005

2. Los límites materiales que al decreto-ley impone el artículo 86.1 CE ha sido otra de las cuestiones abordadas en las ya citadas SSTC 329 y 332/2005, de 15 de diciembre.

En la primera de las Sentencias se desestimó que los Decretos-leyes enjuiciados afectasen a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I de la Constitución, en concreto, a las libertades de expresión e información [art. 20.1.a) y d)], en su vertiente de derechos a crear y establecer medios o instrumentos de información. El Tribunal recuerda al respecto que la «no afectación» del artículo 86.1 CE «debe ser entendida de modo tal que ni reduzca a la nada el decreto-ley, que es un instrumento normativo previsto por la Constitución, ni permita que por decreto-ley se regule el régimen general de los derechos, deberes y libertades del Título I»; que tampoco resultan coextensas la referencia a los derechos y libertades del artículo 86.1 CE y la reserva de ley orgánica *ex* artículo 81.1 CE; y, en fin, que al interpretar el límite material del artículo 86.1 CE, esto es, si ha existido afectación por el decreto-ley a un derecho o libertad del Título I de la Constitución, se ha de tener en cuenta «la configuración constitucional del derecho o deber afectado en cada caso y la naturaleza y alcance de la concreta regulación de que se trate».

En el caso considerado, resulta evidente para el Tribunal que los Decretos-leyes impugnados no proceden a una regulación general de los derechos a difundir libremente ideas o pensamientos y a comunicar y recibir libremente información por cualquier medio, ni regulan sus elementos esenciales. Aunque es cierto que aquellos derechos protegen el derecho a crear o establecer medios de comunicación, el Tribunal distingue entre el contenido primario del artículo 20.1 CE, esto es, los derechos directamente garantizados en él, de los derechos que son meramente instrumentales de aquéllos, como el de crear los soportes o medios de comunicación necesarios para su ejercicio. Distinción que considera decisiva a los efectos de determinar si la regulación recurrida afecta a los derechos del artículo 20.1 CE, dada la mayor libertad de configuración normativa del legislador para regular los soportes técnicos y los instru-

inexistente reserva reglamentaria, ni porque el legislador no pueda regular cualquier materia sin más límite que el respeto a la Constitución, sino, sencillamente, porque quien puede hacer tal cosa es sólo el verdadero legislador, es decir, las Cortes Generales, y no el Gobierno con ocasión del ejercicio, excepcional, de facultades legislativas». La posición contraria, en cuanto supone «dejar al arbitrio del Gobierno la decisión de regular con valor de ley una materia que admite la disciplina reglamentaria, lleva aparejada la nada despreciable consecuencia de dejar asimismo a su arbitrio la decisión acerca del régimen de enjuiciamiento jurisdiccional posible de la norma adoptada, con los evidentes perjuicios que de ello puedan derivar para la defensa de los derechos de los particulares».

mentos de comunicación, que no son desarrollo directo de aquellos derechos. En definitiva, dado que los Decretos-leyes enjuiciados no regulan los derechos primarios del artículo 20.1 CE, sino los instrumentos técnicos que permiten su ejercicio, no suponen un afectación en el sentido del artículo 86.1 CE (FF.JJ. 9.º y 13.º).

Por su parte, en la STC 332/2005, de 15 de diciembre, en relación con la «afectación» al régimen de las Comunidades Autónomas que como límite material al decreto-ley impone el artículo 86.1 CE, se recuerda que debe ser interpretado en el sentido de que el decreto-ley no puede «afectar al régimen constitucional de las Comunidades Autónomas, incluida la posición constitucional que les otorga la Constitución, y que de este régimen constitucional forman parte los Estatutos de Autonomía, pero también otras leyes estatales atributivas de competencias, que forman parte del bloque de la constitucionalidad», pero no las normas que dicte el Estado que incidan en las competencias de las Comunidades Autónomas, sin delimitarlas directa y positivamente. De lo contrario se vaciarían «prácticamente de contenido los ámbitos de regulación sobre los que el Decreto-ley puede proyectarse, puesto que es muy difícil encontrar un objeto normativo en el que no incida de uno u otro modo alguna competencia autonómica» (FJ. 8.º).

3. Además de las anteriores Sentencias referidas a la figura del decreto-ley, ha de traerse a colación en este apartado de la crónica la STC 273/2005 (Pleno), de 27 de octubre (16), en la que el Tribunal desestimó la posibilidad de una interpretación *secundum constitutionem* (17) del precepto legal cuestionado que permitiera salvar su constitucionalidad. La Sentencia resuelve la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Ciudad Real en relación con el párrafo primero del artículo 133 del Código Civil por su posible contradicción con el principio de igualdad (art. 14 CE), el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y los principios de protección de la familia y libre investigación de la paternidad *ex* artículo 39.1 y 2 CE, en cuanto no reconoce al progenitor biológico legitimación para reclamar la filiación no matrimonial cuando falta la posesión de estado. Después de considerar que esta falta de legitimación no resulta compatible con el mandato del artículo 39.2 CE de hacer posible la investigación de la paternidad, ni con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho de acceso al proceso, el Tribunal rechazó la posibili-

(16) Véase asimismo *infra*, págs. 245-246 y 251-252.

(17) Sobre el principio de interpretación conforme a la Constitución, véase la reseña correspondiente al primer cuatrimestre de 2004, *REDC*, núm. 71, 2004, págs. 306-308.

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DURANTE EL TERCER CUATRIMESTRE DE 2005

dad de una interpretación conforme a la Constitución del precepto legal cuestionado, planteada por el Abogado del Estado con base en una línea jurisprudencial del Tribunal Supremo, que, en una interpretación sistemática de los artículos 133 y 134 Cc y con la finalidad de evitar una interpretación literal del párrafo primero artículo 133 Cc lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), reconoce al padre biológico legitimación para reclamar la filiación no matrimonial aunque falte la posesión de estado.

En este sentido, a los efectos que a este apartado de la crónica interesan, se recuerda en la Sentencia que la validez de la ley «ha de ser preservada cuando su texto no impide una interpretación adecuada a la Constitución», lo que exige explorar las posibilidades interpretativas del precepto al objeto de dictar una pronunciamiento interpretativo cuando alguna de ellas permita su acomodo a la Constitución. No obstante, el Tribunal precisa como límites a la utilización del principio de interpretación conforme «ignorar o desfigurar el sentido de los enunciados legales meridianos» y «reconstruir una norma que no esté debidamente explícita en un texto, para concluir que ésta es la norma constitucional», ya que «la interpretación conforme no puede ser una interpretación *contra legem*, pues ello implicaría desfigurar y manipular los enunciados legales», no siendo competencia de este Tribunal «la reconstrucción de una norma no explicitada debidamente en el texto legal y, por ende, la creación de una norma nueva, con la consiguiente asunción por el Tribunal Constitucional de una función de legislador positivo que institucionalmente no le corresponde».

En aplicación de la doctrina reseñada, el Tribunal rechazó la posibilidad de una interpretación conforme del precepto legal cuestionado, en la medida en que sólo reconoce legitimación al hijo para reclamar la filiación no matrimonial cuando falta la posesión de estado, de modo que, dada su nitidez, no puede inferirse de él, sin forzar su sentido, la legitimación del progenitor biológico. En apoyo de tal aseveración se invoca en la Sentencia la exposición de motivos que se acompañaba al proyecto de ley que dio al párrafo primero del artículo 133 Cc la redacción impugnada, en la que se reflejaba con claridad que no se quería reconocer legitimación para reclamar la filiación no matrimonial nada más que al hijo y, cuando falleciera éste, a sus herederos durante un determinado plazo. Después de resaltar el intento del Tribunal Supremo de salvar por vía interpretativa la vulneración por el párrafo primero del artículo 133 Cc del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), el Tribunal concluye que no cabe eludir la inconstitucionalidad del precepto legal cuestionado mediante la técnica de la interpretación *secundum constitutionem* (FJ. 8.º).

4. El Tribunal ha tenido ocasión también de reiterar en la STC 292/2005 (Pleno), de 10 de noviembre (18), la doctrina de la STC 141/1998, de 29 de junio (19), según la cual la reserva a un tratado internacional, así como su retirada, han de ser publicadas oficialmente para producir plenos efectos en nuestro ordenamiento jurídico. Recuerda al respecto que la reserva consiste en una declaración unilateral hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado multilateral o al adherirse a él, y tiene por finalidad excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a un Estado, de modo que «la reserva, en cuanto modifica o excluye una disposición, forma parte del tratado y, por la misma razón, forma parte de él la retirada de la misma». Desde el punto de vista constitucional, el artículo 96.1 CE determina que formarán parte del ordenamiento interno aquellos tratados internacionales válidamente celebrados una vez que hayan sido publicados oficialmente en España. En consecuencia, la cláusula de un tratado, y la reiterada de la reserva lo es, para formar parte de nuestro ordenamiento interno ha de ser previamente publicada de forma oficial, no pudiendo los Tribunales españoles aplicar un precepto convencional que no se haya integrado en el ordenamiento interno (FJ. 4.º).

En el caso enjuiciado, la Audiencia Nacional había considerado que las modificaciones que el Estado francés había efectuado en su legislación para adaptarla a la Decisión Marco 2002/584/JAI, de 13 de junio, relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros, había dado lugar a una declaración del Estado francés al Convenio europeo de extradición, registrada en la Secretaría General del Consejo de Europa, que había dejado sin efecto la reserva francesa a dicho Convenio relativa a la no entrega de sus nacionales. Dado que dicha declaración, cuyos efectos sobre aquella reserva había determinado la Audiencia Nacional, no había sido publicada oficialmente en España en el momento de dictarse el Auto por el que, con apoyo en ella, se concedió la extradición de un ciudadano español a Francia, el Tribunal estimó vulnerado los derechos del recurrente en amparo a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por falta de publicación en España en el momento de la decisión de extradición de las normas que se invocaban para proceder a la misma (FJ. 5.º). E igual conclusión se mantiene en la Sentencia para el supuesto de que la concesión de la extradición se hubiese fundado en la consideración de que la transformación transitoria del sistema extradicional en Francia hubiera

(18) También *infra*, págs. 250.

(19) Véase la reseña correspondiente al segundo cuatrimestre de 1998, *REDC*, núm. 54, 1998, pág. 231.

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DURANTE EL TERCER CUATRIMESTRE DE 2005

supuesto la supresión de la reserva al Convenio europeo de extradición, pues esa transformación transitoria vendría apoyada en la legislación interna francesa o en aquella declaración, publicada en España con posterioridad a la decisión de conceder la extradición (20) (*Juan Carlos Duque Villanueva*).

III. ESTRUCTURA TERRITORIAL DEL ESTADO

1. En el último cuatrimestre del año el Tribunal ha dictado siete Sentencias relacionadas con la estructura territorial del Estado, de las que sólo una resuelve un conflicto positivo de competencias (STC 253/2005, de 10 de noviembre). Dos de ellas dan respuesta a sendas cuestiones de inconstitucionalidad (STC 252/2005, de 11 de octubre, y 330/2005, de 15 de diciembre) que no inciden directamente en materia autonómica: la primera se centra en la autonomía local, mientras la segunda no tiene fundamento competencial, pues se enfrenta a la posible vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE) de una Ley balear que regula la incorporación a la Administración autonómica del personal procedente de otras Administraciones Públicas, y siguiendo la doctrina de la STC 110/2004, de 30 de junio, se desestima la cuestión. Las cuatro Sentencias restantes corresponden a recursos de inconstitucionalidad promovidos por Comunidades Autónomas (SSTC 291/2005, de 10 de noviembre; 332/2005, de 15 de diciembre), por el Presidente del Gobierno (STC 331/2005, de 15 de diciembre), y por Senadores del Grupo Parlamentario Socialista (STC 341/2005, de 21 de diciembre).

(20) A la Sentencia formularon sendos votos particulares los Magistrados Sres. Rodríguez-Zapata Pérez (al que se adhirieron los Magistrados Sres. Jiménez Sánchez y García-Calvo y Montiel), y Rodríguez Arribas. El autor del primer voto particular discrepa de la decisión de la mayoría al considerar, de un lado, que Francia no ha retirado reserva alguna al Convenio europeo de extradición, ni la ha dejado sin efecto, por lo que, a su juicio, la *ratio decidendi* de la Sentencia se sustenta en un hecho que no se ha producido y en la aplicación de una doctrina constitucional que carece de relevancia para el caso, y, de otro, que las resoluciones judiciales recurridas satisfacen en este supuesto el parámetro constitucional de control de las decisiones de extradición, que no es otro que el del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), con canon de motivación reforzado por el juego del derecho a la libertad personal (art. 17 CE). Por su parte, el Magistrado Sr. Rodríguez Arribas sostiene en su voto, en síntesis, que la declaración del Estado francés, más que retirar la reserva al Convenio europeo de extradición, lo que hace es sustituir el sistema de extradición por la llamada euro-orden, satisfaciendo los Autos recurridos el canon de constitucionalidad del derecho a la tutela judicial efectiva, reforzado en los casos en los que está en juego el derecho a la libertad.

2. La STC 252/2005, de 11 de octubre (21), aborda una vez más la garantía constitucional de la autonomía local al resolver la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en relación con los apartados 4 y 7 (en su inciso «o, en su caso, a la corporación local que corresponda») de la Disposición Transitoria tercera de la Ley del Parlamento Vasco 2/1993, de 19 de febrero, de Cuerpos Docentes. La cuestión se planteó al conocer la mencionada Sala de un recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Ayuntamiento de Zaratamo (Vizcaya) contra el artículo 3 del Decreto del Gobierno Vasco 27/1994, de 25 de enero, por el que se crea un centro docente público y se establece que determinado personal del mismo deberá ser integrado en la plantilla del Ayuntamiento recurrente. Las disposiciones cuestionadas se enmarcan en el proceso de reordenación del sistema educativo no universitario del País Vasco, iniciado con la Ley del Parlamento Vasco 10/1988, de 29 de junio, de confluencia de las Ikastolas con la Escuela Pública, seguido con la Ley 1/199, y finalmente con la Ley 2/1993, que regula la integración en la Administración Pública del personal no docente de las ikastolas que han decidido acogerse al proceso de confluencia en la red pública, disponiendo que la integración se verifique en la Administración autonómica o en la local atendiendo al criterio de las respectivas funciones de ambas Administraciones y «en virtud de las obligaciones legalmente establecidas» sobre cada una de ellas.

Para el órgano judicial proponente, las disposiciones cuestionadas son contrarias a los artículos 137 y 140 CE, en relación con los artículos 2.1, 25.2.n), 22.2.i), 90.1, 100.1 y 103 LBRL, por atentar contra la autonomía local en la medida que asignan al Ayuntamiento recurrente una competencia sobre un centro docente respecto del que es más que dudoso que concurra el interés local, determinante para la delimitación de competencias municipales, pues las disposiciones cuestionadas utilizan como criterio para la asignación de competencias locales sobre centros docentes el lugar en que éstos radiquen, imponiendo a los Ayuntamientos la integración de determinado personal en sus plantillas así como un concreto modelo de selección para su incorporación. Discrepan de este argumento el Parlamento y el Gobierno Vascos, para quienes el criterio de radicación de los centros educativos no es incompatible con el principio de autonomía local, y además viene impuesto por la normativa básica estatal en materia educativa. El Fiscal General del Estado coincide con esta idea, si bien entiende que es contrario a dicho principio la

(21) Reseñada asimismo *supra*, págs. 217 y sigs.

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DURANTE EL TERCER CUATRIMESTRE DE 2005

imposición por ley a las corporaciones del modelo de integración del personal en sus plantillas.

Así pues, son dos las dudas de constitucionalidad planteadas, ambas desde la perspectiva del principio de autonomía local: la primera, la utilización del territorio como único criterio para la asignación de determinadas competencias a las corporaciones locales en relación con centros docentes de carácter público; la segunda, las obligaciones asignadas a aquéllas de integrar determinado personal a sus plantillas y a través de un determinado modelo.

En relación con la primera, el Tribunal declara que el legislador autonómico ha seguido el criterio establecido por el legislador básico estatal (LOGSE), que se sirve de la radicación geográfica de los centros docentes para determinar el municipio que viene obligado a su conservación, mantenimiento y vigilancia, con lo cual la norma autonómica cuestionada podría ser inconstitucional por ajustarse precisamente a esa norma básica, cuyo contenido sustantivo (que no competencial) se discute. Sin embargo, de ello no se deduciría, como en la STC 255/2004, de 22 de diciembre, que el órgano judicial debió cuestionar también la norma estatal, dando pues el Tribunal por válido el juicio de relevancia realizado por aquél. Despejada esta cuestión, se sintetiza en el fundamento jurídico 4 la doctrina jurisprudencial sobre la autonomía local constitucionalmente reconocida (arts. 137 y 140 CE), arrancando de la temprana STC 32/1981, de 28 de julio, hasta la reciente STC 51/2004, de 13 de abril, que reproduce la doctrina de la STC 159/2001, de 5 de julio. La aplicación de esta doctrina a las dudas de constitucionalidad planteadas lleva al Tribunal a declarar que «el criterio estrictamente territorial para la identificación de los centros cuya gestión puede ser del interés público municipal es, además de objetivo, el que se corresponde habitualmente con el ámbito del interés local más inmediato», y ello porque normalmente «el centro docente radicado en el término municipal ha de atender principalmente a las necesidades educativas de la población ahí asentada». Se descarta así la inconstitucionalidad del criterio utilizado por ambos legisladores, estatal y autonómico, para identificar el Ayuntamiento al que corresponde la asunción de las obligaciones que la legislación educativa impone en abstracto a las corporaciones locales.

En cuanto a la duda de constitucionalidad referida al modo en que la Ley cuestionada ha concretado la forma en que los Ayuntamientos han de proveer al cumplimiento de esas obligaciones, la Sentencia reconoce que las disposiciones cuestionadas se separan del régimen de selección de personal de las entidades locales previsto con carácter básico por la LBRL. Sin embargo, ello se vería justificado por la naturaleza excepcional de la Ley cuestionada, que forma parte de un entramado normativo de la Comunidad Autónoma destina-

do a consolidar un modelo de escuela pública vasca, que constituye un proceso de reordenación del sistema educativo público autonómico. En el marco de esta situación excepcional, el legislador autonómico habría limitado la autonomía de los Ayuntamientos implicados en los términos precisos para dar satisfacción a intereses concurrentes: el interés autonómico en la consolidación de un modelo propio de escuela pública, y el interés de los trabajadores en la continuidad de una relación más allá de la sucesión operada en la titularidad de su centro de trabajo. En consecuencia, el sacrificio de la autonomía local se ceñiría a los términos estrictamente necesarios para dar satisfacción a esos intereses concurrentes. Por todo ello, la Ley cuestionada no se reputa contraria a la autonomía local constitucionalmente garantizada, desestimándose la cuestión de inconstitucionalidad.

3. La STC 253/2005, de 10 de octubre, resuelve el conflicto de competencias promovido por el Gobierno frente al Decreto del Gobierno Vasco 63/1998, de 31 de marzo, por el que se aprueba el Acuerdo con las organizaciones sindicales sobre modernización del servicio público de la Justicia y su repercusión en las condiciones de trabajo del personal al servicio de la Administración de Justicia. La controversia competencial se centra en determinados puntos de dicho Acuerdo, en concreto, el referente a la regulación atinente a las condiciones técnicas y requisitos esenciales que podrán figurar en las plantillas y relaciones de puestos de trabajo de los cuerpos al servicio de aquella Administración, que infringiría el artículo 149.1.5 CE (Administración de Justicia), y el relativo a un plus retributivo, que vulneraría además el artículo 149.1.13 CE. Las infracciones denunciadas por el Abogado el Estado son rechazadas por la representación procesal de la Comunidad Autónoma, para la cual las normas impugnadas encuentran cobertura en las competencias estatutariamente asumidas en la llamada cláusula subrogatoria (art. 13.1 EAPV) y en el marco de las normas estatales que delimitan competencias en la materia, en concreto la LOPJ, que no contiene disposición al respecto.

Después de rechazar dos óbices de carácter procesal (que la sustanciación de la pretensión debería realizarse ante la jurisdicción contencioso-administrativa por no implicar un verdadero conflicto positivo, y que el conflicto habría desaparecido por la posterior aprobación de un segundo Acuerdo, aprobado mediante Decreto 309/2000, también impugnado ante el Tribunal Constitucional), la Sentencia delimita el objeto y contenido del señalado Acuerdo, destacando su objetivo (la modernización de la oficina judicial en el País Vasco), y las medidas que integran su contenido (calidad del servicio, oficina judicial, condiciones de trabajo y seguimiento del mismo). Dicha regulación, de acuerdo con la doctrina del Tribunal sobre distribución de competencias en

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DURANTE EL TERCER CUATRIMESTRE DE 2005

materia de Administración de Justicia (contenida esencialmente en las SSTC 108/1986, de 29 de julio; 56/1990, de 29 de marzo; 62/1990, de 30 de marzo), se incardina en la materia que se viene denominando «administración de la Administración de Justicia», sobre la que la Comunidad Autónoma del País Vasco ha asumido competencias en virtud de la cláusula subrogatoria. El alcance de las competencias autonómicas sobre el personal al servicio de la Administración de Justicia se ha visto alterado por la Ley Orgánica 19/2003, que modifica la LOPJ, y permite a la Comunidad Autónoma regular la provisión de puestos de trabajo correspondientes a dicho personal (nuevo art. 471 LOPJ), siempre que respete las competencias estatales atribuidas por la LOPJ, de acuerdo con la doctrina establecida en su día en las SSTC 56/1990, de 29 de marzo, y 105/2000, de 13 de abril, que determinaron el alcance de las cláusulas subrogatorias en materia de personal al servicio de la Administración de Justicia. La nueva regulación de la LOPJ atribuye a las Comunidades Autónomas un importante papel en materia de personal al servicio de la Administración de Justicia, al tiempo que constituye un régimen jurídico a través del cual el Estado garantiza la unidad y homogeneidad de estos cuerpos, en concordancia con la mencionada doctrina del Tribunal. Con base en estos criterios, el Tribunal examina las «condiciones técnicas y requisitos esenciales» que pueden figurar en las plantillas de la Comunidad Autónoma para comprobar si quiebran la unidad de los cuerpos de funcionarios garantizada por la Ley Orgánica, llegando a la conclusión de que ninguna de esas condiciones y requisitos constituye una traba para aquélla, y en consecuencia no vulnera la competencia estatal. Especial atención se dedica al «conocimiento del euskera en determinados puestos de trabajo» (FJ. 10.º), que de acuerdo con la nueva legislación (arts. 521.4 y 530 LOPJ) y la jurisprudencia sobre la materia (en especial, las SSTC 56/1990, de 29 de marzo, y 46/1991, de 28 de febrero), tampoco se considera una condición vulneradora de la competencia del Estado.

En cuanto al segundo aspecto contenido en el Acuerdo recurrido, relativo al plus retributivo de los funcionarios, el Tribunal entiende (FJ. 14.º) que forma parte del estatuto jurídico de los cuerpos de funcionarios, y por ello debe incardinarse también en la materia «administración de la Administración de Justicia», mientras la regla competencial del artículo 149.1.18 CE sólo operaría de modo subsidiario. El enjuiciamiento del plus objeto de controversia se realiza a partir del marco retributivo estatal, contenido hoy en la Ley Orgánica 19/2003, que no puede ser alterado en su estructura unitaria. Pues bien, realizando un examen finalista, el Tribunal llega a la conclusión de que los fines que remunera el plus controvertido responden a los criterios que determinan la retribución propia de los complementos específico y de produc-

tividad de la LOPJ, y sólo mientras dicho plus no mantenga su existencia autónoma como concepto retributivo respecto de los que integran la LOPJ, su establecimiento no es contrario al orden competencias. De ahí el fallo interpretativo de la Sentencia, en el que se declara que el plus controvertido no vulnera las competencias del Estado si es interpretado de acuerdo con lo indicado en el fundamento jurídico 14.

La Sentencia contiene un Voto particular formulado por el Magistrado Sr. García-Calvo y Montiel, en el que desarrolla una «reflexión» sobre el requisito relativo al conocimiento del euskera en determinados puestos. En realidad, la discrepancia expuesta no guarda propiamente relación con la controversia competencial objeto del conflicto, ya que se plantea con relación al precepto estatal (art. 530 LOPJ) que da cobertura al mencionado requisito, y que según el Magistrado discrepante no salvaguarda el principio de proporcionalidad exigido por la jurisprudencia del Tribunal.

4. La STC 291/2005, de 10 de noviembre, desestima el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Junta de Andalucía contra el artículo 54 de la Ley 55/1999, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, por el que se da nueva redacción al artículo 104 de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas. Éste disponía que las cooperativas de crédito se rigen por su Ley específica y les son de aplicación las normas que con carácter general regulan la actividad de las entidades de crédito, «y con carácter supletorio la Ley de Cooperativas». La nueva redacción añade que se aplicará a esa clase de cooperativas, con carácter supletorio, la Ley de Cooperativas «cuando su ámbito de actuación estatutariamente reconocido, conforme a su ley específica, sea supraautonómico o estatal, siempre que realicen en el citado ámbito actividad cooperativizada de manera efectiva». La Junta invoca diversos títulos competenciales de su Estatuto en materia de cooperativas, desarrollo legislativo y ejecución de las bases de ordenación del crédito, y sobre instituciones de crédito corporativo, público y territorial, Cajas de Ahorro y Cajas Rurales, denunciando una doble vulneración por parte de la Ley impugnada: material (el Estado carece de competencias y por ello no ostenta ninguna facultad sobre los aspectos cooperativos de esas entidades), y formal (ha procedido a modificar el régimen de la actividad cooperativa a través de una norma no básica). El Abogado del Estado responde que el legislador estatal se ha limitado a establecer un orden de prelación de fuentes por razón de la materia en el sector de las cooperativas de crédito, y que con la nueva redacción del artículo 104 de la Ley de Cooperativas se ha reiterado la opción del artículo 2 de la Ley 13/1989, de 26 de mayo, de Cooperativas de Crédito, que ostenta carácter básico.

El Tribunal desestima el recurso y rechaza los pretendidos vicios de inconstitucionalidad imputados a la Ley estatal a través de un tortuoso razonamiento, contenido en los fundamentos jurídicos 3 a 6, que no brillan por su claridad. La Sentencia repasa la doctrina elaborada por el Tribunal en materia de cooperativas, intermediarios financieros y fijación de las bases de la ordenación del crédito, títulos competenciales que se entrecruzan sobre la materia de cooperativas de crédito, dada su doble naturaleza crediticia y cooperativa. La conclusión a la que se llega después de un enrevesado recorrido es que lo dispuesto en el precepto impugnado (que reitera la prelación de fuentes por razón de materia que ya figura en el artículo 2 de la Ley 13/1989, de Cooperativas de Crédito) no altera los criterios territoriales de aplicabilidad de la Ley de Cooperativas definidos en su artículo 2, y que la interpretación conjunta de ambos (arts. 104 y 2 de la Ley 27/1999, de Cooperativas) excluye la aplicación supletoria de dicho texto legal a las cooperativas de crédito andaluzas, en virtud del artículo 1 de la Ley del Parlamento de Andalucía 1/1999, de Sociedades Cooperativas andaluzas. De ello se deduce que no ha existido invasión competencial alguna. También se rechaza la denuncia formal (el carácter no básico de la norma) al repetir el Tribunal que el precepto impugnado (nueva redacción del art. 104 de la Ley 27/1999) reitera el orden de prelación de fuentes reguladoras del régimen jurídico de las cooperativas de crédito ya fijado con carácter básico en el artículo 2 de la Ley 13/1989.

5. La STC 331/2005, de 15 de diciembre, estima parcialmente el recurso de inconstitucionalidad que interpuso el Presidente del Gobierno contra la Ley del Parlamento de Andalucía 8/1999, de 27 de octubre, del Espacio Natural de Doñana, por entender que vulnera las competencias del Estado para dictar la legislación básica sobre protección del medio ambiente, en concreto, la referida a los parques naturales, que se encuentra recogida en la Ley 4/1989, de Conservación de los Espacios Naturales y de Flora y Fauna Silvestres, modificada por la Ley 41/1997. La Comunidad Autónoma esgrime en su defensa la competencia exclusiva que asumió estatutariamente sobre espacios naturales protegidos y la competencia de desarrollo legislativo y ejecución en materia de medio ambiente. La controversia competencial surge esencialmente de que la Ley recurrida declara un nuevo «espacio natural de Doñana», objeto de protección, que incluye ámbitos territoriales del «parque nacional» declarado por el Estado (y del «parque natural» declarado por la Comunidad Autónoma). Para resolver dicha controversia, el Tribunal se atiene mayormente a la STC 194/2004, de 4 de noviembre (que precisamente resolvió un recurso del Parlamento y el Gobierno de Andalucía contra la citada Ley 41/1997) y a las recientes SSTC 81/2005, de 6 de abril; 100 y 101/2005, de 19

de abril, todas en relación con normas que regulaban los parques nacionales, y que han sido ya objeto de comentario en esta crónica (22).

La Sentencia examina los preceptos impugnados agrupándolos en distintos bloques, y fijando para cada uno de ellos el correspondiente canon de enjuiciamiento. Así, en relación con los principios inspiradores del Título preliminar de la Ley (que incluye el objeto y ámbito de aplicación de la Ley), el Tribunal reafirma que las competencias autonómicas ya mencionadas habilitan a la Comunidad Autónoma para establecer un régimen jurídico protector de los espacios naturales de su territorio, incluso si comprenden un espacio declarado «parque natural»; si bien tales competencias han de respetar las bases del Estado establecidas *ex* artículo 149.1.23 CE, que no comprenden la regulación del completo régimen jurídico de los parques nacionales. Asimismo, siguiendo la citada doctrina, el Tribunal estima constitucionalmente legítima la atribución genérica de la gestión del parque nacional a la Comunidad Autónoma, «en los términos previstos en la misma Ley», si bien posteriormente examina con detalle las concretas disposiciones relativas a la gestión y participación del parque nacional (FJ. 9.º), reiterando la doctrina expuesta en la STC 194/2004, de 4 de noviembre, según la cual el sistema de gestión conjunta entre Estado y Comunidades Autónomas resulta inconstitucional por no responder a las exigencias constitucionales de la legislación básica ni a las que son propias de los principios de cooperación y coordinación. Esta doctrina lleva a declarar inconstitucional el epígrafe 7 del artículo 16 (el único que se reputa inconstitucional) porque la Ley autonómica impugnada atribuye al Consejo de Participación, un órgano de cooperación de carácter predominantemente consultivo y deliberante, el ejercicio de funciones administrativas de carácter aplicativo o ejecutivo que, por su naturaleza, han de ejercerse por la Comunidad Autónoma.

Sobre este punto, el Magistrado Sr. Jiménez Sánchez formula un voto particular en el que discrepa de la mayoría porque, a su juicio, la fundamentación sobre la que se basa la declaración de inconstitucionalidad es que la Ley andaluza ha renunciado al ejercicio de competencias propias, cosa que no habría ocurrido realmente, pues la Comunidad Autónoma no ha abdicado de ninguna potestad al regular el Consejo de Participación en la Ley impugnada. Salvo este precepto, la Sentencia estima que los demás bloques del articulado (área de influencia socioeconómica, instrumentos de planificación, régimen económico, régimen sancionador) no son inconstitucionales, ya que no vulne-

(22) Ver la reseña correspondiente a la doctrina del Tribunal Constitucional durante el tercer cuatrimestre de 2004, *REDC*, núm. 73, 2005, págs. 322-324.

ran las competencias del Estado para dictar la legislación básica sobre protección del medio ambiente, de acuerdo con la doctrina del Tribunal.

6. La Sentencia 332/2005, de 15 de diciembre, resuelve cuatro recursos de inconstitucionalidad acumulados, promovidos por los Gobiernos de la Generalidad de Cataluña, del Principado de Asturias, de Aragón y de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha frente a los artículos 7 y 8, y las Disposiciones Transitoria y Final segunda del Real Decreto-ley 7/2000, de medidas urgentes en el sector de las telecomunicaciones, relativos todos ellos a determinados aspectos del régimen jurídico de las inspecciones técnicas de vehículos (ITV), y en concreto, al título que permite la participación de los particulares en la prestación de este servicio. A pesar de la heterogeneidad de los recursos acumulados, la Sentencia procede a un análisis conjunto de los preceptos impugnados, a los que se imputan tres vicios de inconstitucionalidad: la vulneración de los requisitos establecidos en el artículo 86.1 CE para poder dictar decretos-leyes, en concreto, la concurrencia de la «extraordinaria y urgente necesidad»; la exlimitación competencial del Estado, que habría afectado las materias autonómicas de industria, seguridad industrial y autoorganización administrativa; y la vulneración del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE). Si bien es cierto, como reconoce la misma Sentencia, que se trata de cuestiones estrechamente relacionadas, en este apartado nos vamos a centrar exclusivamente en la dimensión competencial del recurso, que se desarrolla en los fundamentos jurídicos 9 a 16 (23).

Las Comunidades Autónomas esgrimen los mencionados títulos competenciales, mientras el Abogado del Estado invoca los contenidos en el artículo 149.1.13 (bases de la planificación general de la actividad económica) y 149.1.21 CE (tráfico y circulación de vehículos a motor). La Sentencia repasa la jurisprudencia constitucional sobre las materias relacionadas con vehículos de transporte (FJ. 10.º), en la que se ha reconocido la concurrencia de los citados títulos estatales y autonómicos, subrayando la diferenciación entre la determinación de los requisitos técnicos que deben cumplir los vehículos para garantizar la seguridad vial, y la actividad ejecutiva de verificación de su cumplimiento (STC 183/1996, de 14 de noviembre). El núcleo de la disputa competencial radica en dos cuestiones reguladas en el artículo 7.2 del Real Decreto-ley impugnado: la imposición de la autorización administrativa reglada como título habilitador necesario para que los particulares puedan prestar el servicio de la ITV; y la remisión reglamentaria para determinar los requisi-

(23) Sobre la dimensión referida a las fuentes del Derecho, véase *supra*, págs. 228-229.

tos técnicos que deben cumplir las instalaciones de ITV para ser autorizadas. Respecto de la primera, el Tribunal rechaza que pueda encontrar cobertura en el artículo 149.1.21 CE, indagando hasta qué punto podría hacerlo el artículo 149.1.13 CE. Pues bien, la Sentencia concluye que este título permite al Estado determinar que el servicio de ITV puede ser prestado por la propia Administración, por sociedades mixtas o por particulares (primera frase del art. 7.2 del Decreto-ley impugnado), pero la previsión de que la participación de los particulares en la prestación de aquel servicio se producirá necesariamente a través de autorización administrativa reglada no puede considerarse materialmente básica *ex* artículo 149.1.13 CE, sino que debe incluirse en las competencias autonómicas en materia de industria, pues la determinación del régimen jurídico que habilita a los particulares a prestar el servicio de la ITV afecta directamente a la ordenación de ese sector industrial. En consecuencia, se declara que el citado artículo 7.2 del Real Decreto-ley vulnera las competencias autonómicas en materia de industria al imponer la autorización como título habilitante para que los particulares puedan participar en la prestación del servicio de ITV.

Por lo que hace a la remisión reglamentaria, el Tribunal reconoce que la determinación de los requisitos técnicos está relacionada con la seguridad vial, pero no excluye la participación de las Comunidades Autónomas que tengan atribuidas competencias exclusivas en materia de industria para dictar disposiciones complementarias. De ahí que en el fallo se disponga que la remisión reglamentaria contenida en el artículo 7.2 debe entenderse dirigida a la Administración General del Estado, sin perjuicio de que las Comunidades Autónomas con competencia exclusiva en materia de industria puedan dictar disposiciones complementarias de las del Estado. El resto de impugnaciones de las Comunidades Autónomas con fundamento competencial (la declaración de subsistencia de concesiones o autorizaciones vigentes, prevista en la Disposición Transitoria; el régimen de incompatibilidades de los prestadores y tarifas de inspección, contenidos en el artículo 8; y la mera invocación de títulos competenciales en la Disposición Final segunda) son rechazadas por el Tribunal por entender que no plantean ningún problema de constitucionalidad.

7. La STC 341/2005, de 21 de diciembre, resuelve el recurso de inconstitucionalidad promovido por Senadores del Grupo Parlamentario Socialista en relación con diversos preceptos de la Ley de la Asamblea de Madrid 1/1998, de 2 de marzo, de Fundaciones, a la que se imputan vicios de inconstitucionalidad de carácter competencial y de carácter sustantivo, que en la resolución aparecen imbricados. El principal precepto cuestionado es el artículo 27.2 de la Ley, en concreto, al disponer que a los bienes y derechos resul-

tantes de la liquidación de una fundación extinguida se les dará el destino previsto por el fundador. Los recurrentes denuncian su inconstitucionalidad por invadir competencias estatales atribuidas por los artículos 149.1.1 y 149.1.8 CE, pero asimismo en la vulneración de la garantía institucional del derecho de fundación consagrada en el artículo 34 CE. Para resolver estas alegaciones, la Sentencia realiza un examen de la distribución de competencias en materia de fundaciones (FJ. 2.º), repasando la evolución legislativa de la normativa estatal (FJ. 3.º), y la jurisprudencia constitucional (SSTC 49/1988, de 22 de marzo; 164/1990, de 29 de octubre) sobre el fenómeno fundacional (FJ. 4.º). Los Senadores recurrentes entienden que las normas sobre liquidación de una sociedad privada pertenecen al Derecho Civil, materia sobre la que carece de competencia la Comunidad de Madrid, y que el legislador estatal ha desarrollado en la Ley 30/1994 y en la posterior Ley 50/2002. El Tribunal, sin embargo, sitúa las normas relativas a las actuaciones administrativas procedentes en caso de disolución en el ámbito de la competencia autonómica en materia de fundaciones y, en consecuencia, no aprecia invasión de la competencia estatal *ex* artículo 149.1.8 CE.

En cuanto al reproche dirigido al mismo precepto por vulneración del artículo 149.1.1 CE (condiciones básicas del ejercicio del derecho de fundación previstas en la Ley 30/1994 y posteriormente en la Ley 50/2002), los recurrentes lo vinculan a la garantía institucional del derecho de fundación (art. 34.1 CE), con el argumento de que la admisión de la cláusula de reversión o desafectación del patrimonio fundacional es contrario a aquella garantía de la institución, que sólo puede existir si concurre la ausencia de ánimo de lucro y su vinculación al interés general. La Sentencia acude al concepto constitucional de fundación, y a la libertad de configuración de la que goza el legislador, para sostener que la previsión de reversión de los patrimonios fundacionales prevista en el precepto recurrido no perturba la caracterización de las fundaciones y no es contraria al contenido esencial del derecho. Pero los recurrentes reprueban el precepto por omitir la prohibición expresa del establecimiento de cláusulas de reversión de los patrimonios fundacionales. El Tribunal responde con una interpretación conforme, declarando que no puede entenderse que el precepto permite al fundador hacer previsiones (para después de la extinción de la fundación) que ignoren o contradigan la finalidad de interés general que la Constitución impone como esencia de esa institución; en consecuencia, dicta un fallo interpretativo, declarando que el precepto impugnado no es inconstitucional interpretado en los términos del fundamento jurídico 7.º Esta solución no es compartida por la Presidenta del Tribunal, que formula un voto particular por considerar que la Sentencia efectúa una apreciación preventiva e innecesaria acerca de la posible contraven-

ción del precepto impugnado, alterando su sentido normativo y haciéndole decir lo que en rigor no dice.

Los recurrentes impugnaron otros artículos de la Ley por reproducir literalmente preceptos de la norma estatal (la citada Ley 30/1994). En aplicación de la doctrina constitucional sobre las *leges repetitae*, expuesta en los fundamentos jurídicos 8 y 9, el Tribunal declara la inconstitucionalidad del inciso «o en defecto de éste sin la aprobación judicial con audiencia del Ministerio público» del artículo 17.2 de la Ley, por articular un cauce procesal cuyo establecimiento compete al Estado *ex* artículo 149.1.6 CE; y la del artículo 24.3 (relativo a la modificación de los Estatutos de la fundación), por ser una norma que ha de reconducirse al ámbito de la «legislación civil», competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.8 CE), y de ahí que su repetición en la Ley autonómica incurra en inconstitucionalidad. (*Enric Fossas Espadaler*).

IV. DERECHOS FUNDAMENTALES

1. El derecho/principio de igualdad ha dado, como de costumbre, bastante juego en la jurisprudencia constitucional del cuatrimestre examinado, si bien la gran mayoría de las Sentencias, centradas casi siempre en los problemas de aplicación de la normativa sobre baremos en las indemnizaciones por accidentes de tráfico, son meramente reiterativas. Una excepción a esta regla es la STC 273/2005 (Pleno), de 27 de octubre, sobre la que volveremos al examinar el derecho de acceso a la jurisdicción (24), y que ahora nos interesa porque rechaza la pretensión de que el artículo 133 del Código Civil vulnere el derecho de igualdad al privar de legitimación a los progenitores para reclamar una filiación no matrimonial, faltando la posesión de estado, dado que lo que hace dicha norma es establecer un sistema para la determinación, prueba, reclamación e impugnación de la filiación que se articula en función del carácter matrimonial o no matrimonial de ésta y que se traduce en un diferente régimen para la reclamación de la filiación, cuando falte la posesión de estado, según sea aquélla matrimonial o no matrimonial, pues aunque esta diferencia no puede tener consecuencias sobre sus efectos, por determinación constitucional, sí cabe otorgarle relevancia en relación con la forma de determinar la filiación, que es un aspecto previo, y que puede regirse por criterios distintos. La diferenciación normativa establecida por el Código Civil en este punto presenta para el Tribunal una justificación que puede ser considerada sufi-

(24) *Infra*, pág. 252. Véase también *supra*, págs. 231 y sigs.

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DURANTE EL TERCER CUATRIMESTRE DE 2005

ciente, objetiva y razonable, y que radica en los distintos regímenes de determinación de la filiación.

Cuestión muy distinta trata la STC 330/2005 (Pleno), de 15 de diciembre, en la que se niega también la vulneración del artículo 14 CE por una norma autonómica que establecía diferencias de trato durante el período transitorio en el que se procede a la plena integración de los trabajadores transferidos en las estructuras de la nueva Administración de la que dependen, puesto que dicho artículo no impide en esos supuestos de transferencias la existencia de especialidades retributivas, justificada porque se trata de resolver situaciones particulares que precisan, por razones de transitoriedad o especialidad, una adecuación o actualización de regímenes jurídicos y retributivos.

2. En el terreno del derecho a la integridad física, la STC 220/2005 (Sala Primera), de 12 de septiembre, aunque deniegue el amparo solicitado, sostiene que dicho derecho podría verse lesionado no sólo por acciones, sino también por omisiones de los poderes públicos —como podría ser el caso de una negativa injustificada a conceder una prórroga de baja por incapacidad laboral— que deberían ser amparadas por los Tribunales si como consecuencia de aquéllas se produjera una lesión del derecho de modo real y efectivo, lo que no implica situar en el ámbito del artículo 15 CE una suerte de derecho fundamental a la baja laboral o a la prórroga de la licencia por enfermedad, sino admitir que una determinada actuación de la Administración en aplicación del régimen de bajas por lesión o enfermedad excepcionalmente podría comportar, en ciertas circunstancias, un riesgo o daño para la salud del trabajador.

3. El fenómeno de la inmigración ilegal por medio de pateras ha dado lugar a una serie de decisiones del Tribunal iniciadas con la STC 303/2005 (Pleno), de 24 de noviembre, cuyos pronunciamientos se confirman las SSTC 315, 316, 317, 318, 319, 320, 321 y 342/2005. Enfrentado a una supuesta vulneración del derecho a la libertad personal de los detenidos en esas operaciones, el Tribunal afirma que la finalidad del *habeas corpus*, que no es sino la puesta a disposición judicial de quien puede haberse visto privado ilegalmente de su libertad, se había alcanzado ya con la aplicación al caso de la Ley de Extranjería, de suerte que la denegación del *habeas corpus* no merece, por razonable y no arbitraria, ni siquiera en los términos del canon reforzado que supone la afectación del derecho a la libertad, tacha alguna de inconstitucionalidad. Y es que el procedimiento de *habeas corpus* queda manifiestamente fuera de lugar cuando, como es el caso, la intervención judicial ya se ha producido con la aplicación de la Ley de Extranjería, sin que todavía hubiera trans-

currido el plazo que para la duración del internamiento se había fijado por el Juez. Sobre un problema previo versa el voto particular del Magistrado Sr. García-Calvo y Montiel, al que se adhiere el Magistrado Sr. Rodríguez-Zapata Pérez. Para ellos el Abogado no es parte en el proceso judicial previo, y su interés en instar el amparo por considerar que se ha vulnerado un derecho de su defendida, sin autorización expresa ni mandato tácito de su cliente, no puede ser calificado sino como genérico, razones por las que ha de concluirse que no tiene legitimación activa para promover la demanda de amparo (25).

En el terreno de la libertad personal también es destacable la STC 322/2005 (Sala Segunda), de 12 de diciembre, en la que en un caso en el que la suma de los días pasados en situación de prisión provisional y de los días de pena redimidos por el trabajo era igual o superior a la duración temporal de la pena privativa de libertad finalmente impuesta, el Tribunal afirma que dicha pena habrá de declararse extinguida, a cuyo efecto, si resulta necesaria la previa aprobación de dicho beneficio por el Juez de Vigilancia Penitenciaria, deberá éste pronunciarse con total independencia de si el condenado se encuentra o no ingresado en prisión, ya que, como es obvio, para cumplir un requisito legal o reglamentario no puede procederse a una privación indebida —y, en consecuencia, ilegal— de la libertad ambulatoria, por más que la misma no hubiera de tener una duración excesiva.

Sobre el secreto de las comunicaciones presenta cierto interés la STC 259/2005 (Sala Primera), de 24 de octubre. En ella se nos recuerdan las necesidades de motivación de los Autos de intervención telefónica, apreciando el Tribunal que la de las resoluciones enjuiciadas es insuficiente y, además, que es causa concurrente de la lesión del secreto de las comunicaciones la falta de notificación al Ministerio Fiscal de las resoluciones judiciales que autorizaron las intervenciones telefónicas, que ha impedido a aquél ejercer la función de promoción de la defensa de los derechos de los ciudadanos, punto este último del que se disiente en el voto particular del Magistrado Sr. Delgado Barrio, con la adhesión del Magistrado Sr. Rodríguez-Zapata Pérez, para quienes dicha exigencia de notificación al Fiscal carece de fundamento constitucional o legal, puesto que una resolución que cumpla en su contenido todo lo que reclama el artículo 18. CE no puede vulnerarlo por el hecho de la falta de notificación al Fiscal.

4. Un pronunciamiento interesante en el ámbito de las libertades políticas clásicas es el de la STC 284/2005 (Sala Primera), de 7 de noviembre, sobre

(25) Sobre esta cuestión, véase *supra*, págs. 220 y sigs.

el derecho de reunión y manifestación. En ella se reafirma que las concentraciones sólo pueden prohibirse cuando existan razones fundadas para concluir que de llevarse a cabo se producirá una situación de desorden material en el lugar de tránsito público afectado. Contra lo que argumenta la Administración, en el sentido de que la reiteración de concentraciones constituía, en sí misma, una alteración del orden público, el Tribunal concluye que solamente si la reiteración en el ejercicio del derecho fundamental provoca problemas de orden público, como puede suceder si se pretende la ocupación indefinida o excesivamente prolongada en el tiempo de un espacio de una manera que se pongan en peligro los bienes y derechos que a las autoridades corresponde proteger, es admisible la medida de la prohibición.

5. Como de costumbre, la mayoría de las decisiones del Tribunal tienen que ver con los derechos reconocidos en el artículo 24 CE. El de tutela judicial efectiva ha dado lugar a muchas Sentencias, de las que aquí sólo podremos reseñar algunas, las que nos han parecido más interesantes por suponer, al menos, una inflexión en una doctrina del Tribunal que puede considerarse como muy consolidada.

Un caso curioso, por inhabitual, en el que el Tribunal considera arbitraria la respuesta dada a una pretensión formulada en un recurso, es el que se resuelve en la STC 236/2005 (Sala Segunda), de 26 de septiembre, que contiene la afirmación de que la mera remisión a lo sostenido por el Juzgado *a quo* para desestimar el motivo de apelación es a todas luces insuficiente porque no explicita las razones por las cuales el Tribunal *ad quem* no comparte los argumentos ofrecidos por los recurrentes, precisamente para impugnar dicho pronunciamiento dictado por la Sentencia de instancia.

Interesante también, en este marco general del derecho a la tutela judicial efectiva, es la STC 240/2005 (Sala Primera), de 10 de octubre (26); sobre todo su declaración (FJ. 6.º) de que una interpretación del artículo 954.4 LECrim. (recurso de revisión penal) que excluya la subsunción de una Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el concepto de «hecho nuevo» se opone al principio de interpretación *pro actione*, ya que se trata de una decisión de inadmisión que por su rigorismo y por su formalismo excesivo revela una clara desproporción entre los fines que las causas de inadmisión preservan —especialmente la seguridad jurídica que deriva de la intangibilidad de las Sentencias firmes— y los intereses que sacrifican, que en este caso es, ni más ni menos, que un derecho fundamental como el derecho a la presunción de

(26) También comentada *supra*, págs. 223-224.

inocencia proclamado en el artículo 24.2 CE. Debe entenderse que, con la incorporación a nuestro ordenamiento de la jurisdicción del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la expresión «hechos nuevos [...] que evidencien la inocencia del condenado» del artículo 954.4 LECrim. debe interpretarse de modo que en él se incluyan las declaraciones de dicho Tribunal que puedan afectar a procedimientos distintos a aquéllos en los que tiene origen dicha declaración. Contrario a esta doctrina se manifiesta el Magistrado Sr. Rodríguez-Zapata Pérez, para quien la STC 150/1997, de 29 de septiembre, forzó indebidamente el artículo 954.4 LECrim con la consideración de que debe considerarse como hecho nuevo a efectos del recurso de revisión una Sentencia del Tribunal Constitucional. El fundamento jurídico 6 de la Sentencia que examinamos ahora quiere ensanchar aún más dicho supuesto, pero, al hacerlo, no sólo se desborda claramente la misión del recurso de amparo, que no alcanza a imponer una interpretación hartamente discutible de la legalidad ordinaria que sólo compete constitucionalmente al Tribunal Supremo, sino que se desvirtúa aún más el recurso de revisión penal, convirtiéndolo en un sucedáneo extemporáneo del supuesto contemplado en el artículo 849.1 LECrim. (recurso de casación por infracción de ley).

Un supuesto de doble enjuiciamiento es el que está en la base de la STC 249/2005 (Sala Segunda), de 10 de octubre, en la que el Tribunal analiza también la concurrencia de una *reformatio in peius*. Respecto al primer problema nos dice que la inicial absolución del demandante de amparo en la primera Sentencia dictada por el Juez de lo Penal, en cuanto no fue recurrida por ninguna parte acusadora, constituye una decisión firme que impedía un segundo pronunciamiento, incluso en el marco del mismo proceso. Por lo que se refiere al segundo, se razona que existirá vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, no sólo cuando la agravación de la situación del interesado sea consecuencia del propio recurso, sino también, como efecto reflejo, cuando no pueda afirmarse que deriva del recurso de la acusación o, al menos, de quien (ordinariamente como coacusado) adopta posiciones acusadoras en defensa de su propia inocencia.

La referencia al voto particular del Magistrado Sr. Conde Martín de Hijas ilustra sobre el contenido de la STC 251/2005 (Sala Segunda), de 10 de octubre, pues él considera inaceptable la teoría de que la extralimitación del plazo de suspensión de la ejecución de la pena sin delinquir priva a la Audiencia Provincial, al resolver el recurso contra el Auto de suspensión de la pena, de la posibilidad de estimarlo, controlando la concurrencia o no de los requisitos que lo condicionan, pues el único factor atendible es el del cumplimiento de la obligación de no delinquir durante el plazo de suspensión, que es precisamente la que sostiene la mayoría. Para el resto de los Magistrados el período

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DURANTE EL TERCER CUATRIMESTRE DE 2005

probatorio comienza a correr a partir de la fecha en que se concede la suspensión de la ejecución de la pena, sin que la interposición de un recurso eventualmente admitido a un solo efecto contra dicha decisión lo interrumpa.

De nuevo los votos particulares resultan útiles para hacer referencia a los fundamentos de la Sentencia mayoritaria en el caso de la STC 292/2005 (Pleno), de 10 de noviembre (27), cuya argumentación se repite en la STC 328/2005 (Sala Segunda), de 12 de diciembre. En ambas decisiones se nos recuerda que los derechos a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías exigen que la concesión de una extradición tenga su fundamento en una ley o en un convenio que formen parte del ordenamiento interno, lo que a su vez requiere que hayan sido objeto de publicación oficial en España. El Magistrado Sr. Rodríguez-Zapata Pérez discute que la falta de publicación se haya producido y, más interesante, considera que el canon de control que se construye en la Sentencia de la mayoría —que sitúa el parámetro de enjuiciamiento del reproche básico formulado en el recurso de amparo, relativo a la supuesta infracción del principio *nulla traditio sine lege*, en el derecho a un proceso con todas las garantías consagrado en el artículo 24.2 CE— no tiene la precisión necesaria para efectuar un control seguro, por lo que se corre el riesgo de que la jurisdicción de amparo se acabe convirtiendo, pura y simplemente, en una tercera instancia de control de las decisiones del Pleno de la Audiencia Nacional. El canon de control debiera ser, para él, el que se aplica en los supuestos de lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, reforzado, pero no sustituido, por la entrada en juego de la libertad personal. Para el Magistrado Sr. Rodríguez Arribas, la Sentencia invade competencias que corresponden a los Juzgados y Tribunales, puesto que la extensa y detallada argumentación que emplea el Pleno de la Audiencia Nacional no puede ser tachada de arbitraria, carente de razonabilidad o incurra en error de hecho, ni tampoco deficitaria de motivación, con arreglo al canon reforzado de los casos en que está en juego la libertad de las personas, y, además, hay que recordar que las cuestiones relativas a la extradición son de legalidad ordinaria.

La inadmisión en Sentencia de recursos contencioso-administrativos de casación por el Tribunal Supremo ha dado lugar a dos decisiones destacables del Tribunal: la STC 248/2005 (Sala Primera), de 10 de octubre, y la 265/2005 (Sala Primera), de 24 de octubre. En la más antigua se razona que la Sala sentenciadora, al no estar impedida, en este concreto caso, para conocer la naturaleza de la pretensión casacional (encontrable en el art. 95.1.4 LJCA 1956) y cuáles habrían de ser las consecuencias procesales de su eventual esti-

(27) Puede verse también *supra*, págs. 233-234.

mación, pudo entrar a resolver sobre el fondo de la pretensión, en consideración también al tiempo transcurrido desde que el recurso había sido inicialmente admitido a trámite. Y es que no deja de señalar el Tribunal la indudable semejanza del caso con el resuelto por la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de noviembre de 2004 (caso *Sáez Maeso c. España*), en la que se apreció que el artículo 6.1 CEDH había sido vulnerado por la decisión de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que, pese a haber declarado admisible inicialmente un recurso de casación, más tarde lo declaró inadmisibile a causa de que en el escrito de su interposición no se había expresado el apartado del artículo 95.1 LJCA 1956 correspondiente a los motivos casacionales formulados. En la segunda, el Magistrado Sr. García-Calvo y Montiel, en su voto particular contra la desestimación del amparo en caso similar, sostiene que la conjunción entre el formalismo interpretativo del requisito procesal y el transcurso de varios años entre la admisión inicial y la posterior inadmisión, destruye la relación de proporcionalidad entre el defecto apreciado y la consecuencia de inadmisión del recurso.

Sobre el acceso a la justicia la decisión más trascendente del Tribunal en este período ha sido la STC 237/2005 (Sala Segunda), de 26 de septiembre. En varios recursos de amparo se cuestionaban el Auto de la Audiencia Nacional y la Sentencia del Tribunal Supremo en los que se hacía una aplicación que ahora se considera rigorista y restrictiva del principio de jurisdicción universal plasmado en el artículo 23.4 LOPJ. Comienza el Tribunal afirmando que la LOPJ instaura un principio de jurisdicción universal absoluto, es decir, sin sometimiento a criterios restrictivos de corrección o procedibilidad, y sin ordenación jerárquica alguna con respecto al resto de las reglas de atribución competencial, puesto que, a diferencia del resto de los criterios, el de justicia universal se configura a partir de la particular naturaleza de los delitos objeto de persecución. De ello deduce que el Auto de la Audiencia Nacional, al requerir a los denunciantes una acreditación plena de la imposibilidad legal o de la prolongada inactividad judicial, hasta el punto de venir a exigir la prueba del rechazo efectivo de la denuncia por los Tribunales guatemaltecos, vulnera el derecho de acceso a la jurisdicción, como lo vulnera la interpretación hecha por el Tribunal Supremo en el sentido de que la jurisdicción universal no está reconocida por el Convenio sobre genocidio, exigiéndose, por ello, para que entre en juego el artículo 23.4 LOPJ, determinados vínculos de conexión, que son la presencia en territorio nacional del presunto autor, la nacionalidad española de las víctimas y la vinculación de los delitos cometidos con otros intereses españoles relevantes. Para el Tribunal Constitucional tal interpretación, tan radicalmente restrictiva del principio de jurisdicción universal plasmado en el artículo 23.4 LOPJ, que más bien habría de ser calificada como

reducción teleológica (por cuanto va más allá del sentido gramatical del precepto), desborda los cauces de lo constitucionalmente admisible desde el marco que establece el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24.1 CE, en la medida en que supone una reducción *contra legem* a partir de criterios correctores que ni siquiera implícitamente pueden considerarse presentes en la Ley y que, además, se muestran palmariamente contrarios a la finalidad que inspira la institución, que resulta alterada hasta hacer irreconocible el principio de jurisdicción universal según es concebido en el Derecho internacional, y que tiene el efecto de reducir el ámbito de aplicación del precepto hasta casi suponer una derogación *de facto* del artículo 23.4 LOPJ. Constata finalmente que el exacerbado rigorismo con que tales criterios son aplicados por el Tribunal Supremo redundando en la incompatibilidad de sus pronunciamientos con el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a la jurisdicción.

No podemos, también, dejar de comentar un pronunciamiento de la STC 273/2005 (Pleno), de 27 de octubre, a la que ya hicimos referencia más arriba (28), pronunciamiento en el que se declara que la privación al progenitor de la posibilidad de reclamar una filiación no matrimonial en los casos de falta de posesión de estado no resulta compatible con el mandato del artículo 39.2 CE de hacer posible la investigación de la paternidad ni, por ello, con el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción, lo que conduce a declarar inconstitucional el párrafo primero del artículo 133 del Código Civil, decisión con la que se manifiestan en desacuerdo en dos votos particulares los Magistrados Sres. Delgado Barrio, García-Calvo y Montiel, Pérez Vera y Gay Montalvo, que consideran que la mayoría no ha tendido en cuenta los bienes constitucionales que se protegen mediante la medida declarada inconstitucional, fundamentalmente la protección integral de los hijos.

Sobre el derecho al juez imparcial presentan interés dos resoluciones. A otros aspectos de la primera (STC 240/2005, de 10 de octubre, Sala Primera) ya nos hemos referido (29), y ahora nos interesa lo que dice respecto a la queja de los recurrentes de que el Tribunal de revisión no reunía las garantías suficientes de imparcialidad por la presencia en el mismo de uno de los Magistrados que había desestimado el recurso de casación contra la Sentencia que se pretendía revisar. El Tribunal Constitucional rechaza que existiera una parcialidad objetiva, puesto que no se trata de que dicho Magistrado tuviera que reconsiderar una condena penal dictada por él, sino de si la condena que había

(28) Págs. 245-246.

(29) *Supra*, págs. 248-249.

sido sometida a su consideración, y a la de los otros Magistrados integrantes de la Sala de casación, desde las concretas perspectivas que permite la Ley y propusieron las partes, era ahora revisable por una razón distinta y a la luz de los estrictos motivos que para la revisión de una Sentencia firme establece la LECrim. Si era indudable su imparcialidad como Juez de casación también lo es ahora como Juez de revisión de la misma Sentencia, pero por motivos distintos a los casacionales.

Caso curioso es el que resuelve la segunda [STC 306/2005 (Sala Primera), de 12 de diciembre]. En el mismo, el Presidente del órgano judicial que resolvió el recurso de apelación interpuesto por la Universidad de Cantabria era profesor asociado de dicha Universidad. Esa sola circunstancia sería bastante para concluir el carácter legítimo y justificado de las dudas que plantea el recurrente sobre la parcialidad de este Magistrado. Pero es que, además, el acto administrativo impugnado en vía contencioso-administrativa era un acuerdo de un órgano administrativo, el Consejo del Departamento de Derecho Privado de la citada Universidad, del que el citado Magistrado también era miembro, aunque no asistiera a la reunión en la que se adoptó dicho acuerdo; y, en segundo lugar, en dicha reunión y dentro del mismo punto del orden del día en que se adoptó el acuerdo impugnado, se acordó también la propuesta de renovación del contrato de profesor asociado del mencionado Magistrado. Por ello, las dudas expresadas por el recurrente sobre la parcialidad de este Magistrado alcanzan una consistencia que conduce a otorgar el amparo.

El derecho a la asistencia letrada ha suministrado algunos ejemplos de decisiones interesantes en este período, como la STC 262/2005 (Sala Primera), de 24 de octubre, en la que, planteada la queja de vulneración del mismo, se rechaza porque, aunque se especule con la hipótesis de que el resultado final del proceso pudiera haber sido favorable a los intereses del recurrente en amparo de haber comparecido asistido de Letrado, es lo cierto que la falta de defensa técnica del recurrente ha obedecido a su propia voluntad, pues eligió presentar ante el órgano judicial escritos en su propio nombre, en lugar de intervenir en el proceso en forma, asistido de Abogado de su libre elección, o de solicitar que se le proveyera de Abogado de oficio, siendo inadmisibles que, tras haber optado voluntariamente por su autodefensa, y una vez que el resultado final del proceso resulta ser perjudicial para sus derechos e intereses legítimos, se plantee extemporáneamente una pretensión de nulidad y retroacción de actuaciones para comparecer en el proceso con asistencia letrada.

Estima la queja, por el contrario, la STC 339/2005 (Sala Primera), de 20 de diciembre, en la que se afirma que, en un procedimiento de aplicación de la orden europea de detención y entrega, la comparecencia debe efectuarse con el Letrado designado por el detenido, pues ninguna restricción del derecho a la

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DURANTE EL TERCER CUATRIMESTRE DE 2005

asistencia letrada consta en la Ley 3/2003, de 14 de marzo, que la regula. La libre designación de Abogado, salvo muy excepcionales circunstancias que permitan su restricción, previstas por la ley y proporcionales al fin, constitucionalmente lícito, perseguido, debe siempre primar sobre la asignación de oficio. La única situación en la que la ley permite la imposición de un Letrado de oficio contra la voluntad del sujeto es la de incomunicación del detenido o preso contemplada en el artículo 527.a) LECrim. Por todo ello, concluye el Tribunal, los Autos impugnados han vulnerado el derecho a la asistencia letrada, al haberse designado un Abogado de oficio al recurrente para la audiencia del procedimiento de euroorden pese a su expresa designación de Letrado.

6. Un caso de sanción administrativa es el que se examina en la STC 218/2005 (Sala Primera), de 12 de septiembre, en la que el Tribunal nos recuerda que el principio de tipicidad impone a la Administración la obligación de indicar de manera suficiente y correcta en cada concreto acto administrativo sancionador la norma específica en la que se ha efectuado la predefinición del ilícito en el que se subsumen los hechos imputados al infractor, pudiendo el órgano judicial controlar posteriormente la corrección del concreto ejercicio de la potestad sancionadora efectuado por la Administración. El órgano judicial no puede llevar a cabo por sí mismo, sin embargo, la subsunción de los hechos imputados a un sujeto bajo preceptos legales seleccionados por él *ex novo* con el objeto de mantener la sanción impuesta, y que la Administración no haya identificado expresa o tácitamente. Y, por supuesto, mucho menos cuando la Administración haya excluido dicha base normativa de manera más o menos explícita.

En el siempre complicado terreno de las sanciones parlamentarias ha entrado la STC 301/2005 (Sala Segunda), de 21 de noviembre, en donde se constata que una de las sanciones (prohibición de asistir a las dos sesiones plenarias siguientes a la expulsión de la Cámara) impuestas por la presidencia del Parlamento vasco a un Diputado (Sr. Iturgaiz) no encuentra reflejo en ningún precepto del Reglamento parlamentario y, consiguientemente, al carecer de la preceptiva cobertura normativa, ha lesionado el principio de legalidad penal o sancionatoria. Más interés presentan quizás las reflexiones sobre la supuesta lesión del derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente, al no habersele concedido trámite de audiencia antes de la expulsión. Para el Tribunal, no se puede desconocer la naturaleza de las sanciones que puede imponer el Presidente de un colegio con la finalidad de garantizar el orden preciso para su correcto funcionamiento. El establecimiento de la posibilidad de imponer sanciones de plano resulta ordenado a garantizar el buen orden de las sesiones parlamentarias y a asegurar el correcto funcionamiento de los órganos cole-

giados, que no puede verse impunemente afectado por quien interrumpe su correcto devenir. En estos supuestos resulta razonable dicha posibilidad, ya que la autoridad que las acuerda (Presidente de la Cámara) está ejerciendo al hacerlo, en definitiva, funciones de policía.

7. Bastantes casos se han dado en el cuatrimestre que examinamos relacionados con el derecho a la libertad sindical, reconocido en el artículo 28 CE. De entre ellos creemos conveniente destacar los siguientes. En primer lugar, el resuelto por la STC 238/2005 (Sala Segunda), de 26 de septiembre, en la que la mayoría constata una lesión del derecho a la libertad sindical puesto que se afectó al derecho de negociación colectiva por medio de actuaciones empresariales dirigidas a obtener, a través de la autonomía individual, el establecimiento de condiciones de trabajo, para un conjunto de trabajadores de la empresa, que modifican las previstas en el convenio colectivo de aplicación. No está de acuerdo con ese planteamiento el Magistrado Sr. Conde Martín de Hijas, que firma un voto particular en el que afirma que el traer a colación, como se hace en la Sentencia citada, toda la problemática de la negociación individual frente a la negociación colectiva para imputar a las Sentencias anuladas que no la han atendido y que debían haberlo hecho, no se atiene, como las Sentencias anuladas hicieron, a la dimensión concreta con que se formulaban las pretensiones objeto del proceso *a quo*, dimensión concreta y singularizada con la que guarda perfecta coherencia la respuesta judicial.

El uso del correo electrónico de una empresa por los sindicatos para transmitir información sindical es el objeto de la STC 281/2005 (Sala Segunda) de 7 de noviembre, en la que se concluye que sobre el empresario pesa el deber de mantener al sindicato en el goce pacífico de los instrumentos aptos para su acción sindical siempre que tales medios existan, su utilización no perjudique la finalidad para la que fueron creados por la empresa y se respeten ciertos límites y reglas de uso, consistentes en que: *a*) la comunicación no podrá perturbar la actividad normal de la empresa; *b*) no podrá perjudicarse el uso específico empresarial preordenado para el medio de comunicación electrónico ni pretenderse que deba prevalecer el interés de uso sindical; y, *c*) la utilización del instrumento empresarial no podrá ocasionar gravámenes adicionales para el empleador, significativamente la asunción de mayores costes. En tales condiciones no puede negarse la puesta a disposición, ni puede unilateralmente privarse a los sindicatos de su empleo, debiendo acudir al auxilio judicial si con ocasión de su utilización el sindicato llega a incurrir en excesos u ocasionar perjuicios, a fin de que aquéllos sean atajados y éstos, en su caso, compensados. Respetados estos límites, reglas y condiciones de uso, el empleo de instrumentos preexistentes y eficientes para la comunicación sindical resulta

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DURANTE EL TERCER CUATRIMESTRE DE 2005

amparado por el artículo 28.1 CE. Crítico con los razonamientos de la mayoría se muestra el Magistrado Sr. Conde Martín de Hijas, que firma un voto particular en el que sostiene, entre otros argumentos, que una cosa es el derecho sindical de información y otra el uso para ello de un determinado medio tecnológico ajeno a su propiedad, y que la negativa de la empresa a que por el sindicato se use un instrumento tecnológico de propiedad de aquélla sólo puede afectar al derecho sindical si previamente se ha justificado sobre una base jurídica inequívoca el derecho del sindicato al uso de ese instrumento tecnológico, y esa justificación, ineludible y básica, falta por completo en la Sentencia.

En la STC 326/2005 (Sala Segunda), de 12 de diciembre, se examinan las medidas tomadas por el Ayuntamiento empleador respecto a un liberado sindical y las Sentencias de la jurisdicción ordinaria al respecto, concluyendo, por un lado, que las resoluciones judiciales recurridas vulneraron el derecho de libertad sindical del recurrente al no apreciar, y dejar sin tutelar, la vulneración de dicho derecho, en su vertiente de indemnidad retributiva, consecuyente con la supresión del complemento de puesto de trabajo del que venía disfrutando el demandante antes de pasar a ostentar la condición de liberado sindical; y, por otro, que otras decisiones de ordenación del trabajo —cambio de la adscripción jerárquica de su puesto y exigencia de que las hojas de ausencia por horas sindicales fueran tramitadas a través de su Jefe de Servicio—, también adoptadas por el empleador, han sido bien enjuiciadas, realizando una correcta ponderación del derecho a la libertad sindical, y, por ello, es adecuada la consideración hecha por los órganos judiciales de que están debidamente justificadas por razones empresariales ajenas a todo móvil discriminatorio, han sido adoptadas de conformidad con la normativa legal correspondiente y no implican ningún perjuicio para el demandante ni ninguna limitación o menoscabo en el ejercicio de su actividad sindical.

Sobre las paradojas de las comisiones de servicios se pronuncia la STC 336/2005 (Sala Primera), de 20 de diciembre, en el sentido de que el ofrecimiento a un empleado administrativo de continuar en la misma situación de comisión de servicios, siempre que abandonara sus labores sindicales, es un indicio claro de una conducta contraria a la libertad sindical que conduce a estimar el amparo. Crítico se muestra en su voto particular el Magistrado Sr. Delgado Barrio, para quien la Sentencia implica la procedencia de la concesión de una comisión de servicios a un liberado sindical, a pesar de que, precisamente por tener esa condición, no va a desempeñar tales servicios, lo cual es una «*contradictio in terminis*». La denegación de la prórroga de la comisión de servicios integra, para este Magistrado, precisamente, una de las consecuencias que, conforme a la Constitución, derivan del principio constitucional de eficacia administrativa (art. 103.1 CE) (*Ignacio Torres Muro*).