

# ORGANITZACIÓ CONSTITUCIONAL DE L'ESTAT I FONTS DEL DRET

## TEMA 12: EL SISTEMA DE FONTS DE LES COMUNITATS AUTÒNOMES

1. RESUM DEL TEMA
2. CONCEPTES CLAU
3. CAS PRÀCTIC
4. MATERIALS ADDICIONALS

MARIBEL GONZÁLEZ PASCUAL

AIDA TORRES PÉREZ

ÚLTIMA ACTUALITZACIÓ: 19/11/2010

Materials elaborats amb el finançament de: "Aplicació de les noves metodologies d'ensenyament i aprenentatge a l'anàlisi multidisciplinària de les fonts del dret" MQD 2008 MQD 00022, AGAUR.

# EL SISTEMA DE FONTS DE LES COMUNITATS AUTÒNOMES

Les fonts de l'Estat autonòmic

Maribel González Pascual

Aida Torres Pérez

Última actualització: 19/11/2010


# Índex

- L'Estatut d'Atonomia
- Les normes procedents dels Parlaments autonòmics
- Les normes procedents dels Executius autonòmics
- Relacions entre ordenament estatal i autonòmic
  - La competència
- Relacions de col·laboració
  - La cooperació
- Control i conflictivitat competencial
  - RI i CC

# Estatut d'Autonomia

- Norma institucional bàsica de la CA (art. 147.1 CE)
- Doble funció:
  - Norma que crea la CA: estableix els òrgans de govern i les competències autonòmiques
  - Complementa la CE en la definició de l'estructura territorial de l'Estat
- Norma de naturalesa quasi-constitucional: norma fundacional i suprema de l'ordenament jurídic autonòmic

- Norma paccionada: requereix la concurrència de les voluntats autonòmica i estatal en la seva aprovació i reforma
  - Procediment d'aprovació
    - Establert a la CE: l'exercici del dret a l'autonomia (art. 2 CE) culminà amb l'aprovació dels respectius EEAA
  - Procediment de reforma (rígid)
    - Establert als propis EEAA: “La reforma dels Estatuts s'ajustarà al procediment establert en els mateixos i requerirà, en tot cas, l'aprovació per les Corts Generals, mitjançant LO” (art. 147.3 CE)
    - Referèndum constitucionalment requerit en determinades CCAA (art. 152.2 CE)

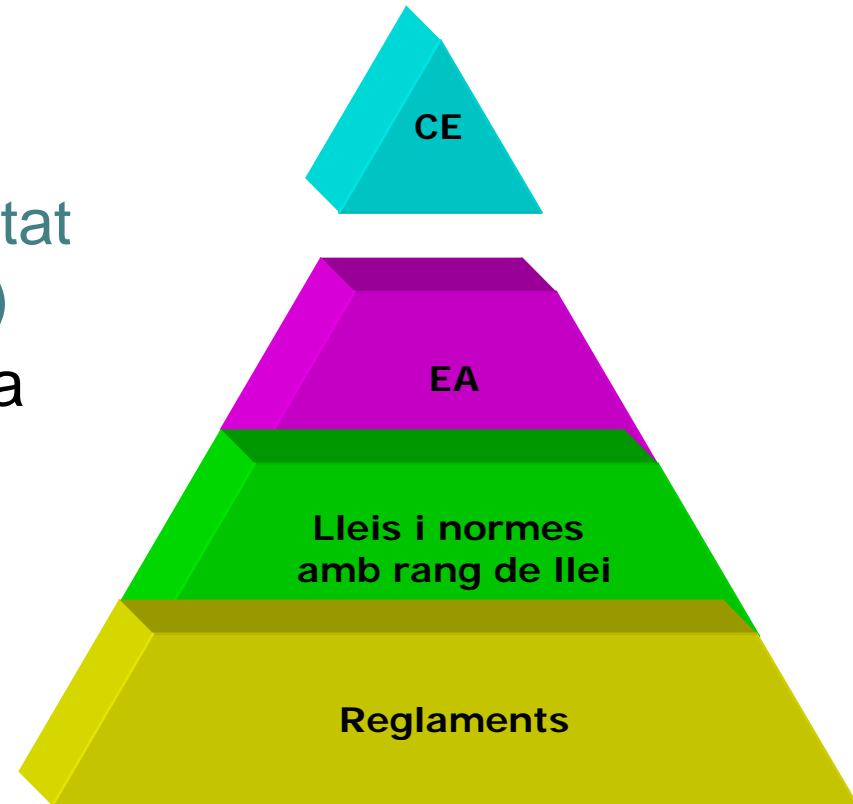
- 
- Malgrat que l'EA és aprovat per les CCGG a través de LO, té una naturalesa diferent:
    - Aprovació i reforma per un procediment diferent del previst per la resta de LO: concurrència de voluntats estatal i autonòmica
    - Resistència passiva front altres LO: l'EA no pot ser modificat per una LO, sinó només a través del procediment establert pel propi EA
  - L'EA és considerada una “norma constitucional derivada o de segon grau”

# Contingut

- Contingut mínim i necessari (art. 147.2 CE):
  - Denominació de la CA
  - Delimitació del seu territori
  - Denominació, organització i seu de les institucions autònomes pròpies
  - Competències assumides
- Contingut addicional:
  - Altres remissions expresses que la CE realitza als EEAA (art. 3.2, 4.2, 69.5 CE, etc.)
- Contingut complementari:
  - Tot allò que s'adeqüi a la funció de l'EA com a norma institucional bàsica (autonomia política i gestió dels propis interessos de la CA)

# Posició en el sistema de fonts autonòmic

- Inferior jeràrquicament a la CE
  - Control de constitucionalitat pel TC (art. 27.2.a LOTC)
- Norma suprema del sistema de fonts autonòmic
  - Paràmetre de validesa material i formal de les normes autonòmiques





# Sistema de fonts autonòmic

- L'ordenament autonòmic és un ordenament jurídic diferenciat: sistema de normes que emanen d'unes institucions pròpies
- L'EA estableix les institucions amb poders normatius i el procediment per a la creació de normes jurídiques
  - Forma de govern parlamentària (art. 152.1 CE)
    - Parlament autonòmic: representa el poble de la CA i exerceix la potestat legislativa
    - Govern autonòmic: exerceix la potestat reglamentària



# La llei autonòmica

- Manifestació de l'autonomia política de la CA
- Llei parlamentària d'origen democràtic
- Rang, força i valor de llei
- Posició en el sistema de fonts
  - Principi de jerarquia dintre del sistema autonòmic
  - Principi de competència front al sistema estatal


- “Debilitat” de la llei autonòmica
  - Àmbit territorial d’aplicació limitat a la CA
  - La seva posició davant el TC
    - Suspensió automàtica de la llei autonòmica impugnada davant el TC (art. 161.2 CE, art. 30 LOTC)
    - Manca de legitimació activa de les CCAA per interposar el recurs d’inconstitucionalitat contra lleis pròpies (art. 32.2 LOTC)
      - Afectació a les minories autonòmiques
    - La legitimació de les CCAA per a la impugnació de lleis estatals requereix l’afectació del seu “propi àmbit d’autonomia”

# Sistema de fonts de l'EAC

- Normes amb rang de llei
  - Lleis ordinàries
  - Lleis de desenvolupament bàsic de l'EAC
  - Llei de Pressupostos
  - Reglament del Parlament
  - Decrets-Llei
  - Decrets legislatius
- Normes de rang inferior a la llei
  - Reglaments

# Normes amb rang de llei procedents del legislatiu

- Lleis ordinàries
  - Òrgan: parlament (art. 55.2 EAC)
  - Procediment legislatiu ordinari (art. 62 EAC, Reglament del Parlament)
- Lleis de “desenvolupament bàsic” de l’EAC (art. 62.2 EAC)
  - Procediment: majoria absoluta del Ple del Parlament en una votació final sobre el conjunt del text
  - Matèries: carta de drets i deures, règim lingüístic, president/a, govern, Consell de Garanties Estatutàries, Síndic de Greuges, etc.
  - Relació amb les lleis ordinàries sobre la base del principi de competència

- 
- Llei de pressupostos (art. 212 EAC)
    - Funció: previsió d'ingressos i autorització de despeses de la Generalitat
    - Procediment:
      - Govern: elaborar i executar
      - Parlament: examinar, esmenar, aprovar i controlar
  - Reglament del Parlament (art. 58.2 EAC)
    - Autonomia parlamentària (art. 58.1 EAC)
    - Procediment (art. 58.3 EAC):
      - Ple de la Cambra
      - Majoria absoluta, en una votació final sobre el conjunt del text

# Normes amb rang de llei procedents de l'executiu

- Decret-Llei (art. 64 EAC)
  - Pressupòsit habilitant: necessitat extraordinària i urgent
  - Matèries excloses: reforma de l'Estatut, les matèries que són objecte de lleis de desenvolupament bàsic, la regulació essencial i el desenvolupament directe dels drets reconeguts per l'Estatut i per la Carta dels drets i els deures dels ciutadans de Catalunya i el pressupost de la Generalitat
  - Convalidació en 30 dies
  - Possibilitat de conversió en llei

- **Decret legislatiu**

- Tipologia: text articulat i text refòs
- Matèries excloses: la reforma de l'Estatut, les lleis de desenvolupament bàsic, llevat que es delegui l'establiment d'un text refòs, la regulació essencial i el desenvolupament directe dels drets reconeguts per l'Estatut i per la Carta dels drets i els deures dels ciutadans de Catalunya i el pressupost de la Generalitat
- Límits:
  - Llei de delegació
  - Decret legislatiu: la delegació s'esgota amb la publicació del decret legislatiu o quan el Govern es troba en funcions
- Control
  - Regulat pel Reglament del Parlament
  - Establert per la llei de delegació



# Normes de rang inferior a la llei

- Reglaments
  - Potestat reglamentària atribuïda al govern (art. 68.1 EAC)
  - Relació de jerarquia amb la llei autonòmica
  - Respecte a les reserves de llei establertes per la CE i l'EAC
  - Tipologia
    - Objecte: normatiu o organitzatiu
    - Titular
      - Govern: Decrets
      - President: Decrets de la Presidència
      - Consellers: Ordres

# El principi de competència

- La **competència** determina l'ens que ostenta la **legitimitat jurídica** en cada cas per a exercir una determinada **potestat** sobre un determinat **sector** jurídicament definit.
  - Potestat: activitat que pot realitzar
  - Sector: espai de la vida socioeconòmica

# Les competències a l'Estat autonòmic

- Les competències es recullen principalment a la CE i els EEAA
  - Cada EA estableix les competències de la CA respectiva determinant, **també**, les competències de l'Estat.
- Sistema de separació: La competència d'un ens exclou generalment la de l'altre
  - No pot haver-hi normes sobre la mateixa matèria amb el mateix abast aplicables al mateix territori
- Conseqüències del principi de competència
  - L'aprovació d'una norma sense la competència precisa, determina la nul·litat de la norma
  - Les normes d'un sistema són immunes davant l'altre
    - No es modifiquen ni es deroguen entre si
  - No obstant, existeixen algunes clàusules que permeten "tancar" els possibles forats del sistema competencial



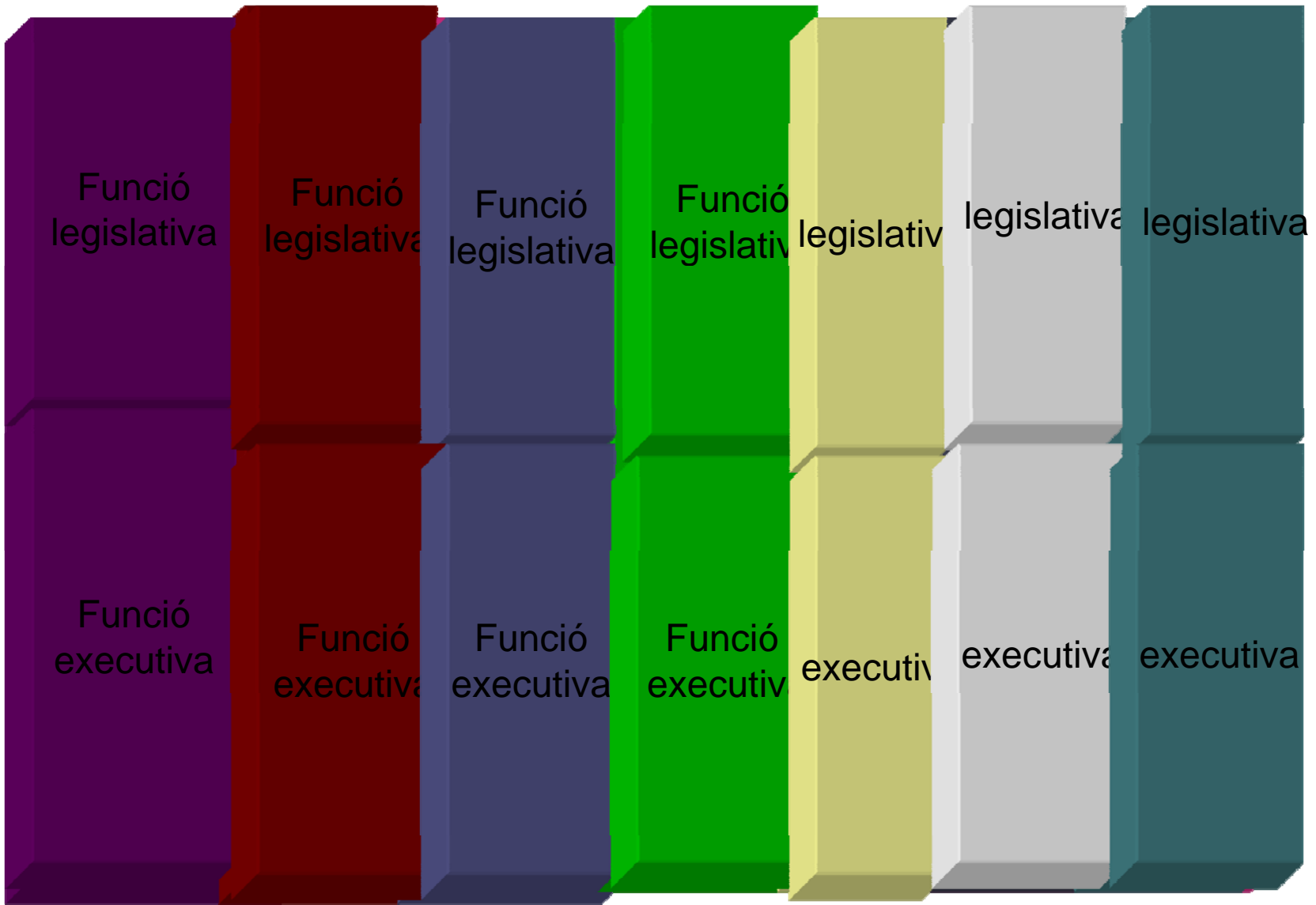
**Ordenament estatal**



**Ordenament autonòmic**

# Determinació del titular de la competència

- Paràmetres per fixar el titular
  - La matèria:
    - separació objectiva: és “possible” dividir la realitat en àmbits de decisió independents entre si.
    - Criteris auxiliars: finalitat, especialitat i accessorietat
  - La funció
    - Repartiment de la funció legislativa: bases-desenvolupament
    - Distinció de les funcions: legislació-execució



# Les tècniques principals de distribució de les competències

- 1. BASES- DESENVOLUPAMENT *(competències compartides)*
  - La jurisprudència del TC
    - Element material: STC 1/82
      - Comú denominador normatiu. Excepció legislació detallada
    - Element formal: STC 69/88
      - Preferència de llei: possibilitat d'excepcions
      - Declaració expressa del seu caràcter. Excepcions
    - El TC ha establert múltiples excepcions a aquesta jurisprudència
- 2. LEGISLACIÓ- EXECUCIÓ
  - La definició material de legislació. STC 18/82
    - Normes que s'apliquen enfront de tercers
      - Permet incloure la potestat reglamentària



## ESTAT

Comú denominador normatiu  
Preferència de llei

**Excepcions en la jurisprudència que amplien la normativa bàsica  
(eventualment rang inferior a la llei-  
Possible normativa detallada)**

## CCAA

Normativa de desenvolupament  
Llei i normes de rang inferior



# LA COL-LABORACIÓ

- **SENTIT:** Decisions que afecten a diferents ordres i la impossibilitat real de separar sempre els espais
- **TIPUS BÀSICS**
  - **Auxili:** deure entre les diferents Administracions territorials per a l'exercici adequat de les competències. Manifestació habitual: intercanvi d'informació.
  - **Cooperació:** Realització conjunta d'una actuació per diverses instàncies a través d'instruments previstos.

# LA COOPERACIÓ: TIPOLOGIA

- **Horitzontal: entre les CCAA**
  - Prevista a l'Art. 145.2 CE
  - Poc habitual a la pràctica
- **Vertical: de les CCAA amb l'Estat**
  - Bilateral: d'una CA amb l'Estat
  - Multilateral: diverses CCAA i l'Estat
- **Tècniques principals.** La Llei 30/1992 de 26 de novembre.
  - Conferències sectorials o Comissions Bilaterals. Art. 5
  - Convenis de col·laboració. Art. 6



```
graph TD; A[Conferències sectorials] --- B[Firma de Convenis]; B --- C[Representants CCAA]; B --- D[Representants Estat];
```

Conferències  
sectorials

Firma de  
Convenis

Representants  
CCAA

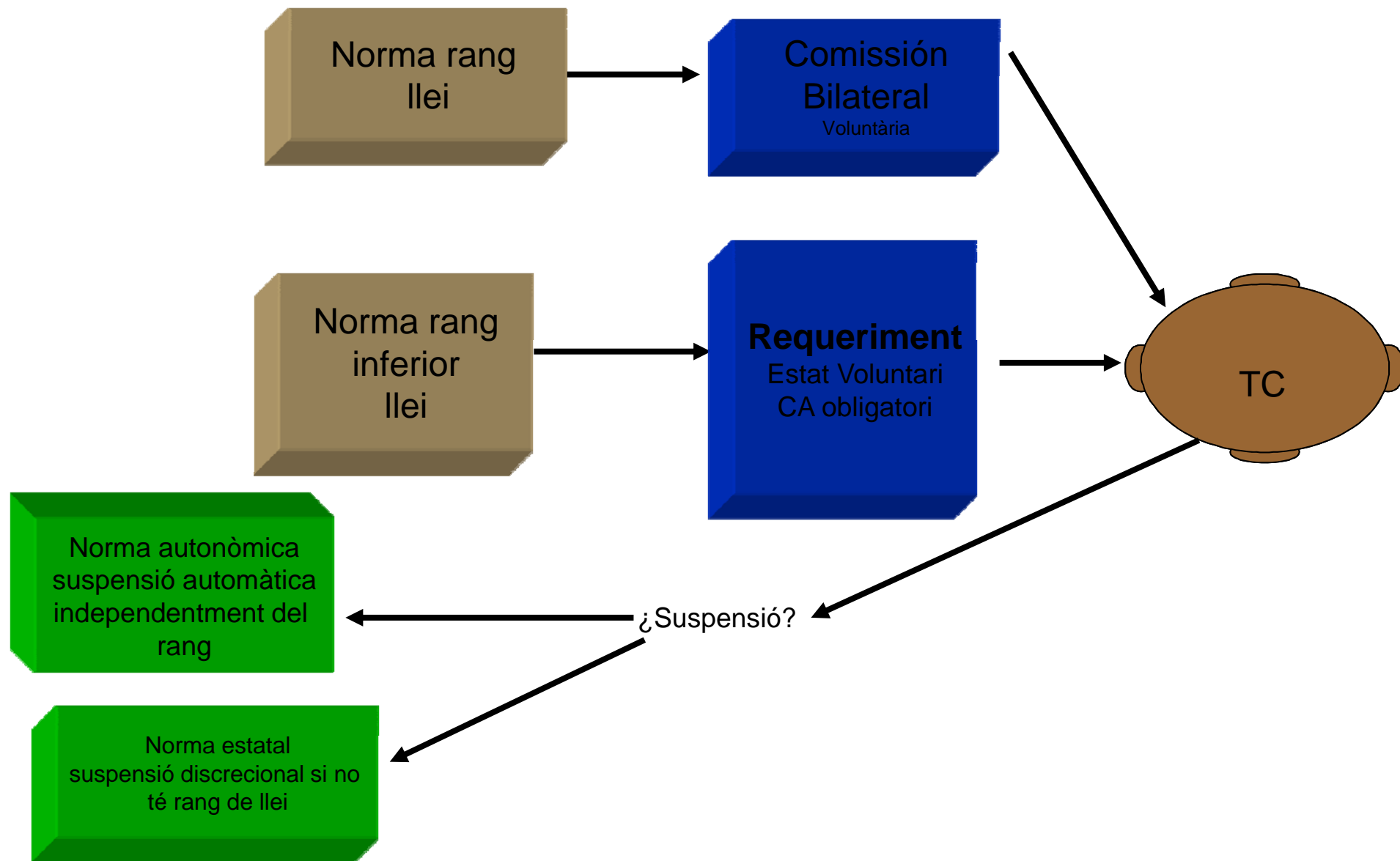
Representants  
Estat

# Trets bàsics i crítica

- **Voluntarietat**
  - Només s'obliguen jurídicament les parts que lliurement firmen els Convenis
- **Exclusió competències dels Parlaments**
  - Ha de limitar-se a les competències pròpies dels Governos ja que són els òrgans representats
- **Predomina la verticalitat i la bilateralitat**
- **Abast limitat**
  - Centrada en qüestions financeres encara que cada vegada és més freqüent i important
- **Falta de transparència**
  - No és obligatòria la seva publicitat oficial i amb prou feines existeixen registres

# Conflictivitat competencial

- El Tribunal Constitucional com a “àrbitre”
- Processos
  - El tipus de procés el determina el rang de la norma que origina la competència
    - Recurs d'inconstitucionalitat
      - La Comisión Mixta
    - Els conflictes de competència
      - El requeriment
    - Preponderància del poder central
      - La suspensió automàtica de qualsevol norma autonòmica si ho sol·licita el President del Govern



# ORGANITZACIÓ CONSTITUCIONAL DE L'ESTAT I FONTS DEL DRET

## TEMA: EL SISTEMA DE FONTS DE LES COMUNITATS AUTÒNOMES

### CONCEPTES CLAU

COMPETÈNCIA: La **competència** determina l'ens que ostenta la **legitimitat jurídica** en cada cas per a exercir una determinada **potestat** sobre un determinat **sector** jurídicament definit.

BASES-DESENVOLUPAMENT (COMPETÈNCIES COMPARTIDES): **Tècnica de distribució de competències**, conforme a la qual en principi correspon a l'Estat l'aprovació de **normes generals amb rang de llei** i a les CCAA el desenvolupament i execució de les mateixes.

COL-LABORACIÓ: **Treball conjunt** de les administracions estatals i autonòmiques en l'àmbit de les seves **respectives competències no legislatives** amb una finalitat comuna.

CONTROVÈRSIA COMPETENCIAL: reclamació tant per part de l'Estat com de les CCAA de la titularitat o exercici d'una competència. La resolució última correspon al TC mitjançant el **RI** o el **Conflicte de competències**, depenent del rang de la norma que origina la controvèrsia. Els conflictes de competència poden tenir lloc entre les CCAA.

ESTATUT D'AUTONOMIA: Norma **institucional bàsica** de la CA, que **constitueix** a la CA, estableix els seus **òrgans de govern** i les seves **competències**. És la **norma suprema** de l'ordenament jurídic autonòmic i per tant és paràmetre de validesa de les normes autonòmiques.

LLEI AUTONÒMICA: Norma aprovada pel **Parlament autonòmic** en l'àmbit de les seves competències, que és manifestació de l'**autonomia política** de la CA. Té rang, força i valor de llei i està jeràrquicament sotmesa a la Constitució i a l'EA.

LLEI DE DESENVOLUPAMENT BÀSIC: Norma aprovada pel Parlament de Catalunya que es caracteritza per la seva especialitat formal i material. Des del

punt de vista formal, la seva aprovació, modificació o derogació requereix **majoria absoluta** del Ple, en una votació final sobre el conjunt del text. Des del punt de vista material, existeixen un conjunt de **matèries reservades** a les lleis de desenvolupament bàsic, entre d'altres: carta de drets i deures, règim lingüístic, President/a, govern, Consell de Garanties Estatutàries, Síndic de Greuges.

**REGLAMENT PARLAMENTARI:** Norma que regula **l'organització i funcionament** del Parlament, en expressió de la seva autonomia organitzativa. La seva aprovació i reforma corresponen al **Ple** del Parlament i requereixen el vot favorable de la **majoria absoluta** dels diputats en una votació final sobre el conjunt del text.

**DECRET LLEI:** Norma amb **rang de llei** aprovada pel **Govern** en situació de **necessitat extraordinària i urgent**. Els decrets llei resten derogats si en un termini de 30 dies des de la seva promulgació no són validats expressament pel Parlament. Estan **excloses** de regulació a través de Decret llei les **matèries** següents: la reforma de l'Estatut, les matèries que són objecte de lleis de desenvolupament bàsic, la regulació essencial i el desenvolupament directe dels drets reconeguts per l'Estatut i per la Carta dels drets i els deures dels ciutadans de Catalunya i el pressupost de la Generalitat.

**DECRET LEGISLATIU:** Norma amb **rang de llei** aprovada pel **Govern** a partir de la **delegació legislativa del Parlament**. El Decret legislatiu pot ser de dos tipus: **text articulat** o **text refós**. Estan **excloses les matèries** següents: la reforma de l'Estatut, les lleis de desenvolupament bàsic (llevat que es delegui l'establiment d'un text refós), la regulació essencial i el desenvolupament directe dels drets reconeguts per l'Estatut i per la Carta dels drets i els deures dels ciutadans de Catalunya i el pressupost de la Generalitat.

**REGLAMENT:** Norma aprovada pel **Govern**, sobre la base de la seva potestat reglamentària, de **rang inferior a la llei**. Els reglaments poden ser de tipus: **normatius** o **organitzatius**.



# ORGANITZACIÓ CONSTITUCIONAL DE L'ESTAT I FONTS DEL DRET

## TEMA: EL SISTEMA DE FONTS DE LES COMUNITATS AUTÒNOMES

### CAS PRÀCTIC (1a part)

El Pla Nacional de Mesures de prevenció i lluita contra el tabaquisme ha estat una de les qüestions més controvertides de l'últim any. En aquest sentit, el Ministeri de Sanitat considera que les Comunitats Autònomes de Madrid, Illes Balears, Comunitat Valenciana, Castella-i-Lleó i La Rioja no respecten la legislació estatal bàsica en la matèria. Per això, la normativa de desenvolupament d'aquestes Comunitats Autònomes ha estat recorreguda davant els Tribunals competents. Paral·lelament, el Ministeri de Sanitat ha subscrit Convenis de Col·laboració amb la resta de Comunitats Autònomes.

Aquesta pràctica utilitza com a documents clau la sentència del TSJ de La Rioja relativa al desenvolupament per part d'aquesta Comunitat de la Llei 2/2005, de 26 de desembre, de mesures sanitàries enfront del tabaquisme i reguladora de la venda, el subministrament, el consum i la publicitat dels productes del Tabac, així com el Conveni de Col·laboració entre el Ministeri de Sanitat i Consum amb la Conselleria de Salut i Serveis Sanitaris del Principat d'Astúries (publicat al BOE del 16 de gener del 2008 [www.boe.es](http://www.boe.es)).

### Preguntes

1. Amb base a quins articles té l'Estat la competència per a aprovar la Llei 2/2005, de 26 de desembre, de mesures sanitàries enfront del tabaquisme i reguladora de la venda, el subministrament, el consum i la publicitat dels productes el Tabac? Quines competències li atorguen conforme al TSJ? Quin tipus de competència té la Comunitat Autònoma?
2. El Decret del Govern de La Rioja respectava la normativa bàsica estatal? Per què? Posa dos exemples d'incompliment conforme a la Sentència. El règim de sancions establert a la normativa autonòmica era conforme a l'ordre competencial? Per què?
3. El Conveni de col·laboració preveia la realització d'un conjunt d'activitats relatives a la prevenció i lluita contra el tabaquisme per part de l'Administració estatal i autonòmica, s'establia algun mecanisme de seguiment del Conveni? Respecte a l'objecte central del Conveni, que és el finançament de les activitats previstes, es preveu algun instrument de seguiment del destí i ús d'aquest finançament? Quins?

4. Pot alguna de les parts resoldre el Conveni? Si sorgís alguna disputa sobre la interpretació i aplicació del mateix, quins mecanismes es preveuen en el Conveni per a resoldre-la?

### **CAS PRÀCTIC (2a part)**

Reglament Parlamentari i Llei de Pressupostos. STC 223/2006, de 6 de juliol

#### **Preguntes**

5. Està legitimat el Govern d'Extremadura per impugnar la reforma del Reglament Parlamentari extremeny? Per què? Quina és la posició del Vot Particular al respecte? Quin altre òrgan impugna la reforma?
6. Quina norma invoca el TC com a paràmetre de constitucionalitat? Quina posició ocupa l'Estatut d'Autonomia en el sistema constitucional?
7. Què representa la Llei de Pressupostos Generals en la relació entre el Govern i el Parlament? En cas de discrepància amb el projecte de Llei de Pressupostos presentat pel Govern, quines facultats té un Parlament?
8. Per què té el Govern la facultat de vetar les proposicions de llei posteriors que modifiquen la Llei de Pressupostos? De quins mecanismes disposa el Govern per a reaccionar si el Parlament no respecta el seu vet?
9. Era constitucional la reforma? Per què? Raona la resposta des del sistema de fonts del dret i des del principi de separació de poders.

## 799

**RESOLUCIÓN de 18 de diciembre de 2007, de la Secretaría General de Sanidad, por la que se publica el Convenio de colaboración, entre el Ministerio de Sanidad y Consumo y la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios del Principado de Asturias, para el impulso de actividades de prevención y control del tabaquismo.**

Suscrito el 28 de noviembre de 2007, Convenio de colaboración entre el Ministerio de Sanidad y Consumo y la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios del Principado de Asturias para el impulso de actividades de prevención y control del tabaquismo, en cumplimiento de lo dispuesto en el apartado dos del artículo 8 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, procede la publicación en el Boletín Oficial del Estado de dicho Acuerdo, que figurará como anexo de esta Resolución.

Lo que se hace público a los efectos oportunos.

Madrid, 18 de diciembre de 2007.—El Secretario General de Sanidad del Ministerio de Sanidad y Consumo, José Martínez Olmos.

## ANEXO

**Convenio de colaboración entre el Ministerio de Sanidad y Consumo y la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios del Principado de Asturias para el impulso de actividades de prevención y control del tabaquismo**

En Madrid, a 28 de noviembre de 2007,

De una parte don Bernat Soria Escoms, Ministro de Sanidad y Consumo, según nombramiento conferido por el Real Decreto 961/2007, de 6 de julio (BOE del 9), y en virtud de las facultades que le otorga el artículo 4.1 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno; así como el artículo 13.3 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de organización y funcionamiento de la Administración General del Estado.

Y de otra, don José Ramón Quirós García, Consejero de Salud y Servicios Sanitarios del Principado de Asturias, nombrado por el Decreto 15/2007, de 12 de julio, del Presidente del Principado (BOPA de 13 de julio), expresamente facultado para este acto por acuerdo del Consejo de Gobierno del Principado de Asturias celebrado el día 28 de noviembre de 2007.

Ambos, que actúan en razón de sus respectivos cargos, se reconocen, mutua y recíprocamente capacidad legal necesaria para la formalización del presente Convenio de colaboración y, a tal efecto,

## EXPONEN

Primero.—Que la Constitución española en su artículo 43 reconoce el derecho a la protección de la salud y determina que compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de promoción de la salud.

Segundo.—Que la prevención y promoción constituyen actuaciones básicas para intervenir sanitariamente sobre procesos patológicos susceptibles y hábitos nocivos para la salud.

Tercero.—Que la Ley 14/1986, General de Sanidad, estableció la obligación de las Administraciones públicas sanitarias a orientar sus actuaciones prioritariamente a la promoción de la salud y la prevención de las enfermedades, evitar las actividades y productos que, directa o indirectamente, puedan tener consecuencias negativas para la salud.

Cuarto.—Que en España el tabaquismo es la primera causa aislada de mortalidad y morbilidad evitable, y que la evidencia científica sobre los riesgos que conlleva el consumo de tabaco para la población, tanto fumadora activa, como involuntaria es concluyente.

Quinto.—Que el consumo de tabaco, y el respirar aire contaminado por humo de tabaco, es un factor determinante de diferentes y graves patologías y de importantes problemas sociosanitarios, constituyendo un problema de salud pública de primer orden.

Sexto.—Que el día 11 de enero de 2005, España depositó el Instrumento de Ratificación del Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud para el control del tabaco (publicado en el Boletín Oficial del Estado de 10 de febrero de 2005). En este Convenio Internacional se establecen las medidas a adoptar en relación con la prevención del inicio del consumo de tabaco: educación, comunicación, formación y concienciación del público; regulación de la publicidad, promoción y patrocinio del tabaco; medidas relacionadas con los precios e impuestos; reglamentación de los productos del tabaco; empaquetado y etiquetado de los productos del tabaco; comercio ilícito, venta a menores y por menores; protección contra la exposición al humo de tabaco y medidas encaminadas a facilitar el abandono de la dependencia tabáquica.

Séptimo.—Que la Ley 28/2005, de medidas sanitarias frente al tabaquismo y reguladora de la venta, el suministro el consumo y la publicidad de los productos del tabaco, ha establecido una serie de limitaciones en la venta, consumo y publicidad de estos productos, y ofrece el soporte y cobertura normativa a las intervenciones educativas, preventivas y asistenciales desarrolladas en el conjunto del Estado, y señala en el capítulo IV, que las Administraciones públicas competentes promoverán acciones y programas de educación para la salud, información sanitaria, prevención del tabaquismo, programas sanitarios para la deshabituación tabáquica en la red asistencial sanitaria, y se promoverán los programas de promoción del abandono del consumo de tabaco en instituciones docentes, centros sanitarios, centros de trabajo, entornos deportivos y de ocio. Asimismo, en el artículo 22.2 se establece que los órganos competentes de las Comunidades Autónomas y Ciudades con Estatuto de Autonomía, ejercerán las funciones de control e inspección, de oficio o a instancia de parte, así como la instrucción de expedientes sancionadores e imposición de sanciones.

Octavo.—Que el Real Decreto 1555/2004, de 25 de junio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Sanidad y Consumo, establece en su artículo 10 que la Dirección General de Salud Pública del Departamento asume las funciones de «promoción de la salud y prevención de las enfermedades», y específicamente en el apartado 10.1.h) se señala que ejercerá la función de «analizar, proponer y, en su caso, gestionar programas de prevención de las enfermedades, de educación para la salud y de promoción de hábitos saludables, en coordinación con las Comunidades Autónomas».

Noveno.—Que la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios del Principado de Asturias, conforme a la Ley 28/2005, del 26 de diciembre, de medidas sanitarias frente al tabaquismo y reguladora de la venta, el suministro, el consumo y la publicidad de los productos del tabaco, manifiesta su interés en impulsar las actividades de prevención del tabaquismo.

Décimo.—Que ambas partes tienen intereses comunes y por ello acuerdan el presente convenio de colaboración que se regirá mediante las siguientes

## ESTIPULACIONES

Primera. *Objeto.*—El presente Convenio tiene por objeto regular las condiciones de la colaboración entre ambas partes, para potenciar la prevención y control del tabaquismo, prestando especial atención a los mecanismos de vigilancia, inspección y control de los espacios sin humo. Para la consecución del objetivo del presente Convenio se realizarán las actividades de:

1. Prevención del inicio del consumo de tabaco.
2. Ayuda a la deshabituación tabáquica.
3. Protección de la población no fumadora del aire contaminado por humo de tabaco.

Segunda. *Compromisos del Ministerio de Sanidad y Consumo:*

1. Prestar apoyo técnico para el desarrollo de las actividades previstas en el convenio.
2. Colaborar con la Comunidad Autónoma en la realización de las actividades previstas, si así es requerido por la misma.
3. Aportar la información y documentación necesaria para el desarrollo del proyecto, siempre que sea requerida por la Comunidad Autónoma, y que ésta se encuentre en su poder.
4. Cofinanciar las actividades objeto del convenio, tal como se detalla en la estipulación sexta.

Tercera. *Compromisos de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios del Principado de Asturias:*

1. Realizar las actividades previstas en la estipulación primera del Convenio.
2. Elaborar un informe inicial que describa los proyectos a desarrollar para llevar a cabo las actividades contempladas en la estipulación primera. Dicho informe deberá adecuarse a la estructura que se señala en el anexo I.
3. Cumplimentar y remitir al Ministerio de Sanidad y Consumo, con periodicidad trimestral, la información que se recoge en el anexo 2.
4. Cofinanciar las actividades objeto del convenio tal como se detalla en la estipulación sexta.
5. Elaborar un informe final que recoja todas las actuaciones realizadas en cada uno de los proyectos.
6. Elaborar un informe financiero comprensivo del gasto derivado del convenio.

Cuarta. *Comisión de seguimiento.*—Para la supervisión y seguimiento de la ejecución de este convenio de colaboración se constituirá una Comisión Mixta de seguimiento, que se reunirá a petición de parte y al menos una vez antes del fin de su vigencia. Esta Comisión estará formada al menos por los siguientes miembros:

En representación del Ministerio de Sanidad y Consumo:

El Director General de Salud Pública  
La Subdirectora General de Promoción de la Salud y Epidemiología.  
Un funcionario de la Dirección General de Salud Pública

En representación de la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias:

La Directora General de Salud Pública.  
El Director de la Agencia de Sanidad Ambiental y Consumo.  
Un/a funcionario/a de la Dirección General de Salud Pública.

Además de la función genérica de vigilancia y seguimiento de la ejecución del presente convenio de colaboración, la Comisión resolverá las dudas que pudieran surgir en la interpretación y aplicación del mismo.

Quinta.—La vigencia del presente Convenio se extiende desde la fecha de su firma hasta el 10 de diciembre de 2007.

Sexta. *Financiación y pago.*—El coste de las actividades previstas en el presente Convenio asciende a 604.233 euros (IVA incluido).

De esa cantidad el Ministerio de Sanidad y Consumo asume el 60% que representa 362.540 euros (IVA incluido) y la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios, el 40% restante que asciende a 241.693 euros (IVA incluido).

Las actividades contempladas en la estipulación primera 1 ascienden a un total de 241.693 euros (40% del coste total de las actividades previstas en el convenio), de los cuales el Ministerio de Sanidad y Consumo aportará un máximo de 145.016 euros correspondiente al 60% del coste de la actividad. La Comunidad Autónoma del Principado de Asturias, contribuirá con 96.677 euros, correspondiente al 40% restante.

Las actividades contempladas en la estipulación primera 2 ascienden a un total de 120.847 euros (20% del coste total de las actividades previstas en el convenio), de los cuales el Ministerio de Sanidad y Consumo aportará un máximo de 72.508 euros correspondiente al 60% del coste de la actividad. La Comunidad del Principado de Asturias, contribuirá con 48.339 euros, correspondiente al 40% restante.

Las actividades contempladas en la estipulación primera 3 ascienden a un total de 241.693 euros (40% del coste total de las actividades previstas en el convenio), de los cuales el Ministerio de Sanidad y Consumo aportará un máximo de 145.016 euros correspondiente al 60% del coste de la actividad. La Comunidad Autónoma del Principado de Asturias, contribuirá con 96.677 euros, correspondiente al 40% restante. El 30% como máximo de la cantidad aportada por el Ministerio de Sanidad y Consumo, que asciende a 43.505 euros, se destinará a financiar parcialmente los gastos de la Comunidad derivados de las actividades de inspección a las que se refiere el artículo 22.2 de la Ley 28/2005, con los siguientes criterios:

El 35% por la realización de actividades inspectoras en al menos el 20% del total de establecimientos, del conjunto de los sectores que se determinan en el anexo 2.

El 70% por la realización de actividades inspectoras en al menos el 40% del total de establecimientos, del conjunto de los sectores que se determinan en el anexo 2.

El 100% por la realización de actividades inspectoras en al menos el 60% del total de establecimientos, del conjunto de los sectores que se determinan en el anexo 2.

Las cantidades correspondientes al Ministerio de Sanidad y Consumo se imputarán con cargo a la aplicación presupuestaria 26.07.313B.226.17. del ejercicio de gasto 2007.

Las cantidades a abonar por el Ministerio de Sanidad y Consumo se realizarán en dos pagos:

1. El primero por importe del 30% del total, tras la firma del convenio y entrega por la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios del informe previsto en la estipulación tercera 2.

2. El segundo por un importe del 70% del total, tras la recepción de los informes contemplados en la estipulación tercera y en su caso, de los justificantes de gastos presentados. El plazo final para la presentación de los citados informes será el día 10 de diciembre de 2007.

3. Para el pago de las citadas cantidades será precisa la previa validación de los anteriores informes por el Director General de Salud Pública del Ministerio de Sanidad y Consumo.

Séptima. *Publicidad sobre los resultados del Convenio.*—La divulgación de los resultados de los proyectos objeto del presente convenio, sea cual sea el soporte en que se realice, hará mención expresa al hecho de ser producto del mismo, figurando en todo caso el logotipo del Ministerio de Sanidad y Consumo junto al de la Comunidad Autónoma.

Octava. *Resolución.*—El presente convenio podrá quedar sin efecto por mutuo acuerdo de las partes, bastando con que los representantes de ambas entidades expresen su voluntad de resolver el convenio de forma expresa y por escrito.

Podrá procederse igualmente a la resolución unilateral del Convenio por el incumplimiento de las obligaciones en él contenidas de una de las partes.

Novena. *Marco jurídico.*—El presente Convenio de colaboración tiene naturaleza administrativa y conforme con lo previsto en el artículo 3.1.c) del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas por lo que queda fuera de su ámbito de aplicación de los principios, sin perjuicio de la aplicación de los principios y criterios en él contenidos para resolver las dudas y lagunas que pudieran suscitarse. Así mismo queda fuera del ámbito de aplicación de la normativa de subvenciones, de acuerdo con lo establecido en el último párrafo del artículo 2.3.a) del Reglamento de la Ley General de Subvenciones (Real Decreto 887/2006, de 21 de julio).

Décima. *Jurisdicción.*—Las dudas y controversias que pudieran surgir con motivo de la interpretación y aplicación del presente Convenio, y que no puedan ser resueltas en el seno de la Comisión de Seguimiento, se resolverán de conformidad con las normas aplicables en derecho y serán de la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Y para que conste a los efectos oportunos, en prueba de conformidad, las partes firman el presente Convenio en el lugar y fecha arriba indicados. Firmado.—El Ministro de Sanidad y Consumo, Bernat Soria Escoms. El Consejero de Salud y Servicios Sanitarios, José Ramón Quirós García.

#### ANEXO I

##### **Estructura del informe relativo a cada una de las actividades objeto del Convenio (contempladas en la estipulación segunda)**

Nombre de la actividad.  
Proyecto/s a desarrollar.  
Nombre del proyecto/s.  
Justificación.  
Objetivos.  
Metodología.  
Actuaciones y recursos.  
Cronograma.





**INSPECCIONES POR DENUNCIA**

COMUNIDAD AUTÓNOMA
PERÍODO

SECTORES	MOTIVO																	
	CONSUMO		VENTA MANUAL		VENTA MÁQUINA		SEÑALIZACIÓN		ZONAS HABILITADAS		PUBLICIDAD/PROMOCIÓN/PATROCINIO		OTRAS		TOTAL			
	P	N	P	N	P	N	P	N	P	N	P	N	P	N	P	N		
Hostelería (bares, restaurantes y hoteles)																		
Establecimientos de alimentación																		
Establecimientos compartidos																		
Lugares de ocio																		
Lugares de trabajo																		
Centros sanitarios																		
Centros docentes																		
Centros y dependencias de las administraciones públicas																		
Medios de transporte y estaciones																		
Publicidad (exterior, buzoneo, medios de comunicación..)																		
Otros																		
<b>TOTAL</b>																		

Positiva: No se detecta infracción alguna  
 Negativa: Se detecta algún tipo de infracción.

INSPECCIONES TOTALES

COMUNIDAD AUTÓNOMA	
PERÍODO	

SECTORES	MOTIVO																		TOTAL			
	CONSUMO		VENTA MANUAL		VENTA MÁQUINA		SEÑALIZACIÓN		ZONAS HABILITADAS		PUBLICIDAD/PROMOCIÓN/PATROCINIO		OTRAS		TOTAL							
	P	N	P	N	P	N	P	N	P	N	P	N	P	N	P	N						
Hostelería (bares, restaurantes y hoteles)																						
Establecimientos de alimentación																						
Establecimientos compartidos																						
Lugares de ocio																						
Lugares de trabajo																						
Centros sanitarios																						
Centros docentes																						
Centros y dependencias de las administraciones públicas																						
Medios de transporte y estaciones																						
Publicidad (exterior, buzoneo, medios de comunicación..)																						
Otros																						
<b>TOTAL</b>																						

Positivo: No se detecta infracción alguna  
 Se detecta algún tipo de infracción.

Nº TOTAL INSPECCIONES	
% SOBRE EL Nº TOTAL DE ESTABLECIMIENTOS DEL CONJUNTO DE LOS SECTORES	







TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA RIOJA  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Rec. nº: 373/06

**Ilustrísimos señores:**

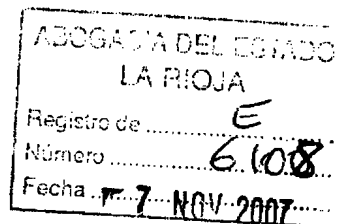
**Presidente:**

Don José Félix Méndez Canseco,

**Magistrados:**

Don Jesús Miguel Escanilla Pallás.

Don Luis Loma-Osorio Faurie



**SENTENCIA Nº 429/07**

En la ciudad de Logroño a veintiséis de octubre de 2007.

Vistos los autos correspondientes al recurso contencioso-administrativo sustanciado en esta Sala y tramitado conforme a las reglas del procedimiento ordinario, a instancia de la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO, representada y defendida a su vez por el Sr. Abogado del Estado, siendo demandados el GOBIERNO DE LA RIOJA, representado y defendido, a su vez, por el Sr. Abogado del Gobierno; y codemandada la ASOCIACIÓN DE HOSTELERÍA Y RESTAURACIÓN DE LA RIOJA (ARBACARES), representada por la Procuradora D<sup>a</sup>. REGINA DODERO DE SOLANO;

**I.-ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Mediante escrito presentado se interpuso ante esta Sala recurso contencioso-administrativo contra el Decreto 54/2.006, de 15 de septiembre (B.O.R. de 19 de septiembre de 2.006).

**SEGUNDO.-** Que previos los oportunos trámites, la parte recurrente formalizó su demanda en la que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que



estimó pertinentes, terminó suplicando sentencia estimatoria del recurso interpuesto y las declaraciones correspondientes en relación con la actuación administrativa impugnada.

**TERCERO.-** Que asimismo se confirió traslado a la Administración demandada para contestación a la demanda, lo que se verificó, en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideró pertinentes, la parte terminó suplicando el mantenimiento de la actuación administrativa recurrida.

**CUARTO.-** Continuando el recurso por sus trámites, se señaló, para votación y fallo del asunto, el día veintitrés de octubre de 2007, en que se reunió, al efecto, la Sala.

**QUINTO.-** En la sustanciación del procedimiento se han observado las prescripciones legales.

**VISTOS.-** Siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. JOSE FÉLIX MÉNDEZ CANSECO.

## II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Se interpuso el presente recurso contra el Decreto territorial número 54/2006, de 15 de septiembre, dictado por el Gobierno de La Rioja, publicado en el Boletín Oficial de La Rioja de fecha 19 de septiembre de 2006, mediante el que se desarrolla en dicha Comunidad Autónoma la ley estatal núm. 28/2005, de 26 de diciembre, de medidas sanitarias frente al tabaquismo y reguladora de la venta, suministro, consumo y publicidad de los productos del tabaco.

**SEGUNDO.-** La cuestión planteada en el presente recurso hace referencia a si las peculiaridades o tratamiento diferenciado introducido por dicho Decreto territorial núm. 54/2006, de 15 de septiembre, vulneran o se exceden de lo que la ley estatal núm. 28/2005 establece como básico y por tanto como común denominador normativo para toda España.

Se impugnan por el Abogado del Estado los siguientes preceptos del Decreto núm. 54/2006: artículo 3, apartado 2; artículo 4; artículo 5; artículo 6; Disposición Adicional 2ª, apartado 1; artículo 9, y artículo 19.1.

**TERCERO.-** La ley estatal 28/2005, de 26 de diciembre, según su Disposición Adicional 1ª, establece que la misma se dicta con carácter básico, al amparo del artículo 149.1.1ª, 16ª, 18ª y 27ª de la Constitución de 1978; y que corresponde a las Comunidades Autónomas, en su respectivo ámbito territorial, aprobar las normas de desarrollo y ejecución.

En el mismo sentido se expresa el propio Decreto territorial impugnado, en su artículo 1.

Para una adecuada resolución de la cuestión objeto de la litis debe tenerse en cuenta la doctrina del Tribunal Constitucional en la que se define el concepto de lo básico, bases o leyes de bases en el sentido a que se refiere el artículo 149 de la Constitución.

Las bases o la legislación básica de una materia o sector contiene el común denominador preciso para asegurar la unidad fundamental prevista por el bloque de la constitucionalidad. Un marco normativo común mínimo aplicable en toda España y dotado de estabilidad.

Y atendándose a lo básico, podrán las Comunidades Autónomas introducir las peculiaridades que le competan según cada Estatuto de Autonomía, completando dicha regulación estatal dictada precisamente atendiendo a intereses generales superiores a los de cada Comunidad Autónoma.

Y excede de lo básico toda aquella ordenación que, por su minuciosidad y detalle, no deja espacio alguno a la competencia autonómica de desarrollo legislativo.

No cabe, por lo tanto, equiparar lo básico y la igualdad de todos los ciudadanos que ello implica con una uniformidad que impida el ejercicio de competencias territoriales.

Si el Estado se excede de ese modo en la legislación básica vaciando o excluyendo las competencias de las Comunidades Autónomas, se producirá una vulneración competencial.

Y también, si una Comunidad Autónoma se excede y vulnera la legislación básica, la disposición territorial correspondiente no se ajustará a derecho por vulnerar el principio general de competencia y, en su caso, el de jerarquía normativa.

Este concepto de bases, legislación de bases o lo básico, resulta, entre otras, de las SSTC 48/1988; 147/1993; 1/1982; 197/1996; 194/2004, etc.

También deben tenerse en cuenta para una adecuada resolución del recurso, los principios generales, fundamento y criterios de la Ley estatal 28/2005.

Dicha ley estatal se fundamenta en el derecho de todos a la salud y la correlativa obligación de los poderes públicos – artículo 43 en relación con el artículo 53.3 de la Constitución -.

Dicha ley atiende al hecho demostrado de que el consumo de tabaco constituye un grave problema de salud pública. Debe prevalecer por tanto el derecho de las personas a un ambiente sin humo frente al derecho a fumar.

La ley estatal establece medidas conceptuales como de policía en orden a prevenir el consumo del tabaco y limitar su oferta y demanda; por ello parte de una prohibición total de fumar como regla general. La permisión de fumar (en determinadas circunstancias y condiciones) es en la ley algo excepcional.

1º.- El artículo 3, apartado 2 del Decreto recurrido dispone:

*" Artículo 3. Centros de trabajo.*

*2. En los bares, cafeterías y demás establecimientos de hostelería y restauración que comparten inmueble con centros de trabajo, públicos o privados, que constituyan una unidad diferenciada por separado de los mismos y con una superficie útil destinada a clientes igual o superior a cien metros cuadrados, podrán habilitarse zonas para fumar en los términos previstos en la ley núm. 28/2005, de 26 de diciembre, y en el presente decreto. Los establecimientos de superficie inferior deberán informar acerca de la decisión de permitir fumar o no en su interior".*

Al respecto, el artículo 8. 1 c) de la ley estatal prevé:

*"1. Se prohíbe fumar, aunque se permite habilitar zonas para fumar, en los siguientes espacios o lugares:*

*c) Bares, restaurantes y demás establecimientos de restauración cerrados, con una superficie útil destinada a clientes o visitantes igual o superior a cien metros cuadrados, salvo que se hallen ubicados en el interior de centros o dependencias en los que se prohíba fumar de acuerdo con lo previsto en el artículo 7".*

El artículo 7 de la misma ley estatal establece:

*"Prohibición total de fumar.*

*Se prohíbe totalmente fumar, además de en aquellos lugares o espacios definidos en la normativa de las Comunidades Autónomas, en:*

*a) Centros de trabajo públicos y privados, salvo en los espacios al aire libre".*

Así resulta que el artículo 3.2 del Decreto, al no exigir total separación física o independencia en el caso de establecimientos de hostelería que comparten inmueble con centros de trabajo, no se ajusta a la normativa estatal: los artículos 8.1.c) y 7 de la ley 28/2005, que para tales casos establecen una prohibición total de fumar, garantizando mejor el derecho a la salud de las personas según lo indicado más arriba.

En consecuencia, no es que la legislación básica estatal se exceda e impida el ejercicio de competencias autonómicas; es que el Decreto autonómico vulnera en su regulación – artículo 3.2 – la prohibición total establecida en la ley de bases, prohibición total que no se opone a la Constitución.

Debe declararse nulo, en consecuencia, el precepto referido porque en su regulación relativiza la prohibición total establecida por la ley del Estado en el supuesto previsto por los artículos 8.1.c) y 7, que tiende a garantizar mejor la limpieza del aire en locales de hostelería ubicados en centros o dependencias de trabajo, en cuanto no permite que se fume en aquellos que " comparten inmueble con centros de trabajo que constituyan una unidad diferenciada o separada de los mismos" (sic), sino que prohíbe el fumar en todos los establecimientos de hostelería " ubicados en el interior de centros o dependencias de trabajo" .

El Decreto recurrido, al utilizar conceptos tales como " establecimientos de hostelería y restauración que comparten inmueble con centros de trabajo" (sic) y " que constituyan una unidad diferenciada o separada" (sic), viene a posibilitar que se fume en establecimientos de hostelería ubicados en centros o dependencias de trabajo, simplemente dejando indeterminado en la norma el concepto jurídico de " unidad diferenciada o separada" , de modo que ésta resulta susceptible de una interpretación y aplicación que amplía, frontalmente contra ley, la excepción única prevista por ésta a la prohibición total: que se trate de espacios al aire libre.

2º. Se impugna también el artículo 4 del Decreto citado.

Dispone dicha norma lo siguiente:

*Artículo 4. Medición de locales de hostelería y restauración.*



A efectos de la aplicación de la Ley 28/2005, de 26 de diciembre, y del presente Decreto, la superficie útil en los establecimientos de hostelería y restauración se calculará considerando exclusivamente el espacio destinado a clientes para el consumo de los productos que se sirvan en el establecimiento, excluyendo cualquier zona de paso como escaleras, pasillos o vestíbulos, así como los espacios destinados a cocina, barra, aseos, almacén, vestuarios, guardarropas, cortavientos u otras zonas habilitadas par cualquier otro fin".

El artículo 8.1 c) de la ley estatal prevé lo siguiente:

"1. Se prohíbe fumar, aunque se permite habilitar zonas para fumar, en los siguientes espacios o lugares:

"c) Bares, restaurantes y demás establecimientos de restauración cerrados, con una superficie útil destinada a clientes o visitantes igual o superior a cien metros cuadrados, salvo que se hallen ubicados en el interior de centros o dependencias en los que se prohíba fumar de acuerdo con lo previsto en el artículo 7".

También aquí el Decreto territorial amplía la excepción a la prohibición prevista en la ley estatal, pues aquel establece una forma de medir la superficie útil de los establecimientos de hostelería y restauración atendiendo a conceptos como el " espacio destinado a clientes para el consumo de los productos" (sic) servidos en el establecimiento " excluyendo cualquier zona de paso" (sic).

Conceptos utilizados por el Decreto sin duda para posibilitar, de modo voluntarista, una mayor permisividad " disminuyendo" artificialmente la superficie útil de los locales de hostelería. Y decimos artificialmente porque no es de recibo utilizar un concepto que atiende al espacio utilizado por los clientes para consumir descontando zona de paso, pues de ese modo podría llegarse a considerar superficie útil sólo la ocupada por mesas, sillas y, en su caso, clientes que consuman de pie. Es decir, la norma reglamentaria se opone a la ley de bases, carece de sentido y es de imposible aplicación.

En consecuencia debe declararse nula de pleno derecho.

Se impugna también el artículo 5 del Decreto Territorial 54/2006.

El artículo 5 del decreto dispone:

"Establecimientos en los que se desarrollan dos o más actividades.

"En los establecimientos descritos en el artículo 8.1 de la Ley 28/2005, de 26 de diciembre, en los que se desarrollan dos o más actividades, se entenderá que aquellas actividades cuyas superficies útiles destinadas a clientes o visitantes sean

*inferiores a cien metros cuadrados, recibirán el tratamiento establecido en la Disposición Adicional Segunda de la citada norma".*

Por su parte el artículo 8.2 e) de la Ley estatal establece:

*"2. Podrán habilitarse zonas para fumar únicamente en los lugares señalados en el apartado anterior, siempre que reúnan, al menos, los siguientes requisitos:*

*e) En los establecimientos en los que se desarrollen dos actividades, separadas en el espacio, de las enumeradas en este artículo, la superficie útil se computará para cada una de ellas de forma independiente, excluyendo del cómputo las zonas comunes y de tránsito, en las que, en ningún caso, se permitirá el consumo de tabaco".*

La norma territorial es contraria a la ley de bases, al no exigir la separación física prevista en ésta y al no matizar que debe tratarse de dos actividades distintas de las previstas en la enumeración del artículo 8, posibilitando que, por ejemplo, la barra de bar situada en un restaurante comparte dos actividades diferentes, dando lugar a posibles fraudes de ley mediante divisiones ratificales en los locales en que se ejerce una actividad para dividir su superficie y poder medir como inferiores a 100 m<sup>2</sup> las resultantes, ello a los efectos previstos en la Disposición Adicional segunda de la Ley estatal 28/2005 para pequeños establecimientos de hostelería y restauración en que se permita fumar.

Debe en consecuencia declararse nulo el artículo 5 del Decreto impugnado.

El Decreto recurrido dispone al efecto:

*" Artículo 6. Zonas habilitadas para fumar.*

*1. Las zonas habilitadas para fumar que establece el artículo 8 de la Ley 28/2005, de 26 de diciembre, deberán estar señalizadas y separadas de las zonas en las que no está permitido fumar. La compartimentación entre ambas zonas se realizará con cualquier elemento que garantice que el espacio destinado a no fumadores permanezca libre de humos.*

*2. En cualquier caso, las zonas habilitadas para fumar deberán disponer de sistemas de ventilación adecuados que eviten que el humo del tabaco se desplace a las zonas en las que está prohibido el consumo de tabaco" .*

El artículo 8.2 e) de la ley estatal establece:

*"2. Podrán habilitarse zonas para fumar únicamente en los lugares señalados en el apartado anterior, siempre que reúnan, al menos, los siguientes requisitos:*



*“ b) Deberán estar separadas físicamente del resto de las dependencias del centro o entidad y completamente compartimentadas, y no ser zonas de paso obligado para las personas no fumadoras, salvo que éstas tengan la condición de trabajadoras o empleadas en aquéllas y sean mayores de dieciséis años” .*

*“ c) Deberán disponer de sistemas de ventilación independiente u otros dispositivos o mecanismos que permitan garantizar la eliminación de humos” .*

La ley estatal exige separación física, compartimentación completa y sistema de ventilación independientes. El Decreto no garantiza los mínimos de calidad de aire previstos en la ley porque exige la simple separación, posibilita o permite cualquier elemento de compartimentación y prevé sistemas de ventilación adecuados. Y es que solo garantizando la separación física y compartimentación con ventilación independiente se garantizará que los agentes nocivos del humo del tabaco lleguen al espacio destinado a no fumadores.

Ha de concluirse también la nulidad del artículo 6 del Decreto recurrido.

La Disposición Adicional segunda 1º de citado Decreto Territorial establece:

*“ Disposición Adicional segunda.*

*Régimen jurídico aplicable a las celebraciones privadas que se efectúen en establecimientos de hostelería y restauración.*

*1. En los supuestos en los cuales los establecimientos de hostelería o restauración, independientemente de cuál sea su superficie, sean reservados para celebraciones privadas u otros acontecimientos de naturaleza análoga, se podrá permitir el consumo de tabaco, siempre que se trate de zonas aisladas, reservadas a determinadas personas y de acceso restringido para las mismas, de manera que no puedan verse afectadas otras distintas de éstas” .*

Tal previsión introduce excepciones a la prohibición de fumar establecida por la ley de bases. Dichas excepciones atienden a la naturaleza del uso concreto y puntual que se dé a los establecimientos de hostelería o restauración cualquiera que sea su superficie. El Decreto autonómico prescinde del uso licenciado para el local de hostelería o restauración cuando este se reserve “ para celebraciones privadas u otros acontecimientos de naturaleza análoga” , en “ zonas aisladas” con acceso restringido para las personas que así lo reserven.

Sin embargo, esta excepción a la prohibición legal de fumar no es coherente con el espíritu y finalidad de la Ley de Bases Estatal, que precisamente por ello no la prevé.

Si se permite fumar en los casos referidos por la Disposición Adicional 2ª del Decreto se perjudicará en la salud, al menos, a las personas que prestan servicios en el establecimiento público. Además, se posibilitará que no fumadores y niños que asistan a tales celebraciones respiren el humo del tabaco.

Nada tiene que ver, tampoco, este supuesto del Decreto impugnado con un vaciado o exclusión de competencias de desarrollo autonómicas. Se trata de una excepción a la prohibición legal que, además, no tiene justificación en los amplios términos en que la norma aparece redactada.

*“ Artículo 9. Señalización en máquinas expendedoras de productos del tabaco.*

*Cuando la venta y suministro de productos del tabaco se haga a través de máquinas expendedoras, deberá constar en la superficie frontal de éstas, y de forma clara y visible, señales con el siguiente texto:*

*Prohibida la venta de tabaco a menores de 18 años.*

*Un ambiente sin humo es beneficioso para la salud de los menores” .*

Según el artículo 4 c) de la Ley estatal,

*“ La venta y el suministro a través de máquinas expendedoras se realizará de acuerdo con las siguientes condiciones:*

*c) Advertencia sanitaria: en la superficie frontal de las máquinas figurará, de forma clara y visible, en castellano y en las lenguas cooficiales de las Comunidades Autónomas, una advertencia sanitaria sobre los perjuicios para la salud derivados del uso del tabaco, especialmente para los menores, de acuerdo con las características que señalen las normas autonómicas en su respectivo ámbito territorial” .*

Es evidente que no sólo los menores, sino especialmente estos, son los destinatarios de la protección de la salud que la normativa básica estatal implica.

La advertencia sanitaria legalmente prevista debe dirigirse a todos, no sólo a los menores. Se trata de una medida de fomento. Se trata de informar y concienciar a todos, no sólo a los menores de que un ambiente con humo no es beneficioso para nadie.

Así pues, oponiéndose la norma territorial a las bases estatales debe concluirse, como en los demás preceptos analizados, de conformidad con lo previsto

en los artículos 51.1 y 62.2 de la L.R.J.-P.A.C. 30/1.992, su nulidad de pleno derecho.

Y es que como se ha indicado más arriba, tratándose la ley estatal de una norma esencialmente prohibitiva de una actividad insalubre y peligrosa para las personas (el fumar), no es de recibo, tal y como hace la representación procesal de la Comunidad Autónoma de La Rioja, contravenir impugnando aquella para defender un Decreto cuyo contenido, según se ha examinado, lo que dispone es precisamente una mayor permisividad respecto de dicha actividad.

El Estado tiene competencia para legislar y establecer prohibiciones en garantía del derecho de todos a la salud, y a la normativa autonómica no le es dado disminuir esas garantías establecidas por esa Ley estatal básica y de mínimos.

Se impugna también el artículo 19.1 del Decreto Territorial 54/2006.

El artículo 19.1 del Decreto prevé:

*“ Artículo 19. Sanciones.*

*1. Cuando el ejercicio de la potestad sancionadora corresponda a los órganos de la Comunidad Autónoma de La Rioja el instructor, ponderando las circunstancias concretas de cada caso y con respeto al principio de proporcionalidad consagrado en el Art. 131 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, tenderá a la imposición de las sanciones, en su caso, en su grado mínimo, salvo que concurren las circunstancias que se establecen en el Art. 20.2 de la Ley 28/2005, de 26 de diciembre” .*

La Ley estatal establece en materia sancionadora:

*Artículo 20. Sanciones.*

*2. La cuantía de la sanción que se imponga, dentro de los límites indicados, se graduará teniendo en cuenta el riesgo generado para la salud, la capacidad económica del infractor, la repercusión social de la infracción, el beneficio que haya reportado al infractor la conducta sancionada y la previa comisión de una o más infracciones a esta Ley. Las sanciones se dividirán, dentro de cada categoría, en tres grados, mínimo, medio y máximo. Se impondrán en grado máximo las sanciones por hechos cuyo perjudicado o sujeto pasivo sea un menor de edad y las que se impongan en los casos en los que la conducta infractora se realice con habitualidad o de forma continuada, salvo que la habitualidad o continuidad formen parte del tipo de la infracción. Se impondrán en grado mínimo cuando se cometan por un menor de edad, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 21.8.*

En este caso, tal y como con acierto razona el Abogado del Estado, citando el Dictamen del Consejo Consultivo de La Rioja, la graduación de las sanciones ha de responder *ad casum*, al principio de proporcionalidad – art. 131 de la L.R.J.-P.A.C. 30/1.992- y no puede determinarse por vía reglamentaria una dulcificación del régimen sancionador optando por la imposición de sanciones en su grado mínimo.

Se vulnera por el artículo 19.1 del Decreto recurrido el artículo 20.2 de la ley básica estatal y el artículo 131 de la ley citada. Además se hace referencia en esta norma del Decreto al instructor como órgano sancionador, lo cual no es correcto según el art. 134.2 de la ley 30/92.

Debe por lo tanto declararse también su nulidad de pleno derecho.

**CUARTO.-** No se aprecia ninguna de las circunstancias previstas en el artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional, por lo que no procede efectuar pronunciamiento condenatorio sobre las costas causadas.

Debe por lo tanto declararse también su nulidad de pleno derecho.

**VISTOS** los preceptos legales citados y demás generales de pertinente aplicación.

### FALLAMOS

Que estimamos el presente recurso y declaramos la nulidad de pleno derecho de los artículos 3, apartado 2; artículo 4; artículo 5; artículo 6; Disposición Adicional 2ª, apartado 1; artículo 9 y artículo 19.1 del Decreto 54/2006, de 15 de septiembre, de la Comunidad Autónoma de La Rioja. Sin formular condena en costas.

Procédase a la publicación de esta sentencia según lo previsto en el artículo 72.2 de la Ley Jurisdiccional.

Así por esta nuestra Sentencia – de la que se llevará literal testimonio a los autos- y definitivamente juzgado, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. 0



**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Magistrado-Ponente, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

STC 223/2006

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez y don Manuel Aragón Reyes, Magistrados

ha pronunciado

## **EN NOMBRE DEL REY**

la siguiente

## **SENTENCIA**

En los recursos de inconstitucionalidad acumulados núms. 3394/97 y 3449/97, interpuestos por el Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura y por ochenta y un Senadores del Grupo Socialista, respectivamente, contra los arts. 111.1 (párrafo segundo) y 121.4 (párrafo segundo) del Reglamento de la Asamblea de Extremadura, en la redacción dada por la reforma llevada a cabo por Acuerdo del Pleno de la Cámara en sesión de 29 de mayo de 1997, publicado en el "Boletín Oficial de la Asamblea de Extremadura" de 9 de junio de 1997, por posible infracción del art. 61 b) del Estatuto de Autonomía de Extremadura. Han sido parte el Abogado del Estado y la Asamblea de Extremadura. Ha sido Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer del Tribunal.

### **I. ANTECEDENTES**

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 29 de julio de 1997 el Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura interpuso recurso de inconstitucionalidad núm. 3394/97 contra los arts. 111.1 (párrafo segundo) y 121.4 (párrafo segundo) del Reglamento de la Asamblea de Extremadura, en la redacción dada por la reforma llevada a cabo por Acuerdo del Pleno de la Cámara en sesión de 29 de mayo de 1997, publicado en el "Boletín Oficial de la Asamblea de Extremadura" de 9 de junio de 1997.

El recurso comienza detallando el procedimiento de reforma de los arts. 111 y 121 del Reglamento iniciado en virtud de una proposición de ley formulada por el Grupo Popular en 1996 y que dio a ambos preceptos, con la oposición del Grupo Socialista, la siguiente redacción:

Art. 111.1.- "Las enmiendas a un proyecto de Ley que supongan aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios del ejercicio en curso requerirán la conformidad de la Junta de Extremadura para su tramitación.

Cuando la disconformidad de la Junta de Extremadura sea manifiestamente infundada y no exista coincidencia con la interpretación que haga la Mesa de la Asamblea, decidirá el Pleno de la Cámara, en un debate de los de totalidad, en la primera sesión plenaria que se celebre, oída previamente la Junta de Portavoces".

Art. 121.4.- "Conocido el criterio de la Junta de Extremadura que supusiera la oposición a la tramitación por implicar la iniciativa aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios, la Mesa de la Asamblea acordará la no admisión a trámite de la proposición de Ley y la devolución a su autor.

Cuando la disconformidad de la Junta de Extremadura sea manifiestamente infundada, decidirá el Pleno de la Cámara, tras un debate de los de totalidad, en la primera sesión plenaria que se celebre, a propuesta de la Mesa, oída la Junta de Portavoces. Dicho debate versará únicamente sobre la discrepancia de criterios sobre si la iniciativa supone o no aumento de los créditos o una disminución de los ingresos presupuestarios en vigor".

A continuación el escrito de recurso se centra en el examen de la legitimación del Consejo de Gobierno para la interposición del presente recurso de inconstitucionalidad. En este sentido el Consejo de Gobierno sostiene que no puede haber duda sobre la legitimación de los ejecutivos autonómicos para promover recursos de inconstitucionalidad frente a normas estatales que violen las facultades o derechos reconocidos a esos órganos por sus respectivos Estatutos de Autonomía. La cuestión es si esa legitimación puede también extenderse a supuestos de infracción de esas facultades por parte de órganos de la propia Comunidad Autónoma. Para el Consejo de Gobierno el art. 162.1 CE marca la pauta de la interpretación que ha de hacerse del art. 32.2 LOTC. Este último precepto no privaría de legitimación a los Gobiernos autonómicos para impugnar normas con fuerza de ley autonómicas, sino que simplemente especificaría esa legitimación para recurrir contra normas del Estado, debiendo entenderse que para la impugnación de aquéllas es suficiente con la legitimación genérica reconocida en el art. 162.1 a) CE.

Esta interpretación del art. 32 LOTC vendría avalada por los avatares de la tramitación parlamentaria del precepto, de los que se desprendería la inequívoca voluntad del legislador respecto a la legitimación de los Gobiernos autonómicos. En efecto, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional fue aprobada con un apartado 3 de su art. 32 que no fue incluido, por error, en el texto publicado oficialmente, y que legitimaba a los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas, "en todo caso, para impugnar las leyes, actos y disposiciones con fuerza de ley emanados de las respectivas Asambleas". Admitiendo que ese apartado nunca ha entrado en vigor, alega el Consejo de Gobierno que no puede desconocerse su valor como criterio interpretativo del art. 32 LOTC. En otro caso sería preciso declarar la inconstitucionalidad del precepto, por imponer restricciones a una legitimación que el art. 162.1 a) atribuye sin limitación alguna y afectar con ello al derecho de acceso a la jurisdicción reconocido por el art. 24.1 CE.

El recurso de inconstitucionalidad pasa seguidamente a exponer los fundamentos materiales de la pretensión impugnatoria. En primer lugar alega el Consejo Ejecutivo que uno de los componentes fundamentales de la función de gobierno o de dirección política es la gestión de los recursos económicos, siendo la responsabilidad del ejecutivo ante la Asamblea una simple derivación propia del carácter exclusivo con el que se le atribuye esa facultad de dirección. Tal es el modelo de ordenación del poder que resulta de los arts. 134 de la Constitución y 61 del Estatuto de Autonomía de Extremadura (en lo sucesivo, EAE), con el que se trata de asegurar que el Gobierno pueda desarrollar su programa político, del que es responsable ante el Parlamento y el electorado, mediante

la ejecución del presupuesto sin perturbaciones por parte de la Cámara que, fuera de los cauces de la responsabilidad parlamentaria, le hagan imposible llevar adelante su programa de gobierno. Por ello el art. 61 b) EAE requiere la conformidad del Gobierno autonómico para tramitar toda proposición o enmienda que suponga un aumento de los créditos o una disminución de los ingresos presupuestarios. Se trata de una auténtica facultad de veto, que se justifica por la necesidad de impedir que el Gobierno pierda el control sobre los medios económicos comprometidos para la ejecución de su programa político. La conformidad del Gobierno es, por tanto, una condición necesaria para la tramitación de una proposición de ley o de una enmienda.

El Reglamento, antes de la reforma contra la que ahora se recurre, establecía respecto de esta materia un régimen idéntico al del Congreso de los Diputados. Con la reforma en cuestión (continúa el escrito de demanda) se ha introducido un procedimiento que permite residenciar en el Pleno de la Asamblea la facultad de decidir si una proposición de ley implica o no aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios, siendo así que anteriormente esa facultad era exclusiva del ejecutivo.

Una vez identificado el objeto de la reforma el Consejo Ejecutivo procede a analizar su constitucionalidad, adoptando como parámetro, básicamente, el art. 61 b) EAE. En esta línea se sostiene en la demanda que la innovación referida al dato de que el veto sólo puede ejercitarse respecto del ejercicio presupuestario en curso no merece ningún reproche, pues se trata de una idea implícita ya en el propio art. 61 b) EAE. No puede decirse lo mismo, en su opinión, del sistema introducido para la resolución de los conflictos que puedan plantearse entre la Asamblea y la Junta sobre el alcance del veto presupuestario, pues el poder de decisión se residencia ahora en el Pleno de la Cámara.

Para el ejecutivo extremeño las claves de la reforma pueden encontrarse en la exposición de motivos del Reglamento de la Asamblea, en la que se dice que el veto presupuestario reconocido al Gobierno no puede ser un acto discrecional. A juicio del recurrente con ese planteamiento se confunden los dos elementos que integran la institución del veto presupuestario frente a enmiendas y proposiciones de ley: efectos presupuestarios de las enmiendas y proposiciones, por un lado, y la decisión política sobre el ejercicio del veto, por otro. Aquéllos dependerán de la concurrencia de una circunstancia objetiva, cual es el aumento de los créditos o la disminución de los ingresos, en tanto que la discrecionalidad sólo es posible respecto de la decisión política de asumir o rechazar tales efectos. Esa potestad de veto, lejos de ser un freno al principio de la división de poderes, como se afirma en la exposición de motivos, es, para el actor, una consecuencia directa del mismo, pues de lo que se trata es de garantizar la función de gobierno, para lo que es fundamental asegurar el equilibrio presupuestario. Por otra parte entiende el Consejo de Gobierno que es de advertir una evidente contradicción entre los párrafos primero y segundo del nuevo art. 111.1 del Reglamento, en cuanto se ignora el hecho de que es la Cámara la que debe hacer una valoración previa sobre el efecto presupuestario de las enmiendas, pues a ella corresponde ponerlo de manifiesto a la Junta para que ésta ejerza o no su derecho de veto, con lo que huelga apelar después al contenido de la disconformidad o a si ésta es o no justificada.

El escrito de recurso advierte que la configuración de la técnica del veto presupuestario no impide que puedan existir conflictos, si bien sólo serán jurídicamente relevantes aquéllos que versen sobre la realidad de los efectos presupuestarios de las enmiendas o



proposiciones. No siendo ésta una cuestión discrecional o política, sino técnica, es jurídicamente fiscalizable, en tanto que las discrepancias sobre la oportunidad de ejercer la facultad de veto, dándose las circunstancias para ello, no son, por el contrario, enjuiciables en Derecho, pues en eso consiste, precisamente, la facultad del ejecutivo. Y, desde luego, contra lo afirmado en la exposición de motivos, están fuera de lugar las facultades interpretativas de la Presidencia de la Asamblea, que sólo alcanzan al Reglamento de la Cámara (art. 28.2) y no a cuestiones técnicas, como es la concurrencia de efectos presupuestarios en una enmienda o proposición. Por último se observa que no sería correcto afirmar que es el ejecutivo el que interpreta la norma que le confiere el veto, pues el Gobierno se limita a hacer uso de una facultad conferida por el Estatuto de Autonomía. No hay, pues, interpretación, sino juicio de oportunidad sobre la aceptabilidad, en el marco presupuestario vigente, de una iniciativa que afecta a ese mismo marco.

El Consejo de Gobierno examina a continuación el sistema de conflictos establecido con la reforma reglamentaria impugnada, llamando la atención, en primer lugar, sobre el hecho de que se ha manipulado el propio planteamiento del conflicto. Y ello porque los nuevos arts. 111.1 y 121.4 del Reglamento lo presentan como un conflicto entre la Mesa y el ejecutivo, cuando un conflicto así es sencillamente imposible, dado que la relación del Gobierno es siempre con la Cámara en su conjunto. Por ello el veto que pueda ejercer el ejecutivo no es respecto de una actuación de la Mesa, sino en relación a actuaciones de parlamentarios individual o colectivamente considerados. La Mesa, como órgano de la Asamblea, podrá instarlo o ponerlo de manifiesto, pero no ser parte. Por esta vía, para el actor, pretende distraerse la atención sobre el verdadero conflicto, pues no se trata de que el Pleno intervenga como juez para resolver un conflicto entre la Mesa y la Junta, sino que es el Pleno el que, en su caso, debe manifestar su discrepancia sobre la interpretación del art. 61 b) EAE realizada por la Junta. Entonces es cuando surgiría el conflicto; por tanto no puede ser una de las partes quien lo resuelva.

La Junta de Gobierno continúa su fundamentación afirmando que el sistema establecido en los artículos impugnados es inconstitucional por oponerse abiertamente al art. 61 b) EAE. En primer lugar porque se introduce un control parlamentario de la potestad del ejecutivo de oponer el veto presupuestario. La reforma no distingue entre el control del efecto presupuestario y el control de la decisión política de oponer el veto, insistiendo el recurrente en que ninguno de ellos puede ser llevado a cabo por la Asamblea en los términos de la reforma que se discute. Por lo que hace al primero de los controles entiende el Consejo de Gobierno que afecta a una cuestión técnica, susceptible de un control jurídico que sólo compete al Tribunal Constitucional, no a la Asamblea. Podría sostenerse, a efectos dialécticos, que un eventual control de la Asamblea no excluiría el control jurisdiccional de las decisiones que la Cámara adoptase ante conflictos concretos. Siendo ello así la intervención del legislativo transforma, sin embargo, la esencia de la institución del veto, cuya finalidad no es otra que la de paralizar las iniciativas legislativas de la Asamblea que tengan efectos presupuestarios y que el Gobierno no quiera asumir, operando el veto como medio de defensa de las potestades del ejecutivo en el ejercicio de su función de gobierno, tal y como se configura estatutariamente. La eventual anulación por el Tribunal Constitucional de la norma así aprobada con infracción del art. 61 b) EAE no impediría que se hubiera producido el efecto presupuestario que el Gobierno no quería asumir. Además el control introducido supondría un "cambio de papeles" en el juego institucional diseñado por el Estatuto de Autonomía, pues, de acuerdo con el art. 61 b), es la Junta la que tiene que decidir,

siendo su decisión la que podrá ser objeto de control jurisdiccional a instancia de la Asamblea. Con la reforma será la decisión de la Cámara la que deberá ser controlada a requerimiento de la Junta.

El escrito de recurso se detiene aún en otra consideración sobre la posibilidad de que el ejercicio del veto presupuestario pueda dar lugar a la exigencia de responsabilidad política, como cualquier decisión del ejecutivo. Aceptando que así sea, alega el Consejo de Gobierno que, en todo caso, la reforma combatida no tiene por objeto discrepancias de orden político, sino la interpretación sobre la concurrencia de las condiciones exigidas por el Estatuto de Autonomía para el ejercicio del veto presupuestario, cuestión ésta que no es discrecional, sino objetiva. Por tanto si se tratara de un simple control político su consecuencia sería dejar sin contenido el efecto jurídico de la potestad estatutaria del Gobierno: paralizar las propuestas con efecto presupuestario. Pero es que, además, el control político que puede ejercer la Asamblea sobre la acción del ejecutivo debe verificarse por medio de los instrumentos ya existentes, y no a partir de otros nuevos que carecen de apoyo constitucional y estatutario, y que sólo sirven para desvirtuar las relaciones entre poderes.

El Consejo de Gobierno insiste, a continuación, en que el veto presupuestario no está consagrado en el Reglamento, sino en el Estatuto de Autonomía de Extremadura, limitándose aquél a reproducir el mandato estatutario. La reproducción de un mandato establecido en una norma superior sólo puede tener dos pretensiones: o respetar ese mandato aun con un texto diferente (lo que constituye una defectuosa técnica legislativa), o alterar el sentido normativo, que es lo que habría sucedido en el presente caso. Algo que para el recurrente es inaceptable en virtud del principio de jerarquía normativa (art. 9.3 CE) y que no tiene más fundamento que el hecho de contar en un momento determinado con una mayoría parlamentaria. Para el Consejo de Gobierno la mejor prueba de que lo que se persigue con la reforma es simplemente aprovechar la coyuntura de una mayoría parlamentaria contraria al ejecutivo viene constituida por el hecho de que uno de los Grupos minoritarios ha vuelto a presentar en la Asamblea siete proposiciones de ley que en su día fueron objeto de veto presupuestario. Estaríamos, por tanto, ante un uso torticero de una posición coyuntural con el fin de apropiarse de funciones que estatutariamente corresponden a la Junta.

Tras insistir en que la modificación llevada a cabo por la Asamblea sólo podría articularse a través de una reforma del Estatuto de Autonomía, el Consejo de Gobierno finaliza su recurso interesando que se dicte Sentencia por la que se declare la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados.

2. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 31 de julio de 1997 doña María Soledad Mestre García, Abogada y comisionada de ochenta Senadores, interpuso recurso de inconstitucionalidad núm. 3449/97 contra los arts. 111.1 (párrafo segundo) y 121.4 (párrafo segundo) del Reglamento en la redacción dada por la reforma llevada a cabo por Acuerdo del Pleno de la Cámara en sesión de 29 de mayo de 1997, publicado en el "Boletín Oficial de la Asamblea de Extremadura" de 9 de junio de 1997. Tras referir los antecedentes del procedimiento parlamentario que ha dado lugar a los preceptos impugnados, el escrito de demanda se centra en la fundamentación jurídica del recurso promovido, que viene a ser reproducción de la contenida en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3394/97, ya sintetizada en el antecedente anterior, y concluye

con la súplica de que se dicte Sentencia por la que se declare la inconstitucionalidad y nulidad de los preceptos objeto de la demanda.

3. Mediante providencia de 16 de septiembre de 1997 la Sección Segunda acordó, como trámite previo sobre la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad núm. 3394/97, oír a la parte promotora y al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días, alegaran lo que estimasen oportuno sobre dicha admisibilidad, por posible falta de legitimación del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura para la interposición del presente recurso.

El representante procesal de la Junta de Extremadura presentó su escrito de alegaciones el 1 de octubre de 1997, reiterando las razones ya esgrimidas en su escrito de interposición del recurso.

El escrito de alegaciones del Fiscal General del Estado se registró en el Tribunal el 6 de octubre de 1997. Tras examinar las distintas posibilidades interpretativas que resultan del juego combinado de los preceptos de la Constitución y de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional dedicados a la legitimación de las Comunidades Autónomas, el Fiscal General del Estado se decanta por una solución basada en varios principios. En primer lugar, el art. 162.1 a) CE habría establecido un *numerus clausus* de las personas legitimadas para interponer recurso de inconstitucionalidad, pero no habría establecido ningún tipo de limitación a priori. Por otro lado, aun aceptando que el art. 32 LOTC no pone límites a la legitimación de los mencionados en su apartado 1, entiende el Fiscal General que el apartado 2 no establece una doble limitación acumulativa (sólo se pueden impugnar normas estatales y en cuanto afecten a la autonomía propia), sino una sola: en el caso de que lo que se pretenda impugnar por una Comunidad Autónoma sea una ley, disposición o acto con fuerza de ley del Estado, será preciso que afecte al ámbito de su autonomía. En consecuencia lo que ocurriría sería que el legislador no ha abordado la cuestión de los posibles recursos de inconstitucionalidad promovidos por órganos de una Comunidad Autónoma contra leyes de la propia Comunidad, de manera que la legitimación al respecto debe regirse directamente por el art. 162.1 a) CE, que reconocería la legitimación de aquéllos para impugnar leyes propias. Por lo expuesto el Fiscal General del Estado interesa que se tenga por legitimado al Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura para la interposición del presente recurso de inconstitucionalidad.

4. Mediante providencia de 16 de septiembre de 1997 la Sección Tercera acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 3449/97 y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como a la Asamblea y al Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno de la Nación, por conducto del Ministerio de Justicia, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones. Asimismo se acordó publicar la incoación del recurso en el "Boletín Oficial del Estado", lo que se hizo en el núm. 233, de 29 de septiembre de 1997, y en el "Diario Oficial de la Asamblea de Extremadura". Mediante diligencia de 3 de octubre de 1997 el Secretario de Justicia del Pleno hizo constar la rectificación por el Tribunal del error padecido respecto de la referencia al "Diario Oficial de Extremadura", siendo lo correcto la mención del "Boletín Oficial de la Asamblea de Extremadura". Dicha rectificación se publicó en el núm. 252 del "Boletín Oficial del Estado", de 21 de octubre de 1997.

5. Por escrito registrado el 2 de octubre de 1997 el Presidente del Senado comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado darse por personada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3449/97 y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

6. El escrito de alegaciones del representante procesal de la Junta de Extremadura se registró en el Tribunal el 7 de octubre de 1997. En él se manifiesta la adhesión de la parte a los fundamentos constitucionales del recurso núm. 3449/97, y se reproduce literalmente el contenido del recurso de inconstitucionalidad núm. 3394/97, promovido por la propia Junta contra los mismos preceptos impugnados en aquél, interesando la estimación de la demanda.

7. Mediante escrito registrado el 8 de octubre de 1997 el Abogado del Estado se personó en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3449/97 en representación del Gobierno de la Nación, manifestando su intención de no formular alegaciones, interesando se le notificara la Sentencia que en su momento se dictase.

8. Por medio de escrito registrado el 9 de octubre de 1997 el Presidente el Congreso de los Diputados puso en conocimiento del Tribunal que la Cámara no se personaría en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3449/97 ni formularía alegaciones, remitiendo a la Dirección de Estudios y Documentación de su Secretaría General.

9. Mediante escrito registrado el 10 de octubre de 1997 el Letrado de la Asamblea de Extremadura solicitó la ampliación de plazo para presentar alegaciones en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3449/97, acordando la Sección Tercera, por providencia de la misma fecha, ampliarle en ocho días más el inicialmente concedido. El escrito de alegaciones se presentó finalmente el 22 de octubre de 1997.

El escrito comienza con la exposición de los antecedentes de la iniciativa legislativa que dio lugar a los preceptos ahora recurridos y con un análisis comparado de las normas equivalentes contenidas en otros Reglamentos parlamentarios, tales como el art. 151.5 del Reglamento del Senado y los correlativos de los Reglamentos de las Asambleas de nueve Comunidades Autónomas (arts. 140.5 y 153.5 del de la de Asturias; arts. 125.5 y 139.3 de la de Aragón; arts. 143.4 y 151.4 de la de Madrid; arts. 115.5 y 124.4 de la de Andalucía; arts. 127.4 y 145.3 de la de Navarra; art. 95.4, de la de Cataluña; art. 119.3 de la Valenciana; art. 114.4 de la de Baleares; y art. 115.4 de la de Canarias).

Por lo que hace ya al objeto del recurso la Asamblea advierte que cabría discutir si el art. 61 b) EAE invocado por los actores puede incluirse, por su contenido, entre las normas delimitadoras de competencia que integran el bloque de la constitucionalidad con arreglo al art. 28.1 LOTC. Esto sentado, y con carácter previo a la fundamentación de fondo, alega la Asamblea de Extremadura que es importante subrayar que la controversia planteada por los Senadores recurrentes sólo se extiende al caso del ejercicio presupuestario en curso, siendo pacífico que respecto de ejercicios futuros no cabe veto presupuestario. El escrito de alegaciones se centra seguidamente en la relación del art. 61 b) EAE con los arts. 111.1 y 121.4 del Reglamento, advirtiendo que, hasta el momento de la reforma de estos últimos ahora impugnada, no se había dado el caso de que el ejecutivo autonómico hiciera uso de su facultad de veto, por lo que se carecía de experiencia sobre una cuestión ya planteada y resuelta en otros Parlamentos. En este sentido se hace referencia a un Dictamen de los Servicios Jurídicos del

Congreso de los Diputados sobre los arts. 111 y 126 del Reglamento de esa Cámara, cuyas conclusiones abonarían la solución adoptada por el legislador extremeño, en el sentido de que el veto gubernamental debe estar motivado y, aunque de manera excepcional, puede ser rechazado por la Cámara en supuestos manifiestamente claros de abuso de esa facultad. En esa línea vendría a coincidir la doctrina científica más autorizada.

La reforma controvertida, continúa el escrito de alegaciones, sería respetuosa con la facultad de veto del ejecutivo, cuyo ejercicio queda asegurado siempre que la disconformidad que lo fundamente no sea manifiestamente infundada. Se trata, pues, de evitar su ejercicio abusivo, con el que se perjudicaría la capacidad de iniciativa legislativa de los Diputados. El sistema establecido tras la reforma vendría, pues, a establecer tres cautelas: en primer lugar, que no se discuta todo criterio del Gobierno, sino sólo aquéllos que sean manifiestamente infundados o arbitrarios; además, que, en los supuestos de motivación infundada, la Mesa pueda confrontar las razones ofrecidas por el Gobierno; y, por último, que la Mesa, oída la Junta de Portavoces, en la que está representado el Gobierno, eleve al Pleno la decisión sobre si se tramita o no la iniciativa. En definitiva, por un lado se preserva la prerrogativa del ejecutivo, y, por otro, se hace posible su enervación por el Pleno en supuestos de abuso.

El escrito de la Asamblea concluye con la observación de que la cuestión planteada es inédita en la jurisprudencia constitucional, sin que la reforma examinada diga nada en contra de la doctrina sentada en las resoluciones citadas por los recurrentes, pues, ni se desvirtúa la condición del presupuesto como vehículo de orientación de la política del Gobierno (SSTC 27/1981, de 20 de julio, y 76/1992, de 14 de mayo), ni se impide el ejercicio del veto presupuestario (ATC de 25 de junio de 1997). Por último se discute la afirmación de que la reforma convierte a la Asamblea en juez y parte en la resolución de conflictos con el ejecutivo, pues con ello se obvia la cuestión de que, si se asumiera la tesis del Consejo de Gobierno, el Parlamento no tendría ninguna posibilidad de defensa frente a posibles abusos, ya que no hay posibilidad de suscitar un conflicto de competencias entre ambos, ni de interponer un recurso de inconstitucionalidad o de amparo. El mecanismo elegido es, por tanto, el más adecuado, porque no debe olvidarse que el presupuesto ha sido aprobado por la Asamblea, con lo cual nadie mejor que el Pleno, con las mayorías que sostienen al Gobierno, para apreciar si la iniciativa que pretende tramitarse altera o no el presupuesto en vigor.

En virtud de lo expuesto la Asamblea solicita del Tribunal que dicte Sentencia desestimatoria del recurso y declare la constitucionalidad de las normas impugnadas.

10. Por providencia de 14 de octubre de 1997 la Sección Segunda acordó incorporar a las actuaciones del recurso de inconstitucionalidad núm. 3394/97 los escritos presentados por el Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura y por el Fiscal General del Estado y, sin perjuicio de que el Tribunal resolviera en su momento sobre el problema de la legitimación del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura a efectos de interponer el recurso de inconstitucionalidad registrado en este Tribunal, admitirlo a trámite y dar traslado de la demanda y de los documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como a la Asamblea de Extremadura, por conducto de sus Presidentes, y al Gobierno de la Nación, por conducto del Ministerio de Justicia, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular alegaciones. Asimismo se

acordó oír a la parte recurrente y a las emplazadas en este proceso, así como a la parte promotora del recurso de inconstitucionalidad núm. 3449/97, con el mismo objeto que el presente, a fin de que, en igual plazo del traslado, expusieran cuanto estimasen pertinente acerca de la acumulación de ambos procesos. Por último se acordó publicar la incoación del recurso en el Boletín Oficial del Estado, lo que se hizo en el núm. 255, de 24 de octubre de 1997, y en el Boletín Oficial de la Asamblea de Extremadura.

11. Por escrito registrado en el Tribunal el 29 de octubre de 1997 la representación procesal de la parte actora del recurso de inconstitucionalidad núm. 3449/97 manifestó no oponerse a la acumulación de ambos procesos.

12. Mediante escrito registrado el 29 de octubre de 1997 el Letrado de la Junta de Extremadura interesó la acumulación de los recursos de inconstitucionalidad núm. 3394 y 3449/97.

13. Por medio de escrito registrado el 31 de octubre de 1997 el Presidente el Congreso de los Diputados puso en conocimiento del Tribunal que la Cámara no se personaría en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3394/97 ni formularía alegaciones, remitiendo a la Dirección de Estudios y Documentación de su Secretaría General.

14. Por escrito registrado el 6 de noviembre de 1997 el Presidente del Senado comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado darse por personada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3394/97 y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

15. Mediante escrito que fue registrado en el Tribunal el 6 de noviembre de 1997 el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, se personó en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3394/97 y formuló alegaciones, si bien únicamente en relación con la legitimación del recurrente. A este respecto sostuvo que la normativa vigente no prevé la legitimación de los órganos ejecutivos de las Comunidades Autónomas para recurrir contra leyes o disposiciones con fuerza de ley de la Asamblea legislativa de su propia Comunidad Autónoma. El art. 32 LOTC sólo contempla la posibilidad de que recurran frente a leyes del Estado, y ese precepto no puede entenderse como autónomo o independiente del art. 162.1 a) CE, sino como su desarrollo y concreción técnica. Así resultaría, en primer lugar, de la propia Constitución, cuyo art. 165 remite a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional la regulación de las condiciones para el ejercicio de las acciones, con lo que se reconoce que la legitimación prevista en el art. 162.1 a) CE es genérica y deberá ser condicionada y concretada por la Ley rectora del Tribunal. Así resultaría, por lo demás, de la doctrina establecida por la STC 25/1981, de la que se desprende que el art. 162.1 a) CE no reconoce una legitimación directa e incondicionada.

A lo anterior no puede oponerse, continúa el Abogado del Estado, que con ello se causa indefensión y se vulnera el derecho de acceso a la jurisdicción, pues el recurso de inconstitucionalidad no tiene por objeto garantizar el ejercicio de derechos o la defensa de intereses, y la legitimación para promoverlo deriva de la voluntad de la propia Constitución y tiene por fin la defensa de su supremacía y, por tanto, el interés general (STC 42/1985 y ATC 378/1996). Para el Abogado del Estado se desprende de la jurisprudencia constitucional que es la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional el instrumento normativo que ha de determinar cuáles son los órganos legitimados para

interponer recurso de inconstitucionalidad y qué normas o disposiciones pueden ser su objeto (STC 17/1990 y ATC 172/1986). Y es claro, en su opinión, que el art. 32 LOTC excluye taxativamente la posibilidad de que los Gobiernos autonómicos recurran las leyes o disposiciones con fuerza de ley de su propia Comunidad Autónoma. La hipótesis de que pudiera haber existido un apartado tercero del art. 32 LOTC sólo reforzaría este planteamiento, pues es evidente que sin esa previsión normativa no puede admitirse la legitimación que se pretende, sin que sea posible deducir lo contrario, dados los términos literales del precepto. En consecuencia el Abogado del Estado interesa que se acuerde la inadmisión del recurso por falta de legitimación de la parte recurrente. Asimismo, y por medio de otrosí manifiesta que entiende procedente la acumulación del presente recurso al registrado con el núm. 3449/97.

16. La Asamblea de Extremadura presentó sus alegaciones al recurso de inconstitucionalidad núm. 3394/97 el 8 de noviembre de 1997, alegaciones que son reproducción literal de las evacuadas en el trámite de audiencia concedido en el recurso de inconstitucionalidad núm. 3449/97, de las que se ha dejado constancia en el antecedente núm. 9 de esta resolución, con la única particularidad de que el representante procesal de la Cámara extremeña sostiene que, a la vista del art. 32 LOTC y de la doctrina sentada en la STC 17/1990, de 7 de febrero, el Consejo de Gobierno carece de legitimación para la interposición del presente recurso de inconstitucionalidad.

17. Mediante escrito registrado el 8 de noviembre de 1997 el Letrado de la Asamblea de Extremadura manifiesta que no aprecia la existencia de la necesaria conexión entre el recurso de inconstitucionalidad núm. 3394/97 y el registrado con el núm. 3449/97, pues en aquél se suscita una importante cuestión previa de legitimación.

18. Por Auto de 9 de diciembre de 1997 el Pleno del Tribunal Constitucional acordó acumular el recurso de inconstitucionalidad núm. 3449/97 al registrado con el núm. 3394/97.

19. Mediante escrito fechado el 30 de noviembre de 2005 el Magistrado don Pablo Pérez Tremps manifestó su voluntad de abstenerse en el conocimiento del presente procedimiento y en todas sus incidencias, al concurrir la causa contemplada en el art. 219.6 LOPJ (haber emitido dictamen sobre el pleito o causa), toda vez que, previo a su nombramiento como Magistrado de este Tribunal, y a solicitud del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura, redactó, junto con otro autor, un dictamen, de fecha 15 de mayo de 1997, sobre el presente asunto.

Por Auto de 13 de diciembre de 2005 el Pleno acordó estimar justificada la abstención formulada por el Magistrado don Pablo Pérez Tremps, por concurrencia de la causa contemplada en el art. 219.6 LOPJ, y apartarlo definitivamente del procedimiento.

20. Por providencia de 4 de julio de 2006 se acordó señalar el siguiente día 6 para la deliberación y votación de la presente Sentencia, quedando concluida con esta fecha

## **II. FUNDAMENTOS JURIDICOS**

1. Mediante los dos recursos de inconstitucionalidad acumulados en este procedimiento el Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura y ochenta y un Senadores del Grupo

Socialista impugnan los arts. 111.1 (párrafo segundo) y 121.4 (párrafo segundo) del Reglamento de la Asamblea de Extremadura, en la redacción dada por la reforma de dicho Reglamento aprobada por Acuerdo del Pleno de la Cámara extremeña en sesión de 29 de mayo de 1997. En ambos recursos se sostiene, al amparo de una misma fundamentación jurídica, que los preceptos impugnados infringen el art. 61 b) del EAE, pues suponen una alteración radical del sistema de relación entre el Ejecutivo y la Asamblea diseñado en el último de los textos citados, uno de cuyos principios fundamentales es el de la asignación de la denominada función de gobierno o de dirección política al poder ejecutivo. Elemento capital de la lógica inspiradora de aquella relación sería, justamente, la atribución al Ejecutivo de la facultad de oponerse a las alteraciones de las previsiones de gastos e ingresos vigentes para cada ejercicio presupuestario, indispensable para el correcto ejercicio de la exclusiva responsabilidad del Gobierno en la gestión de los recursos económicos. Ese elemento sustancial habría sido distorsionado por las normas recurridas, que lisa y llanamente despojan al Ejecutivo de aquella facultad de oposición, reconocida en el art. 61 b) del Estatuto de Autonomía de Extremadura (en lo sucesivo, EAE), homólogo del art. 134 de la Constitución.

Por su parte la Asamblea de Extremadura se opone al planteamiento de los recurrentes, alegando que con los preceptos impugnados sólo se pretende evitar el ejercicio abusivo por el Gobierno de su facultad de veto, que podría perjudicar la capacidad de iniciativa legislativa de los Diputados autonómicos. Afirma que con la regulación establecida no se hace posible la discusión de todo criterio del Gobierno, sino sólo la de aquéllos que sean manifiestamente infundados o arbitrarios, estatuyéndose una fórmula de solución que, además de ser la única verdaderamente operativa, confía la última palabra al Pleno de la Asamblea, siguiendo así la pauta marcada por numerosos Reglamentos de Asambleas autonómicas.

2. Antes de entrar en el examen del fondo de la cuestión, y como quiera que el recurso núm. 3394/97 fue admitido a trámite sin perjuicio de que el Tribunal resolvería en su momento sobre la legitimación del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura para recurrir contra normas con valor de ley de esa Comunidad Autónoma, debemos pronunciarnos sobre ese particular. Tanto la Asamblea de Extremadura como el Abogado del Estado, quien se ha personado en el recurso núm. 3394/97 con el solo objeto de alegar a este respecto, coinciden en señalar que los términos del art. 32 LOTC excluyen sin ninguna duda la posibilidad de que un Gobierno autonómico impugne normas con rango de ley de su propia Comunidad Autónoma. Por el contrario el Consejo de Gobierno y el Fiscal General del Estado (este último en el trámite de audiencia concedido por este Tribunal antes de pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso del Consejo) entienden que los arts. 162.1 a) CE y 32 CE admiten una interpretación integrada que derive en la conclusión contraria.

De acuerdo con el art. 32.2 LOTC los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas sólo están legitimados 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. Carecen, por tanto, de legitimación para recurrir en vía directa contra las leyes, las disposiciones o los actos con fuerza de Ley de su propia Comunidad Autónoma. El Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura intenta superar esta conclusión sosteniendo, por un lado, que el art. 162.1 a) CE legitima a los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades



Autónomas para interponer el recurso directo con carácter general, sin las limitaciones que a su capacidad se han introducido en la Ley Orgánica de este Tribunal. Alude, asimismo, a la desaparición (en el trámite de publicación de la Ley Orgánica) de un tercer apartado del art. 32 LOTC, en el que precisamente se reconocía la legitimación de los Ejecutivos autonómicos para recurrir ante el Tribunal Constitucional contra leyes, actos y disposiciones con fuerza de ley de las respectivas Asambleas de las Comunidades Autónomas. Por su lado el Ministerio público propone una interpretación de los arts. 162.1 a) CE y 32 LOTC que hace de éste una norma limitativa de la legitimación general reconocida en el primero, en el sentido de que la legitimación de los Gobiernos autonómicos sería la regla respecto de todo tipo de ley [art. 162.1 a) CE], en tanto que el art. 32 LOTC añadiría una condición para el caso de las leyes del Estado, que sólo podrían ser impugnadas por las Comunidades Autónomas si afectasen al ámbito propio de autonomía. El art. 32 LOTC sería, por tanto, una norma limitativa de la legitimación de las Comunidades Autónomas, pero no por excluir la posibilidad de que impugnen normas autonómicas [para lo que basta el título del art. 162.1 a) CE], sino porque somete a condición su capacidad para recurrir contra leyes del Estado.

El Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura observa que el actual régimen de legitimación para interponer recursos de inconstitucionalidad plantea algunas disfunciones; señaladamente la de hacer imposible la impugnación por esa vía de normas autonómicas con rango de ley por parte de órganos de la propia Comunidad Autónoma (o de las minorías que forman parte de esos órganos), con el efecto de que la defensa de la constitucionalidad de las normas autonómicas con rango de ley (particularmente en su contraste con los respectivos Estatutos de Autonomía) queda en manos de órganos estatales o de determinadas minorías que puedan formarse en éstos. Frente a tal observación ha de advertirse que, cualquiera que sea la valoración que en un plano de iure condendo se considere merece, en el momento presente el establecido en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional es el modelo vigente y a él deben ajustarse los pronunciamientos de este Tribunal.

La interpretación del régimen de legitimación diseñado en nuestra Ley Orgánica que proponen tanto el recurrente como el Fiscal conduciría, sencillamente, a la contravención de lo claramente preceptuado en el art. 32 LOTC. La suerte que hubiera corrido en la fase de elaboración parlamentaria el desaparecido apartado 3 de este artículo no permite que, en un intento de hacer prevalecer una supuesta o eventual voluntad del legislador frente al tenor literal de la ley, se interprete la Ley Orgánica de este Tribunal en un sentido manifiestamente contrario a la literalidad de sus preceptos. El apartado no incluido en el texto promulgado del art. 32 LOTC es, jurídicamente, una norma inexistente; y lo es a todos los efectos, incluso como pauta interpretativa de los apartados que sí existen en Derecho, pues el entendimiento de la norma a que esa pauta llevaría sería contrario al que resulta de su interpretación literal y de su conjunción sistemática con la totalidad de la Ley.

Este Tribunal, sometido exclusivamente a la Constitución y a su Ley Orgánica (art. 1.1 LOTC), si la regulación establecida en ésta no resulta contraria a los preceptos constitucionales [a los que no cabe considerar que se opone la concreción de la legitimación de los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas para el ejercicio del recurso de inconstitucionalidad, extremo cuya inclusión en la LOTC concreta la legitimación de los órganos colegiados ejecutivos y las Asambleas de las Comunidades Autónomas, reconocida en principio por el art. 162.1 a) CE, conforme a

la llamada que hace a dicha Ley Orgánica el art. 165 CE], no puede atender a otra razón que la que resulta del art. 32 en la forma en que este precepto existe en Derecho e interpretando su contenido en los márgenes que le permiten los términos literales de la LOTC. El art. 32.1 LOTC reconoce una legitimación incondicionada para impugnar normas con rango de ley a una serie de sujetos entre los que no figuran los ejecutivos y legislativos autonómicos; a éstos sólo se les confiere, en el apartado 2 del mismo artículo, una legitimación limitada al caso de las leyes, disposiciones y actos con fuerza de ley del Estado. El hecho de que un apartado 3, no incluido en el texto promulgado de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, les reconociera también legitimación para impugnar leyes de la propia Comunidad Autónoma acredita, por lo demás, que se consideró en su momento necesario incluir en la Ley un apartado específico a fin de establecer la legitimación que ahora se quiere admitir. No habiendo entrado, finalmente, en vigor ese apartado, su inexistencia en Derecho supone que la regla de los apartados 1 y 2 excluye una interpretación extensiva de su alcance.

En consecuencia procede inadmitir el recurso de inconstitucionalidad núm. 3394/97 por falta de legitimación para plantearlo del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura.

3. Por lo que hace al problema de constitucionalidad planteado en el recurso núm. 3449/97 se impone todavía, antes de entrar en el análisis de fondo del tema central propuesto en él, precisar los términos del debate planteado por lo que hace a la norma de contraste pertinente para su resolución. Los Senadores recurrentes señalan como norma cuya infracción supone la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados la contenida en el art. 61 b) EAE, en cuya virtud corresponde al Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura "[l]a conformidad para tramitar toda proposición o enmienda que suponga aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios". Dicha norma se contiene hoy en el art. 60 b) del Estatuto, tras la reforma de la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma de Extremadura aprobada por la Ley Orgánica 12/1999, de 6 de mayo, y bajo esa nueva forma ha de servir aquí como parámetro de contraste de la validez constitucional de los arts. 111.1 (párrafo segundo) y 121.4 (párrafo segundo) del Reglamento de la Asamblea.

Asimismo debe despejarse la duda suscitada por el Letrado de la Asamblea de Extremadura al afirmar, sin mayor desarrollo, que, en su opinión, el Estatuto de Autonomía no podría operar aquí como norma integrante del bloque de la constitucionalidad, en la medida en que ello sólo resulta procedente cuando se contempla la norma en su condición de regla de distribución de competencias entre el Estado y la Comunidad Autónoma, como resulta del art. 28.1 LOTC, lo que no es ahora el caso. Según este planteamiento la contradicción entre una ley (o norma con ese valor) autonómica y el correspondiente Estatuto de Autonomía sólo tendría dimensión constitucional (y su resolución sería, por tanto, competencia de este Tribunal) si de aquélla resultara una extralimitación competencial frente al Estado o a otra Comunidad Autónoma. El Estatuto de Autonomía, en suma, sólo sería parámetro de la constitucionalidad de la ley autonómica en tanto que norma de atribución de las competencias en las que la Comunidad Autónoma puede legítimamente dictar leyes propias.

Sin necesidad de extenderse en argumentos que contradigan una afirmación que la Asamblea de Extremadura no ha fundamentado, baste decir aquí que, siendo este

Tribunal el único competente para declarar la inconstitucionalidad de normas autonómicas con valor de ley (y, en particular, por lo que aquí importa, de los Reglamentos de las Asambleas de las Comunidades Autónomas), un planteamiento como el apuntado por el representante procesal de la Asamblea supondría hacer imposible (por resultar impracticable ante cualquier otra instancia el necesario control de garantía) el respeto a los Estatutos de Autonomía por parte de las indicadas normas reglamentarias, fuera de los supuestos en que éstas incurrieran, mediatamente, en una invasión de las competencias propias del Estado o de otra Comunidad Autónoma. Supondría, en suma, privar a los Estatutos de Autonomía de su condición de "norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma" (art. 147.1 CE), a cuyo respeto, en todas sus partes, vienen principalmente obligados los órganos instituidos y regulados, precisamente, por los propios Estatutos de Autonomía.

Por lo demás, prueba de que la duda planteada por la Asamblea de Extremadura está fuera de lugar, es el hecho de que este Tribunal ha examinado la constitucionalidad de normas autonómicas por contraste con sus respectivos Estatutos de Autonomía en varios supuestos en los que la denunciada infracción de éstos no tenía que ver con su condición de normas delimitadoras del ámbito competencial autonómico frente al Estado, y ello sin que en ningún momento se cuestionara la idoneidad de los Estatutos para constituirse en parámetro de la constitucionalidad de las normas autonómicas. Tal fue el caso, por ejemplo, enjuiciado en la STC 15/2000, de 20 de enero, en la cual se examinó la constitucionalidad de la Ley Foral 9/1991, de 16 de marzo, por referencia al procedimiento de designación del Presidente de la Diputación Foral de Navarra establecido en la Ley Orgánica de reintegración y mejoramiento del régimen foral de Navarra.

4. Con anterioridad a la reforma de los arts. 111.1 (párrafo segundo) y 121.4 (párrafo segundo) del Reglamento toda enmienda a un proyecto de ley o toda proposición de ley que supusieran aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios requerían la conformidad de la Junta de Extremadura para su tramitación. Esta previsión, trasladada literalmente del ahora art. 60 b) EAE, no contemplaba la eventualidad de una discrepancia entre la Cámara y el Gobierno respecto a la realidad del hecho que hacía precisa la conformidad de este último; es decir, no se preveía que se pudiera hacer cuestión del criterio del ejecutivo cuando éste se opusiera a la tramitación de una enmienda o de una proposición alegando que implicaban un aumento de créditos o una disminución de ingresos. El art. 111.2 del Reglamento se limitaba a prescribir que la ponencia remitiría a la Junta aquellas enmiendas en las que, a su juicio, pudiera darse alguna de esas circunstancias, disponiendo el art. 111.3 del Reglamento que la Junta debía dar respuesta razonada en el plazo de quince días, entendiéndose que con su silencio expresaba su conformidad. En todo caso, de no haber sido consultado por iniciativa de la ponencia, el Gobierno podía oponerse a la tramitación de la enmienda en cualquier momento del proceso legislativo. Por su parte el Gobierno disponía de treinta días para oponerse a la tramitación de toda proposición de ley que supusiera aumento de créditos o disminución de ingresos, prescribiendo el art. 121.4 del Reglamento que antes de iniciarse el debate del Pleno para la toma en consideración de la proposición se daría lectura al criterio de la Junta, si lo hubiere expresado.

La Junta de Extremadura no había hecho uso de esta facultad de oposición hasta la IV Legislatura autonómica, cuando se opuso a la tramitación de doce proposiciones de ley presentadas por grupos de la oposición parlamentaria. Dado que, a juicio de la Mesa de

la Cámara, la disconformidad del Gobierno con la tramitación de algunas proposiciones adolecía de falta de motivación, y como quiera que no había precedentes que pudieran ilustrar sobre la determinación más pertinente, se acordó requerir de los Servicios Jurídicos de la Cámara la elaboración de un informe. En el ínterin se formalizó una propuesta de reforma de los arts. 111.1 (párrafo segundo) y 121.4 del Reglamento que fue aprobada por el Pleno en los términos en los que ahora se impugna el contenido de esos preceptos. Con el régimen ahora vigente, no sólo se prevé la eventualidad de una discrepancia entre el ejecutivo y el legislativo en relación con la circunstancia de que una enmienda o una proposición supongan un aumento de los créditos o una disminución de los ingresos, sino que se dispone que su resolución sea obra de la voluntad del Pleno. Otra novedad introducida por la reforma, consistente en que todas estas previsiones sólo se refieren al ejercicio presupuestario en curso, no es objeto de discusión por los ahora recurrentes, quienes entienden que únicamente se ha hecho explícita una previsión implícitamente contenida ya en el propio Estatuto de Autonomía de Extremadura.

Así las cosas, la cuestión a resolver es si la atribución al Pleno de la Asamblea de la facultad de rechazar por notoriamente infundada la oposición del Gobierno a la tramitación de una enmienda o de una proposición de ley que alteren las previsiones presupuestarias en relación con los créditos y los ingresos es o no contraria al art. 60 b) EAE.

5. Ya en uno de nuestros primeros pronunciamientos definimos a los presupuestos como "vehículo de dirección y orientación de la política económica que corresponde al Gobierno" (STC 27/1981, de 20 de julio, FJ 2). Y más recientemente afirmamos, con cita de la STC 76/1992, de 14 de mayo, que mediante su elaboración y aprobación parlamentarias se "cumplen tres objetivos especialmente relevantes: a) Asegura[r], en primer lugar, el control democrático del conjunto de la actividad financiera pública (arts. 9.1 y 66.2, ambos de la Constitución); b) Participa[r], en segundo lugar, de la actividad de dirección política al aprobar o rechazar el programa político, económico y social que ha propuesto el Gobierno y que los presupuestos representan; c) Controla[r], en tercer lugar, que la asignación de los recursos públicos se efectúe, como exige expresamente el art. 31.2 CE, de una forma equitativa, pues el presupuesto es, a la vez, requisito esencial y límite para el funcionamiento de la Administración" (STC 3/2003, de 16 de enero, FJ 4). Razones todas que son predicables respecto de los presupuestos y de las relaciones entre Gobierno y Parlamento tanto en el ámbito nacional como en el autonómico.

En su condición de vehículo de dirección de la política económica del Ejecutivo el presupuesto es un instrumento fundamental para la realización de su programa de gobierno. Las singularidades de su procedimiento de elaboración y aprobación hacen de él, además, una expresión cualificada, en lo económico, de la confianza parlamentaria sobre la que necesariamente ha de constituirse cualquier Gobierno.

La ejecución de un presupuesto en curso supone la verificación de dos confianzas: de un lado la obtenida por el Gobierno con la investidura de su Presidente; de otro la concedida específicamente por la Cámara a su programa anual de política económica. Así como la primera sólo se pierde en los casos expresamente establecidos (con el éxito de una moción de censura o el fracaso de una cuestión de confianza), la segunda se conserva a lo largo del período de vigencia natural (o prorrogada) del presupuesto, de

suerte que el Gobierno puede pretender legítimamente que las previsiones económicas en él contenidas se observen rigurosamente en el curso de su ejecución. Puede pretender, en definitiva, que sólo sea relevante la oposición a su programa de gobierno traducida en una retirada formal de la confianza obtenida con la investidura y que, constante esa confianza, no se dificulte la ejecución del programa del Gobierno haciéndolo impracticable con la desnaturalización del programa económico sobre el que se asienta. Éste es el fundamento de la facultad que se le reconoce al Ejecutivo para oponerse a la tramitación de iniciativas legislativas que puedan desvirtuar el instrumento económico de su acción de gobierno.

6. Planteado en esos términos el problema lo que hay que dilucidar en el presente proceso es a quien corresponde decidir, de acuerdo con lo previsto ahora en el art. 60 b) EAE, cuándo una proposición o enmienda supone aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios.

En palabras de la STC 196/1990, de 29 de noviembre, FJ 6, a "este Tribunal no le corresponde el control de cualesquiera alteraciones o irregularidades que se produzcan, dentro del ámbito parlamentario, en las relaciones políticas o institucionales entre Legislativo y Ejecutivo". Pero sí le es propio y privativo declarar si las reformas de las normativas parlamentarias introducen o no alteraciones sustantivas respecto del régimen de relación institucional definitorio o característico del modelo establecido por las disposiciones constitucionales o estatutarias que fijan el marco esencial al que deben sujetarse aquellas normativas. Este es precisamente el caso que los recursos de inconstitucionalidad que hemos de resolver someten a nuestro enjuiciamiento, toda vez que la reforma reglamentaria impugnada priva al Ejecutivo extremeño de la facultad de veto que le atribuye el Estatuto de Autonomía de Extremadura, y somete su ejercicio hasta ella, políticamente libre, a una condición que no puede deducirse del texto del propio Estatuto: la de que, en caso de la producción de una discrepancia sobre si una enmienda o proposición de ley afecta al equilibrio presupuestario, será el Pleno de la Cámara quien la resuelva.

La reforma del Reglamento de la Asamblea de Extremadura lleva, en el punto ahora examinado, pura y simplemente a privar al Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura de la facultad que tiene reconocida en el art. 60 b) EAE, facultad que viene justificada como consecuencia de la asunción de los principios básicos del llamado "parlamentarismo racionalizado" por parte tanto del Texto constitucional español como de los Estatutos de las diferentes Comunidades Autónomas.

Basta, para comprender el alcance de la operación que realizan los apartados segundos de los arts. 111.1 y 121.4 del Reglamento, aquí impugnados, con constatar que, según los mismos, en caso de desacuerdo de la Mesa de la Cámara, por entenderla manifiestamente infundada, con la disconformidad del Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura respecto a la tramitación de una enmienda o proposición de ley de la cual se afirma que supone aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios del ejercicio en curso, será el Pleno de la Cámara el que resuelva la discrepancia suscitada en un debate de totalidad.

Es decir, Mesa y Pleno se erigen en jueces de si concurren o no las circunstancias que permiten al Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura oponerse a la tramitación de iniciativas normativas que alteren el equilibrio presupuestario. Esto, sencillamente,

supone modificar la regla prevista en el Estatuto de Autonomía de Extremadura, que en su artículo 60 b) establece que corresponde al Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura la conformidad para tramitar toda proposición o enmienda que suponga aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios, sin prever los límites a dicha potestad que se derivan de las normas recurridas.

Tales normas, por tanto, alteran el sistema de relaciones entre la Junta y la Asamblea previsto estatutariamente, sistema de relaciones que, respecto al necesario respeto a los compromisos económicos asumidos mediante la aprobación por dicha Asamblea del presupuesto de la Comunidad Autónoma, elaborado y ejecutado por el Consejo de Gobierno de la Junta, y examinado, enmendado, aprobado y controlado por la Asamblea [art. 60 a) EAE], es claro en el sentido de que solamente se podrán alterar dichos compromisos con el consentimiento del Ejecutivo autonómico, quedando facultado éste, con toda libertad, para oponerse a las iniciativas que pretendan modificarlos, y sin que puedan los órganos parlamentarios emitir un juicio sobre el carácter de manifiestamente infundada o no de tal oposición, puesto que al introducirse una norma que los habilita para realizar dicha tarea se está claramente trasladando la potestad de decidir del Gobierno a la Asamblea de la Comunidad Autónoma, alterando así el equilibrio de poderes previsto en el Estatuto de Autonomía, equilibrio de poderes diseñado en línea con las interpretaciones más recientes del régimen parlamentario (a las que responde, sin duda, el diseño de la forma de gobierno en la Comunidad Autónoma de Extremadura), en las que se ha pretendido reforzar la posición de los ejecutivos y, singularmente, de sus presidentes, en aras de dotar a todo el sistema de una mayor estabilidad y mejorar su funcionamiento.

Las discrepancias con las prioridades presupuestarias del ejecutivo pueden expresarse, en ese marco, mediante la potestad de enmienda y aprobación de los presupuestos y, en último caso, con el uso de los instrumentos de exigencia de responsabilidad previstos estatutariamente. Pero es claro que, una vez aprobados, y durante su ejecución (que corresponde en exclusiva al Gobierno -controlada, eso sí, por la Asamblea), no pueden, sin el consentimiento del Ejecutivo, plantearse iniciativas que alteren el equilibrio de los presupuestos.

El órgano facultado estatutariamente para decidir si se produce o no dicha alteración es el Gobierno, al que se le supone, en general, dotado de la confianza de la Cámara tras su obtención mediante los mecanismos de investidura; y al que ha de reconocerse, en particular tras la aprobación de los presupuestos, el apoyo necesario para poder desarrollar el programa económico anual expresado en aquéllos. Dentro del período de vigencia de un presupuesto siempre podrá la Asamblea, en caso de discrepancia grave, retirar la confianza parlamentaria al Gobierno utilizando al efecto los instrumentos de censura que están a su disposición. Lo que no es compatible con un "sistema parlamentario racionalizado", como el previsto en el Estatuto de Autonomía de Extremadura, es pretender gobernar mediante decisiones parlamentarias puntuales que alteren los términos de la relación de confianza establecida entre Asamblea y Consejo de Gobierno en el campo presupuestario, que es donde se expresan con mayor claridad las prioridades de la acción política en general y de la gubernativa en particular.

En consecuencia las normas reglamentarias repetidamente citadas son inconstitucionales y consiguientemente nulas, en tanto en cuanto se oponen a lo expresamente dispuesto en

el Estatuto de Autonomía de Extremadura, norma institucional básica de dicha Comunidad Autónoma, conforme establece el art. 147.1 CE

## **FALLO**

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

Ha decidido

1º Inadmitir el recurso de inconstitucionalidad núm. 3394/97, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura.

2º Estimar el recurso de inconstitucionalidad núm. 3449/97 y, por consiguiente, declarar la inconstitucionalidad y, consecuentemente, la nulidad del apartado segundo del art. 111.1 del Reglamento de la Asamblea de Extremadura y del apartado segundo del art. 121.4 del mismo Reglamento.

Publíquese esta Sentencia en el "Boletín Oficial del Estado".

Dada en Madrid, a seis de julio de dos mil seis

## **VOTOS**

Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas respecto de la Sentencia de fecha 6 de julio de 2006, dictada en los recursos de inconstitucionalidad acumulados núms. 3394/97 y 3449/97, al que se adhieren los Magistrados don Javier Delgado Barrio y don Roberto García-Calvo y Montiel.

Con el respeto que siempre me merece el criterio de mis colegas, aunque discrepe de él, haciendo uso de la facultad establecida en el art. 90.2 LOTC expreso por este Voto particular mi disenso respecto a la Sentencia del Pleno, disenso limitado al extremo de la inadmisión del recurso de inconstitucionalidad núm. 3394/97, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura, por la apreciación contenida en el fundamento jurídico 2 de la falta de legitimación de dicho recurrente.

Comparto, por el contrario, la tesis mayoritaria de estimación del otro recurso acumulado, que, en mi criterio, debía haberse extendido también al recurso inadmitido.

1. En contra de la tesis mayoritaria considero que se debía haber reconocido la legitimación negada al Consejo de Gobierno de la Junta de Extremadura, que entiendo directamente fundada en el art. 162.1 a) CE.

Al respecto no puedo compartir la tesis expresada en la Sentencia, que supone hacer prevalecer la literalidad de lo dispuesto en el art. 32 LOTC sobre lo dispuesto en términos inequívocos en el referido precepto de la Constitución. Tal prevalencia me parece inadmisibles, pues ante los términos, a mi juicio, incontrovertibles del precepto constitucional, resulta inoperante lo dispuesto en el precepto infraconstitucional, cualquiera que pueda ser su posible claridad.

Aunque a otros efectos, ciertamente (en el caso aludido, a los de reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas), tenemos dicho en la STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 24, que "la distinción entre poder constituyente y poderes constituidos no opera tan sólo en el momento de establecer la Constitución; la voluntad y racionalidad del poder constituyente objetivada en la Constitución no sólo fundan en su origen, sino que fundamentan permanentemente el orden jurídico y estatal y suponen un límite a la potestad del legislador"; y por ello "lo que las Cortes no pueden es colocarse en el mismo plano del poder constituyente realizando actos propios de éste, salvo el caso en que la propia Constitución les atribuya alguna función constituyente".

Partiendo de ese presupuesto conceptual, debe afirmarse que, puestos en contraste, como ocurre en el presente caso, un precepto de la Constitución, en concreto el art. 162.1 a), y otro de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, el 32, la incuestionable primacía de la Constitución obliga a examinar si el primero atribuye al recurrente la legitimación en que pretende ampararse, o si existe en él, o en otro precepto constitucional, alguna base para restringir su sentido literal primario, justificando de ese modo en el plano infraconstitucional de la LOTC el sentido restrictivo de la legitimación para la interposición del recurso de inconstitucionalidad reconocido a "los órganos colegiados ejecutivos y, en su caso, las Asambleas de las Comunidades autónomas".

2. La Sentencia elude ese inexcusable examen, con una formulación casi de pasada, en la que se enuncia en términos marcadamente apodícticos lo que es en este caso, al menos, sumamente problemático.

Se dice en la Sentencia:

"Este Tribunal, sometido exclusivamente a la Constitución y a su Ley Orgánica (art. 1.1 LOTC), si la regulación establecida en ésta no resulta contraria a los preceptos constitucionales [a los que no cabe considerar que se opone la concreción de la legitimación de los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas para el ejercicio del recurso de inconstitucionalidad, extremo cuya inclusión en la LOTC concreta la legitimación de los órganos colegiados ejecutivos y las Asambleas de las Comunidades Autónomas reconocida en principio por el art. 162.1 a) CE conforme a la llamada que hace a dicha Ley Orgánica el art. 165 CE], no puede atender a otra razón que la que resulta del art. 32 en la forma en que este precepto existe en Derecho e interpretando su contenido en los márgenes que permiten los términos literales de la LOTC".

Adviértase como el pasaje transcrito comienza jerarquizando adecuadamente el alcance de la vinculación exclusiva de este Tribunal a la Constitución y a su Ley Orgánica, en la medida en que la sumisión a la última se condiciona a que "la regulación establecida en ésta no result[e] contraria a los preceptos constitucionales". Pero ante la ineludible necesidad de afrontar la aplicación de ese expresado condicionante a este caso, dada la dificultad, en principio, de acoplar el sentido literal del art. 32 LOTC al del art. 162.1 a) CE, el reto intelectual que tal exégesis suscita se solventa con una simple afirmación casi incidental, recogida entre corchetes (lo que expresa el carácter subordinado que se atribuye a lo que debiera ser, a mi juicio, el núcleo esencial del enjuiciamiento), sin una explicación argumentada del alcance normativo del art. 162.1 a) CE, clave en este caso, ni una justificación razonada de que la limitación del art. 32 LOTC viene cubierta por



"la llamada que hace a dicha Ley Orgánica el art. 165 CE". Esto es, se incurre en el vicio, bien conocido en ámbitos jurisdiccionales, de hacer supuesto de lo que es cuestión. Y en este caso muy problemática cuestión, por cierto.

Naturalmente, si se acepta el afirmado supuesto, puede aceptarse también, como correcta derivación en ese caso, la proclamación de que este Tribunal "no puede atender a otra razón que la que resulta del art. 32 en la forma en que este precepto existe en Derecho e interpretando su contenido en los márgenes que le permiten los términos literales de la LOTC".

Pero si no se acepta el supuesto, el discurso necesariamente deberá ser otro.

En tal sentido deberá tratarse como cuestión lo que es tal, y no supuesto.

3. Sobre el particular el art. 162.1 a) CE reconoce en términos de rotunda claridad, y sin ninguna clase de restricciones, condicionamientos ni remisiones a la LOTC la legitimación "para interponer el recurso de inconstitucionalidad", entre otros, a "los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas". Respecto a éstas el único condicionante se contiene en lo atinente a "las Asambleas de las mismas", dados los términos "en su caso", susceptible de diversas interpretaciones en cuanto a su alcance, lo que aquí resulta intrascendente, toda vez que el recurrente es precisamente un órgano colegiado ejecutivo de una Comunidad Autónoma, y no una Asamblea.

Pero no está de más, a efectos de evidenciar el carácter incondicionado de la legitimación atribuida a "los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas", el destacar el contraste entre la legitimación atribuida a esos órganos y a las Asambleas, para excluir en la norma todo atisbo de restricción de la legitimación de los primeros.

Al propio tiempo resulta indiscutible en el sentido normativo del precepto constitucional la equiparación en él de los distintos sujetos legitimados ("el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, 50 Diputados, 50 Senadores, los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas..."). Por ello un tratamiento diferencial en norma infraconstitucional de la legitimación que la Constitución establece en términos indiferenciados deberá, en su caso, fundarse directamente en un precepto de la Constitución que así lo justifique.

A mayor abundamiento el carácter completo y cerrado de la norma del art. 162.1 a) CE se evidencia por lo dispuesto en el apartado 2 del propio artículo, que remite a la ley orgánica la determinación de los legitimados en los demás casos ("en los demás casos, la ley orgánica determinará las personas y los órganos legitimados").

No resulta así, a mi juicio, exégesis aceptable del art. 162 CE la de que, existiendo en uno de sus apartados una expresa remisión a la ley orgánica, y en el otro una regulación lógicamente completa y normativamente cerrada en sí misma, respecto a ésta pueda considerarse viable una especie de remisión implícita o apertura posible a un complemento del precepto constitucional por la ley orgánica. Sería, en su caso, otro precepto diferente el que abriera la vía a ese complemento, lo que nos lleva al examen de lo dispuesto en el art. 165 CE, citado en la Sentencia.

4. En cuanto al alcance de este precepto, que según la Sentencia fundamentaría la regulación del art. 32 LOTC en la restricción que en él se introduce respecto de la legitimación de las Comunidades Autónomas, hay que observar que, en lo que al caso conviene, lo que en él se remite a la Ley Orgánica es la regulación del "procedimiento ante el mismo [el Tribunal Constitucional] y las condiciones para el ejercicio de las acciones".

Parece claro que lo regulable por la Ley Orgánica, a la que el precepto constitucional remite, deberá ser lo no regulado ya directamente en la propia Constitución, caso en el que se encuentra precisamente la legitimación para el recurso de inconstitucionalidad, salvo que la regulación de la Ley Orgánica se limite a la mera reproducción de la regulación constitucional, para dotar de cumplitud a la norma; pero sin correcciones ni restricciones, que serían, en su caso, contrarias al principio constitucional de jerarquía normativa (art. 9.3 CE).

La cuestión sería la de si en el concepto constitucional de "las condiciones para el ejercicio de las acciones" puede incluirse la regulación de la legitimación.

Que ello no es así parece claro, habida cuenta de que procesalmente la acción corresponde al capítulo conceptual del objeto del proceso, mientras que en la legitimación se trata de un requisito del sujeto.

Pero al margen de esa consideración procesal, en sí misma extraconstitucional, sin salirnos de una interpretación sistemática intraconstitucional, debe destacarse el dato, ya antes resaltado, de que, al regular la legitimación para los distintos procesos, en los del apartado 1 del art. 162 no se hace remisión a la Ley Orgánica, a diferencia de lo que se hace en el apartado 2, por lo que no resulta lógico dar al concepto de "condiciones para el ejercicio de las acciones" un alcance habilitante de la Ley Orgánica para regular en cuanto a la legitimación tanto lo que le viene remitido expresamente por el art. 162.2 como lo que no se le remite en el apartado precedente.

La exégesis lógica del precepto, a mi juicio, lleva más bien a una conclusión contraria a la proclamada en la Sentencia en el pasaje antes transcrito; esto es, a la de que en caso de apreciar en el art. 32 LOTC una restricción del sentido normativo del art. 162.1 a) CE, la misma no será "conforme a la llamada que hace a dicha Ley Orgánica el art. 165 CE".

Y excluida esa habilitación, si se llegara a la conclusión de que el art. 32 LOTC restringe el alcance de la legitimación directamente regulada en el art. 162.1 a) CE, la misma no sería directamente aceptable, pues aplicando, mutatis mutandis, la doctrina de la STC 76/1983, FJ 4, antes citada, "el legislador tampoco puede dictar normas que incidan en el sistema constitucional de distribución de competencias para integrar hipotéticas lagunas existentes en la Constitución".

5. Interpretado, pues, el sistema constitucional de legitimación para el recurso de inconstitucionalidad en su propio contexto, y descendiendo a la exégesis del art. 32 LOTC, resulta indudable que en él, según razona la Sentencia, a los órganos ejecutivos colegiados de las Comunidades Autónomas "sólo se les confiere, en el apartado 2 del mismo artículo, una legitimación limitada al caso de las leyes, disposiciones y actos con fuerza de Ley del Estado".

Ahora bien, si el hecho positivo inequívoco de ese reconocimiento explícito de legitimación conllevase la exclusión de la legitimación para lo no reconocido (tesis de la Sentencia, reflejada en el uso del adverbio "sólo"), nos encontraríamos ante una contradicción de sentido entre el art. 162.1 a) CE y el art. 32 LOTC en cuanto al sentido excluyente de éste, lo que, de ocurrir, nos situaría en el ámbito de la salvedad recogida en el párrafo de la Sentencia antes transcrito en cuanto a la sumisión exclusiva a la Constitución y a su Ley Orgánica "si la regulación en éste no resulta contraria a los preceptos constitucionales", lo que nos debiera llevar a un apartamiento de la Ley Orgánica, para atenernos estrictamente a la Constitución.

Ante la gravedad de una apreciación de que el art. 32 LOTC pudiera no ser conforme a la Constitución en el punto que nos ocupa, resulta necesario intentar una interpretación del precepto orgánico, que en este caso puede ser la que propone el Ministerio Fiscal, interpretación que no puede considerarse directamente contraria al sentido literal del precepto, en el que no existe un contenido explícito, terminante e inequívoco, de exclusión de la legitimación en otros casos distintos de los expresamente reconocidos.

Para ello no es necesario acudir al iter parlamentario de elaboración del precepto, aunque no sea factor despreciable el de la desaparición final de un párrafo del precepto, respecto del que no consta acuerdo parlamentario explícito en tal sentido.

Pero al margen del inexplicable fenómeno parlamentario, y limitándonos al Derecho vigente tal y como está establecido, en el que el elemento primordial es la Constitución y el subordinado la Ley Orgánica, la interpretación de ésta en sentido constitucional, tal y como propone el Ministerio Fiscal, ha de llegar a la conclusión de que la legitimación otorgada al recurrente en el art. 162.1 a) CE no viene explícitamente excluida en el art. 32 LOTC, y debe serle reconocida.

Apreciada su legitimación, son extensibles para la estimación de su recurso, como ya se ha adelantado en otro lugar, las mismas razones que fundamentan la estimación del acumulado.

En tal sentido dejo expresado mi personal opinión sobre el caso.

Madrid, a seis de julio de dos mil seis

# ORGANITZACIÓ CONSTITUCIONAL DE L'ESTAT I FONTS DEL DRET

## TEMA: EL SISTEMA DE FONTS DE LES COMUNITATS AUTÒNOMES

### MATERIAL ADDICIONAL

#### 1) BIBLIOGRAFIA COMPLEMENTÀRIA

ALBERTI ROVIRA, E. *“Relaciones entre las Administraciones Públicas”, La nueva ley de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común*, LEGUINA VILLA, J. y SÁNCHEZ MORÓN, M. (Dir.), Tecnos, Madrid, 1993

ALBERTI ROVIRA, E. *“La noción de bases y el desarrollo estatutario”*, Estudios sobre el Estatuto de Autonomía del País Vasco, Tomo II, AA.VV., IVAP, Oñati, 1991.

GARCÍA MORALES, M. J. / MONTILLA MARTOS, J. A., / ARBÓS MARTÍN, X., *Las relaciones intergubernamentales en el Estado Autonómico*, CEPC, Madrid, 2006.

JIMENEZ ASENSIO, R. *Las competencias autonómicas de ejecución de la legislación del Estado*, Civitas, Madrid, 1993.

- *La ley autonómica en el sistema constitucional de fuentes del Derecho*, MP, Madrid, 2001.

LOPEZ GUERRA, Derecho Constitucional, Volumen II, Lección 33

MONTILLA MARTOS, J. A., *“La legislación básica tras las reformas estatutarias”*, REDC, núm. 78, 2006

#### 2) BIBLIOGRAFIA SOBRE DRET AUTONÒMIC

ALBERTÍ, E. i d'altres, *Manual de Dret Públic de Catalunya*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 2000

BARCELÓ, M., VINTRÓ, J., *Dret Públic de Catalunya*, Atelier, Barcelona, 2008

CARMONA CONTRERAS, A., *“La incorporación de la potestad gubernamental de urgencia a los nuevos estatutos de autonomía: consideraciones críticas”*, *Revista vasca de administración pública*, nº 76, 2006

CARRILLO, M., LÓPEZ BOFILL, H., TORRES PÉREZ, A., *L'Estatut d'Autonomia de Catalunya de 2006. Textos jurídics* (vol. I i II), Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona 2006

CASTELLÀ ANDREU, J. M., *La función constitucional del Estatuto de Autonomía de Cataluña*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 2004

FERRET JACAS, J., "Estatutos de Autonomía: función constitucional y límites materiales", *Revista catalana de dret públic*, nº 31, 2005

LASAGABASTER HERRARTE, I., *Fuentes del Derecho*, IVAP, Bilbao, 2007

—"La reforma de los estatutos de autonomía: una reflexión sobre su teoría y práctica actuales", *Revista catalana de dret públic*, nº 31, 2005.

LÓPEZ GUERRA, L., "La función constitucional y el contenido del Estatuto de Autonomía", en *Estudios sobre la reforma del Estatuto*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 2004

PORRAS RAMÍREZ, J.M., *Las reformas estatutarias y el nuevo sistema de fuentes del derecho*, Cizur Menor, Thomson-Civitas, 2007

TORNOS MAS, J., "La reforma estatutaria: un debate marcado por la posición constitucional de los Estatutos de Autonomía", *Revista General de Derecho Administrativo*, nº 12, 2006.

### **3) NORMATIVA**

Títol VIII, arts. 161 i 162 CE

EEAA

LOTIC arts. 31 a 34 i 59 a 72

Accessibles al web: [www.map.es](http://www.map.es)

### **4) JURISPRUDÈNCIA**

STC 76/1983, de 5 d'agost. FFJJ (cooperació) 12, 13, 17, 28-31.

STC 69/1988, de 15 de setembre.

STC 18/1982, de 4 de maig.

STC 247/2007, de 12 de desembre. FFJJ (competències) 1-3, 7, 9 i 10.