

DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DURANTE EL SEGUNDO CUATRIMESTRE DE 2011

JUAN LUIS REQUEJO PAGÉS
JUAN CARLOS DUQUE VILLANUEVA
ENRIC FOSSAS ESPADALER
CARLOS ORTEGA CARBALLO

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. Sin duda, la resolución más destacable de este cuatrimestre es el ATC 86/2011, de 9 de junio, por el que el Pleno acuerda plantear al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, por vez primera, una cuestión prejudicial *ex* artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE).

En el contexto de un recurso de amparo, el Pleno interesa del Tribunal de Justicia la interpretación auténtica de la norma comunitaria que establece las condiciones de ejecución de una orden de detención europea (1), cuestionando la validez de dicha norma (por incompatibilidad con la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, CDFUE) en el supuesto de que su interpretación excluya que entre aquellas condiciones figure la revisión de las condenas *in*

(1) Decisión Marco 2002/584/JAI, en la redacción dada por la Decisión Marco 2009/299/JAI.

absentia; es decir, la condición exigida tradicionalmente por el Tribunal Constitucional para admitir la constitucionalidad de la extradición de un condenado en rebeldía. Dos cuestiones, por tanto, de interpretación y —subsidiariamente— de validez, que se completan con una tercera, referida a la posibilidad de que, caso de contradicción entre las garantías dispensadas por la Unión y las ofrecidas por la Constitución española, pueda prevalecer la norma constitucional por resultar más garantista. En otras palabras, se pregunta hasta qué punto el artículo 53 CDFUE excluye una interpretación del Derecho de la Unión que sea limitativa o lesiva de los derechos garantizados por las Constituciones nacionales (2).

No es éste el lugar para detenerse en el problema de fondo suscitado por el Pleno con esta cuestión prejudicial ni en las objeciones que sobre la necesidad de plantearla se argumentan en el voto particular suscrito por el Magistrado Sr. Pérez Tremps (3). Pero no puede dejar de subrayarse la importancia del paso que se ha dado con el ATC 86/2011. La negativa del Tribunal a plantear cuestiones prejudiciales ha podido interpretarse como el efecto de una indiferencia imperdonable frente a la dimensión internacional/comunitaria del Ordenamiento español. Algo de ello ha podido haber en estos más de treinta años de jurisdicción constitucional (relativamente) insensible a la realidad del Derecho de la Unión (4). Y también un cierto prurito de defensa de la posición de supremacía del Tribunal Constitucional.

Pero quizás las circunstancias en las que se ha llegado al ATC 86/2011 permitan una explicación del cambio de actitud del Tribunal que vaya más allá de

(2) El artículo 53 CDFUE prescribe que «[n]inguna de las disposiciones de la presente Carta podrá interpretarse como limitativa o lesiva de los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos, en su respectivo ámbito de aplicación, por el Derecho de la Unión, el Derecho internacional y los convenios internacionales de los que son parte la Unión o todos los Estados miembros, y en particular el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, así como por las Constituciones de los Estados miembros».

(3) Objeciones referidas a esta concreta cuestión, no al planteamiento en sí de cuestiones prejudiciales por parte del Tribunal Constitucional.

(4) Frente a las críticas más comunes a la posición adoptada por el Tribunal desde la STC 28/1991, de 14 de febrero, cabe decir que el principio de que el Derecho de la Unión no puede ser, en ningún caso, parámetro de validez constitucional de las normas nacionales es de una lógica (jurídica, institucional y política) sencillamente inapelable. Por ello es de esperar que el Tribunal nunca llegue a descuidarlo. La STC 134/2011 (Pleno), de 20 de julio, permite la tranquilidad a ese respecto, pues una vez más en ella se hace profesión de fe en la perfecta autonomía, constitutiva y estructural, de los sistemas normativos constitucional y comunitario. Para los detalles de la STC 134/2011 véase *infra*, págs. 282-285. Aquí sólo diré que en ella se demuestra que la Constitución se vale razonablemente por sí sola para las más diversas empresas sin necesidad del recurso desesperado a las soluciones comunitarias. No lo han visto así los responsables de la patética reforma del artículo 135 CE.

la simple rectificación de un planteamiento que ahora se reconoce equivocado. A mi juicio, el Tribunal no ha hecho otra cosa que reaccionar ante el cambio de cualidad experimentado por el Derecho de la Unión con el Tratado de Lisboa. Lejos de ser una reforma más, la de Lisboa ha convertido al Tribunal de Justicia en una jurisdicción de derechos fundamentales, con cuanto ello significa en particular para nosotros por obra del artículo 10.2 CE. Es posible que, lastrado por la inercia que representan sesenta años de ejercicio de una jurisdicción centrada en la dimensión económica de la integración europea, el propio Tribunal de Justicia tarde aún en ser plenamente consciente de su nueva condición de garante de los derechos fundamentales asumidos por la Unión como Derecho propio con el mismo valor que los Tratados constitutivos y no como mera expresión de las tradiciones constitucionales compartidas o de los principios inspiradores del Ordenamiento comunitario (5). Sin embargo, ese cambio radical de cualidad no tardará en desplegar su lógica ineluctable, lo que desde la perspectiva española significa que los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución cuentan ahora con un nuevo parámetro de integración de la validez de las normas nacionales (la Carta) y con un nuevo intérprete autorizado (el Tribunal de Justicia), al mismo nivel que el Convenio de Roma y el Tribunal de Estrasburgo, respectivamente (6).

Ello ha de suponer un cambio radical en las relaciones del Tribunal Constitucional con el Derecho de la Unión y, en particular, con el Tribunal de Justicia. En estas nuevas circunstancias el «autismo comunitario» no puede ya ser una

(5) Todavía es muy perceptible la tendencia del Tribunal de Justicia a resolver las cuestiones relativas a los derechos fundamentales recurriendo a la autoridad del Convenio de Roma y de la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo, olvidando que dispone ahora de una Carta de Derechos propia, de aplicación inmediata y del mayor rango, cuyo contenido le corresponde definir y proyectar sobre el Derecho de la Unión como condición primera de validez del Derecho derivado (y condición de compatibilidad de los Derechos nacionales con el comunitario en su conjunto). Es cuestión de tiempo, sin embargo, que el Tribunal de Justicia sea consecuente con lo que supone la «constitucionalización» de un régimen de derechos fundamentales propio.

(6) La publicación oficial expresa de la Carta de Derechos Fundamentales abunda en esta idea. Es llamativo que la Ley Orgánica 1/2008, de 30 de julio, no se haya limitado a autorizar en su artículo 1 la ratificación del Tratado de Lisboa, asumiendo la publicación oficial del Tratado por la Unión, sino que, además, haya reproducido íntegramente el texto de la Carta en su artículo 2 (BOE núm. 184, de 31 de julio). Quedan así descartados posibles reparos a la condición de la Carta como tratado comprendido en la referencia del artículo 10.2 CE a aquellos «relativos a derechos fundamentales». Los Tratados constitutivos de la Unión no son, desde luego, tratados de esa especie y la integración de la Carta en el Derecho español por la intermediación del Tratado de Lisboa podría hacer dudosa su calificación como convenio del artículo 10.2 CE. Su publicación separada en el BOE como un convenio autónomo lo incluye en la definición constitucional de los tratados que disfrutaban del valor interpretativo cualificado del artículo 10.2.

opción para el Tribunal Constitucional. El Tribunal de Justicia está llamado a definir *ex artículo 10.2 CE* los derechos fundamentales garantizados por el Tribunal Constitucional, por lo que a éste sólo puede importarle, y mucho, a partir de ahora, lo que aquél haya de decir en su cometido como intérprete autorizado, y vinculante, de los derechos fundamentales comunitarios. Y ante esta verdadera, y muy seria, cesión de soberanía en uno de los ámbitos más sensibles y definitorios de nuestro sistema constitucional, el Tribunal Constitucional está obligado a propiciar, en lo posible, que la responsabilidad adquirida *ad intra* por el Tribunal de Justicia se traduzca en una interpretación de la Carta inspirada, cuando menos, en nuestra propia cultura constitucional de los derechos. El concepto de «identidad constitucional» ha de jugar aquí, seguramente, un papel fundamental.

Hoy por hoy, la cuestión prejudicial prevista en el artículo 267 TFUE constituye el instrumento natural para la comunicación de las jurisdicciones constitucionales nacionales con el Tribunal de Justicia y, por tanto, el medio para invitar al Tribunal de Luxemburgo a un determinado entendimiento de los derechos. Anticiparse a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia participando activamente en su definición es la única manera de asegurarse cierta influencia en un proceso que ya no está en las solas manos de los Tribunales nacionales. Por eso el ATC 86/2011 constituye, sobre todo, una iniciativa inteligente. Situar, por vez primera, al Tribunal de Justicia en la tesitura de definirse sobre cuestiones tan relevantes como el contenido del derecho a un proceso con todas las garantías y, antes aún, sobre el principio de garantía de la «mayor protección», supone garantizarse que, sea cual sea la respuesta del Tribunal de Luxemburgo, ésta no dejará de estar marcada por la perspectiva que ha dado a esas cuestiones el planteamiento del Tribunal Constitucional. Con toda certeza, la respuesta del Tribunal de Justicia sería otra si la cuestión la hubiese planteado, por ejemplo, un Tribunal británico. Siquiera sea sólo porque quien pregunta contribuye en buena medida a la definición de la respuesta, el Tribunal Constitucional está desde ahora obligado, en beneficio de la garantía de nuestra identidad constitucional, a requerir del Tribunal de Justicia una definición de los derechos de la Unión que se acomode, en el mayor grado de lo posible, a la filosofía de la Constitución. La cuestión prejudicial adquiere así una dimensión inédita y en absoluto irrelevante, como hasta ahora, para el Tribunal Constitucional. El ATC 86/2011 ha de ser, por tanto, el primero de muchos (7).

(7) El español es el quinto Tribunal Constitucional que ha planteado una cuestión prejudicial. Antes lo hicieron el austriaco, el belga, el italiano y el lituano. Es el primero, sin embargo, que traslada al Tribunal de Justicia una cuestión de verdadera altura constitucional, pues las suscitadas

2. También en este cuatrimestre se han prodigado los pronunciamientos del Tribunal sobre la categoría de la «especial trascendencia constitucional» de las demandas de amparo. Al respecto merece reseñarse la STC 69/2011 (Sala Primera), de 16 de mayo, en la que, al hilo de la inadmisión, en Sentencia, de un amparo cuya trascendencia se había dado por supuesta en un principio, se sistematiza la doctrina establecida por el Tribunal hasta el momento en la materia (8).

Los primeros supuestos de aplicación de la Ley Orgánica 6/2007 permitían sospechar que, por definición, los amparos electorales disfrutaban de la especial trascendencia necesaria para merecer un pronunciamiento de fondo. De hecho, como advertimos en la crónica correspondiente al segundo cuatrimestre de 2007 (9), los recursos a los que se aplicó por primera vez el nuevo régimen eran, precisamente, amparos electorales y todos ellos fueron admitidos a trámite. Sin embargo, ya en la STC 155/2009, de 25 de junio (10), se afirmaba que la trascendencia constitucional podía presumirse «en *determinados* amparos electorales» [FJ 2.g]. Ahora, los AATC 48/2001, 49/2011 y 50/2011 (Sala Segunda), de 5 de mayo, confirman que la condición electoral de un amparo no es por sí sola suficiente para entender que justifica una resolución sobre el fondo, siendo, pues, obligado acreditar *in concreto* su trascendencia.

No han faltado tampoco supuestos en los que la razón de la especial trascendencia constitucional de la demanda de amparo radicaba en la negativa manifiesta de un órgano judicial a acatar la doctrina del Tribunal. Ha sido el caso de la STC 59/2011 (Sala Primera), de 3 de mayo, que concluye con «una apelación

por sus homólogos se han desarrollado casi siempre en el terreno, digamos, de la «infraconstitucionalidad» comunitaria.

(8) La Sala entenderá que la recurrente no había justificado la trascendencia de su demanda. Con cierta confusión, sin embargo, en la STC 89/2011 (Sala Segunda), de 6 de junio, FJ 2, viene a decirse que la contraparte puede, no ya discutir que la parte actora haya justificado la trascendencia constitucional de su recurso, sino incluso que éste sea efectivamente trascendente. A mi juicio, se confunden así dos cuestiones muy distintas. La justificación de la trascendencia es un requisito procesal cuyo cumplimiento debe estar abierto a la discusión de las partes hasta el trámite de dictar Sentencia; pero, una vez admitida a trámite en razón, precisamente, de su trascendencia (justificada), la demanda no puede ver discutida su condición de «trascendente». Es ésa una cuestión definitivamente cerrada en el momento de dictar Sentencia, cuando, excepcionalmente, sólo cabe discutir que se haya satisfecho el requisito de justificarla. Por lo demás, y pese a lo afirmado en la STC 68/2011 (Sala Segunda), de 16 de mayo, FJ 3, me parece que lo que se dilucida al resolver un amparo en cuanto al fondo no es la trascendencia de la demanda, sino la realidad de la lesión que en ella se denuncia.

(9) *REDC*, núm. 81, 2007, págs. 224 a 225.

(10) De la que se dio cuenta en la crónica publicada en *REDC*, núm. 87, 2009, págs. 287-288.

directa a este órgano judicial para que haga un acatamiento estricto de la doctrina de este Tribunal sobre el particular» (FJ 8, *in fine*) (11). Aunque el supuesto más llamativo es el de la STC 133/2011 (Sala Primera), de 18 de julio, en el que una vez más el Tribunal se encuentra con la abierta resistencia de algunos órganos judiciales a asumir su doctrina sobre la prescripción penal establecida en la STC 63/2005, de 14 de marzo (12). La Sala censurará severamente la actitud de la Audiencia (FJ 3, *in fine*) y concederá el amparo (13). Sin embargo, el Magistrado Sr. Aragón Reyes, discrepa de la mayoría al entender que la Audiencia había ofrecido al Tribunal la posibilidad de modificar su doctrina sobre la prescripción; modificación tanto más necesaria, a su juicio, cuanto el legislador ha mediado en la polémica con la reforma del artículo 132.2 del Código Penal en los términos defendidos por el Tribunal Supremo (14).

Por lo demás, la doctrina establecida en el ATC 46/2011 (Sección Cuarta), de 28 de abril (15), sobre la irrelevancia, a efectos de la admisibilidad de una demanda de amparo, del hecho de que se haya admitido otra demanda idéntica se ha reiterado en varias resoluciones de este cuatrimestre (16). En efecto, si lo determinante es ahora que el Tribunal sólo se pronuncie sobre el fondo de cuestiones constitucionalmente relevantes, las demandas de amparo únicamente valen en la medida en que le brinden la ocasión de hacerlo.

Prueba de que el nuevo modelo de amparo (objetivo) implica subrayar la dimensión subsidiaria de la función garantista reservada al Tribunal puede en-

(11) Se trata del Juzgado Central de Menores, con funciones de vigilancia penitenciaria, pertinaz en su costumbre de resolver recursos mediante formularios estereotipados. Al respecto, véase *infra*, pág. 299.

(12) En el caso, la Audiencia Provincial de Barcelona. A esta rebelión judicial explícita nos hemos referido ya en varias crónicas. Por todas, la publicada en *REDC*, núm. 87, 2009, pág. 290. Véase también *infra*, págs. 301 a 302.

(13) Parece ser ésta una época de llamamientos a las más diversas instituciones e instancias por parte del Tribunal. Al legislador le ha correspondido en la STC 62/2011 (Pleno), de 5 de mayo, sobre las candidaturas de la coalición Bildu-EuskoAlkartasuna (EA)/Alternatiba Eraikitzen (reseñada *infra*, págs. 295 a 296), donde una vez más insiste en la necesidad de «lograr un mejor acomodo procesal» para el supuesto contemplado en el artículo 44.4 LOREG. Lo había hecho ya, infructuosamente, en la STC 126/2009, de 21 de mayo (de la que se dio cuenta en *REDC*, núm. 87, 2009, pág. 295).

(14) A juicio del Magistrado discrepante, el mantenimiento de la doctrina sentada en la STC 63/2005 puede interpretarse ahora como una censura implícita de inconstitucionalidad al nuevo artículo 132.2 CP. Así debería ser si aquella doctrina se fundamenta en un concepto constitucional sustantivo de la prescripción penal.

(15) Reseñado en la crónica del cuatrimestre anterior, *REDC*, núm. 92, 2011, pág. 285.

(16) AATC 57/2011, 58/2011 y 60/2011 a 67/2011, todos de la Sección Cuarta y de 6 de junio.

contrarse también en la STC 107/2011 (Sala Segunda), de 20 de junio, en la que, destacándose la idoneidad del incidente de nulidad de actuaciones como medio para la defensa de los derechos fundamentales, viene a concluirse que es ahora a los Tribunales ordinarios a quienes compete consagrarse a la reparación de las lesiones de tales derechos, impracticable por el Constitucional si no concurre el presupuesto de la especial trascendencia. Se impone, por tanto, la reconsideración de la práctica judicial observada hasta el presente en materia de resoluciones definitivas, pues ahora menos que nunca el amparo puede ser visto como una nueva instancia. A muchos efectos, los Tribunales ordinarios han de empezar a desenvolverse como si el Constitucional no existiera.

Cuestión distinta es si la objetivación del amparo puede llegar tan lejos como para permitir que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre el fondo de una demanda declarada inadmisibile. Es lo que ha sucedido en la STC 125/2011 (Sala Primera), de 14 de julio, en cuyo FJ 3 se afirma que, «[a]preciando la anterior causa de inadmisión [falta de agotamiento de la vía administrativa], dada la naturaleza de la cuestión, resulta conveniente entrar al fondo del asunto que se plantea en el recurso de amparo, debido al interés que tiene clarificar la cuestión que se suscita» (17). Esto es, me parece, mucho más que el *certiorari* y se aproxima bastante a la jurisdicción de oficio. Ya sería discutible un pronunciamiento de fondo con fines doctrinales, pero en el caso de la STC 125/2011 el fallo es, pese a todo, denegatorio, lo que, *a contrario*, implica la posibilidad de la estimación de una pretensión tenida expresamente por inadmisibile.

3. Si bien son raros los supuestos de inadmisión de recursos de inconstitucionalidad, durante este cuatrimestre se ha dado un caso similar al solventado por el ATC 459/2004 (Pleno), de 16 de noviembre (18), aunque buena parte del debate ahora suscitado ha sido, precisamente, si se trataba de supuestos comparables. En términos de una precisión ciertamente mejorable, el Tribunal requirió en su día al Comisionado de los Diputados populares «para concretar la ley que pretende impugnar» en el recurso de inconstitucionalidad núm. 825-2011, pues mientras la demanda identificaba como tal a la Ley Foral 16/2010, de 8 de noviembre, por la que se crea el registro de profesionales en relación con la interrupción voluntaria del embarazo, en el escrito de ratificación de la voluntad de los Diputados recurrentes se identificaba como norma recurrida la Ley Foral 17/2010, de derechos y deberes de las personas en materia de salud

(17) Aunque se afirma en ese mismo FJ 3 que así se hizo también en el caso de la STC 115/1998, de 10 de julio, lo cierto es que en esa Sentencia no se apreció ninguna causa de inadmisión.

(18) Al que nos referimos en la crónica publicada en *REDC*, núm. 73, 2005, pág. 304.

en la Comunidad Foral de Navarra. Como quiera que el comisionado aportó un escrito de ratificación referido a la ley Foral 16/2011 pero extendido después de pasados los tres meses disponibles *ex* artículo 33.1 LOTC, el recurso fue inadmitido por el ATC 55/2011 (Pleno), de 17 de mayo, con sendos votos particulares de los Magistrados Sres. Delgado Barrio y Aragón Reyes, quienes llamaron la atención sobre el hecho de que el comisionado sólo había sido requerido para «concretar» la Ley impugnada. Interpuesto recurso de súplica, fue estimado por el ATC 98/2011, de 22 de junio, en el que se acoge el criterio de los Magistrados discrepantes y al que acompaña un voto suscrito por los Magistrados Sra. Pérez Vera y Sr. Ortega Álvarez, a cuyo juicio los actores no habían acreditado que su voluntad impugnatoria se hubiera formalizado en el plazo disponible para recurrir.

Siendo muy razonable el llamamiento que hace el Tribunal en el FJ 3 del ATC 98/2011 en punto a la más exacta precisión y cuidado en el cumplimiento de los requisitos formales exigidos a los recurrentes, este episodio demuestra que tampoco el Pleno acierta siempre a conducirse con la debida diligencia. Si el requerimiento de subsanación que está en el origen de este incidente se hubiera formulado en términos más correctos no se habría llegado al caso de tener que admitir un recurso que, en efecto, padecía el mismo defecto que supuso la inadmisión del rechazado por el ATC 459/2004.

4. El ATC 111/2011 (Sección Primera), de 11 de julio, reitera, para un supuesto idéntico, la novedosa interpretación de las facultades suspensivas del Tribunal expuesta en el ATC 16/2011 (Sección Primera), de 25 de febrero, reseñado en la crónica precedente (19). Insiste la Sección en que el artículo 56 LOTC le permite suspender cautelarmente e *inaudita parte* las resoluciones impugnadas en un recurso de amparo pendiente de admisión. Descarta ahora, en particular, la sugerencia del Ministerio Fiscal en el sentido de que, acordada la suspensión como medida cautelarísima, se permita alegar a la contraparte sobre su mantenimiento sin necesidad de esperar a la admisión del recurso de amparo. Esta solución, que permitiría compensar la inexistencia de límites de caducidad de la medida como los que rigen en el ámbito de la jurisdicción ordinaria, no merece la consideración del Tribunal, para el que basta con la posibilidad de que la suspensión pueda ser recurrida por el Ministerio Público. Mantener en silencio a la parte que ha obtenido una resolución judicial que se ve suspendida *sine die* con la sola interposición de un recurso no parece una práctica muy conforme con las garantías procesales más comunes. Antes aún, la suspensión *ipso*

(19) *REDC*, núm. 92, 2011, págs. 287 a 289.

facto de un pronunciamiento judicial tampoco se compadece fácilmente con la presunción de validez que debe serle propia.

5. En relación con la parte dispositiva de las resoluciones del Tribunal merece especial mención el fallo de la STC 119/2011 (Pleno), de 5 de julio (20). La Sentencia es destacable, ante todo, por el hecho de invocar expresamente el artículo 13 LOTC a los fines de revisar la jurisprudencia establecida en relación con la constitucionalidad de las enmiendas legislativas materialmente extravagantes. La nueva doctrina llevará al Pleno a anular las resoluciones parlamentarias que dieron pie a la aprobación de una ley penal. La nulidad de aquéllas, sin embargo, y de manera incomprensible, no produce como consecuencia necesaria la nulidad de la ley de la que fueron causa (21). Sobre este punto el Pleno se limitará a decir que «[t]ampoco procede realizar en este recurso de amparo ningún pronunciamiento ni deducir efecto alguno de su fallo sobre la constitucionalidad de los preceptos afectados de la Ley Orgánica 20/2003, de 23 de diciembre». *Afflavit Deus*.

6. En fin, la doctrina sobre la inconstitucionalidad sobrevenida de una ley autonómica como consecuencia de la modificación de las bases estatales que en ella se desarrollan (STC 1/2003, de 16 de enero) se ha reiterado en la STC 66/2011 (Sala Primera), de 16 de mayo, con la crítica discrepante del Magistrado Sr. Delgado Barrio, quien se extiende sobre las perversidades procesales a las que conduce la renuncia del Tribunal a servirse de las posibilidades de la supletoriedad y la prevalencia, las grandes olvidadas del artículo 149.3 CE (22) (*Juan Luis Requejo Pagés*).

II. FUENTES DEL DERECHO

1. Siguiendo un orden cronológico en la reseña de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional que se refieren a este apartado de la crónica,

(20) Véase, en particular, *infra*, págs. 272 a 276.

(21) En el ínterin ya derogada, aunque eso es irrelevante si se entiende, como se ha dicho tantas veces en esta crónica, que la inconstitucionalidad de una ley derogada, sobre producir el mismo efecto aparente que la derogación, lo hace con un título muy distinto y de muy diferentes consecuencias. En este sentido, por ejemplo, la crónica publicada en *REDC*, núm. 85, 2009, pág. 234.

(22) Sobre la cuestión, véase, por todas, la crónica publicada en *REDC*, núm. 85, 2009, pág. 234. Asimismo, *infra*, págs. 266 a 267.

la STC 66/2011 (Sala Primera), de 16 de mayo, aborda desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), la no aplicación por los órganos judiciales de una ley postconstitucional vigente, sin proceder previamente al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional (23).

Los órganos judiciales se encontraron en el caso enjuiciado con un conflicto normativo entre la legislación básica del Estado —art. 47.2.d) LRBRL— y la legislación autonómica de desarrollo —art. 131.2 de la Ley de Canarias 14/1990, de 26 de julio, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas— respecto a la mayoría exigida para la adopción de acuerdos sobre alteración de la capitalidad de los municipios, como consecuencia de una modificación sobrevinida de la legislación básica estatal y la consiguiente incompatibilidad con ésta del precepto legal autonómico, que reproducía el precepto básico estatal en su redacción original. Sentado el carácter básico del precepto estatal (FJ 3), los órganos judiciales, pese a considerar aplicable el precepto autonómico, resolvieron el conflicto normativo suscitado admitiendo, en virtud del principio de prevalencia, que la nueva normativa básica estatal había desplazado a la noma autonómica, privándola de eficacia, aunque sin afectar a su validez (FJ 4).

El Tribunal Constitucional, con invocación de la doctrina sentada en la STC 1/2003, recuerda que la disconformidad de las disposiciones autonómicas con la legislación básica estatal sobrevinida «determina la inconstitucionalidad de aquellas disposiciones originariamente respetuosas con el orden constitucional de distribución de competencias», pues es la normativa estatal básica en vigor en el momento de resolver sobre la adecuación competencial de las normas autonómicas la que ha de operar como parámetro de constitucionalidad (FJ 4). En otras palabras, la modificación de la legislación básica estatal no determina, como vienen a admitirse en las resoluciones judiciales impugnadas, «el desplazamiento o pérdida de eficacia de la norma autonómica, sino su inconstitucionalidad sobrevinida» (FJ 5).

Ello así, la no aplicación por los órganos judiciales de una ley postconstitucional en vigor, sin plantear previamente la cuestión de inconstitucionalidad, constituye, en primer término, una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), ya que la resolución judicial que desplaza la ley en vigor y, en

(23) Sobre la no aplicación por los órganos judiciales de leyes postconstitucionales sin el previo planteamiento ante el Tribunal Constitucional de la cuestión de inconstitucionalidad, pueden verse, entre otras, las crónicas relativas a la doctrina del Tribunal Constitucional durante el tercer cuatrimestre de 2002, primer cuatrimestre de 2004 y segundo y tercer cuatrimestres de 2006, *REDC*, núm. 67, 2003, págs. 234-235; núm. 71, 2004, págs. 311-313; núm. 78, 2006, págs. 242-243, y núm. 79, 2007, pág. 242, respectivamente.

consecuencia, no la aplica, no puede considerarse como una resolución fundada en Derecho, y, además, una vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), puesto que forma parte de las garantías consustanciales a todo proceso judicial en nuestro Ordenamiento «el que la disposición de ley que, según el juzgador, resulta aplicable en aquél no pueda dejar de serlo, por causa de su posible invalidez, sino a través de la promoción de la cuestión de inconstitucionalidad mediante resolución motivada (art. 163 CE) y con la audiencia previa que prescribe el art. 35 LOTC». Se afirma en la Sentencia que «[i]gnorar estas reglas, constitucionales y legales, supone, en definitiva, no sólo menoscabar la posición ordinamental de la ley en nuestro Derecho y soslayar su singular régimen de control, sino privar también al justiciable de las garantías procedimentales (como la previa audiencia, a la que nos acabamos de referir), sin cuyo respeto y cumplimiento la ley aplicable al caso no puede dejar de ser, en ningún supuesto, inaplicada o preterida» (FJ 5) (24).

2. La STC 73/2011 (Pleno), de 19 de mayo, resuelve la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en relación con el artículo 20.3.s) de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, en la redacción dada por la Ley 25/1998, de 13 de julio, de modificación del régimen legal de las tasas estatales y locales y de reordenación de las prestaciones patrimoniales de carácter público, que habilitaba a las entidades locales como supuesto para establecer tasas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público la instalación de anuncios «visibles desde carreteras, caminos

(24) A la Sentencia formuló voto particular discrepante el Magistrado Sr. Delgado Barrio, quien, remitiéndose al voto particular emitido a la STC 1/2003, de 16 de enero, considera, en síntesis, que la solución a la que ha llegado la mayoría prescinde del mandato constitucional de la prevalencia del derecho estatal (art. 149.3 CE) y, en consecuencia, estima «plenamente acertada la solución de las Sentencias recurridas, que se ajusta a las exigencias del mandato constitucional de prevalencia de las normas del Estado, cuya vigencia y virtualidad me parecen indudables». Resalta, además, las consecuencias prácticas a las que da lugar la Sentencia que, a su juicio, ponen de relieve las disfunciones que ocasiona la no aplicación del principio de prevalencia: «a) [...] se anulan las Sentencias impugnadas que desestimaban un recurso contencioso-administrativo; b) en consecuencia el Juzgado *a quo* deberá plantearnos una cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 131.2 de la Ley Canaria 14/1990; c) con ello se iniciará un proceso de inconstitucionalidad en el que dictaremos Sentencia declarando la inconstitucionalidad sobrevenida del citado precepto, y d) finalmente, después de todo este recorrido, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo volverá a dictar una Sentencia inaplicando nuevamente la ley canaria y desestimando otra vez el recurso contencioso-administrativo. Es decir, la inaplicación del principio constitucional de prevalencia habrá dado lugar a un complejo peregrinaje procesal [...] que ha de conducir a que se dicte una nueva Sentencia con el mismo fallo que la que ahora anulamos».

vecinales y demás vías públicas locales». La cuestión de fondo sometida a enjuiciamiento del Tribunal estribaba en determinar si el establecimiento de dicha tasa respetaba la reserva de ley en materia tributaria que con carácter general establece el artículo 31.3 CE para las prestaciones personales o patrimoniales de carácter público y que en concreto para el ámbito tributario local se recoge en el artículo 133.2 CE.

El Tribunal, con cita de precedente doctrina constitucional, insiste una vez más en la naturaleza relativa de la reserva de ley en materia tributaria, que se extiende a la creación *ex novo* del tributo y a la determinación de los elementos esenciales o configuradores del mismo, en los caracteres especiales que adquiere cuando se trata de tributos locales y en su diferente alcance según se esté ante la creación y ordenación de impuestos o de otras figuras tributarias como las tasas, respecto a las que en el ámbito local «resulta admisible una mayor intervención de la potestad de ordenanza en aquellos ingresos [...] en los que se evidencia, de modo directo e inmediato, un carácter sinalagmático que no se aprecia en otras figuras normativas». No obstante, precisa que esa mayor flexibilidad de la reserva de ley tributaria respecto a las tasas no opera de la misma manera en relación con cada uno de los elementos del tributo, siendo el grado de concreción exigido a la ley «máximo cuando regula el hecho imponible» y menor «cuando se trata de regular otros elementos», como el tipo de gravamen y la base imponible (FJ 3).

A continuación, el Tribunal examina la verdadera naturaleza jurídica del tributo cuestionado, para lo que no es determinante su *nomen iuris*, llegando a la conclusión de que no se trata de una tasa por ocupación del dominio público, ya que la instalación de carteles no se produce en el dominio público, sino de un impuesto cuyo hecho imponible está constituido por la instalación de anuncios en inmuebles privados, visibles desde carreteras, caminos vecinales y demás vías públicas y con el que se grava la actividad publicitaria realizada por el anunciante (FJ 4).

Sentada la naturaleza impositiva de la figura tributaria, el Tribunal reitera una vez más que es al Estado *ex* artículo 131.2 CE al que le corresponde originariamente el establecimiento y ordenación de los tributos locales, pues «la Constitución encomienda aquí al legislador no sólo el reconocer un ámbito de autonomía al ente territorial, sino también garantizar la reserva legal que la misma establece (art. 31.3)», que no puede renunciar «al establecimiento de toda limitación en el ejercicio de la potestad tributaria de las Corporaciones Locales», abandonando «la función que en este campo corresponde sólo a la Ley de conformidad con las determinaciones constitucionales que no son, obviamente, disponibles para el legislador» (FJ 5).

A la luz de la precedente doctrina constitucional, el Tribunal concluye que la introducción de la figura tributaria cuestionada no respeta la reserva de ley en materia tributaria, pues, en síntesis, su hecho imponible no aparece suficientemente precisado, sin que ayuden a suplir las carencias advertidas en la concreción del hecho imponible la regulación que se hace de los sujetos pasivos y de la base imponible (FJ 5).

3. Sobre los límites materiales a las leyes de presupuestos de las Comunidades Autónomas, en este caso de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, ha versado la STC 74/2011 (Pleno), de 19 de mayo, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Abogado del Estado contra la disposición adicional decimoctava de la Ley 25/2002, de 19 de diciembre, de presupuestos generales de la Junta de Castilla-La Mancha para el año 2003, por la que se modifica el apartado 4.º de la disposición adicional novena de la Ley 4/1991, de 13 de diciembre, de presupuestos generales de la Junta de Castilla-La Mancha para el año 1992.

La disposición legal recurrida establecía un concreto uso urbanístico —construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública o a otros usos de interés social— a determinados terrenos —terrenos propiedad de las Administraciones y de las Empresas Públicas o que se enajenasen a partir de la entrada en vigor de la ley de presupuestos— cuando se incorporasen a un proceso de urbanización y edificación. El debate suscitado con ocasión de su impugnación radicaba en determinar si dicha disposición, como sostenía el Abogado del Estado, no era propia del contenido de una ley de presupuestos, dado su carácter de norma permanente en el tiempo y su naturaleza urbanística, o, por el contrario, como mantenía el Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, formaba parte del contenido posible, no necesario o eventual de la ley de presupuestos, dada su finalidad de potenciar la construcción de viviendas sometidas al régimen de protección pública y, en consecuencia, su condición de complemento de un importante eje de la política económica de la Administración regional.

El Tribunal, con invocación de precedente doctrina constitucional, reitera su consolidada jurisprudencia sobre los límites materiales al contenido de la ley de presupuestos generales del Estado, con base en la cual distingue entre el contenido mínimo, necesario e indisponible de esta fuente normativa —constituido por la previsión anual de la totalidad de los gastos e ingresos del sector público estatal y la consignación del importe de los beneficios fiscales que afecten a los tributos del Estado— y su contenido eventual o posible —limitado estrictamente a aquellas materias o cuestiones que guarden directa relación con las previsiones de ingreso y las habilitaciones de gasto de los presupuestos o con los

critérios de política económica general en que aquéllas se sustenten o que sean complemento necesario para la mayor inteligencia y para la mejor y más eficaz ejecución del presupuesto—. Recuerda, asimismo, que esta limitación material al contenido de la ley de presupuestos generales del Estado tiene su fundamento en la específica función que constitucionalmente tiene atribuida esta fuente, en las especialidades de su tramitación parlamentaria y, en fin, en las exigencias del principio de seguridad jurídica. Y considera en este caso que la referida doctrina constitucional resulta aplicable a la ley de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, dada la identidad sustancial que cabe apreciar entre las normas que integran el bloque de la constitucionalidad aplicables a la institución presupuestaria de esa Comunidad Autónoma [arts. 9.2.b) y 51 EACM, 21.2 LOFCA y 161 a 165 RCCM] y cuanto dispone respecto del Estado el artículo 134.2 CE, precepto del que el Tribunal ha deducido la existencia de los antes indicados límites materiales al contenido de la ley de presupuestos generales del Estado (FJ 3).

Seguidamente, a la luz de la doctrina constitucional expuesta, se examina en la Sentencia si la norma impugnada respeta los límites materiales a los que está sometida la ley de presupuestos de la Comunidad Autónoma. El Tribunal destaca su ubicación en el seno de una disposición adicional en la que se faculta a la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha para delimitar las áreas en las que las transmisiones de terrenos y edificaciones quedan sujetas al ejercicio de los derechos de tanteo y retracto, a la regulación del ejercicio de estos derechos por la Administración regional y al destino del suelo así adquirido. Afirma, a continuación, que el criterio de la temporalidad que caracteriza a la ley de presupuestos frente a la vocación de permanencia que se aprecia en la norma impugnada no resulta «en principio determinante de [su] constitucionalidad [...] desde la perspectiva de su inclusión en la ley de presupuestos, pues nada impide, en principio, la inclusión en ella de una norma con vocación de permanencia, aun cuando determinadas regulaciones llevadas a cabo en esta fuente normativa encuentren su sede normativa natural y técnicamente más correcta en disposiciones generales que disciplinan los regímenes jurídicos a los que se refieren». Lo que no es obstáculo, sin embargo, para que aprecie que la disposición impugnada, atendiendo a su contenido y finalidad, no forma parte del contenido mínimo, necesario e indisponible de la ley de presupuestos, ya que regula una materia distinta a la estrictamente presupuestaria, esto es, a la previsión de ingresos y habilitación de gastos. Pero tampoco, a juicio del Tribunal, forma parte de su contenido posible o eventual, dado que «la determinación del destino urbanístico de los terrenos a los que se refiere la disposición impugnada no guardan «relación directa con los ingresos o gastos de la Comunidad

Autónoma, pues ninguna incidencia tiene sobre los gastos autorizados y carece de repercusión directa sobre los ingresos presupuestarios».

En este sentido el Tribunal precisa que aunque pudiera derivarse de la disposición recurrida algún ingreso por vía impositiva para la Comunidad Autónoma, «tal posibilidad, meramente futurible e hipotética, no presenta una conexión directa con las concretas previsiones de los ingresos incluidos en la ley de presupuestos», sin que guarde tampoco «relación directa con los criterios de política económica general de los que el presupuesto es instrumento». Pese a que el Tribunal admite su incidencia en la política urbanística y de vivienda, considera que su «conexión con la política económica general en que se inspira el presupuesto es secundaria o accidental, insuficiente, en todo caso, para legitimar su inclusión en la ley de presupuestos, so pena de identificar la política económica general con cualquier medida sectorial, de la envergadura que sea, que tenga o pueda tener una incidencia económica y social en tanto que en ella se pueda sustentar una determinada actuación u objetivo político». Tampoco puede estimarse, se afirma en la Sentencia, que sea un complemento necesario «para la mayor inteligencia y más eficaz ejecución del presupuesto, pues en nada afecta a los presupuestos de la Comunidad Autónoma en sí mismos considerados, ni a su ejecución».

En fin, concluye el Tribunal, se trata de «una típica norma que se integra dentro de la materia de urbanismo con vocación de permanencia en el tiempo y cuya ubicación natural sería, en consecuencia, la legislación específica que regula dicha materia, y que, en consecuencia, no presenta una conexión directa con las previsiones de ingresos y habilitaciones de gastos de los presupuestos generales de la Comunidad Autónoma para el ejercicio del 2003, ni con los criterios de la política económica general en que aquéllas se sustentan, ni es complemento necesario para la mayor inteligencia y para la mejor o más eficaz ejecución del presupuesto» (FJ 5).

4. La STC 110/2011 (Pleno), de 22 de junio (25), pone fin a los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra los nuevos Estatutos de Autonomía, en este caso, el promovido por el Consejo de Gobierno de La Rioja contra determinados preceptos de la Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón.

Por lo que interesa a este apartado de la crónica, se reproduce en la Sentencia, con ocasión de la impugnación del precepto que reconoce a los aragoneses el derecho a disponer del abastecimiento de agua en condiciones de cantidad y

(25) Comentada también *infra*, págs. 280 a 282.

calidad suficientes para atender sus necesidades presentes y futuras (art. 19.1 EAAr), la doctrina sentada en la STC 31/2010 (Pleno), de 28 de junio (FFJJ 18, 19, 10 16 y 17) (26) sobre la inclusión de declaraciones de derechos en los Estatutos de Autonomía.

Tras recordar dicha doctrina, en particular, la diferenciación entre derechos constitucionales y estatutarios y, por lo que a estos últimos se refiere, su condición de mandatos dirigidos a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma en el marco de las competencias asumidas, el Tribunal descarta que merezca algún reproche el precepto impugnado, en tanto en cuanto ha de entenderse dirigido a los poderes públicos aragoneses y materialmente se inserta en las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma en materia de aguas (FJ 5).

5. Desde la perspectiva de la legalidad parlamentaria del procedimiento legislativo y del derecho al ejercicio del cargo parlamentario (art. 23.2 CE), la STC 119/2011 (Pleno), de 5 de julio (27), aborda la cuestión referida a la exigencia de la necesaria correlación o conexión material entre la enmienda y el texto legislativo enmendado como condición de procedibilidad de aquélla. La Sentencia resuelve el recurso de amparo avocado al Pleno interpuesto por 62 Senadores contra los Acuerdos de la Mesa del Senado por los que se admitieron a trámite sendas enmiendas presentadas por el Grupo Parlamentario Popular al proyecto de Ley Orgánica complementaria de la Ley de arbitraje, absolutamente ajenas al texto remitido por el Congreso de los Diputados al Senado y mediante las que se introdujeron, tras su aprobación, nuevos tipos penales referidos, en esencia, a la convocatoria ilegal de elecciones o consultas populares por vía de referéndum y a la aportación de fondos públicos a asociaciones ilegales o partidos políticos disueltos y suspendidos, así como a los partidos, entes o grupos parlamentarios que los sucedan.

La Sentencia pone de manifiesto la existencia al respecto de dos líneas jurisprudenciales en la doctrina del Tribunal, cuya revisión y clarificación se pretende, razón por la que el recurso de amparo se ha avocado al Pleno (FJ 6). Una línea jurisprudencial, elaborada en relación con la facultad de enmienda del Senado, conforme a la cual se ha desestimado la existencia de infracción alguna en el procedimiento legislativo, al considerar que no existe ningún precepto constitucional ni de los Reglamentos de las Cámaras que limite materialmente la facultad de enmienda del Senado, o, dicho en otros términos, que establezca una deli-

(26) Véase la crónica correspondiente a la doctrina del Tribunal Constitucional durante el segundo cuatrimestre de 2010, *REDC*, núm. 90, 2010, págs. 195-197.

(27) También reseñada *supra*, pág. 265.

mitación material entre enmienda y proposición de ley (STC 99/1987, de 11 de junio) o entre enmienda o proyecto de ley (STC 194/2000, de 19 de julio), con las únicas salvedades de los límites que para las enmiendas y proposiciones de ley se establecen en el artículo 84 CE, en virtud del cual el Gobierno puede oponerse a la tramitación de una proposición de ley o enmienda que fuera contraria a una delegación legislativa, y en el artículo 134.6 CE, que requiere la conformidad del Gobierno para la tramitación de toda proposición de ley o enmienda que suponga aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios. Es más, el Tribunal ha afirmado que la exigencia de congruencia o conexión material entre el texto remitido por el Congreso de los Diputados y las enmiendas senatoriales puede llegar a justificarse en «razones de corrección técnica y buena ordenación del procedimiento legislativo e incluso —admite— que puede resultar más acorde con la posición constitucional atribuida al Senado en nuestro Ordenamiento, pero no se deduce necesariamente del bloque de la constitucionalidad», ni restringe las facultades de los miembros del Congreso de los Diputados, ya que las enmiendas introducidas en el Senado son objeto de debate y votación en la Cámara Baja, incorporándose al texto que ésta apruebe las que obtenga la mayoría simple de los votos emitidos (STC 194/2000, de 19 de julio, FJ 3). De la otra línea jurisprudencial son exponentes la STC 23/1990, de 15 de febrero, y los AATC 275/1993, de 13 de septiembre, y 118/1999, de 10 de mayo, resoluciones en las que, ante denunciadas vulneraciones por los parlamentarios recurrentes del derecho reconocido en el artículo 23.2 CE frente a decisiones de inadmisión de enmiendas, el Tribunal ha venido a respaldar como condición de procedibilidad de las mismas, tanto en casos de enmiendas de totalidad como al articulado, la exigencia de correlación material entre la enmienda y el texto enmendado (FJ 5).

En la Sentencia ahora reseñada se revisa y clarifica la anterior doctrina constitucional en torno a la exigencia de congruencia o conexión material entre la enmienda y el texto enmendado. Aunque las consideraciones que en ella se hace están primordialmente referidas a la facultad de enmienda del Senado, el Tribunal afirma «[c]on carácter general» la necesidad de una correlación material entre la enmienda y el texto enmendado que deriva: i) del carácter subsidiario de la enmienda, tanto conceptual como lingüísticamente, respecto al texto enmendado, en cuanto implica la modificación de algo preexistente, cuyo objeto y naturaleza ya ha sido determinado con anterioridad; ii) de la propia lógica de la tramitación legislativa, «ya que, una vez que una iniciativa es aceptada por la Cámara o Asamblea Legislativa como objeto de deliberación, no cabe alterar su objeto mediante enmiendas al articulado, toda vez que esa función la cumple, precisamente, el ya superado trámite de enmiendas a la totalidad, que no puede ser reabierto».

Proyectando estas consideraciones generales al Senado, el Tribunal entiende que, a pesar de que ni en la Constitución ni en los Reglamentos de cada una de las Cámaras de las Cortes Generales existe norma alguna expresa relativa a los límites materiales del derecho a enmienda del Senado, ello no implica, sin embargo, que, «desde una perspectiva constitucional no quepa extraer la exigencia general de conexión u homogeneidad entre las enmiendas y el texto a enmendar». Exigencia que se deduce en la Sentencia en lo que se refiere específicamente al Senado, además del apuntado carácter subsidiario de toda enmienda y de la lógica de la tramitación legislativa, de la lectura conjunta de los preceptos constitucionales sobre el procedimiento legislativo en las Cortes Generales (arts. 66, 88 a 91), reveladores de que «la intención del constituyente es que la aprobación de los textos legislativos se produzca siempre, en primer lugar, en el Congreso», de modo que «parece lógico concluir que la facultad de enmienda senatorial a la que se refiere el artículo 90.2 CE se entendió, al elaborar la Constitución, limitada a las enmiendas que guarden una mínima relación de homogeneidad material con los proyectos de ley remitidos por el Congreso». «Esta interpretación —se afirma en la Sentencia— es, sin duda, la que mejor se adecua a las disposiciones constitucionales que regulan la facultad de iniciativa legislativa y el procedimiento legislativo general» (FJ 6).

El Tribunal complementa esta doctrina constitucional sobre la exigencia de correlación entre la enmienda y el texto enmendado, en general, y sobre la facultad de enmienda del Senado, en particular, con tres «ideas adicionales»: en primer lugar, reconoce a los órganos de las Cámaras a los que corresponde la decisión sobre la admisión de enmiendas a un texto legislativo «un amplio margen de apreciación para determinar la existencia de conexión material entre enmienda y proyecto o proposición de ley objeto de debate», si bien requiere, en caso de que no se aprecie esa necesaria conexión, que se motive, aunque sea sucintamente, esa valoración «sobre la existencia o no de dicha conexión mínima, pues sólo cuando sea evidente y manifiesto que no existe tal conexión deberá rechazarse la enmienda»; en segundo lugar, lo que constituye una reflexión específica en relación con el procedimiento legislativo de las Cortes Generales, considera necesario tener presente al llevar a cabo la apuntada apreciación que la misma ha de hacerse «en el seno de un procedimiento, el procedimiento legislativo en el que las dos Cámaras no están situadas en la misma posición [...] actúan en el mismo momento ni son exactamente las mismas sus facultades formales dentro del proceso de aplicación de la ley»; y, en tercer lugar, el Tribunal advierte, frente a lo que viene constituyendo un asidua práctica legislativa, sobre la utilización de la facultad de enmienda como instrumento sustitutivo o paliativo de las insuficiencias que puedan presentar los procedimientos legislativos o para

hacer frente a «urgencias legislativas», supliendo los mecanismos constitucionalmente previstos para abordar tales situaciones —decreto-ley; procedimiento de urgencia; procedimiento de lectura única—, dado que desatender los límites constitucionales al derecho de enmienda «bajo el paraguas de la urgencia normativa no deja de ser una lesión constitucional por mucho de pueda parecer conveniente coyunturalmente» y «[u]na buena política legislativa puede evitarlo y cuando excepcionalmente no sea posible debe asumir el coste democrático que pueda tener pero no forzar la Constitución» (FJ 7).

La aplicación de la doctrina expuesta al caso enjuiciado lleva al Tribunal a apreciar que la decisión de la Mesa del Senado de admitir a trámite enmiendas absolutamente carentes de conexión material con el texto remitido por el Congreso de los Diputados ha constituido no sólo una infracción de la legalidad parlamentaria, sino, además, una lesión del derecho de los Senadores recurrentes al ejercicio de las facultades de su cargo (art. 23.2 CE), ya que han visto restringidas sus posibilidades de deliberación sobre el texto de las enmiendas que planteaban una problemática política por completo ajena a la que hasta el momento había rodeado al proyecto de ley debatido y frente a las que no pudieron tomar una postura que se concretase en propuestas de enmiendas o veto. En definitiva, «[l]a calificación como enmiendas de lo que, por carecer de relación alguna de homogeneidad con el texto enmendado, suponía en verdad una iniciativa legislativa nueva, impidió a los recurrentes utilizar los mecanismos previstos en el art. 90.2 CE, que constituyen la esencia de su función representativa como Senadores» (FFJJ 8 y 9).

Los efectos del otorgamiento del amparo son meramente declarativos, al haber concluido la legislatura, como había solicitado el Ministerio Fiscal. Además en la parte dispositiva de la Sentencia se excluye expresamente la procedencia de realizar con ocasión del recurso de amparo «ningún pronunciamiento ni deducir efecto alguno de su fallo sobre la constitucionalidad» de los preceptos que fueron introducidos por las enmiendas indebidamente admitidas a trámite por la Mesa del Senado y que en el momento de dictarse la Sentencia habían sido derogados por la Ley Orgánica 2/2005, de 22 de julio, de modificación del Código Penal.

Más allá de la concreta solución dada en este caso a los efectos del otorgamiento del amparo, pueden plantearse en supuestos similares interrogantes que no parecen en principio de sencilla solución cuando, al resolver el recurso de amparo, se encuentre en vigor el precepto o los preceptos legales que tuvieran su origen en una o varias enmiendas que no guarden la necesaria y mínima congruencia o conexión material con el texto del proyecto o de la proposición de ley. Por apuntar únicamente alguno de ellos: ¿Se puede conferir los mismos

efectos, como consecuencia de la finalización de la legislatura, al otorgamiento del amparo en recursos que tengan por objeto iniciativas parlamentarias —preguntas, proposiciones no de ley, interpelaciones— cuyos efectos concluyen con la legislatura, que en aquellos otros que, como consecuencia de la admisión indebida de enmiendas, tienen una incidencia directa en un texto legal en vigor? ¿El otorgamiento del amparo podría conllevar la declaración de nulidad del precepto aprobado como consecuencia de una enmienda que no guarda la congruencia constitucionalmente exigible con el texto enmendado? En caso de que así pudiera ser, ¿no parece paradójico que se declare la nulidad de un precepto legal con ocasión de un recurso de amparo, cuando este proceso constitucional tiene vedado como posible objeto leyes o disposiciones con rango de ley? Cuestiones las apuntadas que, con el paso dado en la Sentencia reseñada, no cabe en modo alguno excluir que tenga que afrontarlas el Tribunal en un futuro.

6. La delimitación de las competencias de los órdenes jurisdiccionales contencioso-administrativo y social es el tema al que se enfrenta la STC 121/2011 (Pleno), de 7 de julio, que resuelve la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, en relación con el artículo 23 de la Ley 52/2003, de 10 de diciembre, que da nueva redacción al artículo 3.1.b) del texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral. El órgano promotor de la cuestión de inconstitucionalidad entendía, en síntesis, que el precepto cuestionado en cuanto excluye del conocimiento del orden jurisdiccional social la impugnación de las resoluciones sobre encuadramiento de los distintos regímenes de la Seguridad Social —inscripción de empresas, afiliaciones, altas, bajas y variaciones de datos de los trabajadores—, atribuyéndoselo al orden contencioso-administrativo, vulneraba el diseño que de ambos órdenes jurisdiccionales se hace en el artículo 9.4 y 5 LOPJ y, en consecuencia, la reversa instituida en el artículo 122.1 CE a favor de la Ley Orgánica del Poder Judicial para delimitar la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales.

El Tribunal reitera, de acuerdo con una precedente y conocida doctrina constitucional, que las reservas de ley orgánica son únicamente aquellas expresamente establecidas en el artículo 81 CE y que no pueden ser objeto de una interpretación extensiva; que la reserva a favor de la LOPJ del artículo 122.1 CE debe comprender como mínimo «la institución de los diferentes órdenes jurisdiccionales y la definición genérica de su ámbito de conocimiento litigioso»; que siempre que se respete el diseño o la definición *in abstracto* que de cada uno de los órdenes jurisdiccionales haya hecho el legislador orgánico, «cabe que el legislador ordinario “concrete las materias objeto del conocimiento de

tales o cuales asuntos, integrando los enunciados genéricos de la LOPJ”); y, en fin, que, desde la perspectiva de su constitucionalidad, no es preciso que las reglas de competencia jurisdiccional establecidas por el legislador se adecuen a la interpretación doctrinal (FJ 3).

En la Sentencia se analizan los criterios plasmados en el artículo 9.4 y 5 LOPJ para definir los ámbitos competenciales de los órdenes jurisdiccionales contencioso-administrativo y social, respectivamente, resaltando que en tanto por lo que respecta al primero de ellos el legislador orgánico ha utilizado un criterio de orden subjetivo-formal, «al referirse a la cualidad jurídico-pública de la Administración productora del acto impugnado, residenciándose dichas impugnaciones en el orden contencioso-administrativo», el criterio utilizado respecto al orden social es de carácter objetivo, «al atender a la especificidad de la «materia» Seguridad Social», asignándole «este tipo de asuntos». El carácter concurrente y no excluyente de ambos criterios de atribución competencial ha dado lugar a «espacios de intersección» o de «zonas grises» entre ambos órdenes jurisdiccionales, que confieren al legislador ordinario un «margen o ámbito de decisión para atribuir a uno u otro orden jurisdiccional el conocimiento de las materias en las que resulte de aplicación alguno de los indicados criterios de delimitación competencial» (FFJJ 5 y 6).

Para el Tribunal, aunque no sería conforme a la LOPJ una remisión en bloque de las controversias sobre Seguridad Social a la jurisdicción contencioso-administrativa, sí lo es, sin embargo, dado el amplio margen que el artículo 9.4 LOPJ confiere, la atribución de una parte de dichas reclamaciones, como ocurre con las relativas a los actos de encuadramiento en los regímenes de la Seguridad Social, pues «siendo, en principio, calificables como “reclamación en materia de Seguridad Social”», las actuaciones de los servicios comunes y entidades gestoras sobre afiliación pueden también calificarse como «una actuación de las Administraciones públicas sujeta al Derecho administrativo». El legislador ordinario —se afirma en la Sentencia— ha venido de esta forma a concretar «la genérica delimitación de ambos órdenes jurisdiccionales efectuada por el art. 9.4 y 5 LOPJ», en una de esas denominadas «zonas grises» o «espacios de intersección», constituyendo un supuesto de colaboración entre la ley orgánica y la ley ordinaria (FFJJ 6 y 7).

7. En relación con la intangibilidad y el carácter vinculante de los convenios colectivos, el Tribunal en el ATC 85/2011 (Pleno), de 7 de junio, resolución que inicia una serie que continúan otros Autos, inadmitió a trámite por notoriamente infundada la cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en relación con el artículo 1 del Real Decretoley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para

la reducción del déficit público, en cuanto dispone, dando nueva redacción a los artículos 22.4 y 25 de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para 2010, una minoración de la masa salarial del personal laboral del sector público, en general, y del sector público estatal, en particular, con efectos de 1 de junio de 2010, del 5 por 100 de las cuantías de cada uno de los conceptos retributivos que integran su nómina y que les corresponde percibir según los convenios colectivos que resulten de aplicación. A los efectos que a este apartado de la crónica interesan, el órgano judicial promotor de la cuestión sostenía, en síntesis, que el precepto cuestionado transgredía el límite material que a la figura del decreto-ley le impone el artículo 86.1 CE de no afectar a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I CE, ya que al afectar a la intangibilidad y a la fuerza vinculante de un convenio colectivo en vigor incidía directamente en el derecho a la negociación colectiva (art. 37.1 CE), que forma parte del contenido del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE). A juicio del órgano judicial, no es posible modificar durante su vigencia lo acordado en un convenio colectivo mediante decreto-ley, ya que dicha modificación afecta a la intangibilidad y fuerza vinculante del convenio y, por consiguiente, a los citados derechos.

El Tribunal, trayendo a colación una reiterada doctrina constitucional existente al respecto, precisa el alcance del límite material que para la figura del decreto-ley supone la prohibición de afectar a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I de la Constitución, recordando que lo que le está vedado al decreto-ley, por el juego del mencionado límite material, «es la regulación del “régimen general de los derechos, deberes y libertades del Título I CE” o que “se vaya en contra del contenido o elementos esenciales de alguno de tales derechos” [...] de modo que, de aquel límite se infiere o concluye, que el decreto-ley “no puede alterar ni el régimen general ni los elementos esenciales» de los derechos, deberes y libertades del título I”. Tras identificar como derecho posiblemente afectado en primer término en este caso, en atención al planteamiento del órgano judicial, el derecho a la negociación colectiva (art. 37.1 CE) [7], el Tribunal sostiene que los preceptos legales cuestionados no “regulan el régimen general del derecho a la negociación colectiva reconocido en el art. 37.1 CE, ni nada disponen sobre la fuerza vinculante de los convenios colectivos en general, ni, en particular, sobre los directamente concernidos por aquéllos, que mantienen la fuerza vinculante propia de este tipo de fuente, derivada de su posición en el sistema de fuentes”, por lo que no “afectan”, en el sentido del artículo 86.1 CE, al derecho a la negociación colectiva. Señala además el Tribunal que del art. 37.1 CE “no emana ni deriva la supuesta intangibilidad o inalterabilidad del convenio colectivo frente a la norma legal, incluso aun-

que se trate de una norma sobrevenida”, cualidad que, en todo caso, no puede confundirse con la fuerza vinculante del convenio colectivo, que, en virtud del principio de jerarquía normativa, “debe respetar y someterse no sólo a la ley formal, sino, más genéricamente, a las normas de mayor rango jerárquico y no al contrario”» (FJ 8) (*Juan Carlos Duque Villanueva*).

III. ESTRUCTURA TERRITORIAL DEL ESTADO

1. En el segundo cuatrimestre del año el Tribunal ha dictado la STC 110/2011, de 22 de junio, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de La Rioja en relación con determinados preceptos de la Ley Orgánica 5/2001, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón. Como avanzábamos en la crónica anterior, con esta resolución se cierra el ciclo de Sentencias iniciado con la STC 247/2007, de 12 de diciembre, en el que el Tribunal ha enjuiciado, mediante los correspondientes recursos de inconstitucionalidad [art. 27.2.a) LOTC], las reformas estatutarias encabezadas por el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña de 2006, el cual fue objeto de la polémica STC 31/2010, de 28 de junio, sobre cuya trascendencia no es necesario abundar en la presente crónica (28).

Junto a la STC 110/2011 merece reseñarse por su importancia la STC 134/2011, de 20 de julio, que desestima el recurso de inconstitucionalidad presentado por el Parlamento de Cataluña frente a la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, general de estabilidad presupuestaria, y la Ley Orgánica 5/2001, de 13 de diciembre, complementaria de la anterior. La Sentencia adquiere especial interés porque su publicación es casi coincidente en el tiempo con la sorprendente reforma constitucional del artículo 135 CE (publicada en el BOE núm. 233, de 27 de septiembre de 2011), dirigida precisamente a garantizar constitucionalmente el principio de estabilidad presupuestaria.

Relacionada con la «materia» propia de la ley presupuestaria, el Tribunal ha dictado la STC 74/2011, de 19 de mayo, estimatoria del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno frente a la Ley 25/2002, de 19 de diciembre, de presupuestos de la Junta de Castilla-La Mancha para el 2003.

Finalmente daremos cuenta de tres Sentencias emitidas en este período, que resuelven controversias competenciales en materia de personal al servi-

(28) Ver la crónica publicada en *REDC*, núm. 90, 2010, págs. 202 a 229.

cio de la Administración de Justicia (STC 109/2011, de 22 de junio), cajas de ahorro (STC 118/2011, de 5 de julio), y fundaciones (STC 120/2011, de 6 de julio).

2. La STC 110/2011, de 22 de junio, resuelve el recurso de inconstitucionalidad planteado por el Gobierno de La Rioja contra diversos preceptos del Estatuto de Aragón, reformado por Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril (EAAR), relativos todos ellos al agua. El artículo 19.1 EAAR consagra un derecho de los aragoneses «a disponer del abastecimiento de agua en condiciones de cantidad y calidad suficientes para atender a sus necesidades presentes y futuras [...]». El Tribunal no acoge ninguno de los reproches de inconstitucionalidad que contra el precepto estatutario dirigió la entidad demandante, esencialmente, la vulneración de los artículos 147.2, 138, 139.1, 149.1.1.^a y 149.1.22.^a, todos ellos de la Constitución. Para ello acude a la doctrina sobre los derechos estatutarios sentada en las citadas SSTC 247/2007 y 31/2010, aunque a nuestro juicio la segunda no siguió exactamente a la primera en este punto. En todo caso, en ambas se estableció el carácter no fundamental de tales derechos y las condiciones para su legitimidad constitucional: que vincularan exclusivamente a los poderes autonómicos, y que lo hicieran en el marco de sus competencias. Ambas condiciones las cumpliría el artículo 19 EAAR, pues el derecho estatutario proclamado tiene su anclaje en las competencias asumidas por Aragón en materia de aguas (art. 72 EAAR), que no se limitan a las que se proyecten sobre el río Ebro, y contendría un mandato dirigido únicamente a los poderes públicos aragoneses, sin que se infringiera el artículo 147.2 CE. Tampoco se vulnerarían los demás preceptos constitucionales invocados, por las razones que se dieron en la STC 247/2007 al examinar el derecho de los valencianos a disponer de abastecimiento de agua de calidad: ni los artículos 81.1 y 149.1.1.^a CE, puesto que tales preceptos se proyectan sobre derechos constitucionales, entre los cuales no figura el derecho al agua; ni los artículos 138.2 y 139.1 CE, al no consagrar el precepto estatutario impugnado ningún privilegio para la Comunidad Autónoma de Aragón (FJ 5).

También se desestima la impugnación del artículo 19.2 EAAR, el cual dispone que «los poderes públicos aragoneses velarán por la conservación y mejora de los recursos hidrológicos [...] mediante la promoción de un uso racional del agua, la fijación de caudales ambientales apropiados [...]», función esta última que según la entidad recurrente corresponde a los consejos del agua de las respectivas cuencas en los que se integran las Comunidades Autónomas implicadas junto al Estado, según la legislación vigente en materia de aguas. El Tribunal

acude a la doctrina sentada en las recientes SSTC 30/2011 y 32/2011 (29) en materia de aguas; en concreto, sobre el alcance de las competencias del Estado en la fijación de caudales hídricos en las cuencas intercomunitarias (art. 149.1.22.^a CE) en concurrencia con diversas competencias de las Comunidades Autónomas, que obliga a instrumentalizar sistemas de cooperación entre ambas instancias. Esta doctrina no se vería contradicha por la atribución a Aragón de la competencia para «participar» en la «fijación del caudal ecológico» (art. 72.2 EAAR) relativo a las cuencas hidrográficas intercomunitarias que afectan a dicha Comunidad Autónoma, de lo cual la Sentencia deduce que el artículo 19.2 EAAR no menoscaba la competencia del Estado *ex* artículo 149.1.22.^a CE.

Igualmente se desestima la impugnación del artículo 19.3 EAAR, que confiere «a los poderes públicos aragoneses, en los términos que establece este Estatuto y de acuerdo con el principio de unidad de cuenca, la Constitución, la legislación estatal y la normativa comunitaria aplicables, velar especialmente para evitar transferencias de aguas de cuencas hidrográficas de las que forma parte la Comunidad Autónoma [...]». Según el Tribunal, se trata, al igual que el precepto anterior, de «una pauta para el cumplimiento de aquel derecho [art. 19.1 EAAR]» que tiene carácter estatutario. Y puesto que el artículo 19.3 EAAR se limita a conferir a los poderes autonómicos una capacidad para «velar», y además «de acuerdo con la Constitución y la legislación estatal», la Sentencia concluye que aquél no contraviene la competencia estatal del artículo 149.1.22.^a CE.

Las competencias asumidas en materia de agua se centran en los tres apartados del artículo 72 EAAR, cuya impugnación se desestima (FFJJ 10 a 15). El primero, por cuanto la atribución a la Comunidad Autónoma de competencias exclusivas en materia de «aguas que discurran íntegramente por su territorio», a las que la entidad demandante considera irrelevantes, no invadiría la competencia estatal sobre cuencas intercomunitarias, pues presuponer que la competencia sobre las primeras puede proyectarse sobre las segundas tendría un «carácter preventivo» impropio de un recurso de inconstitucionalidad. El segundo, ya mencionado, relativo a la «participación» de la Comunidad Autónoma en la planificación hidrológica y en los órganos de gestión estatal», por cuanto se considera que dicha participación y colaboración constituye un principio implícito «en la propia esencia de la forma de organización territorial del Estado», tal como ha reiterado la jurisprudencia constitucional en numerosas resoluciones. Y el tercero, que impone la emisión de un informe preceptivo de la Comunidad Autónoma para «cualquier propuesta de obra hidráulica o de transferencia de aguas», por cuanto la emisión de informes preceptivos, no vinculantes, cons-

(29) Véase la crónica del número anterior, *REDC*, núm. 92, 2011, págs. 303 a 307.

tituye «una técnica adecuada para los supuestos de concurrencia de competencias», como la que se da en el trasvase de cuencas previsto en el apartado impugnado.

Finalmente, la Sentencia realiza una interpretación conforme, que se lleva al Fallo, de la disposición adicional quinta EAAR, la cual establece que «la planificación hidrológica concretará las asignaciones, inversiones y reservas para el cumplimiento del principio de prioridad en el aprovechamiento de los recursos hidráulicos de la cuenca del Ebro [...], considerando que la resolución de las Cortes de Aragón de 30 de junio de 1992 establece una reserva de agua para uso exclusivo de los aragoneses de 6.550 hm³». El Tribunal declara que la expresión «considerando», que remite a la resolución del Parlamento autonómico para la previsión del caudal apropiado, constituye una manifestación de la «participación» de la Comunidad Autónoma en su fijación, establecida en el ya comentado artículo 19.2 EAAR, y no «una imposición vinculante para el Estado que en ejercicio de su competencia exclusiva *ex art.* 149.1.22 [que] no puede ser cuestionada por el Estatuto de Autonomía» (FJ 17). Discrepa de esta interpretación efectuada por la mayoría el Magistrado Sr. Ortega Álvarez, quien en su voto concurrente sostiene que la expresión «considerando» nunca podría entenderse «como una hipotética cláusula vinculante para el Estado que haya de ser interpretada por este Tribunal para despejar las dudas planteadas sobre su supuesta inconstitucionalidad».

3. Ya hemos avanzado que entre las Sentencias emitidas en el segundo cuatrimestre merece reseñarse en este apartado la STC 134/2011, de 20 de julio, aunque dada su complejidad sólo daremos cuenta de los aspectos más destacados. Entre ellos, algunos de carácter procesal, como la inusual comparecencia y formulación de alegaciones por parte de la representación del Senado (Antecedentes 5 y 17), a quien se le denegó su solicitud de acumulación, aceptada por las demás partes, de los 12 recursos dirigidos por otras Comunidades Autónomas y por los Diputados del grupo parlamentario socialista contra las mismas leyes (ATC 215/2002, de 29 de octubre). Aun en este ámbito, merece la atención la doble impugnación legal a través de un único recurso, y la referencia ya usual a la incidencia que tienen sobre el proceso las vicisitudes acaecidas durante su tramitación, teniendo en cuenta que el recurso, presentado por el Parlamento de Cataluña en el año 2002, se dirige contra la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, general de estabilidad presupuestaria, derogada por el Real Decreto Legislativo 2/2007, de 28 de diciembre; y contra la Ley Orgánica 5/2001, de 13 de diciembre, complementaria de la anterior (que reformó diversos preceptos de la LOFCA), modificada por la Ley Orgánica 3/2006, de 26 de mayo. A lo anterior se suma el hecho de que con posterioridad a la admisión a trámite del

recurso entrara en vigor el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña de 2006. La incidencia de estas modificaciones sobre el objeto del proceso se resuelven aplicando la consolidada doctrina sobre la pervivencia de la controversia competencial (FJ 2), lo cual conduce a la delimitación del mencionado objeto en los términos formulados en el recurso del Parlamento de Cataluña frente a las dos leyes citadas.

Ello nos permite entrar ya en los aspectos sustantivos de la Sentencia, pues dicho recurso achaca a las leyes recurridas varios motivos de inconstitucionalidad, el primero de los cuales es la vulneración de la autonomía política y financiera de la Generalitat (arts. 137 y 156.1 CE), derivada del alcance que tales leyes otorgan al artículo 149.1.13.^a CE en un bloque de preceptos (arts. 3.2 de la Ley 18/2001, y arts. 2, 5, 6.3 y 4, y disposición adicional única de la Ley Orgánica 5/2001). Los recurrentes alegan que tales preceptos no guardan concordancia con la normativa europea (el Pacto de Estabilidad y Crecimiento que desarrolla el art. 104 del TCE), pues establecen un concepto rígido de estabilidad presupuestaria entendida como «situación de equilibrio o superávit», aplicable a los presupuestos de la Generalitat, que excede el alcance del artículo 149.1.13.^a CE. El Tribunal rechaza la impugnación de todos los preceptos en una extensa argumentación (FFJJ 6, 7 y 8) en la que demuestra la conexión entre las dos leyes recurridas y la norma comunitaria, y afirma la competencia estatal para dictar las leyes controvertidas con base en el artículo 149.1.13.^a y 14.^a CE, sin que sus prescripciones supongan una vulneración de la autonomía financiera de la Generalitat.

El segundo motivo de inconstitucionalidad se basa en que las leyes recurridas (art. 8.2, 3, 4, 5, 7 y 8, y disposición adicional única de la Ley Orgánica 5/2001) establecen un control indebido sobre el Parlamento de Cataluña que menoscaba su autonomía financiera, pues imponen a la Generalitat la elaboración de un plan de saneamiento en los casos de situación de déficit, atribuyendo al Consejo de Política Fiscal y Financiera el control de la idoneidad de dicho plan. También esta impugnación es desestimada pues tal control encontraría su base, según el Tribunal, en las potestades del Estado consecuencia de sus competencias de coordinación en materia financiera que se articulan a través del mencionado Consejo (FFJJ 10 y 11).

El tercer motivo de inconstitucionalidad se refiere a la vulneración de la autonomía local y el principio de autonomía financiera de los entes locales por parte de los artículos 3.2, 19, 23.2 y disposición adicional única de la Ley 18/2001, que imponen diversas medidas para la adecuación de sus presupuestos al objetivo de estabilidad presupuestaria. Las impugnaciones son rechazadas acudiendo de nuevo a los títulos estatales *ex* artículo 149.1.11.^a, 13.^a, 14.^a y 18.^a

CE, interpretados por la jurisprudencia constitucional, que darían cobertura a la intervención estatal sobre las haciendas locales y sus presupuestos (FFJJ 13 y 14).

Finalmente, se rechazan las impugnaciones de los artículos 20.2 y 22.2 de la Ley 18/2001, basadas en una pretendida vulneración de la tutela financiera sobre los entes locales que le corresponde a la Generalitat, por cuanto las competencias de ésta no impiden la intervención de la Comisión Nacional de Administración Local, ni la exigencia a los entes locales en situación de desequilibrio presupuestario de un plan económico que debe remitirse al Ministerio de Hacienda (FFJJ 16 y 17).

También relacionada con los presupuestos, el Tribunal ha dictado la STC 74/2011, de 19 de mayo, que se enfrenta de nuevo a los límites materiales de la ley de presupuestos, en este caso la Ley 25/2002, que aprobó los presupuestos generales de Castilla-La Mancha para el 2003. El Presidente del Gobierno recurrió su disposición adicional decimoctava, según la cual los terrenos propiedad de las Administraciones y Empresas Públicas que se incorporen al proceso de urbanización y edificación de uso residencial, «no podrán tener otro destino que la construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública o a otros usos de interés social». El recurso denuncia la inconstitucionalidad del precepto con el argumento principal de que dicha ley de presupuestos incluye una materia que no es propia del contenido de esta fuente normativa e incumple uno de los requisitos exigidos por la doctrina constitucional que harían posible tal inclusión por tratarse de una norma con vocación de permanencia en el tiempo que debería ubicarse en la correspondiente legislación sectorial. El Tribunal estima el recurso y declara la nulidad de la disposición impugnada con base en una fundamentación que se asienta en dos argumentos. El primero, según el cual la doctrina del Tribunal sobre los límites materiales de las leyes de presupuestos generales del Estado, basada en el artículo 134.2 CE, a pesar de no ser trasladable a las leyes presupuestarias de las Comunidades Autónomas, lo es en el caso examinado debido a la «identidad sustancial entre las normas que integran el bloque de la constitucionalidad aplicable a la institución presupuestaria de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha [integrado por su Estatuto y el art. 21.1 de la LOFCA] y cuanto dispone respecto del Estado el artículo 134.2 CE» (FJ 3). El segundo argumento se construye aplicando la citada doctrina constitucional a la disposición impugnada, específicamente, la que exige unos determinados requisitos para incluir en las leyes de presupuestos materias que no forman parte del contenido «mínimo, necesario e indisponible» (previsión de ingreso y habilitación de gastos) de este tipo de leyes, pero podrían formar parte del contenido «posible o eventual» por guardar una relación directa con

las previsiones de ingreso y habilitación de gastos, o con los criterios de política económica general. A juicio del Tribunal, la disposición impugnada que determina el destino urbanístico de los terrenos referidos no guarda relación directa con los ingresos o gastos de la Comunidad Autónoma, ni con los criterios de política económica general, con la que mantiene sólo una conexión accidental, pues se trata de una típica norma que se integra en la materia de urbanismo con vocación de permanencia en el tiempo, razón por la cual aprecia su inconstitucionalidad (FJ 5).

4. Debemos dar cuenta, finalmente, de tres Sentencias emitidas en este período que abordan la distribución de competencias en materia de personal al servicio de la Administración de Justicia, fundaciones del sector público estatal, y cajas de ahorro.

La STC 109/2011, de 22 de junio, desestima el conflicto de competencias planteado por la Junta de Andalucía respecto el Real Decreto 1909/2000, de 24 de noviembre, que fija el complemento de destino de los funcionarios pertenecientes a diversos Cuerpos del personal al servicio de la Administración de Justicia. La entidad recurrente denuncia que dicha norma se ha dictado de manera unilateral por parte del Estado, vulnerando sus competencias en materia de personal al servicio de la Administración de Justicia en relación con la autonomía financiera, ya que la fijación del mencionado complemento no ha llevado la correspondiente transferencia presupuestaria para hacer frente a su incremento. Se plantea, pues, una cuestión relativa a las competencias de la Comunidad Autónoma y otra que afecta a su autonomía financiera.

Como ha venido ocurriendo en los últimos años, la dilación en la resolución de los asuntos de Pleno (¡el conflicto se resuelve 10 años después de su planteamiento!) obliga al Tribunal a dilucidar en cada Sentencia, de modo previo, los efectos de los cambios acaecidos durante la pendency del proceso, en este caso, la derogación de la norma controvertida y las correspondientes reformas de la LOPJ, vicisitudes que no impiden la pervivencia de la controversia, según la consolidada doctrina del Tribunal (FJ 2). En cuanto al aspecto puramente competencial, el Tribunal expone el régimen sobre la materia Administración de Justicia (FJ 3) resultante del artículo 149.1.5.^a CE y del artículo 147.1 del Estatuto de Andalucía, tras la reforma de 2007, recurriendo a la interpretación del mismo efectuada en la STC 31/2010 (FJ 52). De acuerdo con ésta, corresponde al Estado, por efectos de la reserva del artículo 122.1 LOPJ, la regulación del estatuto del personal al servicio de la Administración de Justicia integrado en Cuerpos nacionales. Y entre los aspectos básicos de dicho estatuto se incluyen los distintos elementos del régimen retributivo de los Cuerpos nacionales al servicio de la Administración de Justicia. En consecuencia, el Estado dispone de

la competencia *ex* artículo 149.1.5.^a CE para regular el complemento de destino objeto de la norma controvertida.

A partir de esta afirmación, la Sentencia entra en la segunda cuestión planteada en el conflicto, a saber, hasta qué punto la falta de aportación de los fondos estatales para hacer frente al incremento retributivo de ese personal incide en la autonomía financiera de la Comunidad Autónoma. Para resolver esta cuestión, el Tribunal recuerda su doctrina sobre la autonomía financiera, estrechamente ligada a la suficiencia financiera, enfatizando la importancia del principio de lealtad constitucional entre el Estado y las Comunidades Autónomas también en esta materia. Tal principio obligaría al Estado a establecer todos los mecanismos que garanticen que las normas estatales que supongan incrementos de gasto o reducciones de los ingresos tributarios de las Comunidades Autónomas contengan la valoración correspondiente (FJ 5). Pero se matiza posteriormente que desde el punto de vista de la suficiencia, la obligación de garantizar el coste de los servicios transferidos se asume «en el conjunto del sistema» y no por relación a cada una de las concretas competencias que se transfieren, razón por la cual se rechaza el planteamiento de la Junta de Andalucía. El Tribunal, sin embargo, parece poco convencido del anterior argumento, y sigue apelando a la lealtad y a los mecanismos de colaboración, vinculados a la garantía de la suficiencia financiera (FJ 6), acudiendo al final a otros argumentos para reforzar el fallo desestimatorio: primero, que en el curso del proceso se ha manifestado que la medida cuestionada ha generado aumento del gasto, pero no se ha acreditado que tal incremento «haya alcanzado una magnitud que por sí misma pueda poner en riesgo la suficiencia de recursos de la Hacienda autonómica para hacer frente a las competencias asumidas»; y segundo, que se han producido acuerdos del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 2009, y acuerdos de la comisión mixta Estado-Comunidad Autónoma, también de 2009, que garantizarían la suficiencia financiera para cumplir las obligaciones legales, entre las cuales estaría la relativa al régimen retributivo de los funcionarios objeto del conflicto.

La STC 120/2011, de 6 de julio, resuelve un recurso de inconstitucionalidad interpuesto en el año 1998 por el Presidente del Gobierno contra algunos preceptos de la Ley 1/1998, de 2 de marzo, de fundaciones de la Comunidad de Madrid, por entender que se extralimita al incluir en su ámbito de aplicación a las fundaciones constituidas por la Administración General del Estado (art. 9.3). A pesar de que resuelve un recurso de base competencial, lo más destacable de la Sentencia es, seguramente, la doctrina que sienta sobre la naturaleza de las fundaciones del sector público estatal, que a juicio del Tribunal no constituyen un ejercicio del derecho de fundación del artículo 34.1 CE, sino que deriva de una decisión adoptada por el legislador estatal (Ley 50/2002, de 26 de diciem-

bre, de fundaciones) con la finalidad de satisfacer el mandato del artículo 103.1 CE en el sentido de configurar el Derecho propio de la Administración pública de tal manera que a ésta le resulte posible servir con eficacia los intereses generales (FJ 6). La posibilidad de que las Administraciones públicas empleen instrumentalmente la legislación reguladora de esta forma de personificación jurídica tendría tres consecuencias para su régimen jurídico: tales fundaciones únicamente podrían realizar actividades relacionadas con el ámbito competencial de las entidades públicas fundadoras; las potestades de control administrativo sobre su actuación no tendría lugar en el marco del artículo 34.1 CE, sino en el que deriva del artículo 103.1 CE; y el ejercicio de tales competencias de control tendría materialmente por objeto la actuación de la Administración territorial que se sirve de esa personificación, y se enmarca, por tanto, en el ámbito de las relaciones jurídicas entre entes públicos a través de los cuales actúa el Estado (FJ 7). De la anterior doctrina se derivaría el canon aplicable al control de constitucionalidad del precepto impugnado, según el cual «las fundaciones que desempeñen su actividad principalmente en la Comunidad de Madrid y estén constituidas por una o varias personas jurídico-públicas cualquiera que sea su ámbito territorial de actuación de tales personas, estarán sujetas a la presente ley» (art. 9.3 de la Ley autonómica). Pues bien, el Tribunal declara que la Comunidad de Madrid no puede extender el ámbito de aplicación de su Ley de fundaciones a las del sector público estatal porque ello tendría como consecuencia el sometimiento de la actuación de la Administración General del Estado a un conjunto de supervisiones y controles administrativos de legalidad que, de no haberse empleado la veste fundacional, no resultarían de aplicación (FJ 8). Por tal razón se declara inconstitucional el citado precepto autonómico.

La Sentencia no reputa inconstitucional el apartado primero de la disposición adicional primera de la Ley 1/1988, también impugnado. El precepto dispone que la Comunidad de Madrid puede requerir del Registro de Fundaciones de competencia estatal documentación e información sobre las fundaciones domiciliadas en Madrid para «determinar su ámbito territorial de actividad». El Tribunal estima que con ello la Comunidad no pretende arrogarse una función que no le pertenece, sino «discernir» el ámbito territorial de actuación de las fundaciones domiciliadas en su territorio, sin realizar valoraciones en relación con dicho ámbito (FJ 11). Por el contrario, sí considera contrario al orden constitucional de competencias el apartado segundo de esa misma disposición, el cual entiende que las fundaciones constituidas por las Universidades Públicas de la Comunidad de Madrid desarrollan principalmente sus actividades en el territorio de ésta. Y ello porque fija una presunción *iuris et de iure* conforme a la cual tales fundaciones quedan sujetas a la competencia de la Comunidad

Autónoma por la única razón de la ubicación territorial de la persona jurídico-pública creadora (FJ 13).

Por último, la STC 118/2011, de 5 de julio, resuelve el recurso de inconstitucionalidad presentado por el Parlamento de Andalucía contra diversos preceptos de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de medidas de reforma del sistema financiero, todos ellos referidos al régimen jurídico de las cajas de ahorros. La Ley impugnada modifica algunos preceptos de la Ley 31/1985, de 2 de agosto, de regulación de las normas básicas sobre órganos rectores de las cajas de ahorro (LORCA), alegando la entidad recurrente que tales modificaciones se realizan excediendo la competencia básica estatal de los artículos 149.1.11.^a y 13.^a CE.

No existe discrepancia entre las partes, y así lo asume el Tribunal, en que las cuestiones debatidas se encuadran en la materia «cajas de ahorro», sobre la que Andalucía dispone de la competencia «exclusiva» asumida en el artículo 75 de su Estatuto, el cual, después de la reforma de 2007, dispone que «en todo caso incluye: a) La determinación de sus órganos rectores y de la forma en que los distintos intereses sociales deben estar representados». El Tribunal declara, sin embargo, que ese carácter exclusivo no excluye las competencias que el Estado dispone también sobre las cajas de ahorro en virtud de los títulos del artículo 149.1.11.^a y 13.^a CE, y por ello debe ejercerlas dentro de las bases de la ordenación del crédito y de las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, como ya declaró en las SSTC 48 y 49/1988, a las que la Sentencia hace remisión en numerosas ocasiones en su fundamentación jurídica. Al amparo de dichos títulos, el Estado puede regular con carácter básico cuestiones relativas a la estructura y organización de las cajas de ahorro, lo cual se manifiesta en dos principios informadores que integran la normativa básica estatal: el principio democrático y carácter representativo de las cajas; y la exigencia de una gestión eficaz (FJ 3), los cuales se convertirán de alguna forma en el canon para enjuiciar la constitucionalidad de los preceptos de la ley estatal impugnados. Así, el establecimiento de porcentajes de representación de los distintos grupos o sectores en los órganos de gobierno de las cajas (art. 8.2) no se estima que conculque las competencias autonómicas, pues el legislador estatal puede establecer criterios determinantes de la participación pública mediante un límite porcentual que deja margen para que el legislador autonómico introduzca sus propias opciones (FJ 5). Asimismo, el mandato legal relativo a la duración del ejercicio de los cargos de consejero general o vocal del consejo de administración (art. 8.5 y 10) se reputa conforme con el orden constitucional de competencias por su naturaleza básica, de la que se excluye la regulación relativa a la reelección, la cual es declarada inconstitucional (FJ 6). Se desestima

la impugnación relativa al carácter irrevocable del nombramiento de consejeros generales y vocales (art. 8.6 y 11), también por su carácter básico, lo cual no impediría que las legislaciones autonómicas introdujeran otras causas de cese (FJ 7). La fijación de la edad máxima para ser nombrado vocal, que se fija en setenta años, salvo que la legislación de desarrollo establezca un límite distinto (art. 8.9), se entiende que no tiene carácter básico por cuanto «lo básico es lo que no puede ser cambiado por la legislación de desarrollo» (FJ 8).

Se enjuicia finalmente el precepto legal (art. 8.15) que ha dado nueva redacción a la norma de la LORCA (disposición adicional segunda) sobre las cajas de ahorro cuyos Estatutos recojan como Entidad fundadora a la Iglesia Católica. El nuevo precepto establece que en lo relativo al nombramiento y mandato de los representantes en los órganos de gobierno, «se regirá por lo que disponga en sus Estatutos, debiendo someterse en lo demás a lo establecido en esta Ley y sus normas de desarrollo». El Tribunal realiza al respecto dos declaraciones: la primera, de carácter interpretativo, señalando que a pesar de la nueva redacción del precepto («en lo demás»), los Estatutos de las cajas fundadas por la Iglesia Católica han de atenerse a lo establecido por la legislación básica estatal y las normas de desarrollo de las Comunidades Autónomas, sin que haya, pues, distinción entre cajas. Y la segunda, dirigida a dilucidar la controvertida competencia estatal para establecer un régimen diferenciado para tales cajas, en la que se afirma que «la Comunidad Autónoma de Andalucía es la competente en materia de organización interna de las cajas de ahorro fundadas por la Iglesia Católica que tengan su domicilio en Andalucía» (FJ 10). Tal declaración se lleva al Fallo de la Sentencia, a pesar de ser un pronunciamiento más propio de un conflicto de competencias que de un recurso de inconstitucionalidad (*Enric Fossas Espadaler*).

IV. DERECHOS FUNDAMENTALES

1. El segundo cuatrimestre de 2011 ha venido marcado, desde la perspectiva de las resoluciones del Tribunal Constitucional en relación con los derechos fundamentales, por las elecciones municipales del mes de mayo. Entre las Sentencias dictadas como consecuencia de dichos comicios destaca la STC 62/2011 (Pleno), de 5 de mayo, estimatoria del recurso de amparo presentado por la coalición electoral Bildu, que cuenta con cinco votos particulares discrepantes y que, sin duda, ha sido la resolución más polémica. A continuación se comentan las resoluciones que se consideran más interesantes.

2. La STC 75/2011 (Pleno), de 19 de mayo, abordó el principio de igualdad ante la ley como consecuencia de la cuestión de inconstitucional plan-

teada respecto del artículo 48.4 del Estatuto de los Trabajadores (30). El supuesto de hecho se refería a la demanda presentada por un trabajador por cuenta ajena frente a la resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social que le denegó la prestación por maternidad solicitada con ocasión del parto de su esposa; la denegación se fundamentaba en que para tener derecho el padre a la prestación por maternidad de la Seguridad Social es necesario que la madre, titular originaria del derecho, sea trabajadora incluida en algún régimen de la Seguridad Social, puesto que en la maternidad biológica ese derecho para el padre no es propio o independiente del de la madre, sino que surge por deriva-

(30) El artículo 48.4 LET, en la redacción dada por el artículo 5 de la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, establecía: «En el supuesto de parto, la suspensión tendrá una duración de dieciséis semanas, que se disfrutarán de forma ininterrumpida, ampliables en el supuesto de parto múltiple en dos semanas más por cada hijo a partir del segundo. El período de suspensión se distribuirá a opción de la interesada siempre que seis semanas sean inmediatamente posteriores al parto. En caso de fallecimiento de la madre, el padre podrá hacer uso de la totalidad o, en su caso, de la parte que reste del período de suspensión. No obstante lo anterior, y sin perjuicio de las seis semanas inmediatas posteriores al parto de descanso obligatorio para la madre, en el caso de que el padre y la madre trabajen, ésta, al iniciarse el período de descanso por maternidad, podrá optar por que el padre disfrute de una parte determinada e ininterrumpida del período de descanso posterior al parto bien de forma simultánea o sucesiva con el de la madre, salvo que en el momento de su efectividad la incorporación al trabajo de la madre suponga un riesgo para su salud. En los casos de parto prematuro y en aquellos en que, por cualquier otra causa, el neonato deba permanecer hospitalizado a continuación del parto, el período de suspensión podrá computarse, a instancia de la madre o, en su defecto, del padre, a partir de la fecha del alta hospitalaria. Se excluyen de dicho cómputo las primeras seis semanas posteriores al parto, de suspensión obligatoria del contrato de la madre. En los supuestos de adopción y acogimiento, tanto preadoptivo como permanente, de menores de hasta seis años, la suspensión tendrá una duración de dieciséis semanas ininterrumpidas, ampliable en el supuesto de adopción o acogimiento múltiple en dos semanas más por cada hijo a partir del segundo, contadas a la elección del trabajador, bien a partir de la decisión administrativa o judicial de acogimiento, bien a partir de la resolución judicial por la que se constituye la adopción. La duración de la suspensión será, asimismo, de dieciséis semanas en los supuestos de adopción o acogimiento de menores mayores de seis años de edad cuando se trate de menores discapacitados o minusválidos o que por sus circunstancias y experiencias personales o que por provenir del extranjero, tengan especiales dificultades de inserción social y familiar debidamente acreditadas por los servicios sociales competentes. En caso de que la madre y el padre trabajen, el período de suspensión se distribuirá a opción de los interesados, que podrán disfrutarlo de forma simultánea o sucesiva, siempre con períodos ininterrumpidos y con los límites señalados. En los casos de disfrute simultáneo de períodos de descanso, la suma de los mismos no podrá exceder de las dieciséis semanas previstas en los apartados anteriores o de las que correspondan en caso de parto múltiple. Los períodos a los que se refiere el presente artículo podrán disfrutarse en régimen de jornada completa o a tiempo parcial, previo acuerdo entre los empresarios y los trabajadores afectados, en los términos que reglamentariamente se determinen. En los supuestos de adopción internacional, cuando sea necesario el desplazamiento previo de los padres al país de origen del adoptado, el período de suspensión, previsto para cada caso en el presente artículo, podrá iniciarse hasta cuatro semanas antes de la resolución por la que se constituye la adopción.»

ción del derecho de ésta, por lo que, al no estar incluida la esposa del solicitante (Procuradora de los Tribunales) en ningún régimen de la Seguridad Social, no causaba derecho a la prestación por maternidad y no podía realizar opción a favor del padre. El órgano judicial cuestionante planteó dos problemas de igualdad: en primer lugar, la diferencia que se establece entre mujeres y hombres al configurar el derecho al «descanso voluntario» como originario de la madre, que puede cederlo —si así lo desea— al padre, siempre y cuando ambos sean trabajadores afiliados a la Seguridad Social; en segundo lugar, el Juzgado consideraba que no existe justificación para la diferencia de trato en detrimento del padre entre el supuesto de parto y el supuesto de la adopción, pues en el caso de parejas formadas por madre no afiliada a la Seguridad Social y padre trabajador sí afiliado que adoptasen un hijo podría el padre disfrutar del período de descanso en su integridad, mientras que en la misma situación sociolaboral, en el supuesto de parto, el padre no podría disfrutar ni siquiera del período de descanso «voluntario».

La Sentencia, tras realizar un exhaustivo análisis de la evolución normativa sobre la materia, estimó que el precepto cuestionado no puede considerarse contrario al derecho a la igualdad desde la perspectiva del derecho a no sufrir discriminación por razón de sexo, puesto que la atribución del derecho al descanso por maternidad en su integridad a la mujer trabajadora en el supuesto de parto no discrimina al hombre, ya que maternidad, embarazo y parto son realidades biológicas exclusivas de la mujer y objeto de protección derivada directamente del artículo 39.2 CE. Tampoco se consideró contrario al principio de igualdad ante la ley el diferente régimen entre los supuestos de parto y adopción cuando las madres no sean trabajadoras, ya que se trata de situaciones diferentes, con distinta finalidad tuitiva perseguida por el legislador; en el supuesto de la adopción no se busca la recuperación de la madre, sino facilitar la integración del menor adoptado o acogido en la familia adoptiva o de acogimiento, y de contribuir a un reparto más equilibrado de las responsabilidades familiares.

La STC 78/2011 (Sala Primera), de 6 de junio, con remisión a la STC 75/2011, de 19 de mayo, denegó el amparo solicitado, declarando que la denegación del permiso de maternidad solicitado por el recurrente tras el nacimiento de su hija no siendo la madre titular del derecho a dicho permiso no vulnera el derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE).

La STC 64/2011 (Sala Primera), de 16 de mayo, tampoco consideró lesivo del derecho del recurrente a la igualdad ante la ley, artículo 14 CE, haberse tramitado el procedimiento por el que fue condenado conforme a lo establecido en la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, de responsabilidad penal de los menores, que establece un régimen diferenciado al de la responsabilidad penal

de los adultos. El Tribunal recordando lo dicho en la STC 36/1991, de 14 de febrero, FJ 5 (31), señaló que la queja «no reviste, como es obvio, la mínima consistencia, pues, como es claro, la diferencia sustancial entre unos y otros en cuanto a la responsabilidad penal es fundamento objetivo más que suficiente de la diferencia procesal».

3. Sobre el artículo 17 CE, debe destacarse la STC 88/2011 (Sala Segunda), de 6 de junio, que abordó el problema de compatibilización del derecho de *habeas corpus* de los detenidos con los protocolos de la policía sobre conducción de los mismos al Juzgado. En el caso analizado, la demandante de amparo fue detenida tras una discusión con su pareja y conducida a comisaría; tras la práctica de las diligencias oportunas, se acogió a su derecho a no declarar en sede policial y hacerlo cuando fuese requerida para ello ante la autoridad judicial. Dado por concluido el acto por el instructor, quedó citada la recurrente para comparecer en el Juzgado al día siguiente por la mañana; es decir, no fue puesta en libertad ni pasó a disposición de la autoridad judicial de manera inmediata, sino que debería permanecer detenida hasta el día siguiente porque las conducciones de detenidos se hacían una única vez a primera hora de la mañana. Promovido procedimiento de *habeas corpus*, su solicitud fue rechazada *a limine* por Auto del Juzgado, por lo que permaneció en calidad de detenida en la comisaría de policía, no pasando a disposición judicial sino en la forma y en el tiempo a que se ha hecho referencia, a pesar de que ya se habían practicado todas las diligencias integrantes del atestado policial.

Consideró el Tribunal Constitucional que se ocasionaron dos lesiones diferentes, en primer lugar, la lesión de la garantía que el artículo 17.2 CE reconoce a la demandante en cuanto titular del derecho a la libertad personal, como consecuencia de la detención preventiva de que fue objeto en las dependencias policiales y que se prolongó más allá del tiempo necesario para el esclarecimiento de los hechos presuntamente delictivos que la motivaron. En segundo término, también la infracción de la garantía del artículo 17.4 CE al haber sido rechazada de plano la solicitud de *habeas corpus* planteada por la recurrente. Recuerda la Sentencia que el Tribunal Constitucional ya ha tenido oportunidad de pronunciarse en resoluciones anteriores sobre las conducciones de los detenidos, por todas, STC 165/2007, de 2 de julio (32), reiterando que, si bien estos protocolos de colaboración que pretenden ordenar el traslado de detenidos (fundamentalmente en grandes urbes, donde este tránsito es elevado), no son incompatibles

(31) REDC, núm. 35, 1992, págs. 230 a 232.

(32) REDC, núm. 81, 2007, págs. 233 a 234.

con la exigencia constitucional de no prolongar indebidamente el tiempo de detención de un ciudadano, deben ponderarse en cada caso las circunstancias particulares concurrentes.

4. Dentro de las numerosas Sentencias dictadas sobre el artículo 23 CE, destaca, en primer lugar, la STC 57/2011 (Sala Primera), de 3 de mayo, donde se abordó el derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes, derecho que el Diputado recurrente estimaba lesionado al haberse inadmitido a trámite por la Mesa del Congreso de los Diputados su solicitud en la que recababa información a la Administración, por no constar la firma del portavoz de su Grupo parlamentario, cuando figuraba la notificación por medio de fax a la Secretaría General de su Grupo Parlamentario. El Tribunal, recalcando que la solicitud de información forma parte del *ius in officium* de cada uno de los Diputados, reconoce que el requisito del previo conocimiento por parte del Grupo parlamentario al que pertenece el Diputado que insta la iniciativa —recogido en el artículo 7 del Reglamento del Congreso— encuentra plena justificación en la configuración de los Grupos en los actuales Parlamentos. En el caso analizado la Mesa, de conformidad con la práctica parlamentaria precedente a la que alude, exigió que figurase en el texto de la iniciativa la firma del portavoz del Grupo parlamentario para dejar constancia del previo conocimiento. El Tribunal, sin censurar dicha práctica parlamentaria en abstracto, consideró lesivo del artículo 23 CE al haberse establecido —como fue el caso— como único cauce para el cumplimiento de la obligación, con exclusión de otros métodos o procedimientos —en el supuesto concreto, la emisión del un fax a la Secretaría General del Grupo Parlamentario— que igualmente habrían garantizado la satisfacción del deber de dar previo conocimiento al Grupo Parlamentario.

En materia electoral la STC 60/2011 (Sala Segunda), de 5 de mayo, abordó el recurso interpuesto por una coalición electoral frente a la proclamación de candidaturas presentadas por un partido que pertenecía a la propia coalición. La Junta Electoral de Zona denegó la proclamación, pero dicha decisión fue anulada por resolución judicial dictada en procedimiento contencioso-electoral en el que no intervino la coalición recurrente en amparo, al no ser emplazada. Constatado que la coalición recurrente tenía la cualidad de interesada y por tanto legitimada, consideró el Tribunal Constitucional que la resolución judicial impugnada vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva de la coalición, en su vertiente de acceso al proceso porque el emplazamiento se llevó a cabo por conducto de la Junta Electoral de Zona y no de forma personal, lo que produjo indefensión al recurrente. Respecto al artículo 23.1 CE, la queja consistía en que precisamente por haberse tramitado un procedimiento *inaudita parte*,

el partido integrado en la coalición pudo presentar candidaturas concurrentes en determinadas demarcaciones donde la coalición presenta igualmente candidaturas. Aclara el Tribunal Constitucional que no cabe hablar de un derecho fundamental «a la no proclamación» de una candidatura, sino que, en su caso, el derecho fundamental en juego es el que corresponde a los electores a no padecer error ni confusión en las candidaturas, para preservar su derecho al voto. Por ello concluye declarando que la Sentencia impugnada no sólo lesionó el derecho a la tutela judicial efectiva, sino que como consecuencia de dicha lesión vulneró igualmente el derecho fundamental a participar en los asuntos públicos por medio de representantes, en la vertiente de sufragio pasivo, de la coalición demandante (art. 23.1 CE), y el derecho al sufragio activo de los electores (art. 23.2 CE).

En la STC 61/2011 (Sala Segunda), de 5 de mayo, se otorgó el amparo a la Agrupación Electoral Independiente de Zalduondo y a su único candidato, frente a la Sentencia dictada por la Sala Especial del artículo 61 LOPJ, del Tribunal Supremo, que a pesar de descartar que existiera prueba suficiente para entender demostrada desde la perspectiva objetiva que la agrupación cuya candidatura impugnada tuviera como finalidad la sucesión o continuación de la actividad de partidos políticos ilegalizados —sin perjuicio de su coincidencia ideológica con la «izquierda abertzale»— analizó los criterios subjetivos de conexión.

Afirmó el Tribunal Constitucional que si la conexión objetiva no queda probada, la aplicación de la restricción del derecho que prevé el artículo 44.4 LOREG (33) operaría como una especie de causa de inelegibilidad que no figura en nuestro ordenamiento, ya que la disolución de un partido no puede comportar tal efecto, pues sólo en unión de otros indicios —los primeros de los cuales han de ser los que acrediten la repetida estrategia defraudadora— cabe tener en cuenta la anterior vinculación a un partido disuelto para aplicar la medida prevista en el artículo 44.4 LOREG y deparar, con ello, el consiguiente sacrificio del derecho fundamental.

Reprocha el Tribunal Constitucional que no lo haya entendido así el Tribunal Supremo, pues, tras concluir con la inexistencia de prueba sobre la conexión ob-

(33) El artículo 44.4 LOREG dispone: «En todo caso, los partidos políticos, las federaciones o coaliciones de partidos, y las agrupaciones de electores no podrán presentar candidaturas que, de hecho, vengan a continuar o suceder la actividad de un partido político declarado judicialmente ilegal y disuelto, o suspendido. A estos efectos, se tendrá en cuenta la similitud sustancial de sus estructuras, organización y funcionamiento, de las personas que los componen, rigen, representan, administran o integran cada una de las candidaturas, de la procedencia de los medios de financiación o materiales, o de cualesquiera otras circunstancias relevantes que, como su disposición a apoyar la violencia o el terrorismo, permitan considerar dicha continuidad o sucesión.»

jetiva, inicia —indebidamente— un análisis sobre los elementos «subjetivos» referidos todos al historial político y judicial de los candidatos. Al obrar de este modo, se lesionó el art. 23 CE.

Sin duda, ha sido la STC 62/2011, de 5 de mayo, recurso de amparo avocado al Pleno, la Sentencia más polémica del período que se comenta. La Sala Especial del Tribunal Supremo del artículo 61 LOPJ fundó la convicción que le llevó a la anulación de las candidaturas presentadas por la coalición recurrente (Bildu) en un material probatorio del que dedujo *a)* una voluntad defraudatoria del complejo ETA/Batasuna de la Sentencia de ilegalización de este partido político, *b)* la materialización de aquella voluntad en las candidaturas presentadas a los distintos procesos electorales por la coalición recurrente y *c)* la carencia de virtualidad de las manifestaciones de rechazo a la violencia terrorista. El Tribunal Constitucional, en aplicación de su doctrina, realizó una apreciación conjunta de los elementos probatorios en los que se fundaba la decisión judicial impugnada en amparo, expresando que, tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 3/2011 —que introduce una serie de instrumentos de control *a posteriori* de las candidaturas ya proclamadas—, se impone el deber de que el control *ex ante* de éstas sea llevado a cabo con una suficiente cualidad y solidez de los elementos probatorios sobre los que se sustente la decisión judicial de anularlas, y un mayor rigor en su valoración. En este sentido, entrando a examinar si los elementos de prueba tomados en consideración pudieron tener el valor indiciario con el fin de crear una convicción que sustentara la limitación del derecho de participación política de esta coalición, afirmó que se había incurrido en el riesgo de confundir la ideología profesada por la «izquierda abertzale» con los medios defendidos para promoverla, que son los únicos controlables y que en el presente caso no se ha demostrado que sean violentos. En relación con hipotéticas vinculaciones de los candidatos con el entramado ETA/Batasuna, el Tribunal consideró que, habiendo sido rechazada la existencia de dichos nexos, resulta inadmisibles convertir la debilidad de los indicios subjetivos en insinuación de indicios objetivos tal y como se hizo la Sentencia impugnada, en la que se afirmaba que la falta de dicha vinculación era muestra de la estrategia defraudatoria de Bildu.

A propósito de los elementos objetivos que fundaban la Sentencia impugnada (mayoritariamente informes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado e informaciones periodísticas), el Tribunal se reafirmó en la idea de que no abonaban en los términos constitucionalmente exigibles la idea tendente a materializar la trama fraudulenta por la cual las candidaturas electorales habrían sido instrumentalizadas por ETA/Batasuna. En este orden de ideas, el Tribunal Constitucional consideró insuficiente la entidad probatoria de los indicios ma-

nejados por la Sala Especial del Tribunal Supremo y añadió que la constatación en la Sentencia impugnada de que el repudio de la violencia por parte de la coalición Bildu responde al designio de cooperación con la organización terrorista, debe quedar neutralizada por el hecho de que la coalición está formada por dos organizaciones políticas contrarias al terrorismo. Descartada la trama defraudatoria, afirmó el Tribunal Constitucional que tampoco se apreciaba que esa pretensión se haya materializado. Por último, consideró oportuno resaltar que, frente a lo que se argumenta al respecto en la Sentencia del Tribunal Supremo sobre la condena del terrorismo por la coalición recurrente, este contraindicio no puede ser despachado o relativizado, sin más, como «simulador» con el solo argumento de que la propia organización terrorista habría recomendado tal crítica o condena, puesto que la eficacia del contraindicio no queda sometida al dilema de la mayor o menor sinceridad del sujeto. En todo caso, la sospecha de que la creación de la coalición recurrente y su repudio a la violencia responden al designio de cooperación política con la organización terrorista quedó neutralizada, en palabras del Tribunal Constitucional, por un dato que debió ponderarse: la coalición está formada por dos partidos que, como es público, así se reconoce en la Sentencia impugnada y se acredita con la documentación aportada por la actora, con reiteración han condenado y condenan la violencia de ETA, de modo que no hay ninguna razón para suponer que la acogida en sus listas de «independientes» se haya realizado con relegación u olvido de aquellas posiciones públicas.

Consideró el Tribunal Constitucional que si dos organizaciones políticas contrarias al terrorismo abren sus candidaturas a «independientes» lo presumible es que los partidos coaligados avalan y, por el momento, confirman la no sumisión de los «independientes» que figuran en sus listas a la organización criminal y su posición crítica frente a la violencia que practica. Se recuerda, por último, que todos los candidatos de la coalición recurrente han firmado un documento repudiando la violencia y que una declaración de tenor similar fue considerada como suficientemente acreditativa de la condena del terrorismo (STC 126/2009, de 21 de mayo, FJ 14) (34). Esta polémica Sentencia cuenta con cinco votos discrepantes de los Magistrados Sres. Delgado Barrio, Aragón Reyes, Rodríguez Arribas, Hernando Santiago y Pérez de los Cobos Orihuel, que expresan su desacuerdo y consideran que la demanda debió ser desestimada. En síntesis, como línea argumental común a los cinco votos discrepantes, consideran que el Tribunal Constitucional, invadiendo el ámbito de la legalidad ordinaria, realizó una valoración de los elementos probatorios que no le correspondía.

(34) *REDC*, núm. 87, 2009, págs. 305 a 306.

También sobre el proceso electoral versó la STC 123/2011 (Sala Primera), de 14 de julio, que tuvo por objeto principal la impugnación de un Auto del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, dictado en aclaración de Sentencia, que la modificaba bajo el pretexto de la corrección de errores materiales. La corrección implicaba la nulidad de algunos votos considerados como válidos en la Sentencia que implicaban modificación en la adjudicación de un puesto de concejal en el Ayuntamiento de Barcelona. Se planteaba la cuestión de la incidencia del recurso de aclaración del artículo 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial sobre el derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes como parte integrante del derecho a la tutela judicial efectiva. Se constató que, mientras la Sentencia judicial estimaba que la señal existente en las papeletas consideradas nulas por la Junta Electoral no tenía trascendencia suficiente para considerar que con la misma se habría alterado la configuración preordenada de la papeleta, sin embargo, en el Auto de aclaración se concluía que «examinadas de nuevo las papeletas indicadas en el recurso de aclaración» y realizado un análisis casuístico de cada papeleta con marcas respecto de cuya validez se duda, válida algunos votos en los que las cruces o marcas aparecían sobre el número que antecede al nombre del candidato. El error, afirmó el Tribunal Constitucional, pudo existir, pero en su caso estuvo en la valoración de la prueba, y no era evidente, ni grosero, como se deduce del propio texto del Auto de aclaración que reconoce haber necesitado revisar el material probatorio, procediendo de nuevo a realizar un juicio valorativo sobre esas pruebas, excediendo los límites del recurso de aclaración lesionando el principio de intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes.

También la STC 124/2011 (Sala Primera), de 14 de julio, se ocupó de temas electorales. El partido recurrente impugnaba en amparo una Sentencia recaída en un recurso contencioso-electoral que consideraba nulo el voto emitido en dos papeletas en las que se había marcado una cruz o aspa junto al nombre del primer candidato, afectando tal decisión al resultado final. Explicó el Tribunal Constitucional que el recurso tenía especial trascendencia constitucional, pues permitía pronunciarse sobre el alcance del principio de inalterabilidad de la papeleta tras la reforma del artículo 96.2 (35) LOREG operada por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero. Por lo que se refiere a la normativa reguladora de las causas determinantes de la nulidad del voto por irregularidades de la

(35) Artículo 96.2 LOREG: «[...] serán también nulos en todos los procesos electorales los votos emitidos en papeletas en las que se hubieren modificado, añadido o tachado nombres de candidatos comprendidos en ellas o alterado su orden de colocación, así como aquellas en las que se hubiera introducido cualquier leyenda o expresión, o producido cualquier otra alteración de carácter voluntario o intencionado».

papeleta electoral, destacaba que la legislación electoral ha ido cambiando, y la citada reforma ha dado una nueva redacción al citado precepto, suprimiendo la causa de nulidad referida a los supuestos «en que se hubiera [...] señalado [...] nombres de los candidatos». Consideraba el Tribunal que la última reforma obliga a matizar su jurisprudencia y recordaba que en el terreno electoral no sólo opera el principio de inalterabilidad de la papeleta, sino también los de interpretación más favorable a la efectividad de los derechos fundamentales, el de conocimiento de la verdad material manifestada en las urnas por los electores y el de conservación de los actos. La tensión entre estos principios se resuelve, cuando el señalamiento de nombres no permite duda alguna acerca del sentido del voto, primando la verdad material que conduce a la conservación del voto, favoreciendo así la efectividad del derecho fundamental, lo que, por otra parte, implica que el principio de inalterabilidad de la papeleta queda atenuado en la medida en que el señalamiento de nombres que no genere dudas acerca del sentido del voto no provoca su nulidad; en el presente caso, consideró el Tribunal Constitucional que las irregularidades denunciadas —haber colocado una cruz o aspa junto al nombre del primer candidato— debían considerarse como una irregularidad no invalidante del voto, pues el tipo de señal de que se trata, no permitía dudar de que la voluntad del elector era la de dar el voto a la candidatura a la que se refiere la papeleta.

Por último, la STC 125/2011 (Sala Primera), de 14 de julio (36), abordó el curioso caso de las elecciones municipales en un municipio de Granada, en el que hubo un empate a votos entre las dos únicas candidaturas. Debiendo elegirse siete concejales, la Mesa electoral adjudicó tres a cada candidatura y, para determinar a quién correspondía el séptimo concejal, la Junta Electoral de Zona en aplicación del artículo 163.1.d) de la LOREG (37), celebró un sorteo mediante el lanzamiento de una moneda al aire. El objeto de la demanda de amparo consistía en determinar si la interpretación realizada por la Junta Electoral de Zona (avalada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía) fue o no respetuosa con el derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos que consagra el artículo 23.2 CE. Sin perjuicio de que la Sentencia inadmite el recurso al considerar que no se agotó la vía judicial previa, el Tribunal Constitucional entró en el fondo del asunto por su peculiar interés y consideró

(36) Véase también *supra*, pág. 263.

(37) Artículo 163. LOREG: «1. La atribución de los escaños en función de los resultados del escrutinio se realiza conforme a las siguientes reglas: Cuando en la relación de cocientes coincidan dos correspondientes a distintas candidaturas, el escaño se atribuirá a la que mayor número total de votos hubiese obtenido. Si hubiera dos candidaturas con igual número total de votos, el primer empate se resolverá por sorteo y los sucesivos de forma alternativa.»

que la interpretación realizada por la Administración electoral, así como por el órgano judicial, fue perfectamente respetuosa con el derecho contenido en el artículo 23.2 CE, y, afirmaba, seguramente sea también la más lógica.

5. Sobre el derecho a la tutela judicial efectiva, destaca, en cuanto que exterioriza la especial trascendencia del recurso de amparo, la STC 59/2011 (Sala Primera), de 3 de mayo (38). En un fundamento especialmente contundente, afirmó el Tribunal Constitucional que el órgano judicial del que emanaba la vulneración declarada, el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria, pese a la reiteración con la que el Tribunal le ha señalado que la respuesta estereotipada vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva cuando se alegan vulneraciones de derechos fundamentales en la tramitación del procedimiento sancionador, insiste en su utilización. Ello implica, dice el Tribunal Constitucional, en los términos de la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2, «que este órgano judicial está incurriendo en una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina del Tribunal Constitucional, cuya exigencia trae causa del art. 5 LOPJ». Esta circunstancia «no sólo pone de manifiesto la especial trascendencia constitucional de este recurso de amparo, sino que, además, debe servir de justificación para que este Tribunal haga una apelación directa a este órgano judicial para que haga un acatamiento estricto de la doctrina de este Tribunal sobre el particular».

En el recuso resuelto en la STC 66/2011 (Sala Primera), de 16 de mayo (39), se impugnaba en vía judicial el acuerdo plenario por el que el Cabildo Insular de Tenerife aprobó definitivamente la alteración de la capitalidad de un municipio. Los preceptos legales aplicables controvertidos para adoptar el citado acuerdo (LBRL/Ley del Parlamento de Canarias de régimen jurídico de las Administraciones públicas de Canarias) exigían mayorías diferentes para la adopción de los acuerdos de alteración de la capitalidad de los municipios. Constatada la contradicción de ambas normas, el Cabildo aplicó la LBRL, solución avalada por los órganos judiciales. Explica el Tribunal Constitucional que los órganos judiciales que dictaron las resoluciones impugnadas se encontraban ante un conflicto normativo integrado por dos leyes postconstitucionales en vigor: de un lado, una norma básica estatal conforme a la cual el acuerdo del Cabildo Insular de Tenerife habría de ser declarado válido y, de otro, una norma autonómica que originariamente se limitaba a reproducir el contenido de una norma básica estatal, pero que devino incompatible con ella una vez que la nor-

(38) También comentada *supra*, págs. 261 a 262.

(39) Puede verse asimismo *supra*, págs. 266 a 267.

ma estatal fue modificada por el legislador competente, y, en virtud de la cual el recurso contencioso-administrativo habría de ser estimado. Rechaza el Tribunal Constitucional la solución adoptada por los órganos judiciales que resolvieron el conflicto descrito apreciando que la nueva norma básica estatal había desplazado, en virtud del principio de prevalencia, a la norma autonómica; consideró que esta fundamentación no se ajusta a la doctrina constitucional sobre las consecuencias que la modificación sobrevenida de las bases estatales genera sobre la norma autonómica de desarrollo, citando lo afirmado en la STC 1/2003, de 16 de enero (40). Estimaba que la modificación de la legislación básica estatal no ha determinado el desplazamiento de la norma autonómica, sino su inconstitucionalidad sobrevenida, y recuerda que desde la perspectiva de enjuiciamiento que se deriva del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, el dejar inaplicado «por propia, autónoma y exclusiva decisión» la Ley del Parlamento de Canarias de régimen jurídico de las Administraciones públicas de Canarias, constituye una resolución no fundada en Derecho, lesiva del derecho a la tutela judicial sin indefensión. De otra parte, al dejar inaplicado ese precepto por razón de su posible contradicción con la Constitución sin haber promovido una cuestión de inconstitucionalidad se ha vulnerado igualmente el derecho de la entidad recurrente a un proceso con todas las garantías. Destaca el voto particular discrepante del Magistrado Sr. Delgado Barrio, que, con remisión a su voto a la STC 1/2003, de 16 de enero, recuerda que la doctrina constitucional en la que se basa la decisión de la mayoría inaplica el artículo 149.3 CE.

La Sala Segunda, en la STC 67/2011, de 16 de mayo, estudió la decisión judicial que rechazó la solicitud de personación de la Delegada especial del Gobierno para la violencia sobre la mujer por medio del Abogado del Estado en un proceso penal seguido como consecuencia de la muerte de una mujer en condiciones que incardinaban el hecho dentro del ámbito de aplicación de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género (41). Siguiendo lo dicho en supuestos similares (STC 311/2006, de 23 de octubre) (42) y recordando la doctrina constitucional sobre la acción popular reconocida en el artículo 125 CE y su ejercicio por per-

(40) *REDC*, núm. 68, 2003, págs. 301-302.

(41) Se basaba la alegación en el artículo 29.2 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, que dispone: «El titular de la Delegación Especial del Gobierno contra la Violencia sobre la Mujer estará legitimado ante los órganos jurisdiccionales para intervenir en defensa de los derechos y de los intereses tutelados en esta Ley en colaboración y coordinación con las Administraciones con competencias en la materia.»

(42) *REDC*, núm. 79, 2007, pág. 242.

sonas jurídico-públicas, se otorgó el amparo solicitado. Se afirmó que aunque el artículo 29.2 de la Ley 1/2004, de 28 de diciembre, no contiene una habilitación expresa al Delegado especial del Gobierno contra la violencia sobre la mujer para ejercitar la acción popular y descartada su personación como acusación particular, no es posible desconocer que el legislador orgánico atribuye al Delegado especial del Gobierno una habilitación *ex lege* para personarse antes los órganos jurisdiccionales en todos aquellos procesos que recaigan en el ámbito de aplicación de la Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género.

Llamativa es también la STC 106/2011 (Sala Segunda), de 20 de junio, que aplicó el canon sobre el deber de investigación de las denuncias de torturas a un supuesto en el que se había denunciado abuso de autoridad dentro del Ejército. La recurrente, soldado profesional, interpuso recurso de amparo frente a las resoluciones judiciales que archivaron la denuncia que había presentado por un delito de abuso de autoridad, considerando que dichas resoluciones, al haber adoptado esta decisión sin agotar todas las posibilidades razonables de indagación sobre la denuncia presentada, habrían vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el derecho a no ser sometida a tratos inhumanos o degradantes. Recordando que el ejercicio de la acción penal no comporta en el marco del artículo 24.1 CE un derecho incondicionado a la apertura y plena sustanciación del proceso penal, sino sólo a obtener un pronunciamiento motivado del Juez en la fase instructora sobre la calificación jurídica que le merecen los hechos, consideró el Tribunal Constitucional que en este caso las resoluciones judiciales impugnadas no habían respetado el *ius ut procedatur* del justiciable que había solicitado protección penal de los derechos que las leyes en vigor reconocen. Aplicó —sin decirlo expresamente— la jurisprudencia relativa a las denuncias de torturas, al considerar que la demandante de amparo invocaba como vulnerado el derecho fundamental reconocido en el artículo 15 CE, por el trato degradante y hostigamiento psicológico que decía haber sufrido en la unidad militar donde estaba destinada. Se reprochaba finalmente, para otorgar el amparo, que los órganos judiciales no llevaran a cabo una actuación más precisa en la investigación de la denuncia presentada.

La STC 133/2011 (Sala Primera), de 18 de julio (43), se refirió a la doctrina constitucional sobre la prescripción de las acciones penales. Explicitaba la Sentencia que la especial trascendencia constitucional derivaba, en los términos señalados en la STC 155/2009, de 25 de junio, del desconocimiento manifiesto del deber de acatamiento de la doctrina del Tribunal Constitucional, tanto por parte

(43) De la que se ha dado cuenta también *supra*, pág. 262.

del Juzgado de lo Penal como por parte de la Audiencia Provincial de Barcelona. Recordaba que el citado precepto ha sido reiteradamente interpretado por el Tribunal, por lo que, sin perjuicio de que pueda o no compartirse la doctrina sentada en la STC 63/2005, de 14 de marzo (44), los órganos judiciales eran concedores de la existencia de una decisión clara del Tribunal Constitucional sobre el particular en la que se había considerado contraria a la Constitución española la interpretación finalmente asumida y, a pesar de ello, decidieron no aplicar dicha doctrina constitucional. Ello implicó una contravención del mandato tajante del artículo 5.1 LOPJ cuyo incumplimiento determinó que las resoluciones judiciales impugnadas se reputaran vulneradoras del artículo 24.1 CE. Cuenta la Sentencia con un voto particular del Magistrado Sr. Aragón Reyes en el que manifiesta su desacuerdo con la doctrina aplicada de la STC 63/2005, de 14 de marzo, que, en su opinión, debería ser modificada.

Las SSTC 111/2011 (Sala Segunda), de 4 de julio; 126/2011 (Sala Segunda), de 18 de julio; 127/2011 (Sala Primera), de 18 de julio, y 128/2011 (Sala Segunda), de 18 de julio, trataron principalmente el derecho a la presunción de inocencia, sin especial novedad doctrinal.

6. La Sala Primera, en la STC 99/2011, de 20 de junio, reflexionó sobre el derecho de rectificación. El recurso de amparo, planteado por el director del periódico, se dirigía contra las resoluciones judiciales que ordenaron la publicación de la rectificación reclamada por el actor frente a varias informaciones del diario «El Mundo» en las que se le atribuía la venta de armas a traficantes de droga y a otros grupos criminales organizados. Frente a la queja del demandante que consideraba que el derecho de rectificación debía someterse al requisito de la veracidad, como se exige en el derecho a la información, el Tribunal Constitucional recordaba que ya en la STC 168/1986, de 22 de diciembre (45), se afirmó que el llamado derecho de rectificación, consiste en la facultad otorgada a toda persona de rectificar la información difundida, que se satisface mediante la publicación íntegra y gratuita de la rectificación, referida exclusivamente a los hechos de la información difundida, de manera que constituye un medio del que dispone la persona aludida para prevenir o evitar el perjuicio que una determinada información pueda irrogarle en su honor o en cualesquiera otros derechos o intereses legítimos. Se califica el derecho de rectificación como una forma de reacción de urgencia que opera como un complemento de la información que se ofrece a la opinión pública, mediante la aportación de

(44) *REDC*, núm. 74, 2005, págs. 334-335.

(45) *REDC*, núm. 20, 1987, págs. 237-238.

una «contraversión» sobre hechos en los que el sujeto ha sido implicado por la noticia difundida por un medio de comunicación. Afirmó la Sentencia que la rectificación judicialmente ordenada no menoscaba el derecho fundamental proclamado por el artículo 20.1.d) CE, ni siquiera en el caso de que la versión contenida en la rectificación pudiera revelarse *a posteriori* como incierta y no ajustada a la realidad de los hechos, dado que en los procesos judiciales que dieron lugar a las resoluciones recurridas, la indagación de la verdad no constituía su objeto procesal.

7. La STC 104/2011 (Sala Segunda), de 20 de junio, abordó los límites del derecho de huelga, artículo 28 CE. La demandante, miembro del comité de huelga, en el desarrollo de una huelga en un Ayuntamiento, se concentró —junto a otras personas— en la puerta del edificio de la corporación taponando el acceso a las dependencias e impidiendo que otros trabajadores que no secundaban la huelga accedieran a sus puestos de trabajo; asimismo, impidió durante un tiempo la celebración de una entrevista entre un Concejal del Ayuntamiento con unos ciudadanos. Como consecuencia de estos hechos fue condenada por un delito de desobediencia por no desalojar el despacho del Concejal, ignorando las órdenes de la policía. Según la demandante, la vulneración del derecho a la legalidad penal tendría como fundamento exclusivo el que habría sido objeto de sanción penal una conducta subsumible en la cobertura ofrecida por el derecho de huelga. Sobre este aspecto, recordaba el Tribunal que cuando una conducta constituye, inequívocamente, un acto ajustado al ejercicio regular del derecho fundamental no resulta constitucionalmente legítima la imposición de una sanción penal; incluso, contraviene la doctrina constitucional la aplicación de los tipos penales en aquellos supuestos en los que, pese a que puedan apreciarse excesos en el ejercicio del derecho fundamental, éstos no alcanzan a desnaturalizarlo o desfigurarlos. En este último escenario, la gravedad que representa la sanción penal supondría una vulneración del derecho, al implicar un sacrificio desproporcionado de los derechos fundamentales en juego que podría tener un efecto disuasorio o desalentador de su ejercicio. Por tanto, la sanción penal sólo será constitucionalmente posible cuando se esté frente a un «aparente ejercicio» del derecho fundamental, y siempre que la conducta enjuiciada, por su contenido, por la finalidad a la que se orienta o por los medios empleados, desnaturalice o desfigure el derecho y se sitúe objetivamente al margen de su contenido esencial, quedando por ello, en su caso, en el ámbito de lo potencialmente punible. Trasladada esta doctrina al ámbito del artículo 28.2 CE, consideró el Tribunal que si la conducta es inequívoca y objetivamente huelguística en atención al contenido y finalidad del acto o los medios empleados, resulta constitucionalmente reprochable la imposición de una sanción penal, debiéndose ponderar

que, si bien es cierto que el derecho de huelga no ampara actos violentos o asimilables, también es indudable que se trata de un derecho fundamental de conflicto. Resaltó la Sentencia la pertenencia de la demandante al comité de huelga, circunstancia que, a juicio del Tribunal, los órganos judiciales no otorgaron protagonismo alguno; consideró que es un factor que debió ponderarse al enjuiciar los hechos que motivaron su condena, pues la demandante actuó en el ejercicio de dicha representación, no como una huelguista más. Ante la cuestión de determinar si tiene amparo en el artículo 28.2 CE que la trabajadora miembro del comité de huelga entrase en el despacho del Concejal y se resistiese, durante diez minutos aproximadamente, a lo que consideraba una indebida sustitución de funciones que tenía lugar en pleno desarrollo de la medida de conflicto, estimó el Tribunal Constitucional que, encuadrada la conducta de la recurrente en aquel contexto de conflicto, se desprende que no existió actuación ajena o desvinculada de la función representativa que ejercía. En el contexto huelguístico, los hechos acaecidos y la función de la recurrente en esa concreta huelga, obligaban a encuadrar la desobediencia en el marco objetivo del derecho fundamental, por lo que la imposición de una sanción penal a la misma fue una reacción desproporcionada, vulneradora del derecho a la legalidad penal por su efecto disuasorio o desalentador del ejercicio de aquel derecho fundamental. La Sentencia cuenta con la opinión discrepante de los Magistrados Sres. Rodríguez Arribas, Pérez de los Cobos Orihuel y Hernando Santiago, que, en síntesis, consideran que los actos realizados por la recurrente por los que fue condenada se situaban extramuros del ejercicio del derecho a la huelga, por lo que el recurso de amparo debió de ser desestimado.

8. La Sala Primera se pronunció en la STC 108/2011, de 20 de junio, sobre el derecho de petición, artículo 29 CE. Se impugnaban los acuerdos de la Mesa de las Cortes de Aragón que inadmitieron a trámite las peticiones formuladas por una asociación para la creación de una comisión parlamentaria especial de estudio sobre criterios de conducta pública aplicables al conjunto de las instituciones de la Comunidad Autónoma, y la petición de creación de una comisión parlamentaria de investigación para esclarecer la situación y funcionamiento de los gabinetes de los miembros del Gobierno de Aragón. Se rechazó la admisión a trámite de dichas peticiones: la primera de ellas porque el Reglamento de la Cámara no preveía esa posibilidad; y la segunda porque la decisión de creación de las comisiones de investigación corresponde al Pleno de la Cámara a propuesta del Gobierno de Aragón, de la Mesa de la Cámara, de dos Grupos Parlamentarios o de la quinta parte de los Diputados, de modo tal que no están legitimadas para proponerla asociaciones como la peticionaria. Esta interpretación de la Mesa de las Cortes de Aragón, según el Tribunal, no

se acomoda al contenido esencial del derecho de petición. Consideró que al igual que ocurre con los actos en ejercicio del derecho del artículo 23.2 CE, la Mesa no puede negar toda virtualidad a cualquier petición de los ciudadanos a la institución parlamentaria, pues supondría confundir su función técnica de ordenación con la facultad de decisión y debate que corresponde a otros órganos de la Cámara, y, a su vez, también supondría confundir el ejercicio del derecho de petición con una injerencia en la función parlamentaria. Tal proceder vaciaría la cobertura que ofrece el artículo 29.1 CE, que en ese espacio parlamentario únicamente puede perseguir la interrelación de los peticionarios con sus representantes, haciéndoles llegar una iniciativa, una queja o una sugerencia. Recordando la STC 242/1993, de 14 de julio (46), se reitera que el derecho de petición incluye la exigencia de admisión del escrito que incorpora la petición, de su tramitación conforme al curso debido o de su reenvío al órgano competente si no lo fuera el receptor, tomando en consideración el contenido del escrito, lo que no significa, sin embargo, que ello incluya el derecho a obtener respuesta favorable a lo solicitado. En suma, el ejercicio del referido derecho fundamental no puede quedar sujeto, en el seno de la Cámara, a un control de oportunidad por parte de la Mesa, ni puede resultar condicionado por el hecho de que los peticionarios no tengan competencia para decidir o participar directamente en el procedimiento parlamentario. Por ello, afirmó el Tribunal, la Mesa al rechazar las solicitudes se excedió en sus atribuciones, ya que, en cumplimiento del procedimiento previsto en el Reglamento de la Cámara, debió remitirlas a la Comisión permanente de peticiones y derechos humanos, que es la competente para decidir sobre dichas solicitudes, incluyendo, claro está, la posibilidad de su denegación (*Carlos Ortega Carballo*).

(46) *REDC*, núm. 41, 1994, págs. 296-297.