

2. GENERALITAT DE CATALUNYA

2.1. ACTIVIDAD LEGISLATIVA DEL PARLAMENT DE CATALUNYA

A cargo de JOAN VINTRÓ

Ley 2/1985, de 14 de enero, del Instituto Catalán de Finanzas.

Las competencias en materia crediticia de la Generalitat de Catalunya están recogidas en el artículo 10.1.4 del Estatuto, que otorga a la Generalitat el desarrollo legislativo y la ejecución, en el marco de la legislación básica del Estado, en materia de ordenación del crédito bancario y seguros, y en el artículo 12.1.6 que le otorga competencias exclusivas «de acuerdo con las bases y la ordenación de la actividad económica general y la política monetaria del Estado» en materia de instituciones de crédito, corporativo público y territorial y cajas de ahorro.

No se escapa el hecho de que, considerando la importancia de la materia y, en especial en Catalunya, la importancia de determinadas entidades financieras como las Cajas de Ahorro, y la poca concreción de la redacción de los preceptos estatutarios, a la hora de ejercer estas competencias, se plantean a menudo dudas e incluso discrepancias sobre qué cosas concretas son o no son competencias de la Generalitat.

Ya en el año 1980 se produjo el primer conflicto cuando la Generalitat aprobó el Decreto 185/80, de 25 de agosto, asumiendo determinadas competencias en materia de cajas de ahorro, lo cual provocó un requerimiento de incompetencia del Presidente del

Gobierno a la Generalitat y, después de un proceso de negociación, se llegó a un acuerdo mediante el cual la Generalitat aceptó el requerimiento, sustituyó aquel decreto por el 303/80, de 29 de diciembre y, por su parte, el Estado promulgó el Real Decreto 2869/80, de 30 de diciembre. Con estas dos normas el Estado y la Generalitat se vinieron a repartir de mutuo acuerdo las competencias sobre las cajas de ahorro.

Pero, más recientemente, la Generalitat, haciendo uso de las competencias antes citadas, ha comenzado a legislar y a crear instituciones financieras. La primera fue el Instituto Catalán de Crédito Agrario, creado por la Ley 4/84, de 24 de febrero, con objeto, básicamente, de llevar ayuda financiera al mundo agrario, y de crear y dar soporte técnico y financiero a las entidades financieras vinculadas a éste, básicamente las cajas rurales.

Se dijo que esta ley era una suerte de globo sonda para ver la reacción del Gobierno central y la hipotética sentencia del Tribunal Constitucional en caso de que fuese impugnada, con objeto de preparar el terreno a la Ley verdaderamente importante en materia financiera, que se estaba preparando, y que era el Instituto Catalán de Finanzas. El caso es que esta Ley fue extremadamente prudente a la hora de

fijar las competencias del Instituto Catalán de Crédito Agrario, ya que, de forma insistente, cada vez que le otorgaba una competencia le añadía la coletilla de «dentro del ejercicio de sus competencias estatutarias», o bien, «dentro de los límites establecidos por las bases de la ordenación del crédito y de la banca».

Sin embargo, el Gobierno del Estado recurrió ante el Tribunal Constitucional contra determinados artículos de esta Ley, y como sea que invocara el artículo 161.2 de la Constitución, quedó suspendido el artículo primero mediante el cual se creaba el Instituto. De todos modos, a la vista del escrito presentado por el Parlament solicitando la suspensión de la modificación, el Tribunal Constitucional la levantó, en relación con el artículo primero, en la parte que se creaba este Instituto y, así, éste pudo empezar a funcionar. Posteriormente, el Tribunal ha levantado la suspensión del resto de los artículos, excepto una parte del artículo tercero. En este momento, el recurso está pendiente de sentencia.

En la segunda legislatura, y durante el primer período de sesiones, el Parlament ha aprobado otras dos leyes sobre esta materia, siendo la primera y más importante la del Instituto Catalán de Finanzas.

Sus funciones se definen en el capítulo segundo de la Ley y destacamos como más importantes las de dirigir y coordinar la actividad de las instituciones públicas de crédito dependientes de la Generalitat y la de controlar su gestión; prestar servicios de tesorería a la Generalitat; conceder anticipos de tesorería a la Generalitat y a sus entidades de carácter público; llevar la gestión financiera de las emisiones de deuda pública de la Generalitat; conceder avales en los términos establecidos por la Ley de Finanzas Públi-

cas de Catalunya, cuyos artículos 64 y 66 son modificados por esta Ley; y llevar a cabo las inspecciones y otras actuaciones en relación con el crédito y otros intermediarios financieros atribuidas al Departamento de Economía y Finanzas y las que éste le delegue.

La simple lectura de estas funciones da ya una idea de la importancia de este Instituto desde el punto de vista de lo que podríamos llamar actuación propia, es decir, la actividad financiera en general y en especial relaciones con la Generalitat, Servicios de Tesorería de la Generalitat, gestión de deuda pública y anticipos, etc., como desde el punto de vista de actuación hacia otras instituciones financieras sobre las que la Generalitat tiene competencias y que parece que serán ejercidas en gran parte a través de este Instituto.

La dotación inicial del Instituto se fija en su disposición final primera en dos mil millones de pesetas.

La otra Ley es la de Regulación del funcionamiento de las secciones de crédito de las cooperativas.

Esta Ley viene a llenar un vacío, ya que las cooperativas fueron reguladas por la Ley del Parlament de Catalunya 4/83, de 9 de marzo, pero esta Ley no regula el funcionamiento de las secciones de crédito que pueden tener estas cooperativas, algunas de las cuales, especialmente en el mundo rural, tienen gran importancia.

La Ley lo que hace básicamente es acotar el campo de actuación de estas secciones de crédito, estableciendo una serie de límites en sus operaciones, siempre con la idea de garantizar su solvencia y en interés de los propios socios y de terceros, instaurar una serie de controles y tutelas por parte del Departamento de Economía y Finanzas sobre la actuación de estas secciones de crédito y, en general, podría-

mos decir que regula y controla su funcionamiento y sus operaciones con objeto de evitar que se salgan del margen de actuación que les corresponde y, sobre todo, garantizar su solvencia.

Debemos remarcar que en el Capítulo III de esta Ley se autoriza al Consejo Ejecutivo para que cree por decreto un fondo cooperativo de garantía de estas secciones de crédito,

financiadas con aportaciones de las mismas cooperativas y también de la Generalitat. Este fondo cooperativo tiene por objeto asegurar los depósitos en las secciones de crédito, insistiendo, por tanto, en la línea que inspira toda esta Ley.

JOSEP MARIA PORTABELLA

Ley 4/1985, de 29 de marzo, del Estatuto de la Empresa Pública Catalana.

Esta Ley pretende regular de forma específica la vida «de entidades con personalidad jurídica propia, cuya finalidad es la gestión de servicios públicos o la realización de operaciones económicas relacionadas con las funciones de la Generalitat» (de la Exposición de motivos de la Ley).

Es el mismo Estatuto de Autonomía el que habilita a la Generalitat para constituir empresas públicas (art. 54). En este sentido la Ley define la empresa pública de la Generalitat a partir de dos criterios básicos. Un criterio material, la gestión de servicios de contenido económico, industrial o financiero. El otro es un criterio formal, la utilización de formas de derecho privado.

La Ley, una vez definido el ámbito legal, va examinando, para cada tipo de entidad afectada, las normas de constitución, de patrimonio, de la contratación de personal y las formas de control. Ahora bien, la misma exposición de motivos reconoce que muchas de las disposiciones normativas recogidas en la Ley proceden de la Ley de Finanzas, y, aunque no se cita explícitamente, de la Ley General Presupuestaria de 1977. Los criterios de actuación de estas entidades se inspirarán en los criterios de rentabili-

dad, economía y productividad, siguiendo el principio de no discriminación respecto al sector privado. Por otro lado, la Ley recoge lo que podríamos llamar «cargas impropias» o «costos sociales» de este tipo de empresas, entendiéndolo que deberá evaluarse en cada ejercicio lo que significan estos capítulos, a fin de consignar en los Presupuestos las dotaciones compensatorias necesarias.

Las entidades reguladas por esta Ley son las siguientes: entidades autónomas de la Generalitat que hacen operaciones o prestan servicios de carácter principalmente comercial, industrial o financiero; entidades de derecho público que deben ajustar su actividad al derecho privado; y sociedades con participación mayoritaria y sociedades vinculadas. Para la creación de los dos primeros tipos de entidad será necesaria una ley del Parlament de Catalunya que lo autorice, no así para la constitución de sociedades sujetas a normas civiles y mercantiles, caso en el que el Consejo Ejecutivo simplemente debe dar cuenta al Parlament. Respecto a las posibles alienaciones de bienes no afectados de manera permanente y directa en el cumplimiento de la finalidad de las entidades autónomas de la Generalitat o de las enti-

dades de derecho público que actúan en el marco del derecho privado, la Ley prevé diferentes niveles de autorización para las alienaciones, relacionándolo con la tasación pericial. De esta forma, los bienes con un valor tasado de más de 100 millones precisarán de ley autorizando su alienación. También deberá autorizarse por ley la pérdida de la posición mayoritaria en las sociedades en que la Generalitat participe.

Por lo que respecta a la composición de los consejos de administración de estas entidades, la Ley prevé una serie de incompatibilidades entre cargos públicos y miembros de estos consejos. Asimismo se contempla la posibilidad de participación en los citados consejos de representantes de los trabajadores. No se hace ninguna referencia, en cambio, a la posible participación o control por parte de los usuarios de los servicios asumidos por las entidades reguladas por esta Ley. Tampoco hay referencias precisas respecto a la competencia profesional o técnica de los consejeros, ni a la edad de jubilación, ni tampoco a la posible consulta no vinculante al Parlament sobre la designación del Presidente del Consejo o el Director General (como, en cambio, se hace en Italia con las

empresas con participación estatal, Ley 14/1978).

En la exposición de motivos de la Ley que comentamos, se habla del control de los poderes públicos sobre la actividad de estas empresas públicas. La Ley, sin embargo, sólo hace referencia al control presupuestario a la hora de concretar esta afirmación. De este modo, los presupuestos de estas entidades figurarán en el Proyecto de ley de Presupuestos de la Generalitat, y deben elaborar un Programa de actuación, de inversiones y de financiación correspondiente al ejercicio siguiente, Programa que se entregará al Conseller de Economía y Finanzas, y que, en todo caso, será publicado posteriormente en el *Diari Oficial de la Generalitat*. El Parlament de Catalunya no dispone, pues, de vías específicas y directas de control o información sobre este tipo de empresas. Solamente en el marco del debate presupuestario, utilizando los instrumentos de control e inspección al alcance de los grupos parlamentarios o por los informes de la Sindicatura de Cuentas, podrá ejercer esta labor de control público que el Parlament personifica en su grado más elevado.

JOAN SUBIRATS

Ley 8/1985, de 24 de mayo, de Reforma de la Ley 3/1982, de 25 de marzo, del Parlament, del Presidente y del Consejo Ejecutivo de la Generalitat.

Esta Ley es una reforma del artículo 46 de la Ley 3/1982 y, concretamente, supone la adición de un nuevo supuesto de finalización de cada legislatura del Parlament de Catalunya. En virtud de esta modificación, el Presidente de la Generalitat, bajo su exclusiva responsabilidad y con de-

liberación previa del Consejo Ejecutivo, puede disolver libremente el Parlament. La Ley establece también que la facultad de disolución del Parlament otorgada al Presidente de la Generalitat no puede ser ejercida cuando haya en trámite una moción de censura y antes de que haya pasado

un año desde la última disolución por este procedimiento.

Con esta Ley el ordenamiento jurídico catalán es el segundo ordenamiento autonómico que reconoce al Presidente de la Comunidad Autónoma la facultad de disolver libremente la Asamblea Legislativa. Anteriormente

la Ley vasca 7/1981, de 30 de junio, había regulado en sus artículos 50 y 51 la disolución del Parlamento por parte del Lendakari en términos parecidos a los de la Ley catalana objeto del presente comentario.

J. V.

Ley 9/1985, de 24 de mayo, de Modernización de la Empresa Familiar Agraria.

La Ley 9/1985, de 24 de mayo, de modernización de la empresa familiar agraria, desarrolla en Catalunya el principio constitucional del artículo 130 de nuestra norma fundamental. Como ya es sabido, este precepto establece, como principio informador de la actuación de los poderes públicos, el tratamiento especial de los sectores económicos más débiles, como es el caso de la agricultura, con objeto de equiparar la situación social de este sector a la de las restantes actividades económicas.

La situación de desequilibrio a que se refiere el artículo 130 de la Constitución viene determinada en este caso por la inadecuación de los medios técnicos y financieros de las explotaciones agrarias que, en el caso de Catalunya, se ve agravada por su estructura esencialmente familiar. Por este motivo, el objeto de la Ley es el de establecer las medidas necesarias para llevar a cabo la modernización y el desarrollo de la empresa, tarea no sólo necesaria por las razones expuestas, sino también por el reto que supone la inmediata integración en la Comunidad Económica Europea.

Aunque la Ley ya tiene un antecedente en la aprobada por las Cortes Generales el 24 de diciembre de 1981, los rasgos específicos de la empresa

familiar agraria en Catalunya hacen necesaria la elaboración de una Ley ajustada a nuestra realidad, al amparo de la competencia legislativa exclusiva que sobre esta materia se contempla en el Estatuto. Sin embargo, hay que precisar que las dos normas no pueden contemplarse de forma totalmente diferenciada; así, por lo que respecta a la Ley estatal, debemos notar cómo el tratamiento legislativo incluye la doble perspectiva de derecho privado y de derecho público, mientras que en el caso de la Ley catalana su contenido se limita propiamente al último de los aspectos señalados. Esta situación supone, pues, una relación entre las dos normas por lo que respecta a su aplicación en Catalunya, pues hay que entender que la Ley estatal es de aplicación en aquellos aspectos no contemplados en la Ley que ahora es objeto de comentario. Singularmente, esto sucede en los preceptos de derecho sucesorio contemplados en la Ley estatal, sin perjuicio de que la Generalitat, en uso de las competencias legislativas de que dispone en materia de derecho civil, establezca en el futuro su regulación propia.

La Ley se estructura en tres partes claramente diferenciadas, que se refieren a la definición del concepto de

empresa familiar, a las técnicas para llevar a cabo la modernización y el desarrollo, y las garantías exigidas correlativamente a la especial actuación de fomento que adopta la Administración.

La Ley empieza por establecer los requisitos que deben cumplir las empresas familiares agrarias, para gozar del régimen jurídico especial. En los artículos 1 y 2 se concretan estas condiciones, que se refieren esencialmente a la figura del titular de la empresa. De esta forma, la Ley exige que cuando la titularidad, ya sea de dominio o sólo en derecho de uso, corresponda a diversas personas, será necesario que tengan relaciones de parentesco hasta un tercer grado o la condición de sucesores «mortis causa» de una misma persona. Pero, si el titular suscribe un acuerdo de colaboración con un tercero que suponga la distinción entre titularidad y gestión, este hecho no comporta la pérdida de la condición de empresa familiar agraria. En todo caso, tanto el titular como si procede, el colaborador, deben tener la condición de profesional de la agricultura y deben asumir personal y directamente la gestión de la empresa. Finalmente, la Ley exige que el riesgo de la empresa sea asumido por el titular, y que los ingresos de la familia que la gestiona sean como mínimo iguales o superiores a los que puedan provenir de otras actividades. A partir de las anteriores condiciones, el reconocimiento como empresa familiar requiere la aprobación de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Pesca, y la inscripción en un registro especial.

El tratamiento legal específico de la empresa familiar se concreta en la previsión de un plan de modernización y desarrollo. El plan tiene dos objetivos básicos: en primer lugar,

el de equilibrar la renta del trabajo con la del salario medio no agrario; en segundo lugar, el de establecer los medios que permitan la reducción de costos con objeto de hacer viable la empresa. Para cumplir estos objetivos, el plan, entre las restantes determinaciones que contempla el artículo 8 de la Ley, debe contener una relación de las mejoras y los criterios relativos a la producción, transformación y reconversión de la empresa, así como la especificación de un programa de financiación, en el cual deben concretarse los créditos y las subvenciones necesarias, en el marco de lo que prevé la propia Ley. Mención especial merece la posibilidad de establecer fórmulas asociativas de agricultura de grupo entre diversas empresas, en orden a unificar su actuación en un solo plan.

La aprobación del plan es competencia del Departamento de Agricultura, Ganadería y Pesca, al cual corresponde también el seguimiento de las etapas de ejecución y, si procede, la concesión de prórrogas. De todos modos, la Ley institucionaliza también un órgano específico, con participación de las organizaciones profesionales agrarias, que tiene un importante abanico de atribuciones, entre las que puede destacarse la de informar preceptivamente antes de la aprobación de los planes y la evaluación anual de los programas territoriales para la modernización de la empresa familiar agraria.

El tratamiento legal se completa, finalmente, en dos aspectos de garantía derivados de la intervención administrativa en la materia. El primero es la creación del registro especial de las empresas familiares, que lleva el Departamento de Agricultura, Ganadería y Pesca. Mayor trascendencia tiene, sin embargo, la previsión de

una serie de medidas tendentes a proteger la integridad de la empresa; de esta forma y como consecuencia del régimen de beneficios y ayudas establecido, el artículo 16 de la Ley impone la obligación de conservar íntegros y afectos a la empresa sus elementos patrimoniales básicos, y los que se especifiquen en los planes de modernización, así como la de no alinearlos ni gravarlos, excepto con autorización expresa. Finalmente, la Ley prevé también las consecuencias jurídicas para el caso de desviación de las ayudas o de incumplimiento del plan o de la Ley, entre las que hay que destacar el vencimiento anticipado de los préstamos y la devolución de las ayudas concedidas.

Como se desprende del resumen que acabamos de hacer, la Ley arti-

cula los instrumentos para dar contenido al mandato constitucional al que nos referíamos al principio, y homologar, de esta forma, las condiciones de un sector económico especialmente importante en nuestro país, que necesitaba de una intervención decidida para conseguirlo. De esta forma, no hay duda de que con la Ley se encauza el proceso que debe hacer posible, con su aplicación y aceptación por los sectores afectados, la recuperación y el desarrollo de un importante número de nuestras empresas agrarias y, en definitiva, de nuestra economía.

Barcelona, 25 de noviembre de 1985

ANTONI BAYONA i ROCAMORA

Ley 15/1985, de 1 de julio, de Cajas de ahorro de Catalunya.

(Comentario en la sección de NOTAS, a cargo de Elisenda Malaret.)

Ley 17/1985, de 23 de julio, de la Función Pública de la Administración de la Generalitat de Catalunya.

Esta Ley procede a una regulación sistemática de la función pública de la Administración de la Generalitat. Como se deduce de su propio título no afecta al personal de las Corporaciones Locales ni al de los órganos de relieve estatutario que no forman parte de la Administración.

Se ha optado por una regulación completa y ello ha obligado a la técnica de integrar en el cuerpo de la Ley los preceptos básicos contenidos en la Ley estatal 30/84. Los peligros de esta técnica son obvios. Sin embargo, hay que reconocer que tiene la ventaja de recoger en un solo texto normativo la regulación general de una materia.

La minuciosidad de la normativa básica estatal hace que no sean posibles modelos alternativos de función pública. Las Comunidades Autónomas tienen un papel importante en la configuración de los cuerpos, su relación con los puestos de trabajo y los procedimientos concretos de movilidad y ascenso, pero, en cambio, son muy escasas las posibilidades que se les ofrece en relación con la ordenación general de la función pública.

De ello se deduce que la Ley que comentamos, a pesar de su extensión —101 artículos, 14 disposiciones adicionales, 11 transitorias, una disposición final y una disposición deroga-

toria—, no lleva a cabo grandes innovaciones.

Sin ánimo exhaustivo nos referimos a algunos de los aspectos más innovadores. Se crean como órganos específicos para la materia: la Comisión Técnica de la Función Pública y el Consejo Catalán de la Función Pública. El primero está formado por altos cargos de la Generalitat y el segundo por representantes del Consejo Ejecutivo, de las Corporaciones Locales y del personal.

La Ley entiende las escalas como subdivisiones de los cuerpos y no como alternativas a éstos. Para evitar la dispersión de cuerpos, se establece que sólo podrá existir un cuerpo para cada uno de los niveles de titulación en las funciones generales administrativas. Pueden dar origen a cuerpos las profesiones tituladas y las funciones específicas homogéneas no administrativas que no exijan una titulación única.

La selección de los funcionarios puede hacerse mediante oposición, concurso-oposición o concurso. Este último método selectivo puede ser utilizado únicamente para proveer plazas singulares pertenecientes a cuerpos de los grupos A) y B) que, debido a las características y a la tecnificación, tengan que ser ocupadas por personal de méritos relevantes y condiciones excepcionales. También se selecciona por concurso al personal interino y al laboral no permanente.

En la selección se pone especial énfasis en la función de la Escuela de Administración Pública de Catalunya. Se prevé la posibilidad de exigir un curso selectivo para el ingreso a los cuerpos de los niveles A y B. En los casos de cuerpos que requieren curso selectivo, la oposición se hará para poder seguir este curso.

Se prevé también que en todos los tribunales participe un representante de la Escuela.

Hay que remarcar que la Ley no contempla ninguna excepción al principio de que nunca los tribunales estén constituidos mayoritariamente por miembros de un mismo cuerpo.

La designación para el puesto de trabajo determina simultáneamente el acceso a la función pública y la adscripción a un puesto concreto. Se ha rechazado, por tanto, el ingreso en dos tiempos mediante habilitación y acceso al puesto de trabajo.

Tanto a los funcionarios procedentes de otras Administraciones como a los que ingresan directamente en la Función Pública de la Generalitat se les exige el conocimiento del catalán.

Parece deducirse de la Ley que sólo podrán ser puestos de trabajo de libre designación los superiores a jefe de servicio. El cese de los cargos provistos por concurso exigirá previo expediente administrativo, del que se tendrá que dar cuenta al Comité de personal. Se prevé también como garantía la inamovilidad de los miembros de la Junta de Méritos.

En lo que se refiere a la promoción interna, al límite máximo del 50 % de las plazas reservadas a turno restringido, la Ley añade el límite máximo del 20 %.

En las situaciones administrativas desaparece la excedencia forzosa y se regula dentro de la situación de servicio activo la «disponibilidad». Se adecúan las situaciones de servicios especiales a los órganos estatutarios de Catalunya. La suspensión deja de ser una medida cautelar y como tal se substituye por el cambio provisional de puesto de trabajo.

Se crea la Comisión de Personal de la Generalitat como órgano repre-

sentativo y de participación del personal al servicio de la Administración de la Generalitat en la determinación de sus condiciones de trabajo. Sobre su composición se prevé sólo que se establecerá de acuerdo con el resultado de las elecciones sindicales.

Finalmente tiene gran importancia práctica el establecimiento de los diferentes procedimientos selectivos para el personal que ya presta servicios en la Generalitat.

JOAQUIM FERRET

Ley 18/1985, de 23 de julio, de Cámaras Profesionales Agrarias, de la Generalitat de Catalunya.

La Ley 18/1985 modifica la regulación de las Cámaras Agrarias manteniendo, sin embargo, su continuidad. El mantenimiento de estas organizaciones profesionales y de su denominación había llegado a ser obligada como consecuencia de lo que dispone el artículo 15 de la Ley 12/1983, de 14 de octubre, del Proceso Autonómico.

Fiel en esto también al artículo 15 LPA, la Ley catalana configura las Cámaras como Corporaciones de Derecho Público y, al mismo tiempo, las califica de entidades profesionales del sector agrario.

Para la adecuación de las Cámaras al nuevo orden constitucional se afirma que no limitan en ningún caso la libertad sindical, ni el derecho de asociación empresarial. Esta afirmación se complementa con la prohibición de que las Cámaras hagan actuaciones de representación, de reivindicación y de negociación propias de las organizaciones de carácter sindical. Parece, pues, que la defensa de los intereses corporativos por parte de las Cámaras tiene que limitarse a la intervención en procedimientos administrativos o judiciales de acuerdo con vías legalmente formalizadas.

También se quiere evitar una competitividad de las Cámaras con los Ayuntamientos. Así, se les prohíbe

que realicen actividades que, de acuerdo con la legislación de régimen local, corresponden a los Ayuntamientos.

Si la última prohibición citada tiene unos límites difíciles de precisar en lo que se refiere a las actividades de fomento y prestación de servicios, muy clara es en cambio otra limitación que se impone a las Cámaras: no pueden tener ningún tipo de actividad mercantil. Las Cámaras que tuvieran este tipo de actividades tendrían que promover cooperativas para poder continuar ejerciéndolas.

Las funciones de las Cámaras son esencialmente de colaboración con la Administración y de prestación de servicios a sus miembros. Como ya hemos dicho, son entidades de consulta de la Generalitat. Asimismo pueden defender los intereses corporativos mediante la interposición de todo tipo de recursos administrativos y jurisdiccionales. La actividad prestacional se complementa con la de fomento de entidades, servicios y actividades de interés corporativo y con la de realización de estudios técnicos.

La Ley opta por la obligatoriedad de pertenecer a una Cámara Agraria para los profesionales de la agricultura. Refuerza con ello el elemento público de estas organizaciones sobre el elemento asociativo. Consecuentemente, prevé las cuotas obligatorias

y la posibilidad de utilizar la vía de apremio para recaudarlas. En este último caso, sin embargo, tienen que obtener previamente la aprobación del Departamento de Agricultura, Ganadería y Pesca, que es quien con carácter general ejerce su tutela.

Habrán Cámaras Locales, Comarcas y la Federación de Cámaras Profesionales Agrarias de Catalunya. Todas ellas están gobernadas de acuerdo con criterios representativos, si bien las elecciones de las Comarcas o de la Federación son de segundo y de tercer grado, respectivamente. Desaparecen las Cámaras Provinciales.

Finalmente, es necesario destacar

que la regulación se hace con anterioridad a la transferencia de las Cámaras Agrarias a la Generalitat. Ciertamente, la transferencia no afecta a las potestades legislativas de la Generalitat, pero las dificultades prácticas que se derivan de que no se haya producido hacen que el legislador aplazase la entrada en vigor de la Ley hasta el día siguiente al de la publicación en el «Boletín Oficial del Estado» del Real Decreto que apruebe la transferencia de competencias en materia de Cámaras Profesionales Agrarias del Estado a la Generalitat de Catalunya.

JOAQUIM FERRET

Ley 20/1985, de 25 de julio, de Prevención y Asistencia en materia de sustancias que pueden generar dependencia.

La Ley 20/85, de 25 de julio, de Prevención y Asistencia en materia de sustancias que pueden generar dependencias aprobadas por el Pleno de la Cámara catalana en sesión de 11 de julio de este año constituye una de las producciones normativas en el área de la Sanidad y, especialmente, de los Servicios de Asistencia y Prevención de situaciones de alto riesgo social con una previsible fuerte incidencia en la formación de hábitos terapéuticos en el seno de la sociedad catalana.

En este sentido, y en razón de una multiplicidad de títulos competenciales de la Generalitat como son fundamentalmente los artículos 9.8, 11, 24, 25, 26, 28, 29, 30, 31, 33; 11.1, 6, 9, 5 y 17.1; y especialmente por cuanto se refiere a la realización de la prescripción constitucional contenida en los apartados 2 y 3 del artículo 43, la Ley catalana a lo largo de sus 49 artículos establece un con-

junto de medidas de carácter preventivo y asistencial principalmente dirigidas si no a erradicar en su totalidad, sí a incidir de forma profundamente negativa en la proliferación de hábitos nocivos constituidos por el consumo de drogas, ya sean o no institucionalizadas. En esta línea, el preámbulo de la propia Ley declara que «la dependencia originada por el consumo de diversos tipos de sustancias psicoorgánicamente activas es hoy en Catalunya un fenómeno social con carácter epidémico, sobre el que los poderes públicos y toda la sociedad deben actuar con firmeza para aliviar sus efectos nocivos, tanto en lo que respecta a la salud individual como en lo que respecta al bienestar colectivo».

Por lo que respecta al cuerpo de la Ley, se distinguen dos conjuntos informativos que marcan claramente su contenido, el uno estrictamente basado en un principio esencialmente nor-

mativo y configurador del sector material objeto de la regulación, como es el caso de las prohibiciones de publicidad, consumo o venta; el otro estructurado básicamente en principios claramente pedagógicos dirigidos al ciudadano y en algunos puntos casi voluntaristas, como pueden ser los casos de los artículos 12 y 17, entre otros.

Pasando a una lectura rápida del precipitado cuerpo de la Ley, el título primero está dedicado a la definición del objeto de la Ley así como a la definición de los términos o conceptos que a continuación se emplearán en el articulado de la Ley; éstos son los casos de los términos o conceptos, droga, dependencia, desintoxicación, etc., cuya definición contenida en el artículo 3 lo es única y exclusivamente «a los efectos de esta Ley...».

El título segundo contiene las medidas generales de carácter preventivo a utilizar, consistentes en la elaboración de programas y acciones de información por parte del Ejecutivo catalán, con la necesaria colaboración de los entes locales, dirigidas al ciudadano.

El título tercero se dedica a observar las medidas de prevención y asistencia en relación con la dependencia de drogas de carácter no institucionalizado, siendo aquí destacable el equiparamiento que en el artículo 9.2 se hace de este tipo de dependencias con la enfermedad común, y esto a los efectos puramente asistenciales; equiparación que con respecto al tabaquismo se reitera en el artículo 20.2. Regula también este título los principios de ordenación de los procesos de desintoxicación y deshabitación en las entidades o comunidades terapéuticas privadas (art. 11).

Los títulos cuarto y quinto están dedicados íntegramente a la regulación de las medidas de prevención y asistencia en materia de bebidas alcohólicas y tabaco, estableciendo importantes prohibiciones de venta, exposición, publicidad y consumo de estas sustancias, medidas especialmente dirigidas a la prevención de una precoz habituación en el consumo de estas sustancias por parte de la población juvenil.

El título sexto prevé las prohibiciones de venta de colas y productos similares a menores de 16 años, así como la información a los profesionales de la Sanidad relativa a la utilización en Catalunya de fármacos o medicamentos susceptibles de producir dependencias psíquicas o físicas.

Por último, el título séptimo, en sus cinco capítulos, contempla los principios básicos reguladores de la ordenación de las actividades de prevención y asistencia en la materia objeto de esta Ley, creándose órganos de coordinación y de lucha, de carácter general y territorial, con la participación en los mismos de los entes locales, de los profesionales en la asistencia, así como de entidades terapéuticas o similares. Contiene también un capítulo dedicado a la financiación de todas las actividades derivadas de la aplicación de esta Ley, y un capítulo quinto regulador de un régimen sancionador para la infracción de las prescripciones contenidas en la norma. En este sentido hay que señalar que está pendiente ante el Tribunal Constitucional un recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno del Estado contra las medidas previstas en el artículo 46.3.a) y b) de suspensión definitiva de actividades o cierre definitivo de empresas, locales o establecimientos,

con lo cual la aplicación de esta sanción queda suspendida hasta la defi-

nitiva resolución por parte del Tribunal Constitucional.

CARLES DE ALFONSO

Leyes promulgadas en Cataluña en el período de enero a agosto de 1985.

- LEY 1/1985, de 14 de enero, de regulación del funcionamiento de las secciones de crédito de las cooperativas. *DOGC* 506, 23-1-85; Corr. de erratas: *DOGC* 526, 3-4-85.
- LEY 2/1985, de 14 de enero, del Instituto Catalán de Finanzas. *DOGC* 506, 23-1-85.
- LEY 3/1985, de 15 de marzo, de reorganización de la Comisión Jurídica Asesora. *DOGC* 523, 22-3-85.
- LEY 4/1985, de 29 de marzo, del Estatuto de la empresa pública catalana. *DOGC* 528, 12-4-85.
- LEY 5/1985, de 16 de abril, de creación del Centro de Información y Desarrollo Empresariales. *DOGC* 531, 24-4-85.
- LEY 6/1985, de 26 de abril, de Archivos. *DOGC* 536, 10-5-85.
- LEY 7/1985, de 14 de mayo, del Instituto para la Promoción y Formación Cooperativas. *DOGC* 541, 24-5-85.
- LEY 8/1985, de 24 de mayo, de modificación de la Ley 3/1982, de 25 de marzo, del Parlamento, del Presidente y del Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña. *DOGC* 548, 10-6-85.
- LEY 9/1985, de 24 de mayo, de modernización de la empresa agraria familiar. *DOGC* 548, 10-6-85.
- LEY 10/1985, de 13 de junio, de creación del Colegio Oficial de Bibliotecarios-Documentalistas de Cataluña. *DOGC* 556, 28-6-85.
- LEY 11/1985, de 13 de junio, de protección de menores. *DOGC* 556, 28-6-85.
- LEY 12/1985, de 13 de junio, de espacios naturales. *DOGC* 556, 28-6-85.
- LEY 13/1985, de 25 de junio, de modificación parcial de la Ley 1/1981, del Consejo Consultivo de la Generalidad. *DOGC* 557, 3-7-85.
- LEY 14/1985, de 28 de junio, por la que se regular el Consejo Nacional de la Juventud de Cataluña. *DOGC* 557, 3-7-85.
- LEY 15/1985, de 1 de julio, de cajas de ahorros de Cataluña. *DOGC* 557, 3-7-85.
- LEY 16/1985, de 11 de julio, de ordenación de las carreteras de Cataluña. *DOGC* 556, 24-7-85.
- LEY 17/1985, de 23 de julio, de la Función Pública de la Administración de la Generalidad. *DOGC* 569, 31-6-85.
- LEY 19/1985, de 23 de julio, de habilitación de un crédito extraordinario para los Servicios Públicos de Radiodifusión y Televisión. *DOGC* 570, 2-8-85.
- LEY 20/1985, de 25 de julio, de prevención y asistencia en materia de sustancias que pueden generar dependencia. *DOGC* 572, 7-8-85.

2.2. DISPOSICIONES ADMINISTRATIVAS DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA

A cargo de TOMÀS FONT

DECRETO 120/1985, de 13 de mayo, por el que se aprueba el Plan de obras y servicios de Cataluña, año 1985, y sus bases de ejecución (DOGC 540, de 22 de mayo de 1985).

Contiene una previsión total de 422 obras, con un presupuesto global de 5.075.219.339 ptas. La distribución de la financiación es en la forma siguiente: Estado, 756.600.000 ptas.; Generalidad, 600.000.000 ptas.; Diputaciones, 1.229.119.959 ptas.; Ayuntamientos, 1.504.370.000 ptas.; Banco de Crédito Local, 897.785.380 pesetas; otros, 87.351.000 ptas.

ORDEN de 29 de abril de 1985, por la que se desarrolla el Decreto 524/1982, de 28 de diciembre, sobre Entidades de Seguro Libre (DOGC 542, de 28 de mayo de 1985).

Establece el procedimiento a seguir por las entidades de seguro libre de asistencia sanitaria para solicitar el informe sanitario preceptivo que manifiesta la idoneidad de la prestación de los servicios en los supuestos de ampliación o creación de servicios.

DECRETO 129/1985, de 13 de mayo, por el que se regula la realización de colonias, campamentos, campos

de trabajo, «casals» de vacaciones y itinerarios con niños y jóvenes (DOGC 545, de 5 de junio de 1985).

Se regula el ejercicio de las actividades de tiempo libre en campamentos, campos de trabajo e itinerarios, para menores de 18 años, con el fin de asegurar la calidad pedagógica de las mencionadas actividades y la seguridad de los participantes.

DECRETO 133/1985, de 25 de abril, de Reglamento de la Función Interventora (DOGC 547, de 7 de junio de 1985).

Desarrolla parcialmente la Ley 16/1984, de 20 de marzo, del Estatuto de la Función Interventora. Se define y desarrolla dicha Función Interventora en su triple vertiente: como centro de control interno de la Administración de la Generalidad, como centro directivo de la contabilidad y como centro de control financiero interno.

Es asimismo objeto de regulación la organización básica de la Intervención General, que, bajo la dependencia jerárquica del Consejero de Economía y Finanzas, se estructura inicialmente en Servicios Centrales, Intervenciones Territoriales e Intervenciones Delegadas.

DECRETO 156/1985, de 25 de abril, por el que se establecen las ayudas de la Generalidad para la construcción, ampliación o mejora de puertos, dársenas e instalaciones náutico-deportivas (DOGC 552, de 19 de junio de 1985).

Define las distintas modalidades de ayudas y el procedimiento para la concesión de subvenciones, al objeto de promover la oferta turística de amarres públicos mediante el fomento de la construcción de puertos y dársenas deportivas, y la mejora de los servicios y equipamientos náuticos, siempre que no impliquen un detrimento de las instalaciones pesqueras.

ORDEN de 16 de mayo de 1985, por la que se dan instrucciones para la declaración de incompatibilidades del personal docente no universitario en aplicación del Decreto 98/1985, de 11 de abril (DOGC 552, de 19 de junio de 1985).

DECRETO 146/1985, de 6 de junio, de nombramiento de miembros del Consejo Consultivo (DOGC 556, de 28 de junio de 1985).

Se nombran miembros del Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña, designados por el Parlamento de Cataluña, los ilustres señores Francesc de Carreras i Serra y Robert Vergés i Cadanet; y designado por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña, el ilustre señor Enric Argullol i Murgadas.

DECRETO 167/1985, de 23 de mayo, por el que se determina el procedimiento para la autorización de los establecimientos dedicados a la

práctica del camping (DOGC 560, de 10 de julio de 1985).

Se regula de forma global la actuación de los diferentes organismos que concurren en la ordenación del sector, para garantizar su desarrollo óptimo, respetando a la vez el entorno natural. Al mismo tiempo se simplifican y rentabilizan los trámites para la apertura de campings y, por otra parte, se fija un plazo para la reclasificación y adaptación de los campings existentes con anterioridad a este Decreto, a los niveles de instalación exigidos por las disposiciones vigentes, ofreciéndose ayudas para este fin.

DECRETO 193/1985, de 20 de junio, por el que se autoriza la creación de la Escuela Universitaria de Enfermería y Fisioterapia «Gimbernat», de Santa Coloma de Gramenet (Barcelona) (DOGC 563, de 17 de julio de 1985).

Se autoriza la creación del primer centro universitario en Cataluña que impartirá conocimientos de Fisioterapia y también los estudios propios de Enfermería. Dicha Escuela estará adscrita a la Universidad Autónoma de Barcelona.

ORDEN de 9 de mayo de 1985, por lo que se establece el modelo de convenio para la realización de prácticas compartidas en la formación profesional y se dictan normas de actuación a este respecto (DOGC 556, de 24 de julio de 1985).

Se establece un marco de concertación con los estamentos representativos de diversos sectores profesionales, institucionales y de la administración educativa, con el fin de

materializar los convenios específicos de colaboración con las entidades interesadas, al objeto de completar la formación de los jóvenes y su capacitación para la incorporación al trabajo.

DECRETO 196/1985, de 16 de julio, por el que se regula la creación de la Unión de Federaciones Deportivas Catalanas (DOGC 556, de 24 de julio de 1985).

DECRETO 197/1985, de 15 de julio, por el que se asigna al Consejero de Trabajo y al Consejero o Consejeros competentes en cada caso, en razón del servicio afectado, la facultad para el establecimiento de servicios mínimos esenciales (DOGC 566, de 24 de julio de 1985).

Se asigna al Consejero de Trabajo y al Consejero o Consejeros competentes en cada caso la facultad de establecer servicios mínimos esenciales, dentro del ámbito territorial de Cataluña, en caso de huelga en empresas, entidades o instituciones encargadas de la prestación de cualquier tipo de servicio público o de reconocida e inaplazable necesidad.

DECRETO 202/1985, de 15 de julio, de creación de la Red Hospitalaria de utilización pública (DOGC 568, de 27 de julio de 1985).

Se crea la Red Hospitalaria de utilización pública en la que deberán integrarse los centros hospitalarios comprendidos dentro del mapa sanitario de Cataluña, con independencia de la titularidad jurídica, a fin de garantizar de forma continuada y estable la asistencia sanitaria a los beneficiarios de la Seguridad Social.

DECRETO 207/1985, de 15 de julio, de constitución del Consorcio «Centro de Estudios Demográficos» (DOGC 573, de 9 de agosto de 1985).

Se aprueba la constitución del «Centro de Estudios Demográficos», consorcio intergado por la Generalidad de Cataluña y la Universidad Autónoma de Barcelona, con las finalidades de investigación, difusión y formación en el campo de la demografía en sus diferentes vertientes.

DECRETO 214/1985, de 6 de junio, sobre regulación de los centros docentes experimentales de régimen especial (DOGC 573, de 9 de agosto de 1985).

Son centros docentes de nivel no universitario, públicos o privados, creados o autorizados respectivamente como tales por Decreto del Consejo Ejecutivo y específicamente dedicados a la investigación y experimentación educativas como proyecto global de centro. Los CERE desarrollarán sus programas de investigación y experimentación previamente aprobados por el Departamento de Enseñanza.

Se establecen asimismo los requisitos que deben reunir los centros, así como la documentación que deben aportar para poder ser considerados CERE.

ORDEN de 1 de agosto de 1985, sobre la práctica del aborto en centros o establecimientos sanitarios en Cataluña (DOGC 573, de 9 de agosto de 1985).

Se establecen los requisitos exigibles a los centros y establecimientos sanitarios en que se realicen prácticas

abortivas en los supuestos contemplados en la Ley Orgánica 9/1985, de 5 de julio, de reforma del artículo 417 bis del Código Penal.

DECRETO 217/1985, de 1 de julio, por el que se aprueban los Estatutos de la Universidad de Barcelona (DOGC 577, de 19 de julio de 1985).

DECRETO 206/1985, de 15 de julio, de constitución del Consorcio «Instituto Universitario de Estudios Europeos» (DOGC 578, de 21 de agosto de 1985).

Se aprueba la constitución del Instituto Universitario de Estudios Europeos, consorcio integrado por la Generalidad de Cataluña y la Universidad Autónoma de Barcelona, con la finalidad de profundizar en el estudio de los temas europeos, así como en su difusión y promoción.

DECRETO 232/1985, de 4 de julio, por el que se aprueban los Estatutos de una Universidad Politécnica de Cataluña (DOGC 580, de 26 de agosto de 1985).

DECRETO 233/1985, de 23 de julio, por el que se crea una Facultad de Ciencias Políticas y Sociología en la Universidad Autónoma de Barcelona (DOGC 581, de 28 de agosto de 1985).

ORDEN de 17 de octubre de 1984, sobre las normas técnicas para los vertederos controlados de residuos industriales (Política Territorial y Obras Públicas) (DOGC 501, de 4 de enero de 1985).

Desarrolla la Ley 6/1983, de 7 de abril, sobre residuos industriales y

establece las condiciones mínimas que deberán cumplir las instalaciones de eliminación de residuos industriales, en su construcción y actividad. Se regulan las características de los terrenos, residuos admisibles, condiciones de explotación, control de las aguas y condiciones para el cierre final del vertedero.

DECRETO 378/1984, de 22 de diciembre, de creación de las Mesas Sectoriales del Departamento de Agricultura, Ganadería y Pesca (DOGC 503, 11 de enero).

Se crean las Mesas Sectoriales como organismos interlocutores profesionales de cada sector de producción, con funciones de consulta, representación, canalización de propuestas y de colaboración con el Departamento. Se les atribuye potestad reglamentaria interna.

DECRETO 381/1984, de 22 de diciembre, de creación del Consejo de Seguimiento de Seguridad Nuclear y Protección Radiológica de Cataluña (DOGC 504, 16 de enero).

Este Consejo realiza el seguimiento de aquellas funciones en materia de seguridad nuclear y protección radiológica que fueron encomendadas a la Generalidad de Cataluña por el Consejo de Seguridad Nuclear, según el acuerdo firmado entre ambas instituciones el 15 de junio de 1984. El Consejo de Seguimiento eleva semestralmente un informe al Parlamento de Cataluña.

DECRETO 383/1984, de 22 de diciembre, de creación del Instituto de Estudios Autonómicos (DOGC 508, de 30 de enero).

El Instituto de Estudios Autonómicos es un Servicio sin personalidad jurídica del Departamento de Presidencia y dependiente del Secretario General. Posee funciones de estudio, investigación y promoción sobre las autonomías políticas territoriales en España y en el extranjero. Cuenta con un Consejo rector en que figuran representantes de la Generalidad, de la Universidad y de Academias científicas y con un Director, nombrado libremente por el Presidente de la Generalidad.

DECRETO 6/1985, de 14 de enero, sobre medidas urgentes para la erradicación de focos de plagas especialmente peligrosas para los vegetales (DOGC 511, 8 de febrero).

Se atribuye al Consejo Ejecutivo la facultad de declarar la existencia oficial de las plagas, que se comunicará oportunamente a la Administración del Estado. La declaración oficial comporta la obligación de realizar, con carácter de urgencia, el programa de tratamientos que se determine. Se prevé la ejecución forzosa en caso de incumplimiento y la indemnización por los daños causados por las medidas de erradicación, de acuerdo con la Ley de Expropiación Forzosa.

DECRETO 17/1985, de 31 de enero, de creación del Plan Sanitario para las comarcas del Valle de Arán, Pallars Jussà, Pallars Sobirà, Alto Urgel y Cerdaña (DOGC 513, 15 de febrero).

El Departamento de Sanidad y Seguridad Social procederá a elaborar un Plan Sanitario que tendrá como objetivo: promover, planificar y ordenar las actuaciones de la Generalidad en la materia, coordinar el

funcionamiento de los servicios sanitarios, fomentar y desarrollar la atención primaria de la salud y rentabilizar los recursos existentes. Las actuaciones del Plan serán ejecutadas por Programas Sanitarios de ámbito comarcal.

DECRETO 397/1948, de 17 de diciembre, sobre el proceso de elaboración del proyecto del Plan Territorial General (DOGC 514, 20 de febrero).

Se señalan los objetivos generales y territoriales que deberán guiar la elaboración del proyecto, así como la documentación que el mismo debe contener. Se regula un complejo procedimiento de elaboración, que es guiado por un Comité Técnico en el que figuran representantes de todos los Departamentos. Interviene asimismo la Comisión de Coordinación de Política Territorial, y el proyecto se somete también a la consideración de las restantes Administraciones Públicas. Finalmente, es elevado al Consejo Ejecutivo, que lo aprueba como Proyecto de Ley, de acuerdo con la Ley de Política Territorial de 21 de noviembre de 1983.

DECRETO 37/1985, de 18 de enero, por el que se aprueban los Estatutos de la Universidad Autónoma de Barcelona (Anexo al DOGC 515, 22 de febrero).

DECRETO 46/1985, de 18 de febrero, por el que se establece el procedimiento para la aprobación de la distribución de excedentes y de los presupuestos anuales de obra social de las Cajas de Ahorro con sede en Cataluña (DOGC 516, 27 de febrero).

La aprobación corresponde al Departamento de Economía y Finanzas. La aprobación de excedentes se realizará de acuerdo con las bases de la política monetaria y de solvencia de las Cajas de Ahorro fijadas por el Estado. El Departamento de Economía y Finanzas podrá solicitar el informe previo del Banco de España.

DECRETO 34/1985, de 7 de febrero, por el que se crea el Consejo Asesor de la Generalidad de Cataluña en materia de consumo (DOGC 517, 1 de marzo).

Se trata de un Consejo en funciones de asesoramiento, consulta y colaboración. Está compuesto por cuatro representantes del Departamento de Comercio y Turismo, seis de las Organizaciones de Consumidores y Usuarios de Cataluña, seis de los Municipios y dos expertos.

DECRETO 54/1985, de 18 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento para el desarrollo de la Ley 24/1984, de 28 de noviembre, de Contratos de Integración (DOGC 521, 15 de marzo).

Se regula el Registro de Contratos de Integración donde se inscribirán los documentos públicos o privados que los formalicen. La inscripción será requisito para beneficiarse de las líneas de ayuda que se establezcan en favor de las producciones que puedan ser objeto de contratos de integración. Asimismo, se crea una Comisión de Seguimiento en la que participan representantes de las organizaciones sindicales agrarias.

ORDEN de 6 de febrero de 1985, por la que se regula la actividad apícola (Agricultura, Ganadería y Pesca) (DOGC 523, 20 de marzo).

DECRETO 84/1985, de 21 de marzo, de medidas para la reforma de la atención primaria de salud en Cataluña (DOGC 527, 10 de abril).

Los objetivos de esta reforma incluyen la delimitación de un marco territorial que permita una sectorización operativa de la red asistencial, la integración y coordinación entre los diferentes estamentos del personal sanitario y entre los diversos niveles asistenciales, y la asunción de actividades de promoción de la salud, de atención psico-social y de rehabilitación, elementos todos que pretenden coadyuvar en el acercamiento del sistema sanitario al usuario.

DECRETO 90/1985, de 1 de abril, de regulación de los contratos para la realización de trabajos específicos y concretos no habituales (DOGC 531, de 24 de abril).

Desarrollo, en relación con la Administración de la Generalidad, de lo establecido en la disposición adicional cuarta de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública.

DECRETO 95/1985, de 11 de abril, por el que se crea y regula el Comité Catalán de Disciplina Deportiva (DOGC 533, 30 de abril).

2.3. DICTÁMENES DEL CONSEJO CONSULTIVO *

A cargo de JOAQUIM FERRET

Dictamen n.º 84, sobre la adecuación constitucional y estatutaria de la Ley 50/84, de Presupuestos Generales del Estado para 1985 (BOPC n.º 42).

Ponente:

Francesc de Carreras i Serra

Solicitantes:

Grupos parlamentarios del PSUC y de Esquerra Republicana

Resumen de las principales cuestiones estudiadas

El Dictamen estudia los fundamentos de la competencia estatal para establecer límites a las retribuciones del sector público y el eventual contraste entre la Ley de Presupuestos y el artículo 48.2 del Estatuto de Autonomía en lo que se refiere a la participación de los entes locales en ingresos estatales.

Conclusión

Los artículos 10, 70, 71 y 72, y la Disposición Adicional Tercera de la Ley 50/1984, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1985, en los términos señalados, son contrarios a la Constitución y al Estatuto de Autonomía de Cataluña y afectan y vulneran el ámbito de competencia de la Generalidad.

Extracto de los fundamentos

«Teniendo en cuenta esta división competencial entre Estado y Generalidad, en lo que se refiere al problema que estamos tratando —el artículo 10 de la Ley objeto de dictamen— es necesario examinar como aspecto principal si el aumento porcentual de las retribuciones, previsto en el citado artículo para el personal al servicio del sector público, puede estar contenido en el ámbito del concepto “bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos...”».

»La Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, concreta lo que el legislador estatal ha interpretado como bases del régimen estatutario de los funcionarios públicos, estableciendo en el artículo 1.3 un listado de artículos, dictados al amparo del artículo 149.1.18 de la Constitución, a los que otorga categoría de bases. Aunque, como ha formulado el Tribunal Constitucional, el concepto de bases no es un concepto formal sino material y, por lo tanto, el contenido de los preceptos indicados como bá-

* En el número anterior, esta *Sección*, que apareció sin firmar, fue a cargo de Joaquim Ferret.

sicos en la Ley 30/1984 puede ser que no responda al concepto constitucional de bases, la enumeración de la citada Ley —que por otra parte no se aleja demasiado de la conceptualización que hacíamos en el dictamen n.º 28— tiene que tenerse muy en cuenta en el momento de determinar cuál es la legislación básica en esta materia. Desde este punto de vista nos interesa especialmente examinar el capítulo v —“Bases del régimen de retribuciones”— que establece las bases legales de la materia “retribuciones”, de la que trata el artículo 10 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado que es objeto, entre otros, de nuestro Dictamen.

»En efecto, este capítulo v de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública consta de dos artículos. El primero —artículo 23— establece el ámbito de los conceptos retributivos distinguiendo entre retribuciones básicas (salario, trienios y pagas extraordinarias), complementarias (complementos de destino, específico o de productividad) e indemnizaciones por razón del servicio. Las retribuciones de los funcionarios serán la suma de las retribuciones básicas más las complementarias. El artículo 24 establece dos principios generales: *a) la cuantía de las retribuciones básicas será igual en todas las Administraciones Públicas para cada uno de los grupos en los que se clasifiquen los cuerpos, escalas, categorías o clases de funcionarios; b) la cuantía de las retribuciones básicas, de los complementos de destino, de los específicos y de los de productividad tendrá que reflejarse para cada ejercicio presupuestario en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado y figurar en los Presupuestos de las otras Administraciones Públicas.*

»Sin entrar a examinar si estos preceptos constituyen desde un punto de vista de fondo, y en congruencia con los preceptos constitucionales, auténticas bases de la materia, queda claro que su contenido no se corresponde con lo que prevé el artículo 10 de la Ley de Presupuestos. Efectivamente, este artículo prevé un incremento conjunto de las retribuciones íntegras del personal en activo del sector público que es muy diferente tanto de la igualdad en la cuantía de las retribuciones básicas para cada uno de los grupos como también del hecho de que tenga que quedar reflejada en la Ley de Presupuestos Generales del Estado la cuantía de las retribuciones básicas y de los complementos. Lo que se refleja en el artículo 10 de la Ley de Presupuestos es un aumento indiscriminado que afecta al conjunto de las retribuciones íntegras del personal no laboral al servicio de las Administraciones Públicas. Se trata, por tanto, de una medida coyuntural, de duración anual, que no está contenida en lo que la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública determina como base del régimen estatutario de todos los funcionarios públicos o personal asimilado» (Fundamento iv).

«Una problemática estrechamente conectada con lo que acabamos de exponer, pero con matices diferentes, es la que nos plantea el artículo 10, apartado c), de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1985, en tanto que establece que el incremento retributivo del 6,5 por ciento es aplicable a “las Corporaciones Locales y organismos de ellas dependientes, de conformidad con el artículo 10 de la Ley 40/1981”. (Ley de Medidas de Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales.)

»En una primera lectura parece claro que este precepto afecta a facultades en materia de régimen local. Tendremos que averiguar si esta afectación, por parte del Estado, puede vulnerar el orden competencial establecido en la Constitución y en el Estatuto. Según se desprende de estas dos normas, la competencia de la Generalidad es de carácter exclusivo (artículo 9 EAC) y su ejercicio se tiene que efectuar con respecto a las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios» (art. 149.1.18 CE).

¿De dónde se puede deducir cuáles son las bases con las que el Estado puede limitar esta competencia exclusiva de la Generalidad? Una primera pista nos la da el mismo artículo 10.2.c) al decir que el incremento conjunto de las retribuciones íntegras del personal al servicio de las Corporaciones Locales y organismos de ellas dependientes se realiza de conformidad con el artículo 10 de la Ley 40/1981. Por tanto, es posible que la Ley 40/1981 contenga bases que acoten la materia.

En efecto, el artículo 10.3 *in fine* de la Ley 40/1981 contiene un precepto que, si fuera considerado básico, podría justificar la fijación del incremento de las retribuciones a los funcionarios de las Corporaciones Locales en los Presupuestos Generales del Estado. Dice así:

«El incremento global de las retribuciones complementarias de todos los funcionarios de una Corporación, sumado al de las retribuciones básicas, no podrá exceder del aumento que se fije para los funcionarios civiles del Estado en las Leyes de Presupuestos».

Teniendo en cuenta que esta Ley 40/1981 aprobaba determinadas medidas sobre el régimen jurídico de las Corporaciones Locales a fin de adecuar este régimen jurídico a la normativa constitucional, podría parecer que, efectivamente, las previsiones contenidas en el párrafo transcrito podrían ser una base limitativa de las potestades exclusivas de la Generalidad. Pero esta posibilidad queda desvirtuada si tenemos en cuenta que el citado párrafo tiene que interpretarse en armonía con la Disposición Final Sexta de la misma Ley 40/1981, que prevé:

«Lo dispuesto en la presente Ley se entenderá sin perjuicio de las particularidades derivadas de los regímenes forales y de los aplicables a los archipiélagos balear y canario, así como de las competencias y atribuciones que correspondan a las Comunidades Autónomas en virtud de lo dispuesto en la Constitución y en sus respectivos Estatutos.

»Esta disposición no excluye, evidentemente, que en ningún caso las normas de la Ley 40/1981 sean básicas, pero nos pone en situación de afirmar que, si no hay una declaración expresa de carácter básico y, por otra parte, la citada Disposición Final prevé peculiaridades —lejos de la generalidad, que es presupuesto indispensable aunque no suficiente de lo que es básico—, al menos el incremento de retribuciones (claramente ligado al coste de la vida, diferente según la Comunidad Autónoma de que se trate) no constituye materia de bases desde la perspectiva de las competencias autonómicas en materia de régimen local» (Fundamento v).

«1. El artículo 10 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado

para 1985 ofrece otra vertiente que puede justificar la competencia estatal para dictarlo. Se trata de la indudable vertiente económica...»

«2. Visto desde este prisma, es necesario analizar los preceptos que inspiran las competencias del Estado en materia económica y cómo éstos pueden afectar al ejercicio de competencias de varios tipos que recaen dentro del área autonómica. El artículo 2 de la Constitución, al establecer que el principio de autonomía de nacionalidades y regiones tiene que entenderse en relación a los de unidad y solidaridad, pone los fundamentos, que se proyectan en varios preceptos constitucionales —artículos 131, 138, 139, 149.1.1 y 13, 157 y 158 entre otros— de lo que constituirá el eje vertebrador de los principios constitucionales económicos de un Estado pluralista como es el nuestro...»

«3. Desde el punto de vista del reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de política económica es esencial analizar la reserva que el artículo 149.1.13 CE hace al Estado de las “bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica”.

»Es preciso determinar, por tanto, si el artículo 10 de la Ley de Presupuestos que examinamos contiene medidas de planificación general de la actividad económica del Estado y si los preceptos objeto de dictamen pueden considerarse como bases de la citada planificación...»

Desde este punto de vista, el examen del artículo 10 de la Ley que es objeto del dictamen nos lleva a la misma conclusión que ya en el Dictamen n.º 56 formulamos en un su-

puesto similar respecto a la Ley General de Presupuestos para 1984: tal aumento podía ser considerado una base de la actividad planificadora del Estado. Tratando este tema, en el citado dictamen, establecíamos la conclusión siguiente:

«La limitación de los aumentos de las retribuciones del personal no laboral de las Administraciones Públicas —ya sean estatales, ya autonómicas, ya de las Corporaciones Locales— es fundamental para conseguir los objetivos económicos previstos. Un aumento indiscriminado por parte de una Comunidad Autónoma o de unas Corporaciones Locales podría producir una disfuncionalidad en el programa económico general y convertir en inútiles las medidas previstas para alcanzar aquellos objetivos. En este sentido pueden considerarse unos preceptos básicos de carácter programador o planificador de aplicación general en todo el Estado y que pueden limitar el ejercicio de las competencias de la Generalidad, en las materias de funcionariado y Régimen Local».

«4. En definitiva, por tanto, el porcentaje de aumento para los diferentes tipos de personal en el artículo 10 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1985 puede ser establecido en virtud de la competencia exclusiva estatal contenida en el artículo 149.1.13 CE. Pero el ejercicio de esta competencia estatal está sometida a un determinado procedimiento previsto en el artículo 131.2 CE cuando establece:

»“El Gobierno elaborará los proyectos de planificación de acuerdo con las previsiones que le sean suministradas por las Comunidades Autónomas y el asesoramiento y la colaboración de los sindicatos y de

las otras organizaciones profesionales, empresariales y económicas. Con esta finalidad se constituirá un Consejo, cuya composición y funciones desarrollará una ley.

»"Esta norma constitucional de participación en la acción planificadora se fundamenta tanto en el principio democrático que inspira toda la Constitución como en puras razones de funcionalidad técnica derivadas de la complejidad de planificar en un Estado de carácter compuesto..."

»El cumplimiento del precepto constitucional formulado en el artículo 131.1 CE comporta que en la elaboración de la decisión planificadora que examinamos es un trámite previo e indispensable que las Comunidades Autónomas —en nuestro caso la Generalidad— suministren las previsiones correspondientes. Esto se puede hacer por varios cauces, de los que, posiblemente, en este caso, los más convenientes son el Consejo Superior de la Función Pública o la Comisión de Coordinación de la Función Pública.

»De no haberse producido esta participación, y visto lo que hemos expuesto, el artículo 10 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1985 resultaría inconstitucional» (Fundamento VI).

«Los artículos 70, 71 y 72, que también son objeto de consulta, tratan, como hemos descrito en el Fundamento II, de la participación de Ayuntamientos, Diputaciones y otras entidades locales en la recaudación líquida que el Estado obtenga por los conceptos tributarios no susceptibles de cesión a las Comunidades Autónomas. El ámbito de aplicación de estos preceptos afecta, como se deduce de una lectura del articulado, a todos los Ayuntamientos y Diputacio-

nes radicados en el territorio de Catalunya y son citados, específicamente, el Ayuntamiento de Barcelona y la Corporación Metropolitana de Barcelona. Por tanto, si algunos de los preceptos de esta normativa supusieran una alteración del orden competencial establecido en el Estatuto y en la Constitución resultarían inconstitucionales...»

«Los ingresos de los entes locales con estas características están previstos en el artículo 48.2 *in fine* EAC:

»"Los ingresos de los entes locales de Catalunya consistentes en participaciones en ingresos estatales y en subvenciones incondicionadas serán percibidas a través de la Generalitat, que los distribuirá de acuerdo con los criterios legales que sean establecidos para las citadas participaciones".

»De este precepto del Estatuto se pone de manifiesto que la Generalidad tiene que ser el conducto a través del cual sean percibidas estas participaciones o subvenciones, aunque la legislación en la que se basa la distribución pueda ser competencia estatal.

»De la lectura sistemática de los artículos 70, 71 y 72 de la Ley objeto de dictamen resulta claramente que esta previsión estatutaria no ha sido respetada por la norma presupuestaria. Efectivamente, el artículo 70 establece que el importe de las participaciones se ingresará en el Fondo Nacional de Cooperación Municipal, y el artículo 72 prevé cómo, a partir de este Fondo, se harán las entregas directamente a las entidades locales, y en ningún caso se exceptúa a los Ayuntamientos y a las Diputaciones catalanas que —además de la Corporación Metropolitana de Barcelona— radican dentro del ám-

bito de competencia de lo que está señalado en el citado artículo 48.2 *in fine*, y que es coherente, además, con las competencias que el Estatuto reconoce a la Generalidad en materia de régimen local» (Fundamento VIII).

Para finalizar es preciso examinar la Disposición Adicional Tercera de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1985, que también ha sido objeto de consulta.

«Esta Disposición Adicional hace referencia al artículo 10.3 de la Ley 40/1981, e indica que su contenido se dicta en cumplimiento de lo que dispone.

»El artículo 10.3 otorga competencias a la Administración del Estado para fijar reglamentariamente los límites máximos y mínimos de las retribuciones complementarias para los funcionarios de la Administración Local, correspondiendo a cada Corporación la fijación de la cuantía y la apli-

cación de los complementos. La Disposición Adicional Tercera de la Ley de Presupuestos va más allá, ya que autoriza a la Administración Estatal, por un lado, para fijar los porcentajes que las Corporaciones podrán dedicar de sus presupuestos a los complementos específicos y de productividad y, por otro, para determinar cuáles son los órganos competentes para establecerlos...»

«En este sentido, puesto que no se puede otorgar el carácter de básicos, en coherencia con los argumentos anteriores, a los preceptos contenidos en esta Disposición Adicional, esta norma puede vulnerar el orden competencial en tanto que atribuye a la Administración Estatal la determinación reglamentaria en una materia que competencialmente corresponde a la Generalidad» (Fundamento IX).

J. F.

Dictamen n.º 86 sobre la adecuación constitucional y estatutaria de la Ley Orgánica 9/1984, de 25 de diciembre, contra la actuación de bandas armadas y elementos terroristas y de desarrollo del artículo 55.2 de la Constitución (BOPC n.º 45).

Ponente:

Robert Vergés

del eventual conflicto de las normas de la Ley respecto al aforamiento previsto en los artículos 31 y 38 del Estatuto de Autonomía de Catalunya.

Solicitantes:

Grupos parlamentarios del PSUC y de Esquerra Republicana

Conclusiones

Resumen de las principales cuestiones estudiadas

Primera: La Generalidad de Catalunya está legitimada para interponer recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 9/1984.

El Dictamen estudia la adecuación de la Ley a los artículos 24 y 55.2 de la Constitución. Se ocupa también

Segunda: Los artículos 2.3, 13, 15.1, 17.2 y 22.1 son contrarios al orden constitucional.

Voto particular

Hay un voto particular de Francesc de Carreras, que discrepa sobre el juicio de constitucionalidad del artículo 21.

Extracto de los fundamentos

«1. Un criterio general y previo a tener en cuenta al tratar este tema es la especial característica de la jurisdicción constitucional. Ésta, inspirada por otras razones de interés público —incluso en el caso de que se pretenda el amparo de los derechos fundamentales y libertades públicas—, tiene como objetivo supremo garantizar la primacía de la Constitución...»

«Es, por tanto, el proceso constitucional un proceso fundamentalmente de carácter objetivo en el que, incluso en los supuestos de amparo, no se trata de defender solamente un derecho individual, aunque público, sino, como hemos dicho, de garantizar también el interés superior de restablecer la vigencia del ordenamiento constitucional en su integridad...»

«3. El artículo 32.2 LOTC establece:

«Para el ejercicio del recurso de inconstitucionalidad contra las leyes, disposiciones o actos con fuerza de ley del Estado que puedan afectar a su propio ámbito de autonomía, están también legitimados los órganos colegiados ejecutivos y las Asambleas de las Comunidades Autónomas.

«Es evidente que de este precepto no resulta la presunción que opera en el artículo 162.1.a) CE de que *todos* los órganos que enumera podrían defender el interés constitucional en su totalidad, sino que limita la legitima-

ción de las Comunidades Autónomas a “las leyes, disposiciones o actos con fuerza de ley del Estado que puedan afectar a su propio ámbito de autonomía”.

»No podemos obviar, antes de entrar en el análisis del precepto, las objeciones que se han formulado sobre su constitucionalidad. Éstas van desde el argumento de que el artículo 32.2 LOTC introduce una confusión entre los recursos de inconstitucionalidad y los conflictos de competencia, a la opinión de que el artículo 162.1.a) CE no supone una cláusula general susceptible de desarrollo posterior. Es cierto, sin embargo, que la LOTC no fue objeto de recurso de inconstitucionalidad y que tampoco, en los recursos interpuestos por las Comunidades Autónomas, hasta el momento, se ha cuestionado la constitucionalidad del artículo 32.2 LOTC. Así pues, es necesario alcanzar una interpretación del precepto que, por un lado, dé al concepto “ámbito de autonomía” suficiente amplitud para que la Comunidad Autónoma pueda defender los intereses generales que afectan a su autonomía y, por otro lado, dé un sentido a la diferencia que el repetido artículo 32.2 LOTC supone en relación con el artículo 162.1.a) CE...»

«Tenemos que expresar nuestra discrepancia de que las facultades de las Comunidades Autónomas estén reservadas a la defensa de los intereses *exclusivamente* autonómicos. Recordamos aquí la posibilidad de iniciativa legislativa de las citadas Comunidades en la misma medida que el Gobierno, el Congreso y el Senado (artículo 87.2 CE) incluso para la misma reforma constitucional (artículo 166 CE). Y tiene un relevo especial la participación de la Comunidad Au-

tónoma en el Senado, que tiene funciones de carácter general y no solamente referidas al ámbito de competencia de las nacionalidades o regiones (artículo 69 CE).

»Por otro lado, la posibilidad de que entidades territoriales de Derecho público de ámbito inferior al estatal puedan defender intereses generales que excedan de su *ámbito estricto* de competencias es un hecho aceptado por el ordenamiento y ha sido reconocida por la jurisdicción contencioso-administrativa, que, como hemos citado, tiene también un carácter eminentemente objetivo de defensa del ordenamiento jurídico.

»La Administración Autonómica es una persona jurídica territorial. Las entidades territoriales se caracterizan porque tienen una universalidad de fines, que implica la atribución de poderes públicos superiores...»

«Según nuestro criterio, el mismo Tribunal Constitucional en la Sentencia de 25 de diciembre de 1982 ha iniciado un camino que nos permite una solución ponderada de la cuestión...»

«...el Tribunal Constitucional inicia la distinción entre la finalidad de la acción de inconstitucionalidad de las Comunidades Autónomas, que no es la preservación o delimitación de su ámbito de competencias, sino la depuración objetiva del ordenamiento constitucional —que interesa a toda su población— y del ámbito material de competencias. La simple conexión entre la norma estatal y la materia competencial estricta, aunque sea desde un orden diferente, justifica la legitimación activa a los efectos de lo que dispone el artículo 32.2 LOTC.

»4. Es necesario determinar ahora si hay conexión entre lo que dis-

pone la Ley Orgánica 9/1984, de 26 de diciembre, y alguna de las materias comprendidas en el campo de actuación autonómica de la Generalidad. En este examen creemos oportuno enumerar, por un lado, los campos competenciales específicos que podrían resultar afectados y por otro lado hacer una referencia especial a la competencia genérica que corresponde a la Generalidad en lo que se refiere a los derechos fundamentales y a las libertades públicas.

»En lo que hace referencia al primer campo, creemos razonable afirmar que la Ley examinada afecta —sin juzgar aún si esta afectación es inconstitucional— al ámbito de autonomía de la Generalidad en materia de asociaciones de carácter docente, cultural, artístico, benéfico-asistencial y similares (artículo 5 de la Ley en relación con el artículo 9.24 EAC); en materia de policía autonómica, que también tiene funciones de policía judicial (artículos 13, 14, 15 y 16 de la Ley en relación con el 13 EAC); y al aforamiento especial de los Diputados del Parlament de Catalunya y cargos del Consejo Ejecutivo (artículo 22 de la Ley, en relación con los artículos 31.2 y 38 EAC), y, en cierta medida, en materia de facultades de la Generalidad en la Administración de Justicia (artículos 18, 19 y 20 EAC).

»Creemos, sin embargo, que no es solamente desde el punto de vista competencial que la Generalidad de Cataluña está legitimada para interponer recurso de inconstitucionalidad respecto a la Ley dictaminada, sino que consideramos que esta legitimación resulta de que la citada norma puede afectar a derechos fundamentalmente reconocidos en la Sección Primera del Capítulo Segundo del Título I de la Constitución. Como argu-

mentaremos más adelante, estos derechos que desarrollan el principio de libertad —inherentes al Estado social y democrático de Derecho— constituyen valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico.

»Es por esto por lo que la Constitución (art. 9.2) impone a los *poderes públicos* el deber de remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud. Siendo consecuente con la concepción de que la Generalidad es poder público, integrante del Estado plural que configura el ordenamiento constitucional, el Estatuto de Cataluña, en el artículo 8.2, impone a la Generalidad el mismo deber.

»Podemos afirmar, por tanto, que también en lo que se refiere a la afectación de los derechos fundamentales, la Generalidad está legitimada, como poder público, para interponer el recurso de inconstitucionalidad, ya que es incuestionable que corresponde a su ámbito de autonomía la defensa de los valores superiores del orden constitucional» (Fundamento I).

«Con respecto a la eficacia de las sentencias de los tribunales extranjeros respecto a la apreciación de la circunstancia agravante de la reincidencia, el tema es diferente. Es cierto que el Código Penal vigente establece el mismo criterio en los artículos 289 (falsificación de moneda) y 452 bis (prostitución). La doctrina de forma mayoritaria ha cuestionado, sin embargo, el citado mecanismo, al considerar que puede vulnerar el principio de libertad penal, principio fundamental del Estado de Derecho, establecido en el artículo 25.1 CE y en el primero del Código Penal.

»Se argumenta, con acierto, que la frase utilizada en los artículos 289 y 452 bis, “la condena de un tribunal extranjero, *por delitos comprendidos*

en este capítulo”, además de inconstitucional, es imposible de aplicar, ya que el Tribunal extranjero, en virtud del principio de territorialidad de la ley penal, nunca enjuiciará delitos tipificados en el Código Penal español.

»Las objeciones respecto a la adecuación al orden constitucional aumentan al estudiar el texto del párrafo 3 del artículo 2, que examinamos: “Las condenas de tribunales extranjeros, *por delitos de igual entidad a los previstos en esta Ley...*”. Las alegaciones que respecto a su constitucionalidad se formulan sobre los artículos 289 y 452 bis del Código Penal subsisten y se incrementan en este caso, ya que se puede considerar que la frase “delitos de igual entidad” supone la aplicación del criterio de analogía y, por tanto, la aplicación del arbitrio judicial al apreciar este concepto impreciso de “igual entidad”.

»Parece también que, además de la vulneración del artículo 25.1 CE, el texto examinado puede suponer vulneración del 24 CE en toda su integridad. El derecho de *toda persona* de obtener la protección judicial de los derechos e intereses legítimos con la extensión que le otorga el citado artículo 24 CE puede no haber sido respetado ante una jurisdicción extranjera, a cuya sentencia, de forma automática, se otorga eficacia delante de los tribunales españoles.

»Por otro lado, sería difícil de determinar —vista la variabilidad de circunstancias de lugar y de tiempo— cuáles son las jurisdicciones extranjeras en las que son respetados los derechos reconocidos en el artículo 24 CE» (Fundamento IV).

«Tal como hemos argumentado ampliamente en el Fundamento III, la

intervención judicial es el *presupuesto necesario* para el cumplimiento de los otros condicionamientos que el artículo 55.2 CE establece, *la determinación concreta del derecho que se suspende y la determinación concreta de la persona respecto a la que se suspende el derecho*. Estas dos determinaciones exigen un criterio previo, que el artículo 55.2 CE, consecuente con el principio constitucional del artículo 24 CE —que en ningún caso puede ser objeto de suspensión— atribuye exclusivamente a la autoridad judicial que tiene que dirigir la investigación de los hechos delictivos desde el comienzo. Esto implica que la intervención judicial tiene que suponer una resolución —dictada en función de los antecedentes que le suministre la autoridad del derecho concreto. Esta intervención *ex-ante* del juez no se prevé en el caso del artículo 13, ya que la intervención judicial —aun siendo preceptiva— se puede producir veinticuatro horas después de la finalización del plazo de setenta y dos horas.

»En lo que se refiere al artículo 15, la autoridad gubernativa puede declarar *per se* la incomunicación del detenido sin necesidad de una resolución judicial previa, aun teniendo en cuenta las restricciones que puede suponer esta situación al derecho de defensa.

»El artículo 16 tampoco prevé la intervención judicial previa en el caso de suspensión del derecho de la inviolabilidad del domicilio. Creemos que en este caso, y por las razones que se han expuesto, sería necesaria una resolución del juez que suspendiera para una persona o personas determinadas y para una investigación concreta el derecho reconocido en el artículo 18.2 CE y que fijara un plazo durante el cual la suspensión estuvie-

ra vigente. Solamente en caso de delito flagrante no sería necesaria la referida intervención judicial previa.

»Como resumen de la argumentación expuesta podemos manifestar que, a nuestro criterio, en los artículos 13, 15 y 16 no se respetan los presupuestos que establece el artículo 55.2 CE para la suspensión de los derechos establecidos en el artículo 17.2 y en el 18.2 CE.

»Es necesario tener en cuenta que al no hacer los citados artículos de la Ley ninguna excepción respecto a los delitos de rebelión y de apología del delito, incurren en inconstitucionalidad, ya que los citados artículos no pueden incluirse *per se* en la actuación de bandas armadas o elementos terroristas, tal como antes hemos expuesto. Sólo en el caso de que los autores de estos delitos, no como tales, sino como cualquier otro ciudadano, estuviesen implicados en la investigación correspondiente a un delito cometido por bandas armadas o elementos terroristas, se les podría aplicar la suspensión de derechos fundamentales, con los condicionamientos constitucionales expuestos...»

«2. Lo que hemos dicho en el apartado anterior, respecto a la intervención judicial previa para la suspensión simple del derecho fundamental reconocido en el artículo 18.2 CE y en el artículo 17.2 de la Ley Orgánica, en el que se prevé la observación postal, telegráfica y telefónica por iniciativa gubernativa, estableciéndose la necesidad de intervención judicial únicamente *a posteriori* y dentro del plazo de setenta y dos horas. Creemos, pues, que la formulación del precepto no respeta las previsiones del artículo 55.2 CE, objeción que no queda salvada por el hecho de que, comunicado por la autoridad gubernativa al juez el resultado de la ob-

servación, éste pueda revocar total o parcialmente lo que se hubiera acordado...»

«4. El artículo 22 prevé que el acto de procesamiento por un delito comprendido en la Ley supone que el encausado quedará automáticamente suspendido en el ejercicio de la función o cargo público que ocupe. Se hace una excepción en esta disposición para los Diputados y Senadores, que se atenderán a lo que disponen la Constitución, la Ley Electoral y los Reglamentos de las respectivas Cámaras...»

«En lo que se refiere a Cataluña, estimamos que respecto a los Diputados del Parlamento de Cataluña, al Presidente de la Generalidad y a los

Consejeros, el artículo examinado no respeta el aforamiento previsto en los artículos 31 y 38 EAC y las competencias del Tribunal Superior de Cataluña, previstas en el artículo 18 EAC. Precisamente, la excepción expresa que hace el texto en lo que se refiere a los Diputados y Senadores, que tienen que entenderse —por la exclusiva referencia a la Constitución, a la Ley electoral y a los Reglamentos de las Cámaras— pertenecientes al Senado y al Congreso de los Diputados, supone que no quedan excluidos de la Ley ni el Presidente de la Generalidad, ni los Consejeros ni los Diputados del Parlamento de Cataluña» (Fundamento iv).

J. F.

Dictamen n.º 88 sobre la adecuación constitucional y estatutaria de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (BOPC n.º 62).

Este dictamen se publicará íntegro en el próximo número.

Dictamen n.º 94 sobre la adecuación constitucional y estatutaria del Dictamen de la Comisión de Economía, Finanzas y Presupuestos sobre el Proyecto de Ley de Cajas de Ahorro de Cataluña (BOPC n.º 74).

Ponente:

Eduard Vivancos

Solicitantes:

Grupos parlamentarios Socialistas en el Parlamento de Cataluña y del PSUC.

Resumen de las principales cuestiones estudiadas

El Dictamen estudia las competencias de la Generalidad en materia de

Cajas de Ahorro diferenciando los aspectos organizativos y los funcionales. Se ocupa también de la constitucionalidad material de la intervención administrativa sobre la actividad de las Cajas de Ahorro y en el nombramiento de sus directores.

Conclusión

El Dictamen de la Comisión de Economía, Finanzas y Presupuesto sobre el Proyecto de Ley de Cajas de Ahorro de Cataluña se adecúa a la

Constitución y al Estatuto de Autonomía de Cataluña, con excepción del artículo 44, por los motivos expuestos en el Fundamento IV de este Dictamen.

Extracto de los Fundamentos

«Efectivamente, el artículo 12.1.6 EAC dispone que corresponde a la Generalidad la competencia exclusiva sobre las instituciones de crédito corporativo, público y territorial y Cajas de Ahorro. Esta competencia, tipificada de exclusiva, tiene, sin embargo, los condicionamientos de que se ejerza:

- a) de acuerdo con las bases de la ordenación de la actividad económica general;
- b) de acuerdo con la política monetaria del Estado;
- c) en los términos de lo que dispone el artículo 38 CE;
- d) de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 131 CE;
- e) en los términos de lo dispuesto en el artículo 149.1.11 CE;
- f) en los términos de lo dispuesto en el artículo 149.1.13 CE.

Evidentemente, se trata de una competencia exclusiva sujeta a una pluralidad de acotaciones. Esto nos lleva a entender que la expresión utilizada (exclusiva) sirve al propósito de poner de manifiesto que las competencias autonómicas reconocidas en el artículo 12 EAC se extienden también al ejercicio de la función legislativa.

»Los apartados 11 y 13 del artículo 149.1 CE utilizan la misma expresión (la palabra "bases") para atribuir al Estado las competencias a las que se refieren respectivamente.

»Por el contrario, el Estatuto de

Autonomía de Cataluña refleja unas diferencias. La competencia autonómica sobre ordenación del crédito, banca y seguros se supedita al marco de la legislación básica del Estado en los términos que ésta establece; y no es exclusiva sino de desarrollo legislativo y de ejecución (artículo 10 EAC). En cambio, la competencia autonómica sobre Cajas de Ahorro (entre otras) tiene que ejercerse de acuerdo con las bases y la ordenación de la actividad económica general y la política monetaria del Estado, y en estas condiciones es exclusiva (artículo 12).

»La jurisprudencia constitucional ha sido sensible a esta distinción y ha establecido la interpretación de que, en la primera de estas situaciones, la voluntad del legislador había sido sujeta de una manera más estrecha el desarrollo de las competencias autonómicas de rango legislativo a las bases establecidas por el Estado (STC de 8 de febrero de 1982).

»Como decíamos en nuestro Dictamen n.º 88, de 4 de mayo de 1985, "...la diferencia reside en el tipo de modulación de la relación entre los dos ordenamientos y en que en el primer caso las bases ejercen una función más bien de delimitación, es decir, de prefiguración negativa de los contornos, mientras que en el segundo presentan una virtualidad positiva en el sentido de informar el contenido de la misma legislación autonómica".

»De lo que estamos diciendo se desprende que la competencia que mediante la Ley dictaminada pone en práctica el Parlamento de Cataluña es la del artículo 12 EAC, que la inserta en aquel tipo de competencias autonómicas menos constreñidas en las bases de titularidad estatal y, por tanto, más próximas a las competencias plenas.

»Como las bases y la ordenación

lo son de la "actividad económica" y de la "política monetaria", parece en principio que estas bases no tienen por qué incidir en la estructura o en el aparato organizativo de las Cajas de Ahorro, que es el aspecto que podríamos llamar estático de las competencias reconocidas y que, por tanto, no puede constituirse en factor de desacuerdo. Consecuentemente, la inobservancia de las bases puede producirse solamente en el momento en que se pueda hacer posible, por vía de legislación autonómica, "otra" actividad u "otra" política disidentes de las contenidas en las bases. Es decir, otra dinámica.

»Este punto de vista parece opuesto al que exterioriza el Tribunal Constitucional en su Sentencia 1/1982, de 28 de enero.»

«...se tiene que tener en cuenta el hecho de que la Sentencia de la que tratamos es de 28 de enero de 1982 y que, con posterioridad, se ha aprobado por Ley Orgánica un Estatuto de Autonomía que contribuye a clarificar este problema por cuanto distingue con una nitidez perfecta las competencias sobre estructura y organización interna de las Cajas de Ahorro y sobre sus actividades y operaciones.

»Veámoslo: La Ley Orgánica 9/1982, de 10 de agosto, que aprueba el Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha, dice que la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha asume competencia exclusiva en "organización, régimen y funcionamiento interno de las instituciones de crédito, público y territorial, Cajas de Ahorro y Cajas Rurales" (artículo 31.1.k EACM). En cambio, se propone la asunción de la competencia sobre "ordenación del crédito, banca y seguros" (se sobrentiende que con el límite que resulta del artículo 149.1.11 CE) en el transcurso de los cinco años

previstos en el artículo 148.2 CE o a través de los procedimientos establecidos en el artículo 150.1 y 2 CE.

»Es muy cierto que no porque la Constitución reserve al Estado la competencia para establecer las bases, las Comunidades Autónomas pueden ejercer las competencias no básicas, sino solamente las asumidas en sus respectivos Estatutos, correspondiendo las no asumidas de manera expresa al Estado en virtud de la cláusula residual del artículo 149.3 CE. No se puede sostener, por tanto, que Cataluña (artículo 12 EAC), y con ella el País Vasco (artículo 10.26 EAPV), Galicia (artículo 30.1.5 EAG) y Andalucía (artículo 18.1.3 EAA), Comunidades Autónomas ex artículo 151 CE y dotadas de los niveles más intensos de autonomía, hayan adquirido competencias inferiores a las de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha. Al contrario, la competencia en ésta es menor, es meramente organizativa y de funcionamiento interno, no operativa. De ahí, precisamente, que se hayan tenido que concretar más minuciosamente sus propios límites. Pero lo que en ningún caso se puede entender es que estas competencias no estén insertas en las que sobre Cajas de Ahorro se reconocen en los cuatro Estatutos de Autonomía que acabamos de citar.

»Que una ley orgánica, posterior a la sentencia a la que nos estamos refiriendo, haya hecho una aclaración tan precisa sobre la diferencia que hay entre las competencias en cuya virtud se puede regular la organización, el régimen y el funcionamiento interno de las Cajas de Ahorro y las competencias sobre ordenación del crédito, tiene el valor de la interpretación legislativa de la Constitución que, si bien no es la interpretación suprema, que corresponde al Tribunal

Constitucional, sí que es una interpretación que disfruta de la presunción de constitucionalidad.

»Por último, tiene que añadirse una obviedad: cuando se dictó el Real Decreto 2290/1977, de 27 de agosto, que regula los órganos de gobierno y las funciones de las Cajas de Ahorro, se estaba aún en una situación preconstitucional. La Constitución y los Estatutos de Autonomía han realizado una redistribución de las competencias que en aquel momento sólo podían ser estatales. Pero su calidad de básico, totalmente y por vía de deducción, ya es insostenible desde el momento en que la Constitución ha reducido lo que es básico a la ordenación del crédito, banca y seguros, que son actividades pero no sujetas, con lo que la regulación que por el hecho de ser básica corresponde al Estado es esencialmente la de variabilidades coyunturales. Y el Real Decreto 2290/1977 ha podido regir hasta ahora, pero por supletorio, no por básico, ya que el artículo 12 EAC se le opone con rango normativo superior» (Fundamento III).

«El artículo 44 de la Ley que dictaminamos requiere un examen especial separado. Este artículo dice así: "El Gobierno de la Generalidad puede establecer la autorización previa para determinadas inversiones de las Cajas de Ahorro".

»Como hemos visto en su momento, la especial naturaleza de las Cajas de Ahorro y los intensos controles e intervenciones a las que están sujetas no las desproveen totalmente de su cualidad de sujetos de derecho privado que ejercen actividades que, al menos en parte, son de índole empresarial y, por tanto, amparables en la libertad reconocida en el artículo 38 CE, citado expresamente en el

artículo 12 EAC. No obstante, este principio puede ser modulado y orientado por los poderes públicos.

»Así pues, aun aceptando que el Ejecutivo puede modalizar, sin afectar a su contenido esencial, el ejercicio de la libertad de empresa, y que, como expresa el voto particular al que nos hemos referido, no es ni siquiera posible que se dicten normas con fuerza de ley para todas y cada una de las ocasiones en las que los poderes públicos tienen que intervenir la actividad de los particulares en el mundo empresarial, tenemos que poner de relieve, sin embargo, que lo que sí que es necesario, a menos que se contravenga la garantía constitucional de los artículos 38 y 53, es que el legislador establezca los supuestos en virtud de los cuales el poder ejecutivo pueda sujetar la realización de actos propios de la actividad empresarial a la obtención de una autorización previa. La inconstitucionalidad del artículo 44 de la Ley dictaminada reside precisamente en la inexpresividad de la locución "determinadas" porque da cabida a cualquier situación concreta no prevista por la Ley, ni siquiera de manera genérica. Creemos oportuno hacer notar que la Ley de Fundaciones Privadas de Cataluña de 3 de marzo de 1982 está en este aspecto más adecuada a los designios constitucionales puesto que, aunque con carácter muy general, establece las circunstancias en virtud de cuya concurrencia tienen que someterse las inversiones a autorización previa (apartado d, última parte, del preámbulo y artículo 4.4 de la citada Ley» (Fundamento IV).

«Se ha considerado necesario examinar el artículo 37.2 de la Ley 2/1985 en virtud del cual el nombramiento de Director General, teniendo

que ser ratificado por la Asamblea General, tiene que comunicarse al Departamento de Economía y Finanzas, que, en los dos meses siguientes (se entiende desde la comunicación) puede ejercer el derecho de veto, por falta de idoneidad de la persona designada. No se concreta a qué órgano público del Departamento se atribuye esta facultad.

»Ningún precepto de la Constitución se enfrenta de una manera explícita al establecimiento de facultades discrecionales de las Administraciones Públicas. Este establecimiento se inscribe, por tanto, en el ámbito de libertad del legislador dentro del respeto y la observancia de los preceptos constitucionales. Con lo que sí se encara indirectamente es con el uso de las potestades públicas, al decir que se garantiza la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

»Tampoco el Estatuto de Cataluña expresa ningún tipo de prohibición a que las leyes del Parlamento puedan establecer facultades discrecionales para ser ejercidas por el Ejecutivo. Esta aclaración preliminar nos conduce a entender que, puesto que en el establecimiento o no de este tipo de potestades, el legislador es libre, su inclusión en un texto legal es una decisión de política legislativa.

»Pero los actos dictados en el ejercicio de potestades discrecionales no están excluidos de la revisabilidad jurisdiccional que se extiende también a ellos al no citarlos sustraídos en su fiscalización la ley que regula la jurisdicción contencioso-administrativa.

»Es superabundante la literatura jurídica y la jurisprudencia que tiene

establecido el criterio no contrariado de que en todo acto discrecional hay un elemento reglado que no es otro que el teleológico.»

«La potestad discrecional consistente en el derecho de veto del artículo 37 se inserta en todo un sistema de concurrencia de poderes contrapuestos en la designación de las personas titulares de los diferentes cargos representativos y directivos, estructurado de modo que se garantice un equilibrio. Si bien es cierto que el Departamento de Economía y Finanzas puede vetar a la persona designada por el Consejo de Administración como Director General, también es posible que la Asamblea General no ratifique el nombramiento de una persona que disfrute del "placet" del Ejecutivo.

»El Director General no es ni un cargo de confianza del Ejecutivo ni un funcionario de la Administración. Por tanto, no siendo suyo ni el cometido político ni la función administrativa, ni tampoco el resultado de la voluntad de unos particulares, sino una misión más específica, pero en la que todas estas características concurren en alguna medida, la fórmula de designación por los Consejos de Administración de las Cajas —sometida a ratificación de las Asambleas Generales y con la posibilidad del veto fundamentado en la apreciación de una falta de idoneidad que, eso sí, tiene que inspirarse en el mejor servicio de los intereses protegidos— responde adecuadamente a la naturaleza peculiar de estas entidades» (Fundamento v).

J. F.

Dictamen n.º 95 sobre la adecuación constitucional y estatutaria del Dictamen de la Comisión de Agricultura, Ganadería y Pesca sobre el Proyecto de Ley de Cámaras Agrarias (BOPC n.º 76).

Ponente:

Enric Argullol

Solicitantes:

Grupos parlamentarios Socialista en el Parlamento de Cataluña, del PSUC y de Esquerra Republicana

Resumen de las principales cuestiones estudiadas

El Dictamen plantea el problema de la existencia de competencia de la Generalidad en materia de Cámaras Agrarias. Estudia también la constitucionalidad material de la obligatoriedad de pertenecer a las Cámaras Agrarias y de la posibilidad de utilización por éstas de la vía de apremio.

Conclusión

El Dictamen de la Comisión de Agricultura, Ganadería y Pesca sobre el Proyecto de Ley de Cámaras Profesionales Agrarias se adecúa a la Constitución y al Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Extractos de los Fundamentos

«En el análisis necesario del orden competencial en materia de Cámaras Agrarias se tiene que señalar de entrada que ni en la Constitución ni en el Estatuto de Cataluña hay precisiones expresas referidas directamente a estas entidades.

»Efectivamente, el artículo 9.22 EAC, si bien explicita la competencia

exclusiva de la Generalidad en materia de Cámaras de la Propiedad y Cámaras de Comercio, Industria y Navegación, no incluye en la relación, a diferencia de lo que se prevé en otros Estatutos de Autonomía (véase el artículo 10 EAPV), a las Cámaras Agrarias.

»Ahora bien: esta comprobación no permite deducir que se tenga que aplicar la cláusula residual del artículo 149.3 CE y, por tanto, considerar que las Cámaras Agrarias quedan en el ámbito de las competencias estatales, ya que antes es necesario verificar si de otras provisiones del Estatuto se puede extraer la atribución de titularidades en este sector a favor de la Generalidad.

»En este sentido es necesario tener en cuenta que el artículo 12.1.4 EAC asigna a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de agricultura y ganadería, que está acotada, según establece el encabezamiento del precepto, por las bases y la ordenación de la actividad económica general, la política monetaria del Estado y los principios y las previsiones de los artículos 38, 131 y 149.1.11 y 13 CE.

»En consecuencia, en el supuesto de que las cuestiones referidas a las Cámaras Agrarias sean subsumibles en el concepto, ciertamente general, de "agricultura y ganadería", la competencia de la Generalidad tendría la amplitud y las acotaciones citadas y, en realidad, no sería esencialmente diferente de la prevista en el artículo 9.22 EAC.

»La configuración de las funciones de las Cámaras Agrarias y, en especial, su condición de entidad exponen-

te de los intereses generales agrarios, según se desprende de la regulación vigente y de la identificación de sus integrantes directos o de las otras instituciones que pueden participar en ellas, hacen totalmente posible la aplicación del artículo 12 EAC. No obstante, no se agotan aquí las titularidades estatales que pueden incidir en la competencia autonómica, ya que, según ha afirmado el legislador estatal y ha ratificado el Tribunal Constitucional, en los aspectos de estas entidades que se puedan considerar propios de una Administración Pública, los órganos estatales son, además, competentes para establecer las bases del régimen jurídico y los otros aspectos enunciados en el artículo 149.1.18 CE.»

«Se considera la regulación de estas entidades como un aspecto del amplio ámbito material definido en el artículo 12.1.4 EAC. Además, no se puede olvidar que, si bien las competencias definidas en este precepto tienen acotaciones significativas, la definición de la materia se hace con un sentido de globalidad que no es predicable, por ejemplo, del supuesto del comercio (en el que se excluye del ámbito material, por ejemplo, el comercio exterior), hecho que podría explicar la referencia expresa en este caso de unas estructuras organizativas como las Cámaras correspondientes al artículo 9.

»Por otro lado, un repaso de las cláusulas competenciales de los artículos 148 y 149 CE pone de relieve que normalmente las titularidades se refieren a ámbitos configurados según criterios substanciales sin una referencia expresa a los aparatos organizativos correlativos (con la única excepción de las Administraciones Públicas territoriales). A la luz de esta orientación es también admisible entender

que la competencia específica sobre las Cámaras Agrarias está comprendida en la más genérica del artículo 12.1.4 EAC.

»Ésta es, sin embargo, la conclusión asumida, y por dos veces, por las representaciones estatal y autonómica en el seno de la Comisión Mixta de Transferencias (sesión celebrada el día 2 de octubre de 1980 y sesión celebrada el día 2 de febrero de 1984), acuerdos cuya significación se ha puesto de relieve por la jurisprudencia constitucional, especialmente en lo que se refiere a su valor interpretativo de las cláusulas competenciales (STC de 20 de marzo de 1985).

»Por tanto, se puede mantener que la competencia de la Generalidad se extiende a la regulación de las Cámaras Agrarias en virtud del artículo 12.1.4 EAC.

»Ahora bien: esta competencia se halla circunscrita por los límites ya señalados que enuncia expresamente el encabezamiento de este artículo y por lo que prevé el artículo 149.1.18 CE» (Fundamento IV).

«2. El segundo aspecto contempla la integración obligatoria de los profesionales del sector agrario en las Cámaras Profesionales Agrarias (artículo 12.1 y 2 del Proyecto).

»Las enmiendas 28 y 29 contradicen directamente esta obligatoriedad y proponen la voluntariedad.

»A) En principio, parece que la necesidad, como sinónimo de involuntariedad —acompañada o no de una verdadera coerción—, comporta una agresión al derecho de libertad que resulta de los artículos 1.1, 9.2, 10.2 CE y de otros.

»Sin embargo, el derecho de libertad no es absoluto. O, mejor dicho, no hay un derecho a la libertad abso-

luta. Esto sería, genéricamente, incompatible con el Estado social que proclama el artículo 1.1 CE; y específicamente con numerosos mecanismos constitucionales que permiten la restricción, la moderación o la delimitación de esta libertad.

»En realidad, con el principio —y al mismo tiempo derecho— de libertad pasa algo similar a lo que ocurre con el principio —y derecho— de igualdad: las limitaciones a su ejercicio tienen que establecerse por ley formal (artículo 53.1 CE), tienen que ser proporcionadas a la finalidad legítima que se persigue (STC de 22 de noviembre de 1983 y otros) y tienen que respetar el contenido esencial del derecho (artículo 53.1 CE).

»B) Este planteamiento responde también al enfoque actual de la controvertida cuestión sobre la libertad negativa de asociación.

»Es cierto que la libertad de asociarse (genérica o específicamente) incluye la libertad de no asociarse. Pero si la superación de los temores de la ideología liberal a la creación de comunidades intermedias entre el individuo y el poder ha conducido a la libertad de asociación, ésta influye bajo una serie de condicionantes que hacen balancear su propia naturaleza entre el interés privado y el interés público o general. Cuando, en efecto, predomina el interés general, no está vetado al legislador el recurso a la asociación obligatoria, siempre que la apreciación de aquel interés general perseguido no sea claramente arbitraria o constituya un simple pretexto. Esto es lo que explica que las asociaciones obligatorias sean consideradas como corporaciones públicas de estructura asociativa y, en consecuencia, como entes públicos.

»C) Por tanto, con estas inflexio-

nes es como se tiene que contemplar la obligatoriedad de pertenecer a las Cámaras Agrarias de los profesionales del sector agrario.

»a) En primer lugar, se respeta la reserva de ley, por la naturaleza del Proyecto que dictaminamos.

»b) En segundo lugar, entendemos que esta obligatoriedad se contempla, adecuadamente, en relación con la finalidad perseguida.

»Efectivamente, una vez que el legislador opta por la subsistencia o creación de las Cámaras Agrarias, su finalidad consiste en profesionalizar el sector, de modo que se adapte a una disciplina que tanto se impone a los mismos profesionales como en beneficio de la misma sociedad consumidora (artículo 12.2.a) del Proyecto: “asumiendo el riesgo de la actividad con la finalidad de producir y acceder al mercado”).

»La protección del mercado (y, por tanto, del consumidor y del usuario) al que pretende acceder el profesional agrícola justifica, a nuestro entender, su integración necesaria en las Cámaras respectivas, para el cumplimiento de los fines y las funciones que se le asignan.

»c) Por último, la integración necesaria no es discriminatoria ni ofende al contenido esencial del derecho de libertad.

»El artículo 12 acota adecuadamente —sin perjuicio de otras excepciones— la obligatoriedad de la integración en las Cámaras, limitándola en el sentido de que esto será exigible cuando se trate de verdaderos “profesionales del sector agrario”, y señala a estos efectos que se trate de un verdadero empresario (persona natural o jurídica) que se dedique, *como actividad principal*, a una explotación

agraria, en nombre propio, y además, como ya se sabe, que asuma el riesgo de su actividad y pretenda producir y acceder al mercado.

«Con estos condicionamientos queda salvado el contenido esencial del derecho, ya que la obligatoriedad no alcanza los casos en los que la explotación agraria no sea actividad principal, o en los que el agricultor no pretenda acceder al mercado con sus productos, asumiendo, además, el riesgo como empresario» (Fundamento VI).

«Parece más problemático que las cuotas —sistema de ingresos propio y típico de las entidades asociativas— puedan ser también exigidas por la vía de apremio.

«Puede ayudar a aclarar el problema recordar la naturaleza jurídica de las Cámaras teniendo en cuenta su consideración de Corporaciones de Derecho público (artículo 2.2). Como sabemos, este tipo de entidades tie-

ne un aspecto asociativo privado y otro por el que ejercen funciones de carácter público. Ambas características, sin embargo, forman parte de su naturaleza y son indisociables: en otro caso se trataría de asociaciones privadas o de Administración pública.»

«Por tanto, aunque la recaudación de cuotas responda claramente al principio asociativo privado, la utilización de métodos propios de la Administración Pública, como es el apremio, responde a esta naturaleza jurídica dual pero unitaria. Y más teniendo en cuenta la precaución incluida en el último inciso del apartado 4 del artículo 19, cuando se refiere a la *aprobación previa* —como complemento autorizador necesario para ejecutar la vía de apremio— del Departamento de Agricultura, Ganadería y Pesca, es decir, de un órgano de la Administración Pública, es decir, del órgano de ésta que ostenta la tutela de las Cámaras» (Fundamento VII).

J. F.

Dictamen n.º 97 sobre la adecuación constitucional y estatutaria de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (BOPC n.º 83).

Ponente:

Lluís Roca-Sastre

Solicitantes:

Grupos parlamentarios del PSUC y de Esquerra Republicana

Resumen de las principales cuestiones estudiadas

El Dictamen estudia el alcance de la competencia estatal en base a la expresión «régimen electoral general»

y a la competencia para regular las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos electorales. Cuestiona la competencia estatal para asignar una función a un órgano concreto de la Generalidad, el sistema de recursos en materia electoral y las competencias referidas a plazos u organización.

Conclusión

1. El Parlamento de Cataluña está

legitimado para interponer recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General.

2. Con referencia a la Disposición Adicional Primera, párrafos 2 y 4, los artículos 13.2 *in fine*, 21.1, 22.2 *in fine* y 42, así como el 204 en los aspectos indicados en el Fundamento IX, son contrarios a la Constitución y al Estatuto de Autonomía y afectan y vulneran el ámbito de autonomía de Catalunya.

3. Los otros preceptos expresamente citados en la solicitud de dictamen pueden considerarse adecuados a la Constitución y al Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Voto particular

Hay un voto particular del I. Sr. Francesc de Carreras discrepando del juicio de constitucionalidad respecto al segundo párrafo de la Disposición Adicional Primera.

Extracto de los Fundamentos

«Creemos, pues, que desde el punto de vista competencial estricto, la Ley del Régimen Electoral General, que examinamos, puede afectar —sin apreciar aún la inconstitucionalidad de esta posible afectación— al ámbito de autonomía de la Generalidad en materia de organización de sus instituciones de autogobierno (artículo 9.1 EAC), en materia de elecciones al Parlamento de Cataluña (artículo 31 y Disposición Transitoria Cuarta EAC), en materia de régimen local (artículo 9.8 EAC) y de otras. Pero no es sólo este aspecto el que fundamenta la legitimación de la Generalidad para interponer el recurso de

inconstitucionalidad correspondiente, sino que entendemos que esta legitimación resulta también de que normas de una ley del Estado pueden afectar a derechos fundamentales proclamados en la Sección 1.^a del Capítulo segundo del Título I de la Constitución, entre los que señalamos el del artículo 23.1 CE de libre sufragio activo y pasivo para todos los ciudadanos...» (Fundamento 1).

«4. No coincidimos estrictamente en todas y cada una de las afirmaciones de las sentencias citadas. Sin embargo, sin olvidar esta doctrina, nuestro parecer puede concretarse en unas conclusiones muy precisas, orientadoras del análisis que tenemos que hacer del articulado de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General que ha sido sometida a dictamen.

»A) En el concepto “régimen electoral general”, materia de Ley Orgánica, se comprende, entre otros elementos, *lo que es primario, nuclear o esencial de todo proceso electoral*, independientemente de su ámbito territorial.

»B) Corresponde al Estado regular las condiciones *básicas* que garanticen la *igualdad* de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos electorales, mediante una Ley Orgánica aplicable no solamente a las elecciones a Cortes Generales, sino también a las de las Corporaciones Locales y a las de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, justamente en todo lo que sea básico o tenga como finalidad garantizar la igualdad en el ejercicio de los citados derechos electorales.

»C) Preservado lo que sea básico y preservada la igualdad, las Comunidades Autónomas pueden asumir competencias legislativa, reglamentaria

y ejecutiva respecto a los procesos electorales intracomunitarios y, por tanto, pueden modificar y substituir la normativa estatal sobre la materia en lo que no sea primario o nuclear de todo proceso electoral, es decir, básico, común y general, con las diferencias que desde el punto de vista competencial hay en la materia respecto a las Asambleas Legislativas y a las Corporaciones Locales.

»5. Con relación a las elecciones locales, es necesario hacer alguna precisión.

»A las Comunidades Autónomas, y entre ellas la Generalidad (que ostentan competencias genéricas en materia de régimen local, les pueden corresponder facultades con vista a la regulación de aspectos relativos a las elecciones para configurar los órganos de gobierno de las Corporaciones Locales. Ahora bien: estas facultades no se extienden ni al núcleo básico o primario, que se deduce del concepto "régimen electoral general" del artículo 81 CE, ni a las bases que el Estado pueda establecer en virtud del artículo 149.1.18 CE. Entre los aspectos en los que se proyectan las decisiones de la Comunidad Autónoma se pueden situar aquellos que se relacionan con las peculiaridades de la organización territorial según los términos de los respectivos Estatutos...»

«Una primera condición necesaria para que una norma sea básica reside en que su contenido implique una regulación material del sector o aspecto de la realidad y ordene la acción pública que tiene que proyectarse. Y la segunda condición es que el citado contenido responda a la finalidad de esta competencia: identificación del núcleo de una parte del ordenamiento en función de los intereses generales

unitarios de los que es exponente el Estado, como aparato central, que se concretará normalmente con el establecimiento del mínimo común denominador señalado por la jurisprudencia constitucional. De esta condición se deriva una tercera en el sentido de que la normación básica no tiene que agotar la regulación de una materia ni impedir "una diversidad de regulaciones" (Fundamento III).

«El artículo 13.2, *in fine*, establece que, en el caso de elecciones a Asamblea Legislativa de Comunidad Autónoma, la obligación de poner a disposición de la Junta Electoral correspondiente los medios personales y materiales necesarios para el ejercicio de sus funciones será competencia del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma.

»Esta asignación de competencia por parte de una norma estatal a un determinado órgano de las Comunidades Autónomas no tiene en cuenta evidentemente el principio autonómico fundamental que se constituye estatutariamente en la primera de las competencias comunitarias, es decir, la organización de sus instituciones de autogobierno (artículo 9.1 EAC).

»No parece justificada como causa de esta asignación de obligaciones a una institución de autogobierno comunitario determinada —el Consejo de Gobierno— la imposibilidad de asumirlas por parte de otra (lógicamente, la Asamblea Legislativa), por el hecho, por ejemplo, de haber acabado ésta su mandato o encontrarse disuelta durante el período electoral.

»Respecto a Cataluña, por ejemplo, el artículo 32.1 EAC deja muy claro que el Parlamento tiene una Diputación Permanente, cuyas funciones son, por definición, las propias de este tipo de institución parlamentaria (véase

artículo 78 CE *in totum* en relación con los artículos 73.2, 86 y 116 CE); sin embargo, además, los artículos 19, 20 y 21 de la Ley 3/1983, de 23 de marzo, del Parlamento, del Presidente y del Consejo Ejecutivo de la Generalidad regulan con gran detalle las funciones de la Diputación Permanente, destacando de ella de modo manifiesto el carácter de continuidad parlamentaria que la define como tal institución y que permite, en todo caso, que le sea asignada —evidentemente, por normas de la Generalidad— las obligaciones a las que alude el artículo 13.2 *in fine* de la Ley Orgánica que dictaminamos, lo cual es motivo suficiente para considerar esta disposición como vulneradora del orden competencial constitucional y estatutario.

»Lo mismo tenemos que decir respecto al artículo 22.2 *in fine*, en la medida en que también asigna al Consejo de Gobierno de las Comunidades Autónomas la fijación de las dietas y las gratificaciones correspondientes a los miembros y al personal de servicio de la Junta Electoral de la Comunidad Autónoma y de las de ámbito inferior, en el caso de elecciones a la Asamblea Legislativa respectiva.

»En consecuencia, la Generalidad es la única competente para establecer el órgano al que se asignen las facultades citadas» (Fundamento v).

«El artículo 21.1 establece literalmente que, “fuera de los casos en que esta Ley prevea un procedimiento específico de revisión judicial, los acuerdos de las Juntas Provinciales de Zona, y, en su caso, de Comunidades Autónomas, son recurribles ante la Junta de superior categoría, que debe resolver en el plazo de cinco días a contar desde la interposición del recurso”.

»Sin embargo, la Disposición Tran-

sitoria Cuarta del Estatuto de Autonomía de Cataluña establece: “Mientras una ley de Cataluña no regule el procedimiento para las elecciones al Parlamento, éste será elegido de acuerdo con las normas siguientes: (...) 4. Las Juntas Provinciales Electorales tendrán, dentro de los límites de su respectiva jurisdicción, la totalidad de las competencias que la normativa electoral vigente atribuye a la Junta Central”.

»Para los recursos que tuvieron por objeto la impugnación de la validez de la elección y la proclamación de diputados electos, será competente la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Barcelona, hasta que quede integrada en el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que también entenderá en los recursos e impugnaciones que procedan contra los acuerdos de las Juntas Electorales Provinciales.

»Contra las resoluciones de la citada Sala de la Audiencia Territorial no cabrá recurso alguno.

»Si bien es cierto que la Disposición Transitoria Cuarta EAC, en el punto 1, regula las primeras elecciones al Parlamento autonómico, cuando dice que, “previo acuerdo con el Gobierno, el Consejo Ejecutivo de la Generalidad provisional convocará las elecciones en el plazo máximo de quince días a contar desde la promulgación de este Estatuto (...)”, no es menos cierto que el enunciado principal de la Disposición es taxativo sobre la persistente vigencia de aquellas normas que se incluyen en ella que por su naturaleza no se agotan con la realización de las primeras elecciones al Parlamento de Cataluña y que tiene como término final, de forma igualmente taxativa, la entrada en vigor de la Ley Electoral catalana. Puesto que la citada ley aún no existe, con-

tinúa vigente, entre otras normas, lo que establece el punto 4 de la Disposición Transitoria Cuarta EAC y, por tanto, es necesario contrastar lo que dispone el artículo 21.1 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General con el referido punto 4.

»Parece indiscutible que la Junta Electoral de las Comunidades Autónomas, a la que se refiere el artículo 21.1, corresponde, en el caso de Cataluña, al conjunto formado por las Juntas Electorales Provinciales, que, además, tienen "la totalidad de las competencias que la normativa electoral vigente atribuye a la Junta Central". Por ello, la Junta Electoral de Cataluña difícilmente puede tener una "junta de superior categoría" cuando se constituye para las elecciones al Parlamento. Por otro lado, no consta en la norma del artículo 21.1 que se haya tenido en cuenta la excepción que, en virtud de su Estatuto de Autonomía, constituye Cataluña en esta materia» (Fundamento VI).

«El artículo 42 dispone lo siguiente:

»"1. Salvo en los supuestos de disolución anticipada expresamente previstos en el ordenamiento jurídico, los Decretos de convocatoria se expiden el día vigésimo quinto anterior a la expiración del mandato de las Cámaras y Corporaciones Locales, y se publican al día siguiente en el *Boletín Oficial del Estado* o, en su caso, en el *Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma* correspondiente. Entran en vigor el mismo día de su publicación.

»"2. Los Decretos de convocatoria señalan la fecha de las elecciones que habrán de celebrarse entre el quincuagésimo cuarto y el sexagésimo días desde la convocatoria."

»En la solicitud del presente Dictamen se concreta que éste tendrá que analizar la adecuación constitucional y estatutaria del artículo transcrita "cuando pueda referirse a las Comunidades Autónomas". Parece que al prever el citado artículo que la publicación del Decreto de convocatoria de elecciones se hará, "en su caso, en el *Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma* correspondiente" se refiere a las elecciones a Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas y, por tanto, al Parlamento de Cataluña.

»Si es así, el repetido artículo puede considerarse vulnerador del orden competencial constitucional y estatutario en tanto que, como se desprende de las indicaciones contenidas en la Disposición Transitoria Cuarta EAC, la materia de señalamiento de plazos forma parte de los aspectos que tienen que ser regulados por la misma Comunidad Autónoma» (Fundamento VII).

«El artículo 179.1 incluye una regulación del número de miembros de las Corporaciones Locales al margen de la configuración del término municipal como circunscripción para la elección de los concejales. La fijación del número exacto de concejales de cada Corporación no es una cuestión insertable, sola ni principalmente, en el campo de los procedimientos electorales, sino que, incidiendo en ella esta perspectiva, la vertiente dominante es de tipo organizativo y, por tanto, también por esta razón un aspecto del régimen local.

»La eliminación de posibilidades de modulación del número de componentes de las Corporaciones Municipales por parte de las Comunidades Autónomas que como la Generalidad ostentan competencias exclusivas so-

bre el régimen local —que podría reflejar las particularidades de los asentamientos de cada territorio y las especialidades derivadas de las respectivas normas estatutarias sobre organización territorial— hacen aplicables a este precepto las consideraciones hechas en el Fundamento IX de nuestro Dictamen n.º 88, en relación con la anulación de las potestades autonómicas de normación de la organización de las entidades locales.

»El artículo 204 prevé el número de Diputados que integran las Diputaciones Provinciales y la forma de elección sobre la base de los partidos judiciales.

»Respecto a la determinación —número de componentes— se puede reproducir lo que se acaba de decir en relación con las Corporaciones Municipales.

»Pero, además, en este caso, se tienen que tener en cuenta otros elementos específicos.

»En primer lugar, hay que recordar que el artículo 141.2 CE prevé que el gobierno de la provincia puede corresponder a la Diputación Provincial o a otra corporación de carácter representativo. Se establece una alternativa dual al menos en lo que se refiere a la configuración del órgano de gobierno o expresión institucional de la entidad provincial. El artículo 204 prescinde completamente de esta indicación constitucional. La evaporación de las opciones ofrecidas por la Ley fundamental queda así completada después del artículo 38 de la Ley de Ba-

ses de Régimen Local. Las consideraciones hechas en el Fundamento XII de nuestro Dictamen n.º 88, en las que se hacía una interpretación adecuada, son difícilmente trasladables al examen que hacemos del artículo 204.

»En segundo lugar, si bien la definición de la provincia como agrupación de municipios comporta la presencia de esta representación para configurar sus órganos de gobierno, como así hace la Ley que examinamos, la adopción generalizada —es decir, al margen de las posibles peculiaridades establecidas por los Estatutos— del partido judicial como demarcación electoral no se corresponde con las posibilidades abiertas por el artículo 141.3 CE, que admite agrupaciones de municipios diferentes de la provincia y sobre todo con la determinación del artículo 152.3 CE, que remite a los Estatutos la previsión de circunscripciones territoriales propias. Dicho de otro modo, ante el uniformismo anterior, la Constitución abría la puerta a una consideración diferenciada —en parte— de la organización territorial en las diferentes Comunidades Autónomas. Las especialidades o excepciones no pueden ser sólo las contempladas en el artículo 209 de la Ley Electoral, sino también las que deriven de las remisiones constitucionales recogidas y concretadas en los Estatutos» (Fundamento IX).

J. F.

Dictamen n.º 100 sobre la adecuación constitucional y estatutaria de la Ley 13/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español (BOPC n.º 83).

Ponente:

José Antonio González Casanova

Solicitantes:

Más de una décima parte de los miembros de la Cámara, todos ellos del Grupo Parlamentario de Convergència i Unió.

Resumen de las principales cuestiones estudiadas

El Dictamen estudia la incidencia en diferentes artículos de la Ley de las competencias estatales (por ejemplo, artículos 149.1.28 y 149.2 de la Constitución) y de las autonómicas (por ejemplo, artículos 9.4 y 5 del Estatuto de Autonomía de Cataluña).

Conclusión

1. El Parlamento de Cataluña y el Gobierno de la Generalidad están legitimados para interponer recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 13/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español.

2. Los artículos 9, 12, 18, 26 en relación con el 69.2, 33, 38 y la Disposición Transitoria Séptima de la Ley 13/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, son contrarios al orden constitucional y estatutario.

3. El artículo 2.3 no sería inconstitucional en la interpretación hecha en el Fundamento IV.

4. Los artículos 1, 2, 13, 29, 34, 51, 61, 66 y 75 y las Disposiciones

Adicional Octava, Transitoria Segunda y Final Primera se estiman adecuadas a la Constitución y al Estatuto.

Extracto de los Fundamentos

«Creemos, pues, que, desde el punto de vista competencial estricto, la Ley del Patrimonio Histórico Español puede afectar al ámbito de autonomía de la Generalidad en materia de cultura y de patrimonio histórico, artístico, monumental, arquitectónico, arqueológico (artículos 9, 4, 5, 7 EAC); de expropiación forzosa (artículos 10.1.2 EAC); de protección del medio ambiente (artículo 10.1.6 EAC); de museos, archivos y bibliotecas (artículos 9.6 y 11.7 EAC), entre otras» (Fundamento I).

«El artículo 149.2 no pretende dar al Estado más título competencial que los reconocidos expresamente en el mismo artículo 149.1 y 3 CE. En puridad, no hace más que reiterar lo que ya está declarado en los artículos constitucionales que hemos citado antes respecto al papel que los poderes públicos tienen que jugar en el fomento y la conservación de los bienes culturales, entendiéndose en este caso el concepto "Estado" ligado al español actual, justamente como un conjunto articulado de estos diferentes poderes públicos.

»Ahora bien: en la medida en que el artículo 149.2 CE contrapone la palabra "Estado" a los términos "Comunidades Autónomas", queda claro que el deber y la atribución del Estado de servicios a la cultura se enuncia muy significativamente. Este servicio, en lo que se refiere a las Comu-

nidades Autónomas, tendrá que producirse siempre *sin perjuicio* de las competencias que podrán asumir, y tendrá como finalidad, obligada constitucional y específicamente, la de *facilitar la comunicación cultural entre las Comunidades, de acuerdo con ellas*.

»No parece difícil, pues, aceptar el carácter complementario que la Disposición Adicional Quinta EAC tiene respecto al artículo 149.2 CE; complementariedad que ayuda a entender correctamente el adjetivo “esencial” en el artículo citado.

»Cuando la Disposición Adicional Quinta EAC nos dice que el Estado y la Generalidad considerarán el servicio de la cultura como deber y atribución *esencial* —teniendo en cuenta la vocación cultural de Cataluña y de acuerdo con el artículo 149.2 CE—, nos pone de manifiesto, gramatical y jurídicamente, que esta atribución es esencial tanto para uno como para el otro; es decir, es fundamental para los dos poderes públicos y excluye la esencialidad exclusiva de cada uno. Esta lógica conduce a la Disposición Adicional Quinta a declarar a continuación que “por ello colaborarán en sus acciones para el fomento y el desarrollo del patrimonio cultural común”» (Fundamento III).

«El artículo 9 otorga a los organismos competentes (definidos en el artículo 6 de la Ley) la incoación y la tramitación de expediente administrativo previo a la declaración de interés cultural de un determinado bien integrante del Patrimonio Histórico Español, lo cual resulta de la misma Ley o corresponde al Gobierno del Estado mediante Real Decreto (punto 1 del artículo).

»En el expediente tendrá que constar el informe favorable de alguna de las instituciones consultivas señaladas

en el artículo 3.2 “o que tengan reconocido idéntico carácter en el ámbito de una Comunidad Autónoma”. Un procedimiento parecido está contemplado en el punto 5 del artículo para declarar que un determinado bien de interés cultural ha dejado de serlo.

»En virtud de la competencia exclusiva que ostenta la Generalidad en materia de patrimonio histórico, le corresponde declarar de interés cultural los bienes integrados en el Patrimonio Histórico Español radicados o existentes en su territorio. Por tanto, la mera tramitación de los expedientes administrativos que pueden culminar en una declaración por parte del Estado supone una vulneración de la competencia estatutaria no justificada por ningún tipo de competencia estatal, ya sea del artículo 149.1.28 CE, referido exclusivamente a la defensa del patrimonio cultural, artístico y monumental español *contra la exportación y la expoliación*, ya sean otras competencias de las que hemos llamado “verticales” o de incidencia indirecta sobre la materia “patrimonio histórico” en razón de otras materias de competencia estatal (comercio exterior, aduanas, bases de la expropiación forzosa, etc.)...»

«El artículo 12 es consecuencia inmediata del artículo 9, ya que en el punto 1 afirma que “los bienes declarados de interés cultural serán inscritos en un Registro General *dependiente de la Administración del Estado*”. También corresponde a la Generalidad, en virtud de lo que ya hemos dicho sobre el artículo 9 de la Ley dictaminada, crear su propio Registro de Bienes declarados por ella como de interés cultural. Lo cual no impide que, en la línea señalada en los Reales Decretos 159/1981, de 9 de enero, y 1010/1981, de 27 de febrero, la Generalidad recoja y aporte,

a través de sus servicios, a los servicios competentes de la Administración del Estado la información sobre las decisiones adoptadas a fin de que consten en el Registro General del Estado (STC de 16 de julio de 1985)...»

«El artículo 18 afirma literalmente que un “inmueble declarado bien de interés cultural es inseparable de su entorno. No se podrá proceder a su desplazamiento o remoción, salvo que resulte imprescindible por causa de fuerza mayor o de interés social y, en todo caso, conforme al procedimiento previsto en el artículo 9.º, párrafo 2.º, de esta Ley”.

»En la medida en que el artículo 18 establece una regla general, que con excepción de los casos particulares de la acotación del concepto de expoliación del artículo 4 de la Ley, es contrario al orden competencial, sin perjuicio de que en el supuesto específico de que la situación descrita en el artículo 18 comporte una verdadera expoliación pueda la Administración estatal aplicar los medios previstos en el mismo artículo 4» (Fundamento v).

«El artículo 26 se dedica al procedimiento de llevar a cabo el Inventario General de los Bienes muebles del Patrimonio Histórico Español no declarados de interés cultural pero que tengan un relieve singular, por parte de la Administración del Estado “en colaboración con las demás Administraciones competentes» y, como en el caso de los expedientes de declaración de interés cultural, las Comunidades Autónomas conocen únicamente de la tramitación y de las incidencias.

»Entendemos que se trata de un precepto que ejemplifica el principio de colaboración entre los poderes públicos y que puede ampararse en la competencia que el artículo 149.1.28 CE otorga al Estado para la defensa

del patrimonio cultural contra la expoliación, ya que un inventario general permite conocer cuáles son los bienes culturales que es necesario proteger. Esta finalidad justificaría e incluso impondría la colaboración entre las Comunidades Autónomas y la Administración Estatal. Por otro lado, la existencia de un Inventario General no impide que la Generalidad elabore su propio inventario de bienes muebles que tenga una importancia singular.

»Ahora bien: en la medida en que, según el artículo 69.2 de la Ley, el disfrute de los beneficios fiscales en ella establecidos depende del hecho de la inscripción previa en el Registro General establecido en el artículo 12, ya examinado, y, en el caso de bienes muebles, en el Inventario General al que se refieren los artículos 26 y 53, podría parecer que esta condición, si supone la obligación de inscribir los bienes en el Inventario General, implica una vulneración de las competencias de la Generalidad y, por tanto, la constitucionalidad de este precepto dependerá de la del artículo 69.2, a cuyo examen, en su momento, nos remitimos...»

«El artículo 33, cuando dispone que “siempre que se formule solicitud de exportación, la declaración de valor hecha por el solicitante será considerada oferta de venta irrevocable en favor de la Administración del Estado”, supone un derecho de adquisición preferente por parte del Estado que, respecto al patrimonio documental y bibliográfico sobre el que es competente la Generalidad, no parece tener en cuenta lo que dispone el párrafo segundo del punto 5 (dedicado al tesoro documental y bibliográfico) del apartado B del Acuerdo de la Comisión Mixta de Transferencias (R.D. 1010/1981) cuando establece que, “en materia de expropiación forzosa

y del *derecho de preferente adquisición*, el Estado podrá subrogarse en las potestades de la Comunidad Autónoma en los casos en que ésta renuncie al ejercicio de aquellas potestades. Se entenderá que la Comunidad Autónoma renuncia al ejercicio de adquisición preferente si no lo ejerce en la primera mitad del plazo establecido a estos efectos en la legislación vigente". Por esta razón el precepto sería inconstitucional.

»En cambio, en lo que se refiere al derecho de adquisición preferente por parte de la Generalidad de otro tipo de bienes culturales, como los bienes muebles de valor histórico, arqueológico, etnológico y paleontológico, la preferencia corresponde a la Generalidad, según el párrafo tercero del punto 4 del citado apartado B, *en los casos establecidos por las leyes vigentes*. El Estado podrá ejercer el derecho de adquisición preferente si la Generalidad renuncia a ejercerlo, pero ésta no puede renunciar a nada que no tenga mientras una ley —estatal o autonómica— no establezca en qué caso le corresponde el derecho de adquisición preferente sobre este tipo de bienes.

»En consecuencia, el artículo 33 vulnera en parte las competencias de la Generalidad, en lo que se refiere al tesoro documental y bibliográfico, mientras que, respecto a los bienes muebles de valor histórico, artístico, arqueológico, etnológico y paleontológico, el precepto citado no contradice la actual situación de preferencia del Estado, reconocida en el R.D. de Traspasos mientras no esté vigente una ley, estatal o autonómica, que asigne a la Comunidad Autónoma el derecho de adquisición preferente sobre los referidos bienes...»

«Como hemos visto, el artículo 38.4 establece de forma genérica para

todas las Comunidades Autónomas los mismos derechos de tanteo y retracto "sobre los mismos bienes" en una especie de simultaneidad un poco embrollada, ya que unos y otros derechos pueden ejercerse al mismo tiempo y sobre objetos idénticos. Pero a continuación, el Estado vuelve a recuperar el derecho de preferencia, de una forma que aparentemente parece excepcional.

»No obstante, en tanto que la su-puesta excepción consiste en que para tener carácter preferente la adquisición que quiera hacer la Administración del Estado tiene que ser para un museo, archivo o biblioteca de titularidad estatal, la situación deja de ser excepcional y se convierte en regla que invalida totalmente la anterior regla de preferencia. Es suficiente que el Estado decida adquirir un bien mueble de valor cultural para un museo, archivo o biblioteca de su titularidad (o sea, para sus propios lugares naturales de colocación, guarda y conservación del objeto adquirido) para que el Estado tenga derecho a la adquisición preferente. Quedaría, pues, a la discreción de la Administración Estatal autootorgarse, por esta vía, el derecho preferencial, negando de hecho esta competencia a las Comunidades Autónomas que la tuvieran.

»La situación de la Generalidad respecto a los bienes culturales que *no* formen parte del *Tesoro documental y bibliográfico* continúa siendo, con el artículo 38, la misma que fijó el R.D. 1010/1981 y, por tanto, en este aspecto, el precepto no puede vulnerar, negándola, una facultad que aún no ha sido conferida por ley.

»En cambio, la preferencia que el citado Real Decreto otorga a la Generalidad respecto a la Administración del Estado *en materia documental y*

bibliográfica sí que queda vulnerada por el artículo 38.4 de la Ley que dictaminamos, en razón de los argumentos que acabamos de exponer» (Fundamento VII).

«Entendemos que el problema que este artículo (artículo 69) plantea desde la perspectiva del orden competencial de la Generalidad es la condición que impone el punto 2 para disfrutar de los beneficios fiscales citados en el punto 1 (con excepción de lo que establece el artículo 72.1 de la Ley), es decir, que los bienes afectados tendrán que ser inscritos previamente en el Registro General que establece el artículo 12 de la Ley, en el caso de bienes de interés cultural, y en el Inventario General al que se refieren los artículos 26 y 53 en el caso de los bienes muebles.

»Como hemos dicho en los Fundamentos correspondientes, la Generalidad tiene competencia para declarar bienes de interés cultural y, por tanto, también la tiene para crear el Registro de los Bienes citados y para confeccionar el Inventario de bienes muebles no declarados de interés cultural, pero que tengan un relieve singular.

»Mientras que para disfrutar de los beneficios fiscales citados en el artículo 69 de la Ley es condición previa la inscripción en el Registro General previsto en el artículo 12 de la Ley o en el Inventario General al que se refieren los artículos 26 y 53 de dicha Ley, que dictaminamos, los

titulares o poseedores de los bienes de interés cultural registrados en el Registro General o integrantes del Inventario hecho por ésta quedarían discriminados respecto a los posibles beneficios fiscales previstos en este precepto.

»En cambio, en lo que se refiere al punto 3 del artículo dictaminado, en la medida en que no excluye una posible legislación de la Generalidad de régimen local ni prejuzga, formalmente hablando, quién tiene que declarar de interés cultural los bienes inmuebles que tienen que quedar exentos de ciertos tributos municipales, creemos que no vulnera el orden competencial de la Generalidad» (Fundamento X).

«La *Disposición Transitoria Séptima* afirma que “en el plazo de cinco años, a partir de la entrada en vigor de la Ley, los responsables de la instalación deberán retirar la publicidad comercial, así como los cables y conducciones a que se refiere el artículo 19.3”.

»En el artículo 19.3 de la Ley se prohíbe la colocación de publicidad comercial y de cualquier clase de cables, antenas y conducciones aparentes en los jardines históricos y en las fachadas y cubiertas de los monumentos declarados de interés cultural.

»En este punto nunto nos remitimos a las consideraciones hechas al artículo 18» (Fundamento XII).

J. F.

Dictamen n.º 103 sobre la adecuación constitucional y estatutaria de la Ley 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOPC núms. 83 y 86).

Ponente:

Francesc Fernández de Villavicencio

Solicitantes:

Gobierno de la Generalidad, Grupos parlamentarios de Esquerra Republicana y del PSUC, y más de una décima parte de los miembros de la Cámara, todos ellos del Grupo parlamentario de Convergència i Unió.

Resumen de las principales cuestiones estudiadas

La sentencia estudia la competencia estatal del 149.1.5 precisando la materia de administración de justicia. Examina también las competencias estatutarias y el valor de la reserva estatutaria. Analiza los supuestos en que debería ser de aplicación la cláusula de subrogación contenida en el Estatuto. Entre otros temas dedica especial atención a las competencias del Tribunal Superior, al conocimiento del derecho catalán como mérito preferente, a la autorización del idioma en los tribunales de justicia y a la convocatoria de concursos y oposiciones.

Conclusión

Primera. El Parlamento de Cataluña y el Consejo Ejecutivo de la Generalidad están legitimados para interponer recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Segunda. Son contrarios a la Constitución y vulneran el Estatuto de Autonomía los artículos de dicha Ley Orgánica que se citan a continuación, en la medida que impedirán a

la Generalidad ejercer las facultades que la misma Ley Orgánica atribuye o reconoce al Gobierno del Estado; artículos 36; 37; 171.4; 341.2; 255; 464.3 y 4; 465.2; 466; 469.2; 471; 491.1; 492; 503.1; 508.2 y 3; Disposición Adicional 1.ª 2 y Disposición Transitoria 3.ª 1.4.º, segundo párrafo; y, por conexión, los demás preceptos contenidos entre los artículos 454 a 471 y 485 a 508 de la citada Ley Orgánica.

Tercera. Son contrarios a la Constitución y vulneran el Estatuto de Autonomía de Cataluña los siguientes preceptos de la Ley Orgánica dictaminada, en tanto que no establecen, o no lo hacen en los términos adecuados, la exigencia estatutaria de que en los concursos, oposiciones y nombramientos para la provisión de plazas vacantes en Cataluña de Magistrados, Jueces, Secretarios Judiciales y demás personal al servicio de la Administración de Justicia, constituya un mérito preferente la especialización en Derecho catalán:

Artículos 81; 94; 96; 100; 101; 101.1, 2 y 4 (en relación con el artículo 152.24.ª); 113; 200; 201 (en relación con el artículo 152.2.3.º y Disposición Transitoria 16.ª); 207 a 213; 216; 301.1, 2 y 3; 302.1 y 2; 303.1 y 2; 311.1; 312; 313.1; 326; 329.1, 2 y 3; 330.3; 332; 334; 341; 428; 431 (en relación con el artículo 152.2.5.º); 458; 475; 478; 479.2; 480; 481; 481; 482 (en relación con los artículos 428 y 431); 490; 491; 493; 494; 496; 499; 500; 502; 506.1, 2 y 3; 508.1, 2 y 3; Disposición Transitoria 2.ª 4 y 5; Disposición Transitoria 3.ª; Disposición Transitoria 8.ª; Disposición Transitoria 9.ª; Disposición Transitoria 13.ª; Disposición

Transitoria 15.^a; Disposición Transitoria 17.^a; Disposición Transitoria 20.^a; Disposiciones Transitorias 21.^a, 22.^a y 24.^a, y Disposición Transitoria 26.^a 1, 2 y 3.

Cuarta. Son contrarios a la Constitución y vulneran el Estatuto de Autonomía de Cataluña los artículos de la Ley Orgánica dictaminada que se citan a continuación, en tanto que desconocen la competencia de la Generalidad para fijar la delimitación de las demarcaciones territoriales de los órganos jurisdiccionales en Cataluña y la localización de sus capitalidades:

Artículos 35 (y, por extensión, el artículo 108.1a); 36; 78; 80.1; 86.2; 90.1 y 2; 92; 94.3; 95.2, y 96.

Quinta. Pueden ser también contrarios a la Constitución y al Estatuto de Autonomía de Cataluña los artículos siguientes de la Ley Orgánica:

Artículos 5.4; 38; 42; 58.4.º, último inciso; 65.1.º a y b (y, por conexión, 5.º); 73.1 (en relación con el artículo 56.1.º); 231.1 y 2; 337 (en relación con el artículo 319); 439.2; 447.2, y Disposición Adicional 7.^a.

Extracto de los Fundamentos

«En el caso objeto del presente dictamen, la duda sobre la legitimación de la Generalidad no puede plantearse. En primer lugar, porque la Generalidad tiene competencias en la materia objeto de la LOPJ. En segundo término, porque tiene un interés propio y peculiar en la organización judicial en Cataluña, en la competencia de sus órganos y en la estructura y funcionamiento del Tribunal Superior de Justicia.

»Aun así, esta legitimación sólo llega a denunciar la falta de adecuación de normas de la LOPJ, que afec-

tan a estas competencias o al ámbito de los intereses de Cataluña, reflejados en su Estatuto de Autonomía.

»Por este motivo, prescindiremos de emitir nuestra opinión sobre la constitucionalidad de algunos preceptos de dicha LO que han sido profunda y reiteradamente debatidos. Esta reserva no supone asentimiento ni disenso, sino únicamente una limitación impuesta por el lugar preciso en que nuestra actuación debe situarse» (Fundamento II).

«De esta manera resulta que, en principio, el artículo 149.1.5 CE —en tanto que reserva competencias al Estado entendido globalmente en materia de Administración de Justicia—, simplemente reafirma lo que en otras normas se establece con más expresividad, es decir, que el Poder Judicial constituye un aparato del Estado y un Poder único e independiente, que extiende su jurisdicción a todo el territorio español.

»Este poder, sin embargo, necesita, por un lado, ser gobernado, y, por otro, contar con unos medios personales y materiales que otros poderes que dispongan de estos medios o que tengan acceso a ellos deben proporcionarle.»

«2. Por otra parte, nada se opone a que los Estatutos de Autonomía, de forma limitada, puedan establecer ciertas reglas conducentes a configurar el Poder Judicial en su territorio, atendiendo a los intereses específicos de la Comunidad. Para justificarlo, evidentemente, no son suficientes las competencias de autoorganización (arts. 147.2.c y 148.1.1.º CE y 9.1 EAC), dado que ni el Tribunal Superior de Justicia ni los otros órganos judiciales radicados en el territorio de la Comunidad son órganos de ésta (STC 14 julio 1981 y 22 junio 1982).

Sí que lo es, en cambio, el artículo 152.1 CE, entendido ampliamente en función del interés de la Comunidad (art. 137 CE).

»Tampoco hay inconveniente en la asunción por parte de las Comunidades Autónomas de ciertas competencias de ejecución, en vistas a la mejor prestación del servicio, de acuerdo con los criterios sobre distribución de competencias del art. 149.3 CE. A este respecto, y sin perjuicio de la crítica que se hará en su lugar, el mismo artículo 37.3 LOPJ establece la posibilidad de atribuir a las Comunidades Autónomas la gestión de los recursos "cuando los respectivos Estatutos de Autonomía les faculten en esta materia"» (Fundamento III).

«El Estatuto de Autonomía, una vez sancionado y promulgado, es inexpugnable porque se integra en el bloque constitucional. A nuestro entender, si el Tribunal Constitucional aprecia en un precepto de algún Estatuto de Autonomía aspectos incompatibles con una norma explícita de la Constitución, dado que ésta, como norma suprema, se halla en un nivel superior al de los Estatutos de Autonomía, pero a la vez éstos ya están integrados en aquélla, formando el llamado "bloque constitucional", que es indivisible, debería salvar la contradicción eventual apelando a las normas hermenéuticas que contemplan el Ordenamiento Constitución-Estatutos de Autonomía en conjunto, y buscando la solución más armónica e integradora.

»En consecuencia, y en lo que respecta al caso dictaminado, el Estatuto de Autonomía de Cataluña goza de una resistencia respecto a la LOPJ, por lo que cualquier precepto de ésta que contradiga los amparados por la

reserva estatutaria será inconstitucional por el hecho de ser contrario al sistema de fuentes previsto en la Constitución. Lo cual nos lleva a una conclusión adicional: las normas del Estatuto de Autonomía de Cataluña dedicadas a la Administración de Justicia en sentido estricto forman parte, en Cataluña, de la estructura constitucional —orgánica y funcional— del Poder Judicial.»

«Pues bien, de las múltiples referencias a la materia de la justicia —excluidas las normas procesales— se puede hacer una clasificación primaria:

- a) Las que contemplan la organización y las funciones jurisdiccionales propiamente dichas.
- b) Las que aluden al Estatuto de los funcionarios que administran la justicia, incluidos los procedimientos de selección.
- c) Las que contemplan las funciones de cooperación y ayuda y, por tanto, al personal que las cumple y los medios materiales y económicos necesarios para el funcionamiento de la Administración de la Justicia.

»Supuesto esto, las competencias a que se refieren los apartados a) y b) corresponden en exclusiva al Estado por el artículo 149.1.5 CE, con las precisiones que hacemos en otro fundamento. En cambio, las del apartado c) están fuera de esta asignación y pueden ser asumidas por las Comunidades Autónomas en virtud del artículo 149.3 CE.

»A esto se opone el hecho de que el artículo 122.1 CE reserve a la LOPJ la determinación del estatuto jurídico "del personal al servicio de la Administración de Justicia", ya que en concepto de estatuto jurídico de los

funcionarios no hay que incluir, necesariamente, todas las materias que alcancen a éstos, directa o indirectamente.

»En resumen, pues, el sistema peculiar de la adaptación del Poder Judicial único en la territorialización del Estado con la finalidad específica de aplicar el ordenamiento en consonancia con los intereses de la Comunidad Autónoma que ejerce su poder político en el territorio respectivo, y la naturaleza de la norma-marco del artículo 152.1 CE, segundo y tercer párrafos, justifican suficientemente la existencia de una reserva estatutaria a favor de las normas de los respectivos Estatutos de Autonomía que persigan el desarrollo adecuado de aquella finalidad.»

«Advertimos, en primer lugar, que en todos sus aspectos y, por tanto, no sólo en cuanto al Tribunal Superior de Justicia, sino también respecto a las competencias correlativas de las Comunidades Autónomas, el conjunto del artículo 152 se refiere exclusivamente a las Comunidades que accedan a la autonomía por el procedimiento previsto en el anterior artículo 151, y con más razón a las citadas en la Disposición Transitoria segunda CE.

»Este dato es importante (interpretación *a fortiori*) porque es un hecho significativo que el legislador estatal —que no deja de ser un intérprete cualificado de la Constitución— haya establecido el Tribunal Superior (excepto en La Rioja) y haya otorgado competencias a las Comunidades respectivas en todos los Estatutos, incluso en los aprobados por el procedimiento del artículo 143 CE. No se puede pensar que el legislador se equivoque reiterada y continuamente en una materia tan singular como son los Estatutos de Autonomía y no se puede equivocar —como ha hecho

realmente— en algunos aspectos de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ).»

«Partiremos ahora de la hipótesis de que algunas disposiciones del Estatuto de Autonomía de Cataluña exceden aparentemente de las líneas maestras del artículo 152 CE en esta materia.

»Se podría pensar, ante este fenómeno, que estas normas no están amparadas por la reserva estatutaria genérica del artículo 147 y otros CE ni por la del artículo 152, y que, ni la pretendida cualidad pactada del Estatuto, ni la incorporación a éste de segmentos amparados tácitamente en la transferencia o delegación de facultades a que se refiere el artículo 150.2 CE, permitirían una congelación de rango ni impedirían, por tanto, que la LOPJ incidiese decisivamente en el contenido de las normas estatutarias.

»A pesar de ello, entendemos que los preceptos estatutarios, referidos tanto al Tribunal Superior de Justicia como a las competencias de la Generalidad, están amparados genéricamente por la reserva estatutaria.

»Los argumentos principales son los siguientes:

»A) El artículo 152.1, como hemos dicho, establece un marco coherente en esta materia. Y en cierta manera, puede afirmarse que es un marco mínimo.

»Proclama (trasladando la concepción del art. 137 CE) la territorialización forzosa de la organización judicial en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma, y también el agotamiento de todas las instancias ante órganos radicados en el territorio. Esto supone la manifestación más terminante, no ya de una descentralización de servicios de la Administración de Justicia, sino de una *concen-*

tracción de sus órganos y sus funciones y medios en el ámbito territorial donde se manifiestan los intereses respectivos de la Comunidad política autónoma. Se consagra así una cierta autonomía del Tribunal Superior de Justicia para aplicar el ordenamiento de forma selectiva en relación con estos intereses.

»B) El argumento se refuerza por el hecho de la colaboración sistemática de los párrafos del artículo 152 que aluden a esta materia.

»Por una parte, el artículo 152 está situado a continuación del 151, que establece el régimen de acceso a la autonomía política, que puede llamarse privilegiado y de un alcance más amplio.

»Por otro lado, el tratamiento de la cuestión referente a la Administración de Justicia se hace, sin solución de continuidad, inmediatamente después de la mención de los órganos que configuran la organización institucional autonómica. Es evidente que el Poder Judicial es actualmente único y que los Tribunales Superiores de Justicia no son órganos de la Comunidad; pero su tratamiento próximo al de aquellos órganos sugiere que, en el sentido del Constituyente, los Tribunales Superiores de Justicia no son únicamente órganos de un Poder del Estado, sino órganos de un Poder del Estado vinculados estrictamente a la Comunidad y a sus intereses.

»Parece evidente, pues, la imposibilidad de interpretar el artículo 152 CE de una manera literal y, aún menos, restrictiva. Al contrario, las consideraciones anteriores demuestran que la norma establece un verdadero marco, unas líneas generales que, puestas en relación con otros preceptos constitucionales, son consecuencia y a la vez complemento de la concepción del Estado de las Autonomías

políticas, y no simplemente de un Estado centralista con órganos y servicios descentralizados e incluso administrativamente autónomos.

»Es obvio, por todo ello, que la articulación entre los dos conceptos (órganos del Estado - órganos que operan en la Comunidad Autónoma, y atendiendo específicamente a la aplicación del Derecho a sus intereses) no podía estar sino planteada en sus líneas maestras en la Constitución y, por tanto, corresponde, aunque no exclusivamente, a los Estatutos el desarrollo del marco constitucional en la materia, en función de las remisiones que derivan de la misma norma suprema, gozando, al hacerlo, de plena reserva estatutaria.»

»La totalidad del artículo 20 se halla amparada por la norma del artículo 152.1 CE, tercer párrafo, es decir, que excetando la jurisdicción superior del Tribunal Supremo, todas las instancias procesales —si hubiere más de una— se agotarían ante órganos radicados en el territorio de la Generalidad. El artículo 20 EAC desarrolla —y lo hace de forma suficiente y en cierta manera parca— el precepto constitucional, como lo hace el artículo 19 EAC.

»Una descripción del artículo 20 EAC reforzará la idea que se ha limitado a desarrollar, conforme a su espíritu, la doble regla del artículo 152.1 CE.

»En los litigios de orden civil, penal, social y en ciertos casos el contencioso-administrativo, se sigue la norma de agotamiento de las instancias ante órganos judiciales radicados en Cataluña y se reservan con carácter general los recursos extraordinarios al Tribunal Supremo.

»Como puede apreciarse, las competencias contenidas en el artículo 20.1 a), b) y c) EAC, asignadas a

los órganos jurisdiccionales en Cataluña en todas las instancias y grados, responde a la regla 2.^a del artículo 19 EAC, según la cual se agotarán ante el Tribunal Superior de Justicia las sucesivas instancias procesales, norma ya anticipada por el artículo 152.1 CE, tercer párrafo.

»Se observan, sin embargo, algunas modalizaciones cuyo desarrollo resultará interesante.

»a) La primera afecta al orden civil, en que se atribuye a los órganos radicados en Cataluña —lógicamente al Tribunal Superior— el conocimiento de los recursos de casación y de revisión “en las materias de Derecho Civil Catalán”.

»Indudablemente, esto supone, en principio, sustraer al Tribunal Supremo la competencia para conocer estos recursos extraordinarios en la materia indicada. Pero la norma, a nuestro entender, no se coloca fuera de los parámetros del artículo 152.1, en relación con el 123 CE.

»En efecto, la afirmación del artículo 123 CE de que el Tribunal Supremo tiene jurisdicción en toda España y de que es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes constituye una declaración de preeminencia que no se resiente por el hecho de que no sea realmente absoluta y omnicompreensiva si unas razones fundamentadas la acotan para el mejor servicio de los intereses en relación con los cuales la Administración de Justicia aplica el Derecho.

»Dos consideraciones serán útiles en este sentido.

»En primer lugar, la mayor parte de las instancias han sido sustraídas siempre al Tribunal Supremo, que nació precisamente, como órgano controlador de las instancias. Por tanto, privarlo de éstas no contradice su supremacía.

»En segundo término, hay supuestos de instancias que ni siquiera son susceptibles de ese control, puesto que la ley impide expresamente el acceso al recurso de casación, bien en función de la clase o cuantía del juicio, bien atendiendo al objeto del pleito. Y nunca se ha pensado por ello que la supremacía institucional del Tribunal Supremo (y menos aún en un sistema de justicia rogada) se haya resentido por esta sustracción.

»Por otro lado, es general la previsión estatutaria de que en las Comunidades Autónomas que tengan Derecho Civil propio, y asuman competencia exclusiva en la materia, los recursos extraordinarios de casación y de revisión se agoten en los órganos con sede en la Comunidad.»

»c) La determinación de competencias de los órganos judiciales en Cataluña en el orden contencioso-administrativo goza también de rango estatutario, ya que en todos sus aspectos responde al interés de la Comunidad. En cuanto al conocimiento de los actos dictados por el ejecutivo autonómico, responde al principio de la concentración y de agotamiento de las instancias en los órganos judiciales radicados en Cataluña. Y por lo que respecta al conocimiento sólo en primera instancia de los actos de la Administración del Estado en Cataluña hace una aplicación restrictiva del criterio constitucional y además olvida la actividad de la Administración local.»

«El artículo 18.2 constituye una especificación estatutaria de la autorización que concede el artículo 152.1 CE, segundo párrafo, de manera bastante genérica, para que los Estatutos establezcan “los supuestos y las formas de participación... de la organización de las demarcaciones judiciales

del territorio". "Fijar la delimitación de las demarcaciones territoriales de los órganos" y fijar "la localización de su capitalidad" constituyen más bien normas restrictivas de la amplia facultad de establecer los supuestos y las formas de participación en la organización de las demarcaciones judiciales.»

«El artículo 18.3, en la medida en que faculta a la Generalidad para coadyuvar en la instalación de los juzgados, responde a un principio de participación activa de todos los poderes públicos autonómicos en la provisión de los medios necesarios para que los servicios públicos estatales funcionen de forma adecuada en el territorio autónomo en orden a la debida satisfacción de los intereses de la Comunidad y de sus ciudadanos. Es impensable sostener que la Generalidad deba permanecer indiferente en una materia tan simple y tan trascendente como es la instalación apropiada de las oficinas judiciales, hasta el punto de que ni siquiera se le permita "coadyuvar" en dicha instalación. De lo contrario, no tendrían sentido las previsiones contenidas, entre otros, en los artículos 2, 9.2, 51.1, 103.1, 106.2, 121 y 138.2 CE, y 8.2 EAC. Por otro lado, la competencia, tan precaria, se supedita a lo que disponga la LOPJ» (Fundamento IV).

«Según el artículo 18.1 EAC:

»"En cuanto a la administración de justicia... corresponde a la Generalidad: ejercer todas las facultades que las Leyes Orgánicas del Poder Judicial y del Consejo General del Poder Judicial reconozcan o atribuyan al Gobierno del Estado."

»1. El tema a que se refiere el artículo 18.1 EAC se conoce como el de la "cláusula subrogatoria", es decir, un precepto estatutario en virtud

del cual la Comunidad Autónoma —sin que esté determinado generalmente el órgano correspondiente— se coloca en el lugar del Ejecutivo estatal para el ejercicio de las facultades que la legislación orgánica del Poder Judicial reconozca o atribuya a aquél.

»En primer lugar señalamos que, en principio, nada se opone a esta atribución de facultades al Ejecutivo, siempre que se entiendan como *facultades relacionadas con la Administración de Justicia y no de intervención en la Administración de Justicia*. Las facultades que se concedan al Gobierno no deben suponer ingerencia en el ámbito propio del Poder Judicial y especialmente en la organización y el ejercicio de su gobierno específico.»

«4. Ahora corresponde estudiar si la Generalidad, en virtud de lo que dispone el artículo 18.1 EAC, se subroga en todas las facultades que la LOPJ reconoce o atribuye al Ejecutivo estatal, y en qué medida tiene lugar esta subrogación.

»Primero advertimos que la subrogación, en algún caso, se halla superada por otra competencia específica de la Generalidad. Así sucede con el artículo 35 LOPJ (demarcación judicial, art. 18.2 EAC) o con el artículo 95.2 LOPJ sobre la sede de los Juzgados de vigilancia penitenciaria (mismo precepto EAC).

»En otros, a nuestro parecer, la subrogación no debe producirse o, por lo menos, no íntegramente, ya que el sistema constitucional no lo exige o se trata de materias en que, más que de una subrogación, se trata de facultades de simple participación; o bien hay otras razones fundamentales para eliminar la subrogación.

»Y, en otros, se impide cuando procede en toda su integridad.

»A) *Supuestos en que la subrogación no debe producirse.*

»a) La Generalidad no tiene otra vía de comunicación con las Cortes Generales que las previstas en el artículo 34 EAC. Por tanto, entendemos que la remisión de los informes del Consejo General del Poder Judicial a las Cortes Generales, a que se refiere el artículo 108.3, corresponde únicamente al Gobierno del Estado. Debe hacerse la misma observación respecto a la DA 1.ª en la medida en que ordena al Gobierno la remisión a las Cortes Generales de los proyectos de ley de planta, de demarcación judicial, de reforma de la legislación tutelar de menores, del proceso contencioso-administrativo, de conflictos jurisdiccionales y del jurado; sin perjuicio de que la Generalidad por sí misma pueda ejercer sus competencias en las respectivas materias, y especialmente las que otorga al Parlamento el artículo 34.2 y 3 EAC. El mismo fundamento tiene la exclusión de la subrogación en el cuerpo del artículo 35, que, sin embargo, es antiestatutario por otras razones, como veremos.

»b) Conforme a los artículos 56.3 y 54 CE, los actos del Rey son refrendados por el Presidente del Gobierno y, si procede, por los ministros competentes. En consecuencia, corresponde propiamente al Ministro de Justicia el refrendo de los Reales Decretos de los acuerdos del Consejo General del Poder Judicial sobre nombramientos de Presidentes y Magistrados (artículos 139.1 y 316.3) y los de nombramientos de vocales del Consejo General (art. 113); y al Presidente del Gobierno el de nombramiento de Presidente del Tribunal Supremo y del citado Consejo General (art. 123.3).

»c) Tampoco procede la subrogación en relación con la dependencia del Centro de Estudios Judiciales respecto al Ministerio de Justicia (artículo 434.1). La norma puede ser o no oportuna, no obstante sus matizaciones (art. 434.2), pero la entidad es creada con esta dependencia centralizada y sería impensable una fractura de esta dependencia, aunque nada se opone a una dispersión territorial de sus actividades.

»d) La misma observación debe hacerse respecto a la adscripción al Ministerio de Justicia del Instituto de Toxicología (art. 505) creado por el Estado para auxiliar técnicamente a la Administración de Justicia y que, naturalmente, no impide que la Generalidad pueda crear un organismo similar en virtud de sus competencias propias.

»e) Tampoco corresponde la subrogación en la fijación de la plantilla de los Oficiales, Auxiliares y Agentes de la Administración de Justicia necesaria para las atenciones de las Fiscalías, que debe determinar el Ministerio de Justicia, oído el Consejo Fiscal (art. 483.4). Esta materia corresponde al interés privativo del Consejo Fiscal y, por tanto, queda excluida de cualquier intervención de la Generalidad (arts. 124 CE y 23.2 EAC).

»f) Por último, no corresponde la subrogación en la intervención instrumental del Ministerio de Justicia en materia de cooperación internacional (art. 276), ni en la determinación de la existencia de reciprocidad que se encomienda al Gobierno mediante el citado Ministerio (art. 278.2), dado que se trata de materia incluida en el artículo 149.1.3 CE.

»B) *Supuestos en que se impide*

la subrogación, que, sin embargo, sería procedente, cuando menos, a nivel participativo.

»Hay casos en que la estructura de la norma cierra la posibilidad de la subrogación incluso a nivel simplemente participativo, en materia de indudable interés para la Generalidad. No obstante, puede considerarse que la subrogación prevista en el art. 18.1 EAC es de carácter general y que induce necesariamente a los supuestos específicos en el artículo 23.1 EAC.

»A este respecto pueden remarcar-se los artículos 304, 305, 306, 310.2 y 3, 311.1, 313, 499.2.

»Por ello debemos destacar el acierto del artículo 434.3 en la medida en que dispone que “se establecerán relaciones permanentes del Centro (de Estudios Judiciales) con los órganos competentes de las Comunidades Autónomas”. Cualquiera que sea el alcance y la naturaleza de estas “relaciones permanentes”, el propósito es loable, ya que responde al interés señalado de las Comunidades Autónomas que se acentúa en aquellas que, como la Generalidad, tienen altos niveles competenciales de producción normativa y, además, un idioma oficial propio.

»La norma, pues, se sitúa en el campo de la coparticipación, si se entiende que las “relaciones permanentes” no son indeterminadas, sino que alcanzan la colaboración en la organización y dirección de la actividad del Centro, y en la selección, formación y perfeccionamiento del personal, sin descartar, tanto como sea posible, un cierto tipo de descentralización en las funciones de aquél.

»C) *Supuestos en los que se impide la subrogación, que procedería íntegramente.*

a) Un primer bloque de estos supuestos se refiere al “Personal al servicio de la Administración de Justicia” que no pertenece a la Carrera judicial. En éste se “comprenden los Secretarios judiciales, los Médicos forenses, los Oficiales, Auxiliares y Agentes judiciales, así como los miembros de los Cuerpos que puedan crearse, por Ley, para el auxilio y colaboración con los Jueces y Tribunales” (art. 454.1 LOPJ).

»Pues bien, según el artículo 455, “las competencias respecto de todo el personal al servicio de la Administración de Justicia incluido en el artículo anterior corresponden al Ministerio de Justicia en todas las materias relativas a su Estatuto y régimen jurídico, comprendidas la selección, formación y perfeccionamiento, así como la provisión de destinos, ascensos, situaciones administrativas y régimen disciplinario”.

»La asunción íntegra de competencias en este campo por el Ejecutivo estatal es patente, así como la exclusión de competencias de las Comunidades Autónomas.

»Algunas manifestaciones de este propósito de exclusión se hallan en el sistema de sanciones, cuya imposición corresponde, si se trata de traslado forzoso, al Ministro de Justicia, y al Consejo de Ministros si consiste en la separación (art. 464.3), con un recurso contra la imposición de las restantes —excepto la de advertencia— ante el Ministro de Justicia (art. 464.4)

»El Ministro de Justicia puede ordenar la suspensión provisional del expediente, a propuesta del instructor (art. 465.2).

»“Asimismo, podrá disponerse, a solicitud del Consejo General del Poder Judicial, la adscripción, a de-

terminados órganos jurisdiccionales, de funcionarios pertenecientes a Cuerpos Técnicos o Facultativos de la Administración del Estado, para desempeño permanente de facultades» (art. 469.2).

»Parece claro que es el Ejecutivo estatal el que puede disponer esta adscripción.

»El mismo comentario merece la atribución a la potestad *reglamentaria* de la valoración del mérito consistente en el conocimiento de la lengua oficial de una Comunidad Autónoma en los concursos (art. 471).

»Respecto a los Médicos forenses, el Ministerio de Justicia dicta las normas sobre su actuación y adscripción (art. 503.1).

»Finalmente, en cuanto a otros profesionales y expertos que sean necesarios permanente u ocasionalmente para auxiliar a la Administración de Justicia, el artículo 508.2 dispone que su selección, derechos, deberes e incompatibilidades se determinarán reglamentariamente. Y el mismo artículo 508.3 añade que este personal podrá ser contratado en régimen laboral por el Ministro de Justicia.»

«Debemos advertir que el "personal al servicio de la Administración de Justicia" permanece fuera de la materia "Administración de Justicia" a que se refiere el artículo 149.1.5 CE, quedando de competencia exclusiva del Estado, ya que no es Poder Judicial, sino que *está* a su servicio.»

«Concretemos que la referencia del artículo 122.1 CE, según el cual la LOPJ determinará el estatus jurídico del «personal al servicio de la Administración de Justicia», no hace ilegítimamente esta subrogación. La LOPJ podrá encomendar al Consejo General el gobierno de este personal

o podrá encomendarla al Ejecutivo estatal (considerando que no se trata del Gobierno del *Poder Judicial*). Pero si opta por lo segundo, no puede cerrar el sistema, construyéndolo de forma que impida una subrogación amparada por la reserva estatutaria.

»Por último, hagamos referencia, en relación con el tema que examinamos, a los Secretarios judiciales.

»Éstos han sido considerados siempre dentro del término "Personal al servicio de la Administración de Justicia" y nunca como integrantes de la "Administración de Justicia". Su alta clasificación técnica (art. 5 de la Ley Orgánica —derogada— 5/1981, de 16 de noviembre) y su función fedataria no los convierte en órganos jurisdiccionales, como lo demuestran los diversos puntos del artículo 473.

»Sin embargo, la misma LOPJ parece que asigna a los Secretarios funciones no estrictamente complementarias o cooperadoras, como la llamada dación de fe, la asistencia a los jueces y tribunales, dirección directa del personal, teneduría de libros, custodia, depósito de consignaciones y fianzas y estadísticas, competencia de documentación de las actuaciones y de cooperación judicial, dación de cuenta, etc. (arts. 473, 279, 281, 283 a 287 LOPJ).

»En efecto, los artículos 288 a 291 introducen funciones que podríamos llamar *parajudiciales*, que se encomiendan a los Secretarios judiciales.

»Destaca entre ellas la función de impulso procesal (sin perjuicio de la potestad genérica del órgano jurisdiccional, art. 237), que tiene por objeto dar a los actos el curso ordenado por la ley, análogamente a las Providencias de mera tramitación a que aludía el antiguo artículo 373 LEC (hoy art. 245.1.a LOPJ). Estas diligencias tienen un efecto inmediato en el pro-

ceso y sólo compete al juez o al ponente el revisarlas de oficio o a instancias de parte. Además, corresponde al Secretario redactar y proponer al Juez o Tribunal las resoluciones que, de acuerdo con la Ley, deben revestir la forma de Providencia o de Acto, hasta el punto de que, aunque el órgano podrá dictar la resolución en el sentido que estime procedente, será igualmente suficiente que utilice la fórmula de "conforme" (art 246).

»Todo lo cual nos lleva a la conclusión de que los Secretarios judiciales no pertenecen esencialmente al "personal al servicio de la Administración de Justicia", ya que se destacan de este personal por la asunción de funciones como las indicadas, más próximas a las propias del Poder Judicial. De esta manera constituyen un "tertium genus" con dos facetas bien diferenciadas: la de técnicos al servicio de la Administración de Justicia y la de funcionarios que, si bien en una medida muy limitada, realizan actuaciones judiciales de decisión (impulso personal) o de preconfiguración de la decisión misma (redacción y proposición de resoluciones consistentes en Providencias y Actos).

»Así, en cierta forma, los Secretarios judiciales se insertan en el aspecto indicado en el ámbito de la materia "Administración de Justicia" y, por tanto, ni el Ejecutivo estatal puede ostentar facultades gubernativas puntuales sobre éstos y su actividad, ni la Generalitat puede subrogarse en el ejercicio de éstas.

»En consecuencia, *los artículos 454 a 471 y 485 a 508, la Disposición Transitoria 3.ª y la 4.ª, segundo párrafo, LOPJ* son antiestatutarias en la medida en que no permiten la subrogación de la Generalitat en las facultades que dicha Ley Orgánica reconoce al Ejecutivo estatal.

»b) Un segundo bloque en que se manifiesta la subrogación lo constituye el proveimiento directo del conjunto de medios que sean necesarios para el mejor servicio público judicial.

En este sentido, el artículo 37 LOPJ dispone:

»"1. Corresponde al Gobierno, a través del Ministerio de Justicia, proveer a los Juzgados y Tribunales de los medios precisos para el desarrollo de su función con independencia y eficacia.

»"2. A tal efecto, el Consejo General del Poder Judicial remitirá anualmente al Gobierno, a través del Ministerio de Justicia, una relación circunstancial de las necesidades que estime existentes.

»"3. Podrá atribuirse a las Comunidades Autónomas la gestión de todo tipo de recursos, cualquiera que sea su consideración presupuestaria, correspondientes a las competencias atribuidas al Gobierno en el apartado 1 de este artículo, cuando los respectivos Estatutos de Autonomía les faculten en esta materia.

»"4. Los recursos propios que las Comunidades Autónomas destinen a las mismas finalidades deberán recogerse en un programa anual que será aprobado, previo informe favorable del Consejo General del Poder Judicial por la correspondiente Asamblea Legislativa."

»Como complemento, debemos advertir que solamente la elaboración y aprobación del Anteproyecto de Presupuesto del Consejo es competencia de éste (art. 107. 8 LOPJ) y que la remisión al Gobierno corresponde al Pleno (art. 127.12).

»La cláusula de subrogación debería operar de manera automática, acompañada de la necesaria transfe-

rencia de medios personales, personales y presupuestarios. Y es perfectamente legítima porque esta materia no corresponde a la de «Administración de Justicia» y, además, porque, parcialmente un indicio de la misma competencia se encuentra en el artículo 18.3 EAC que atribuye a la Generalitat la facultad de coadyuvar en la instalación de los juzgados que fortalecen la asunción de la competencia por vía de subrogación.

»El artículo 37 LOPJ cierra el paso a esta subrogación, singularmente, cuando en el punto 3 contempla una *simple posibilidad* de que a las Comunidades Autónomas se les atribuya esta competencia a *nivel de gestión* de recursos presupuestarios estatales, y esto sólo cuando los respectivos Estatutos de Autonomía les faculden en esta materia.

»La acotación —que excluye por lo mismo la vía subrogatoria íntegra y directa— es totalmente antiestatutaria por lo que respecta a Catalunya.

Por otro lado, es igualmente inadmisibles el punto 4, que somete a los recursos *propios* que las Comunidades Autónomas destinen a estas finalidades con el doble condicionamiento de que se programen anualmente por la correspondiente Asamblea legislativa y que recaiga el informe favorable previo del Consejo General.

»Es coherente que recaiga un informe previo del Consejo General, que es el órgano de gobierno del Poder Judicial y que en virtud de sus funciones y de la información subsiguiente puede tener estadísticas más fidedignas y establecer las previsiones más apropiadas. Pero este informe no debe ser favorable —en el sentido de vinculante—, de manera que si es desfavorable la Generalitat no pueda fijar el destino de sus propios caudales, porque ello iría contra

su autonomía financiera y la elaboración y la aplicación de su presupuesto (art. 49 EAC).

»Por otro lado también resulta antiestatutario que una ley del Estado obligue a que sea aprobado, de manera anual y precisa por el Parlamento, el programa de inversión de los recursos propios porque eso conculca el artículo 9.1 EAC y la autonomía financiera y presupuestaria a que acabamos de aludir.

»Este control es, por tanto, antiestatutario, por la razón adicional de conculcar competencias de la Generalitat.

»Considerando todo lo que se ha razonado, respecto a los dos bloques de materias examinados, es congruente, además, concluir que, por aplicación de la subrogación, la Generalitat tiene derecho a la transferencia de medios personales, materiales y presupuestarios. Si bien debemos reconocer que la ordenación supracomunitaria del servicio no permitirá que esta transferencia sea plena o incondicionada.

»c) En algún otro caso, que falta del alcance global de los anteriores, puede impedirse por la misma norma la facultad de subrogación.

»Según el artículo 36, “la creación de secciones y juzgados corresponderá al Gobierno cuando no suponga alteración de la demarcación judicial, oídos preceptivamente la Comunidad Autónoma afectada y el Consejo General del Poder Judicial”.

»Prescindiendo de momento de la competencia de la Generalitat en materia de demarcaciones judiciales, el precepto es antiestatutario, ya que la misma alusión a la *simple “audiencia”* de la Comunidad Autónoma supone la exclusión de la facultad de subrogación de la Generalitat en la

potestad concedida al Gobierno para la creación de secciones y juzgados.

»Otra cosa sería que se entendiese que esta creación forma parte de la materia "Administración de Justicia". Pero entonces sólo correspondería al legislativo esta potestad, ya que la reglamentaria y ejecutiva pertenecen, como ya sabemos, al Consejo General.

»Así sucede también con el artículo 171.4, según el cual, como sabemos, el Ministerio de Justicia podrá instar al Consejo General a que ordene la inspección de cualquier juzgado o tribunal que estime conveniente.

»En rigor, y por la subrogación estatutaria, el Ministerio de Justicia no debería tener esta facultad sino respecto a órganos con jurisdicción de ámbito más amplio que el que corresponde a la Generalitat, si bien esta premisa puede ser contestada atendiendo al interés de colaboración de todos los poderes públicos, específicamente en lo que respecta al recto funcionamiento de los servicios. Pero, en todo caso, la cláusula subrogatoria opera; y, sin mengua de la facultad del Ministerio de Justicia, no puede privarse a la Generalitat de la facultad de instar la inspección, en los mismos términos y con las mismas consecuencias inherentes al artículo 171.4 LOPJ.

»Según el artículo 341.2, los criterios de valoración de los méritos preferentes en los concursos para órganos jurisdiccionales radicados en el territorio de las Comunidades Autónomas que tengan Derecho civil e idioma propio se abandonan a la potestad reglamentaria.

»Prescindimos de momento de una cierta contradicción con el Estatuto de Autonomía de Catalunya en la medida en que omite la *preferencia*

del mérito en el *conocimiento* del *Derecho propio* excepto en la provisión de plazas de Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia y de las Audiencias (art. 341.1) y en la resolución de concursos de otros órganos (art. 341.2); como también de que *el conocimiento o la especialización* se refieren sólo al Derecho civil y no a todo el Derecho de la Comunidad: preferencia, especialización y Derecho catalán (no sólo civil) son términos claros utilizados por el artículo 23.1 EAC.

»Nos referimos ahora, específicamente, a la remisión al reglamento. Teniendo en cuenta que las oposiciones, concursos y nombramientos se adscriben —respecto a sus bases, baremos, programas, composición de Tribunales, etc.—, bien al Consejo General del Poder Judicial, bien al Gobierno del Estado, parece lícito pensar que esta apelación al Reglamento implica que se abandona al Gobierno central la determinación de los criterios de valoración; ya que tenemos la certeza —obtenida después de una labor hermenéutica exhaustiva— de que la Ley Orgánica no se refiere en este caso a la potestad reglamentaria del Consejo General.

»Supuesto esto, no habría inconveniente en admitir que tanto el artículo 341.2 como los artículos 492, 508.3 y otros se adaptarían al bloque constitucional, si se entiende que la remisión reglamentaria admite que el reglamento pueda ser dictado por la Generalitat, en virtud de la cláusula de subrogación. De otro modo, tales cláusulas serían antiestatutarias.

»La Disposición Adicional 1.ª2 dispone que el Gobierno aprobará los Reglamentos que el desarrollo de la LOPJ exija.

»Evidentemente, estos Reglamentos no pueden referirse a otras mate-

rias que las exclusivas del marco de la "Administración de Justicia", ya que la potestad reglamentaria, por lo que respecta al Poder Judicial, corresponde al Consejo General de este último.

»Siendo así, los reglamentos a que se refiere la Disposición Adicional que comentamos deben ser dictados, para Catalunya, por la Generalitat, en virtud de la cláusula subrogatoria, con excepción de aquellos aspectos que hemos incluido en la operatividad de la misma.

»Por último, la Disposición Transitoria 3.^a autoriza al Gobierno para efectuar la conversión de los actuales juzgados de distrito en juzgados de primera instancia e instrucción o, si procede, de paz, y establece determinadas reglas que acotan la amplitud de la remisión a la potestad reglamentaria del Ejecutivo central.

»Por la cláusula subrogatoria, pues, esta facultad debería corresponder a la Generalitat.

»En cuanto al artículo 454.2, está amparado por el artículo 28 de la Ley del Estado 12/1983, de 14 de octubre, sobre el proceso autonómico, considerado constitucional por la sentencia del Tribunal Constitucional de 5 de agosto de 1983» (Fundamento v).

«El artículo 337.2 LOPJ establece que el nombramiento tendrá efectos desde la publicación en el BOE, sin perjuicio de la preceptiva publicación en el *Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma*. Y, según el artículo 319, como regla general, el plazo para la toma de posesión se cuenta a partir de la publicación del nombramiento en el BOE.

»Estas normas convierten en intranscendente la publicación en el DOGC y la actuación del Presidente de la Generalitat ordenándola.

»No es de considerar que el EAC ordene la publicación del nombramiento en el DOGC, sin que esta orden y esta publicación tengan algún contenido material, por mínimo que sea. Y si este contenido mínimo (fecha de producción de efectos) se atribuye a la publicación en el BOE, las solemnes declaraciones del artículo 21.1 EAC y del artículo 61.b de la ley catalana 3/1982 no tendrían sentido, no obstante el interés evidente de la Generalitat en cuanto al nombramiento de Presidente de un órgano superior del Poder Judicial que está claramente vinculado a Catalunya.

»Hay que ver, pues, que el nombramiento de Presidente tendrá efecto desde su preceptiva publicación en el DOGC, y no desde la que tenga lugar en el BOE, por lo cual el artículo 337.2 LOPJ es contrario al EAC.

»A esto no puede oponerse el principio de publicidad de las normas (art. 9.3 CE) puesto que la publicidad tiene lugar con la publicación en el DOGC, y además el acto de nombramiento tiene naturaleza normativa. Por otro lado, la necesidad de que el nombramiento se publique precisamente en el BOE no está comprendida en el artículo 2.1 del Código Civil, por la misma razón de la falta de carácter normativo del acto de nombramiento» (Fundamento VI).

«Por lo que respecta a la competencia que el artículo 5.4 LOPJ atribuye al TS no es en sí misma antiestatutaria. Pero sí lo es en tanto que el presupuesto de esta competencia no consiste en que el recurso fundamente *exclusivamente* en la infracción de precepto constitucional, razón por la cual queda al arbitrio del recurrente defraudar el artículo 20.1.a EAC, con la simple inclusión de un motivo de recurso que denuncie la infracción de una norma de este carácter.»

«Hoy, a la luz del texto de la LO, la única contradicción clara radica en el nuevo cambio de criterio a la hora de prescribir la intervención del Tribunal Supremo respecto a la actividad de la Administración autonómica al configurar la procedencia del recurso de casación "siempre que dicho recurso se funde en infracción de normas no emanadas de los órganos de aquéllas", y siempre que se entienda aplicable a este recurso la consideración de instancia.

»De la visión procesalista del artículo 152 CE, pasando por la pretendidamente configuradora de una competencia del artículo 20 EAC, se ha llegado a un planteamiento puramente normativo, que además es susceptible de una cierta utilización arbitraria.»

«La regulación contenida en el artículo 65 de la ley que dictaminamos se aparta de las previsiones estatutarias. En los supuestos de las causas agrupadas en la letra a) se produce una excepción a la regla genérica del artículo 20.1b EAC, ya que se excluyen del conocimiento de los órganos judiciales radicados en Catalunya las causas referidas a ciertos delitos por el simple hecho de su tipología o naturaleza y sin que se dé ninguna circunstancia especial. Lo mismo se puede producir en virtud de lo previsto en el número 6.º

»Diferente es el caso en que existen circunstancias que modalizan el delito y, por esa misma razón, pueden dar lugar a una reasignación de las competencias. Así en los supuestos agrupados en las letras b) y c), si bien debemos advertir la incorrección que se deriva en los de la letra b) al no diferenciar entre el caso de efectos en los territorios de diversas Audiencias situadas en diversas Comunidades Autónomas» (Fundamento VII).

«Creemos que el principio del órgano superior común, y sobre todo, el agotamiento de todas las instancias procesales en el órgano jurisdiccional en que culmina la organización judicial en Catalunya, o sea, el Tribunal Superior, obliga a entender que, aunque con técnica deficiente, el artículo 20.1.d ha querido aludir y alude, no sólo a las cuestiones de competencia estrictamente consideradas, sino también a los conflictos de competencia entre los diversos órganos jurisdiccionales de diferente orden a que el mismo precepto se refiere.

»En este sentido, pues, el artículo 42 LOPJ debe entenderse contrario a la EAC en tanto que no limita la potestad de resolución del Tribunal Supremo a los conflictos de competencia entre los tribunales de Catalunya y los del resto de España» (Fundamento VIII).

«Según el artículo 23.1 EAC, "los concursos, oposiciones y nombramientos para cubrir las plazas vacantes en Catalunya de Magistrados, Jueces, Secretarios Judiciales y demás personal al servicio de la Administración de Justicia serán efectuados en la forma prevista en las Leyes Orgánicas del Poder Judicial y del Consejo General del Poder Judicial y será un mérito preferente la especialidad en Derecho catalán..."

»2. Sin embargo, la LOPJ (excepción en el caso a que aludiremos en su momento) *omite totalmente cualquier referencia al mérito preferente y a la especialización indicada*, respecto a todos los funcionarios y en cualquier caso de concurso, oposición o nombramiento. Y, naturalmente, no articula ningún sistema para la valoración de un mérito que desconoce sistemáticamente, sin perjuicio de la actuación de la Comisión de califica-

ción en el seno del Consejo General (*arts. 134 y 135*).

»Aunque parezca muy extraño, esta omisión es absoluta y se manifiesta en los preceptos siguientes, que vamos a comentar tan exhaustivamente como podamos.

»a) Magistrados

»Aunque en ocasiones se alude a algunos méritos, nunca a aquél del que estamos hablando, y es frecuente, como en los demás supuestos, la alusión a la preferencia de la situación escalafonal.

»La omisión se concreta en la provisión de vacantes (*arts. 311 a 314*) y se ratifica en lo referente a las pruebas selectivas para el orden civil y penal, para las de especialización en el orden contencioso-administrativo y social y para ambas (*art. 312*), como también para el ingreso en la carrera judicial de juristas de reconocida competencia (*art. 301.3*) y en los concursos entre estos mismos juristas (*arts. 311.1 y 313.1*).

»Tampoco se alude al mérito que estamos comentando en la provisión de destinos para concursos (*art. 330.1 y 2*), a pesar de que ésta es la forma normal de provisión de destinos en la carrera judicial (*art. 326*); ni en el sistema de substitutiones (*arts. 207 a 209*); ni en el de comisiones de servicio (*art. 216*), ni en los concursos a órdenes diferentes (*art. 332*), ni en los trasposos al Tribunal Superior de Justicia (*DT 2.ª y 5*) a pesar de que pueden llegar a ser forzosos, ni en el reingreso al servicio activo (*DT 8.ª*), ni en la vuelta al destino una vez acabada la comisión de servicio (*DT 9.ª*), ni en el régimen transitorio de provisión en el orden contencioso-administrativo (*DT 15.ª*) o social (*DT 17.ª*).

»Lo mismo sucede con respecto a

los *Magistrados suplentes* (*arts. 200 y 201*, en relación con el *151.2.3.º* y la *DT 16.ª*).

»b) Jueces

»En esta categoría sucede lo mismo que en el caso de los magistrados. La omisión es absoluta y también es frecuente la referencia a la situación escalafonal.

»Así sucede con respecto al ingreso en la carrera judicial por oposición libre (*arts. 301.2 y 302.1*), y se extiende a los juristas de reconocida competencia que por concurso de méritos acceden directamente al Centro de Estudios Judiciales (*arts. 301.2 y 302.2*).

»La omisión se reitera en la provisión de destinos por concursos (*art. 329.1 y 2*) que, como ya hemos indicado, es la forma normal de provisión de destinos en la carrera judicial; en las comisiones de servicio (*art. 216*), en las substitutiones (*arts. 210 a 212*); en todos los órdenes, especialmente teniendo en cuenta que corresponde a los jueces de 1.ª Instancia e Instrucción la de los demás órdenes jurisdiccionales y la de éstos a los Jueces de lo contencioso-administrativo y de lo social (*art. 211.3*); en la provisión temporal (*arts. 428, 431*—en que se relacionan una serie de méritos y no se incluye el que estudiamos— y *152.2.5.º*); en la conversión de los Juzgados de Distrito en Juzgados de 1.ª Instancia e Instrucción y la adscripción consiguiente de personal (*DT 3.ª*), en que incluso puede darse la adscripción forzosa; en el reingreso al servicio activo (*DT 8.ª*); y en la vuelta al destino por cese en una comisión de servicios (*DT 9.ª*); en el encargo del Registro civil (*art. 85.1*).

»c) Jueces de Paz

»No se tiene en cuenta el mérito a que aludimos ni en la elección (*art. 101.2*), ni en el nombramiento (*art. 101.1 y 152.2.4º*), ni en la designación excepcional directa (*art. 101.4*, que sólo alude a las “condiciones exigidas por esta Ley”); ni en las substituciones (*art. 213*); ni en la delegación para encargarse del Registro civil (*art. 213 y 100*).

»d) Juzgados de Vigilancia penitenciaria

»El artículo 94 no señala el mérito que examinamos, a pesar de la posibilidad de existencia de una normativa organizativa de la Generalitat en materia penitenciaria de acuerdo con la competencia asumida en el artículo 11.1 EAC en relación con el artículo 25 del mismo texto.

»e) Jueces de Menores

»Tampoco se hace referencia al mérito en los artículos 96 y 329.3 ni en el régimen de la DT 56.º1, y se olvida igualmente la competencia exclusiva de la Generalitat en la materia de las instituciones públicas de protección y de tutela de menores (*art. 9.28 EAC*).

»f) Personal al servicio de la Administración de Justicia

»En otro fundamento estudiamos la cláusula subrogatoria, en virtud de la cual la Generalitat asume las facultades reconocidas o atribuidas al Gobierno en cuanto a este personal, excluidos los Secretarios judiciales por las razones que también aducimos.

»A no ser, pues, que el tema pueda ser obviado a través de la subrogación, observamos que también en cuanto a este personal se omite la re-

ferencia al mérito a que alude el artículo 23.1 EAC.

»Por tanto, la omisión se manifiesta con carácter general en el sistema de selección del personal (*art. 458*), aunque se alude —y nos parece muy bien— al mérito consistente en el manejo de máquinas automatizadas.

»En cuanto a los *Secretarios Judiciales*, el mérito se omite en el ingreso (*art. 475*), en los concursos de traslados (*art. 479.2*), en el concurso de vacantes reservadas al Cuerpo de Oficiales (*art. 478*); en los concursos o pruebas selectivas para la promoción, respectivamente, a la primera y a la segunda categoría (*art. 480*); en el concurso para la provisión temporal (*art. 482*), con la remisión que hace, entre otras, a los artículos 428 y 431 sobre provisión temporal de vacantes de Jueces, con una mención especial en el último de los preceptos de las vacantes a cubrir por este medio en la Comunidad Autónoma; en el régimen transitorio en el orden social (*DT 21.º*) y en general (*DT 22.º*); en el régimen transitorio de las Secretarías de Juzgados de Paz en Municipios de más de 7.000 habitantes (*DT 24.º*); en el régimen transitorio de las Secretarías de Juzgados Menores (*DT 26.º*).

»Se reitera la omisión en lo que se refiere a los *Oficiales, Auxiliares y Agentes*; con carácter general en el artículo 420; no aparece referencia del mérito a que se alude en las pruebas de selección (*art. 491*), ni en el Cuerpo de Agentes ni en el Cuerpo de Auxiliares (*art. 493*), ni en la provisión de vacantes por concurso de traslados en los tres cuerpos (*art. 494*); ni en las pruebas selectivas anuales para cubrir vacantes no cubiertas por los anteriores procedimientos (*art. 496*); ni en el régimen transitorio de la DT 20.º, ni en el régimen transitorio del personal desti-

nado en los Tribunales Tutelares de Menores (DT 26.º3).

»Tampoco se cita el mérito con respecto a los *Médicos forenses* (art. 499); en los concursos para la provisión de vacantes (art. 500); ni en la adjudicación de plazas desiertas a funcionarios de nuevo ingreso (art. 502); ni en el encargo de dirección de los Institutos de Medicina Legal (art. 506.1), no obstante la competencia que corresponde a la Generalitat de acuerdo con el artículo 17 EAC. La misma omisión se observa por lo que respecta a los *Ayudantes Técnicos Sanitarios* (art. 506.2) y a los *Auxiliares* (art. 506.3).

»Por último, se reitera la omisión en cuanto a los *expertos* permanentes u ocasionales o en Cuerpo a que se refiere el artículo 508.1 y 2, e incluso a los contratados en régimen laboral (art. 508.3).

»También se omite la referencia en la prestación de servicios especiales y adscripción de vocales cesantes del Consejo General (art. 113).

»3. Las únicas menciones, acotadas y restringidas profunda e indebidamente, en relación con la amplitud que reclama el artículo 23.1 EAC, son las siguientes:

»Las plazas de *Presidente de los Tribunales Superiores de Justicia y de las Audiencias* se proveerán por concurso en favor de los que, ostentando la categoría de Magistrado, ocupen el mejor lugar en el escalafón; se utilizará el mismo sistema para proveer las *Presidencias de Sala en los Tribunales Superiores de Justicia*, y se añade que tendrán preferencia los que tengan cinco años de servicios prestados en el *orden* jurisdiccional de que se trate (es decir, no en *órganos* situados en la Comunidad Autónoma) (art. 333).

»Por excepción, para la provisión

de las plazas de Presidente del Tribunal y de las Audiencias en aquellas Comunidades Autónomas que gocen de Derecho civil especial o foral, así como de idioma oficial propio, el Consejo General del Poder Judicial valorará como mérito la especialización en estos Derechos y el conocimiento del idioma propio de la Comunidad (art. 341).

»El artículo 341.2 dispone que "reglamentariamente se determinarán los criterios de valoración sobre el conocimiento del idioma y del Derecho Civil Especial o Foral de las referidas Comunidades Autónomas como mérito preferente en los concursos para Órganos jurisdiccionales de su territorio".

»Respecto a este importante artículo 341 debemos decir:

»a) Que en principio y por lo que respecta a la provisión de plazas de Presidentes de los Tribunales Superiores y de Audiencias, se alude sólo a la especialización en el *Derecho civil*, pero no en el Derecho de la Comunidad considerado globalmente, como exige el artículo 23.1 EAC.

»b) Que esta especialización, incluso acotada de esta manera, *no se valora como mérito preferente*, lo cual constituye una modalización exigida también por el mismo precepto estatutario.

»b) Que esta especialización, incluso acotada de esta manera, *no se valora como mérito preferente*, lo cual constituye una modalización exigida también por el mismo precepto estatutario.

»c) Que aunque la Generalitat podría subrogarse en la materia a que se refiere el artículo 341.2, si se entiende que la referencia al Reglamento implica la remisión a normas del Ejecutivo estatal, en todo caso *no*

se exige la especialización sino el conocimiento del derecho civil propio y esto sólo como un mérito preferente en los concursos y no en las oposiciones y nombramientos a que se refiere el artículo 23.1 EAC.

»d) Añadimos a esto que, según el artículo 330.1, los cursos para la provisión de plazas de Magisterio de los Tribunales Superiores de Justicia y de las Audiencias se resuelven sobre la base del mejor puesto en el escalafón, y que sólo en la Sala de lo Civil y Penal de dichos Tribunales Superiores (art. 330.3) y en las plazas que no deben cubrirse por un jurista de reconocido prestigio, exigen conocimientos especiales de Derecho civil propio de la Comunidad y no, por cierto, de todo el Derecho de la Comunidad.

»e) Por último, las plazas de Presidentes de los Tribunales Superiores y de las Audiencias vacantes por falta de solicitantes se proveen en la forma determinada por el artículo 334, sin hacer referencia alguna al mérito expresado.

»f) Finalmente, los actuales Presidentes de Audiencias Provinciales y Territoriales pueden quedar adscritos al Tribunal Superior y ocupar la primera vacante sin exigencia del mérito preferente (DT 13.º).

»4. Como puede apreciarse, la LOPJ contradice globalmente, excepto en lo que se refiere a la provisión de plazas de Presidente de los Tribunales superiores y de las Audiencias y a la provisión por concurso de los órganos jurisdiccionales de su territorio, el amplio abanico de posibilidades que ofrece y exige el artículo 23.1 EAC» (Fundamento x).

«El precepto fundamental de dicha Ley Orgánica es el artículo 231, según el cual:

»"1. En todas las actuaciones judiciales, los Jueces, Magistrados, Fiscales, Secretarios y demás funcionarios de Juzgados y Tribunales usarán el castellano, lengua oficial del Estado.

»"2. Los Jueces, Magistrados y Tribunales podrán usar también la lengua oficial propia de la Comunidad Autónoma, si ninguna de las partes se opusiere, alegando que no es conocimiento de ella, que pudiere producir indefensión.

»"3. Las partes, sus representantes y quienes les dirijan, así como los testigos y peritos, podrán utilizar la lengua que sea también oficial en la Comunidad Autónoma en cuyo territorio tengan lugar las actuaciones judiciales, tanto en manifestaciones orales como escritas.

»"4. Las actuaciones judiciales realizadas y los documentos presentados en el idioma oficial de una Comunidad Autónoma tendrán, sin necesidad de traducción al castellano, plena validez y eficacia. De oficio se procederá a su traducción cuando deban surtir efecto fuera de la jurisdicción de los órganos judiciales sitos en la Comunidad Autónoma, salvo en este último caso, si se trata de Comunidades Autónomas con lengua oficial propia coincidente, o por mandato del Juez o Tribunal o a instancia de parte que alegue indefensión.

»"5. En las actuaciones orales, el Juez o Tribunal podrá habilitar como intérprete a cualquier persona conocedora de la lengua empleada, previo juramento o promesa de aquélla."

»El precepto cumple, en lo esencial, lo que dispone la Ley catalana de Normalización Lingüística, consagra definitivamente el contenido de la Disposición Transitoria 4.ª de la Ley

del Estado 34/1984 y configura un sistema mucho más aceptable que el de anteriores proyectos.

»Sin embargo, en los puntos 1 y 2 establece un tratamiento singular: a) los funcionarios *utilizarán* el castellano, pero *podrán* utilizar también la lengua propia de la Comunidad Autónoma, y b) no podrán utilizar esta última lengua si alguna de las partes se opusiese alegando desconocimiento de ésta que pudiese producir indefensión.

»Ratificamos en este sentido nuestra doctrina (expresada en el Dictamen núm. 35) de que los poderes públicos deben proteger, incluso de forma especial o excepcional, las lenguas situadas en una posición de desigualdad injusta, como sucede en Catalunya con el catalán respecto al castellano. El Estado, en la LOPJ, debería haber adoptado un sistema que estuviese más de acuerdo con su deber de fomentar el uso del catalán en la Administración de Justicia.

»No se contradice esta proposición con la afirmación —que el artículo 231.1 de la Ley parece que establece como justificación— de que el castellano es «lengua oficial del Estado» (aunque no por eso debe serlo del Poder Judicial), ya que, en Catalunya, esta calificación no supone ninguna preeminencia. Tanto el castellano como el catalán son lenguas oficiales en nuestro territorio, y con igualdad de rango, *para todas las Administraciones públicas*. De otro, el principio de doble oficialidad no tendría sentido. Y, supuesto esto, la preferencia por el uso del catalán en Catalunya deriva, no de una desigualdad entre ambas «oficialidades», sino de la inferioridad injusta en que se encuentra la lengua catalana, lengua que el Estado tiene el deber de fomentar

hasta situarla en el nivel normal de uso del castellano.

«No puede afirmarse, específicamente, esta preeminencia en la Administración de Justicia, precisamente porque el acercamiento natural de ésta al ciudadano y la finalidad de proteger sus deberes y hacer justicia, obliga de manera especial a los órganos a situarse en el máximo nivel de eficacia en la materia, de manera que se cumplan todas las previsiones del sistema de derechos fundamentales de la Constitución y especialmente el derecho a la tutela por los Tribunales y a la interdicción de la indefensión (art. 24 CE).

»Reiteramos en este punto nuestro criterio de que, además, es falso que —en contra de lo que se proclama respecto al castellano en el artículo 3.1 CE— en Catalunya no tengan sus ciudadanos, también, el deber de conocer la lengua catalana, siempre que hayan dispuesto de medios efectivos para que su desconocimiento no sea posible (véase nuestro Dictamen número 35, antes citado). Ésta es la consecuencia natural de que una lengua, además de ser propia, sea oficial, y de que sea oficial precisamente porque es propia y consubstancial para el pueblo del territorio de Catalunya en que los órganos jurisdiccionales *deben atender* al ciudadano.

»Por todo ello, la formulación óptima, desde la perspectiva constitucional y estatutaria, del artículo 231.1 LOPJ habría sido la contraria de aquella por la que ha optado el legislador estatal, es decir: que los funcionarios utilizasen el catalán, sin perjuicio de poder usar, también, el castellano.

»El complemento de esta norma sería que las personas que intervengan en el proceso pudiesen exigir un intérprete, sea del castellano al catalán

o viceversa, si alegasen que de no ser así quedarían en indefensión por el hecho del no-conocimiento efectivo de una de las lenguas utilizadas por los funcionarios. Porque, precisamente, el "deber de atención" hace que el mismo "deber de conocimiento" de una lengua no tenga ninguna trascendencia en la Administración de Justicia, ya que, por encima de este deber, está el hecho real de su desconocimiento, que constituye causa suficiente para que el órgano judicial adopte las medidas necesarias para que el ciudadano quede efectivamente en situación de defensa.

»Justamente éste es el sistema utilizado en los puntos 4 y 5 del artículo 231 LOPJ: traducción de actuaciones, escritos y documentos, e intervención de intérpretes en las actuaciones orales.

»Por ello, dejando aparte una cierta pompa excesiva de un enfoque parcial del tema, los puntos 1 y 2 del citado precepto pueden entenderse como constitucionalmente discriminatorios, además de inútiles.

»Por tanto, a nuestro entender, los puntos 1 y 2 del artículo 231 LOPJ sólo pueden considerarse constitucionales y de acuerdo con el Estatuto de Autonomía de Catalunya si se entiende:

»a) Que los órganos judiciales con sede en Catalunya pueden utilizar, en todas las actuaciones judiciales —orales o escritas—, bien el idioma castellano, bien el catalán.

»b) Que en ambos casos, si alguna de las personas que intervienen en el proceso alegase el desconocimiento de la lengua utilizada —y en especial las partes si para éstas supusiese indefensión—, se procede a la traducción de las actuaciones escritas y los documentos, o a la actuación

de un intérprete habilitado por el órgano judicial.

»De otro modo, el artículo 231.1 y 2 LOPJ deberá ser considerado inconstitucional y contrario al Estatuto de Autonomía de Catalunya» (Fundamento XI).

«Existen determinadas normas en la LOPJ que, en esta materia, vulneran el artículo 18.2 EAC:

»a) El artículo 35.1 en tanto que dispone (en la línea de la Ley estatal de 21 de mayo de 1982) que la demarcación —sin exclusión de los partidos judiciales— se establecerá por Ley del Estado, y también su revisión (art. 35.5), en tanto que la competencia para fijar la demarcación de los partidos corresponde a la Generalitat.

»b) El mismo art. 35.2, 3 y 4, en tanto que reduce la competencia estatutaria a una sedicente «participación» de la Comunidad Autónoma en la organización de la demarcación judicial, que consiste en una *propuesta no vinculante* transmitida al Gobierno a *solicitud de éste*, que servirá para la redacción de un anteproyecto, que, una vez informado por el Consejo General (art. 108.1.a), conducirá al Gobierno a aprobar el citado Proyecto de Ley.

»La vulneración de la competencia estatutaria es evidente.

»c) El artículo 36, que faculta al Gobierno para crear secciones y Juzgados «cuando no supongan alteración de la demarcación», parece formalmente adecuado al EAC cuando respeta la demarcación —fijada, en el ejercicio de sus propias competencias, por la Generalidad—, aunque está claro que el legislador deniega esta competencia y la atribuye al Gobier-

no del Estado, como lo prueba la alusión a la *audiencia* preceptiva de las Comunidades Autónomas afectadas.

»El precepto, por tanto, es anties-tatutario, por dos razones: porque conculca el artículo 18.2. EAC y porque —como veremos en otro lugar— impide la subrogación en las facultades del Gobierno del Estado (art. 18.1 EAC).

»d) El artículo 92, en tanto que no reserva a la Generalidad la facultad de delimitar el ámbito respectivo de la jurisdicción en el caso de diversos Juzgados de lo Social, alguno de los cuales se establezca en poblaciones diferentes de la capital de Provincia, supone la contemplación de una demarcación inferior a la provincial, que corresponde fijar a la Generalidad. El precepto, por tanto, es contrario al EAC.

»e) Lo mismo debe decirse respecto al artículo 94.3, en cuanto a los Juzgados de Vigilancia penitenciaria de ámbito territorial inferior a la provincia, y al artículo 96, en tanto que se refiere al establecimiento de Juzgados de Menores con jurisdicción en un territorio, constitutivo de una extraña «agrupación de partidas».

»2. La sede.

»El artículo 18.2 EAC también otorga competencia a la Generalidad para fijar la localización de la capitalidad de los órganos jurisdiccionales en Cataluña.

»La norma es clara y precisa. Localizar la capitalidad de sus órganos supone la facultad de determinar cuál será su sede, entendiendo como tal *el lugar* en que el órgano ha de quedar radicado.

»Esta competencia tiene tres órdenes de connotaciones:

»a) *La sede debe localizarse dentro del territorio que abarque la jurisdicción del órgano* (Catalunya para el Tribunal Superior, cada una de las provincias catalanes para las Audiencias provinciales, el partido para la mayor parte de los Juzgados, el Municipio para los Juzgados de Paz).

»b) Con respecto al principio anterior, entendemos que la Generalitat tiene competencia para fijar en cualquier lugar geográfico la sede de los órganos judiciales en Catalunya, excepto en lo que se refiere al Tribunal Superior de Justicia (DA 2.º2 LOPJ), ya que la integración a éste de la actual Audiencia Territorial de Barcelona implícitamente congela la sede de aquél en la que es sede de la actual Audiencia: la ciudad de Barcelona. Por otro lado, es coherente con la consideración del TST como órgano estatal especialmente vinculado a las Instituciones autonómicas (art. 147.2.c art. 37.3 EAC).

»c) En los restantes casos, la Generalitat podrá hacer uso de su competencia en la materia, si bien —teniendo en cuenta el principio de la necesaria colaboración entre los poderes públicos (del que son muestra diversos preceptos de la LOPJ, respecto a las CA; ej. art. 141)— debe actuar en colaboración con el Consejo General del Poder Judicial.

»Supuesto esto, pueden ser contrarios al EAC los siguientes preceptos de la LOPJ en la materia:

»El artículo 78, en tanto que localiza las Salas de lo Contencioso-Administrativo o de lo Social del TSJ, que excepcionalmente pueden crearse con jurisdicción limitada a una o diversas provincias de la CA, en la capital de sus provincias. Prescindimos, porque no es de nuestra incumbencia,

de la equívoca y defectuosa redacción de la norma.

»El *artículo 80.1*, que establece la sede de las Audiencias provinciales en la capital de las provincias respectivas y que, en su *punto 2*, establece la posibilidad de creación de secciones fuera de la capital —o sea, en un lugar eventualmente no determinado por la Generalitat—, contradice la competencia autonómica.

»El *artículo 84* establece la sede de los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción en la capital del partido. Sin embargo, el *artículo 35.5* dispone que las CA determinarán por Ley la capitalidad de los partidos judiciales. Esta aparente contradicción puede resolverse en el sentido de que, respetada la competencia de la Generalitat para determinar la capital del partido, los Juzgados a que aludíamos tendrán su sede en ésta. De esta forma, el *artículo 84* resulta adecuado a la norma estatutaria. En cambio, el *artículo 35.5* impone una reserva de ley que no está prevista en la CE ni en el EAC y, como tal reserva, no puede establecerse mediante una LO.

»El *artículo 86.2* dispone que la ley de planta determinará las poblaciones en que uno o diversos jueces cumplen, con exclusividad, funciones de Registro Civil. No negamos la competencia exclusiva del Estado en la ordenación del Registro Civil (art. 149.1.8.º CE), pero sí que, en el proceso de ordenación, fije la localización.

»El *artículo 90.1*, en tanto que establece la sede de los Juzgados contenciosos-administrativos provinciales; y el *artículo 90.2*, que implícitamente establece la sede de otros Juzgados de tal orden «en las Poblaciones que por ley se determine».

»El *artículo 92.1*, que radica los Juzgados provinciales de lo Social en poblaciones determinadas.

»El *artículo 95.2*, que autoriza al Gobierno para establecer la sede de los Juzgados de Vigilancia penitenciaria. La única concesión consiste en la previa audiencia de la CA: previsión insuficiente para que se considere respetada la competencia del artículo 18.2 EAC.

»Por último, el *artículo 96* establece la sede de los Juzgados de Menores en la capital de cada provincia» (Fundamento XII).

«Dispone el *art. 447.2, segundo inciso, LOPJ* que:

»“Los Letrados integrados en los servicios jurídicos del Estado podrán representar y defender a las Comunidades Autónomas en los términos que se establezcan reglamentariamente.”

»Para dictar esta norma, el Estado carece absolutamente de título competencial. Al contrario, lo tiene la Generalitat para decidir sobre la materia, según exponemos a continuación.

»En efecto, el *art. 9.1 EAC* atribuye a la Generalitat competencia exclusiva para la organización de sus instituciones de autogobierno. Y dentro de esta potestad se incluye, sin ninguna duda, el sistema de representación y defensa de la propia Comunidad ante los Tribunales de Justicia.

»La norma, además, conculcaría la competencia de la Generalitat para desarrollar las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18 CE).

»Por último, el derecho de defensa establecido por el artículo 24 CE lleva en sí mismo la libertad de elección o

de libre designación que la propia LOPJ reconoce en su art. 440.1.

»Si no se respetase esta libre designación, además, podría darse una incompatibilidad o conflicto de intereses entre los letrados del Estado y de la Comunidad Autónoma, cuyos intereses deben defender. Se plantearía entonces conjuntamente, "no sólo el riesgo de la indefensión, sino, además, problemas deontológicos profesionales difícilmente solucionables".

»En consecuencia, el art. 447.2, *segundo inciso*, si se entiende que impide a la Generalitat designar libremente a los profesionales que la representen y defiendan ante cualquier órgano jurisdiccional (un ejemplo lo constituye el artículo 82.2 LOTC), será contrario a la CE y al EAC.

»La norma puede defenderse de tal acusación si se entiende que la disposición sobre representación y defensa —sea o no reglamentaria— será la dictada por la propia Comunidad Autónoma, o que, si procede del Estado, contemple una simple posibilidad, no una imposición a la Generalitat, de la representación y defensa por tales letrados integrados en los servicios jurídicos del Estado» (Fundamento XIII).

«Al suprimir los Tribunales Arbitrales de Censos, la LOPJ parece inspirarse en el principio de unidad jurisdiccional (art. 117.5 CE), que lleva a la supresión de las llamadas jurisdicciones especiales.

»Esto supone un error en el enfoque técnico de la cuestión, puesto que los Tribunales de censos no tienen naturaleza estrictamente Jurisdiccional, sino, tal como la denominación indica, arbitral, y su función está extraordinariamente limitada a los asuntos relativos a la determinación de las pensiones, valoración de prestaciones, estimación de fincas a los efectos de reducción y fijación de laudemios y su distribución (artículo 46 de la Ley de 31 de diciembre de 1945, posteriormente modificada, aunque no en esta materia, por la de 26 de diciembre de 1957). Esto no supone facultad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado (art. 117.3 CE), que es el núcleo de la Potestad Jurisdiccional, sino más bien, una labor de cumplimiento o integración de relaciones jurídicas, en el sentido expresado por la Ley de Arbitrajes de Derecho privado de 22 de diciembre de 1953, en su artículo 2, segundo párrafo» (Fundamento XVI).

J. F.

