



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 7 / 1989

La Laguna, a 6 de julio de 1989.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno sobre *Requerimiento de Incompetencia respecto a los Reales Decretos 388/1989, 437/1989 y 482/1989 (EXP. 9/1989 CC)**.

FUNDAMENTOS

I

1. Este Dictamen, cuya emisión se solicita con carácter preceptivo y urgente por la Presidencia del Gobierno de la Comunidad Autónoma (CAC), de acuerdo con lo establecido en los arts. 1, 3, 10, 11 y 15 de la Ley del Consejo Consultivo (LCCCan), tendrá por objeto determinar la adecuación estatutaria y, en general, la observancia del Ordenamiento jurídico -Constitución (CE), Estatuto de Autonomía (EACan) y restante normativa que fuere de aplicación, interpretadas sus normas según se exponga, en su caso, en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (TC)- del Requerimiento de Incompetencia de aquél al Gobierno del Estado por el que se recaba de éste que anule sus Reales Decretos 388/1989, 437/1989 y 482/1989.

La impugnación del Gobierno Autónomo se centra en la consideración de manifiestamente incompetente del Ejecutivo Central en el nombramiento de Magistrados de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (TSJ) previsto en el art. 23.1 EACan por entender corresponderle al Gobierno Autónomo la competencia al respecto. Es de notar que el nombramiento se produjo a propuesta del Consejo General del Poder Judicial, de conformidad con lo perpetuado en la Ley orgánica 6/1985 del Poder Judicial (LOPJ) y en la Ley 38/1988 de Demarcación y Planta Judicial (LDPJ), particularmente en los arts. 127.3, 131.3,

* **PONENTE:** Sr. Pérez Voitúriez.

316.2, 326, 330.3 y 331 de aquélla y en los arts. 13.2, 32, 33 y 34, así como en el anexo IV y en el apartado 1 de la disposición tercera de ésta.

2. Antes de entrar en el análisis del contenido es preciso insistir en las afirmaciones indicadas en los Dictámenes 5/1988 y 6/1988 de este Consejo en cuanto que la solicitud del Gobierno hubiera tenido que ser remitida al Consejo, a más tardar, simultáneamente a que el Gobierno adopte el acuerdo de requerir al Ejecutivo Central a fin de que la consulta a este Consejo respecto a las consideraciones sobre el contenido pudieran tener utilidad. Lo que se deduce de la literalidad del art. 16, LCCCan y se ha de inferir del hecho de que su art. 10.4 disponga que es obligatorio el dictamen previo en los conflictos de competencia, habiéndose de conectar previamente a la sustanciación de éstos, dictaminándose la proyectada actuación al respecto. La cual, según se desprende de lo dispuesto en el art. 63 de la Ley Orgánica 2/1979, del Tribunal Constitucional (LOTC), se integra por un acto de requerimiento ante el órgano supuestamente incompetente seguido, de no ser atendido y sin solución de continuidad, de otro de planteamiento del conflicto ante el TC, teniendo ambos el mismo contenido normativo y basándose en idénticos fundamentos jurídicos.

Es más, de acuerdo con lo establecido en la regulación antes citada y en otros preceptos de la Ley del Consejo (cfr. arts. 1 y 3), surgen dudas de que el Gobierno autónomo pudiese actuar antes de que recibiera el Dictamen que él mismo ha solicitado, razonándose en el mismo la procedencia o no del eventual Requerimiento que ha de ser su objeto, precisa y evidentemente. Máxime cuando, aun no siendo vinculante, el indicado Dictamen si es preceptivo, es decir, de necesaria existencia por decisión del legislador autonómico, siendo concretamente su fin determinar si el Gobierno autónomo es o no titular de la competencia controvertida a la luz del Ordenamiento y, por consiguiente, si es jurídicamente adecuada la actuación que proyecta hacer en este caso.

II

1. El Estatuto dedica a la Administración de Justicia la Sección IV de su Título I, que incluye los arts. 23 a 28. Precisamente en el art. 27.1 se afirma que corresponde a la CAC **ejercer las facultades que, en relación con la Administración de Justicia excepto la Jurisdicción militar, reconozca o atribuya, aquella Ley al Gobierno del Estado.**

Tradicionalmente las competencias jurisdiccionales y la organización jerárquica y unitaria judicial se ha considerado un reflejo directo de los atributos enunciados de la soberanía estatal aplicándose de manera primordial los principios de territorialidad y exclusividad estatal centralizada. Y si bien es cierto que el Derecho comparado nos ofrece determinados supuestos en los que la descentralización política engloba la descentralización del Poder Judicial -supuestos que incluso se dan en el orden internacional, como sucede actualmente con la incidencia de las Organizaciones internacionales y de la integración comunitaria en los que se llega a cotas, inimaginables en la etapa clásica, de cooperación internacional, cuyo ejemplo más sintomático puede ser el Convenio de Bruselas de 1968- hay que afirmar, al mismo tiempo, que no todo proceso de descentralización política conlleva necesariamente una paralela descentralización judicial.

Así, en el marco del Derecho vigente español en el que está inmerso el Derecho estatutario autonómico, responde a unos criterios de centralización y autonomía orgánica judicial que reduce las competencias indicadas anteriormente a los aspectos no previstos en la legislación constitucional, ni en la Ley Orgánica del Poder Judicial. Es con esta inteligencia con la que se puede comprender el sentido y alcance de las disposiciones comprendidas en el EACan:

Así, según reiterada jurisprudencia del TC (cfr., en particular, STC 25/1981 y STC 38/1982), se entiende que el Poder Judicial, desde una perspectiva institucional estricta que abarca sus elementos o aspectos organizativos, funcionales y personal es **parte de la organización del Estado u organización política central** de manera que el TSJ es una institución del Poder Judicial estatal y no de la CAC, a la que no está vinculado institucional, orgánica, funcional o personalmente. Es decir, dicho Tribunal es un órgano del Poder Judicial único del Estado, no disponiendo la CAC de uno propio y no siendo aquél un órgano de su estructura política, pese a que su ámbito territorial de actuación sea el autonómico y tenga atribuidas facultades respecto a instituciones existentes en tal ámbito y puedan existir determinadas facultades autonómicas en la materia.

En efecto, la Constitución regula en su Título VI el Poder Judicial del Estado, concebido aquél como organismo de éste exclusivamente, con unas características particulares que garantizan su diferencia y clara distinción de otros Poderes estatales. En este sentido, se le dota de independencia únicamente sometida al

Ordenamiento en su organización y funcionamiento, se le atribuye exclusividad y especificidad en la realización de su función jurisdiccional y se le asigna unidad orgánico-funcional. Asimismo, se dispone que una ley orgánica específica, sobre la base de esos principios, regule, comprensiva y autónomamente, todos los aspectos orgánicos, funcionales y personales del Poder del que se trata, o si se prefiere, de la Administración de Justicia, incluyendo la ordenación de los supremos órganos del mismo, tanto en su faceta estrictamente jurisdiccional -el Tribunal Supremo- como en el gubernativo-administrativa -el Consejo General- (cfr. arts. 117, 122 y 123, CE).

Por otra parte, sin perjuicio de la reserva reguladora del art. 122, CE, en relación con el art. 81 de ésta, sobre los aspectos y/o elementos fundamentales de la organización, funcionamiento y personal del Poder Judicial, debiéndose desde luego ejercitar aquélla con respecto a los principios sentados en su Título VI, desde una perspectiva competencial más concreta permite distinguir claramente entre facultades estatales y autonómicas en la materia: El art. 149.1.5, CE dispone que el Estado tiene competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia, es decir, dispone de todo tipo de facultades, normativas o no, y por demás absolutas, y no meramente básicas, en esta materia. Al respecto, el art. 152.1, CE señala únicamente, en coherencia con lo establecido por ella anteriormente, que en el ámbito comunitario el TSJ culmina la organización judicial y que en los Estatutos podrán establecerse los supuestos y las formas de participación de las Comunidades Autónomas (CCAA) en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio, pero siempre de acuerdo con lo que prevea la LOPJ y dentro de la unidad e independencia de éste.

2. De conformidad con lo prevenido en los preceptos constitucionales citados y con la naturaleza estatal del Poder Judicial y de la Administración de Justicia, el Estado ha establecido la ya mencionada Ley orgánica 6/1985, que, entre otras cuestiones, ordena todo lo referente a la definición de aquél y al ejercicio de la potestad jurisdiccional, determinando sus reglas generales, la extensión y límites de la jurisdicción, la plantilla y organización territorial de lo judicial, los conflictos jurisdiccionales y las cuestiones de competencia, la composición y atribuciones de los órganos jurisdiccionales -incluyéndose aquí los Tribunales Superiores de las CCAA, que toman el nombre de éstas y actúan en su territorio-, los órganos de gobierno (Consejo General, Salas de gobierno y titulares de otros órganos judiciales, por ese orden y subordinación consiguiente), el régimen de Juzgados y Tribunales (procedimiento, constitución y actuaciones judiciales, fe pública, documentación y

responsabilidad), y, en fin, las diferentes cuestiones relativas a los Jueces y Magistrados, como son el carácter de la carrera judicial y el ingreso o ascenso en ella, la provisión de plazas, el nombramiento y posesión de aquéllos, o la independencia, inamovilidad, incompatibilidades, prohibiciones, inmunidad y asociacionismo de los mismos.

Concretamente, en lo que al asunto a dictaminar concierne, el art. 107.5, LOPJ establece que el CGPJ tendrá competencia para nombrar Jueces y para presentar a Real Decreto, refrendado por el Ministro de Justicia, los nombramientos de Magistrados y Presidentes, mientras que el art. 316 de esa Ley dispone, congruentemente, que éstos serán nombrados por Real Decreto, con presentación y refrendo del mencionado Ministro, a propuesta del referido Consejo General y en lo que respecta a la fase inicial de elección de los miembros la parcial intervención del Parlamento canario, **no con base en el EACan, sino de la LOPJ**. Es decir, que lo determinante en el nombramiento es la intervención del CGPJ, y **debiendo formalizarse aquél por Decreto del Ejecutivo estatal**, que está obligado a refrendar el miembro del Gobierno Central que es titular en la materia que interesa, por expresa decisión del legislador que actúa en base a un específico mandato constitucional. Y ello, porque se trata de un asunto que concierne a la organización política estatal.

En todo caso, debe quedar claro que el nombramiento que se cuestiona es una decisión reservada al CGPJ, aun cuando la misma haya de instrumentarse mediante un R.D. De donde resulta que la intervención del Gobierno del Estado es la que corresponde a un **acto debido**. A ello se debe añadir la imposibilidad de que los órganos ejecutivos autonómicos asuman esta cometido puesto que nuestro Ordenamiento no contempla el refrendo autonómico de los actos regios.

III

1. De las consideraciones generales explicitadas en el Fundamento anterior aplicadas a la resolución de la cuestión planteada de la pretensión de incompetencia estatal objeto de este Dictamen y teniendo presente los criterios de interpretación sistemáticos de los Estatutos Autonómicos que, según ha advertido el TC, siempre han de interpretarse conforme a las normas constitucionales, incluso cuando asuman competencias exclusivas, cediendo su regulación frente a lo que disponga en aquéllos

o en normas estatales emanadas en su directo desarrollo, se desprende: Que la CAC, no ha asumido directa o expresamente competencias (cfr. el Título II del Estatuto) en relación con el Poder Judicial o con la Administración de Justicia, seguramente al impedirlo lo establecido en los arts. 122 y 149.1, CE. Y ello, además, como quiera que se interprete ese último término, tanto en sentido amplio y homónimo de organización jurisdiccional como en el sentido restringido, más técnicamente adecuado, que se ha señalado antes en este Dictamen; sentidos que podrían considerarse comprendidos ambos en las disposiciones constitucionales citadas. De ello se desprende de la CAC tan sólo podría tener facultades en la materia sobre cuestiones expresamente permitidas en la Constitución (cfr. art. 152, CE) relativas al Poder Judicial, pero no a la Administración de Justicia en sentido estricto, o bien, si se diera a ésta un sentido amplio habría que reconocer que no podría tener competencia alguna al respecto (cfr. art. 149.1.5, CE) salvo las que las propias normas constitucionales permitan excepcionalmente, inmediatamente o a través del legislador competente estatal autorizado por ellas (cfr. arts. 122.1 y 152, CE). Lo que, en uno y otro caso, conduce a la misma conclusión competencial limitativa, que se recoge o refleja, justamente, en los preceptos de la LOPJ dedicados a la delimitación de demarcaciones territoriales de la Jurisdicción y a la gestión de los medios materiales de ésta, en los que, con exquisito respeto a la regulación constitucional y congruencia con la estatutaria, se asignan ciertas facultades a las CCAA, incluida la CAC, obviamente.

Concretando el análisis a la cuestión específica planteada hay que concluir que siendo un organismo estatal y funcionarios estatales los implicados, teniendo el Estado las facultades concretas referidas sobre el Poder Judicial y la Administración de Justicia, no siendo el TSJ un órgano autonómico en ningún sentido orgánico, competencial o personal, ni teniendo la CAC más facultades al respecto que las otorgadas por la Constitución y, en Estatuto en los términos indicados con fundamento en ella, en la LOPJ, no parece que los nombramientos de Magistrados y Presidentes puedan ser efectuados por el Gobierno autónomo, ni siquiera que el Consejero con competencia en esta materia pueda emanar una norma en la que se formalice la decisiva propuesta de CGPJ, o mucho menos que refrende otra emanada por la Jefatura del Estado, puesto que la LOPJ determina claramente que aquellos se hagan por Real Decreto, dictado por el Rey y refrendado, exactamente, por el responsable gubernativo en la indicada materia. A mayor abundamiento hay que advertir que los Reales Decretos en cuestión no se producen como consecuencia del ejercicio de facultades gubernativas ejercitables discrecionalmente por el Gobierno

estatal, sino como actos necesariamente realizables por el Ejecutivo estatal por mandato del legislador a consecuencia de otros efectuados por los órganos decisorios en este asunto, debiendo ser aquéllos producidos por y en la organización donde y para la que tienen efectos.

CONCLUSIONES

1. La titularidad de la competencia sobre el asunto controvertido no parece corresponder a la CAC en cuanto que el precepto estatutario que se invoca como fundamentación para reivindicarla no lo justifica, debidamente interpretado a la luz de lo establecido por la Constitución en la materia a la que se refiere.

2. Es más, tal titularidad no viene reconocida en la LOPJ, debiéndose interpretar los preceptos estatutarios sobre Administración de Justicia conforme a las normas de la misma, según previene expresamente la Norma constitucional.

3. En última instancia, los nombramientos de que se trata son competencia del Poder Judicial, correspondiéndole al Gobierno estatal su formalización como acto debido, además de que, a mayor abundamiento, en el Ordenamiento constitucional no se prevé la figura del refrendo autonómico de los actos regios.