



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 151/2002

(Pleno)

La Laguna, a 15 de octubre de 2002.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Parlamento de Canarias en relación con la *Proposición de Ley de Prevención y Protección integral de las mujeres contra la Violencia de Género (EXP. 103/2002 PPL)**.

FUNDAMENTOS

I

Por escrito de 23 de julio de 2002, la Presidencia del Parlamento, al amparo de lo dispuesto en el art. 12.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo (LCCC), solicita por el procedimiento ordinario (art. 20.1 LCCC) preceptivo dictamen sobre la Proposición de Ley (PPL) de "*Prevención y Protección integral de las mujeres contra la violencia de género*", y que, como exige el art. 11.1.A.c) LCCC, ha sido tomada en consideración por la Cámara, en sesiones celebradas los días 26 y 27 de julio de 2002, según expresa el escrito de solicitud de dictamen.

II

Consideraciones generales a la Proposición Legislativa.

1. El título de la PPL es la "*Protección integral de las mujeres contra la violencia de género*". El título, "per se", ya es sugerente, desde el momento en que incide tanto en el alcance de la ordenación que se propone como en las normas jurídicas vigentes que de manera, más o menos, directa concurre con la regulación proyectada.

* PONENTE: Sr. Millán Hernández.

* Voto Particular: Sr. Díaz Tejera.

El art. 5.2 PPL califica al sistema que se propone como "Programa integrado y multisectorial dentro del conjunto del Sistema Canario de Servicios Sociales delimitado por la Ley territorial 9/1987, de Servicios Sociales, sin perjuicio de las relaciones de coordinación con los demás programas y áreas de actuación del mismo". Se trata, pues, de una actuación que debe coordinarse con las demás áreas de actuación previstas por la mencionada Ley de Servicios Sociales (LSS), en la que, ciertamente, la protección que se pretende cuenta con específica habilitación o cobertura. El art. 4 LSS, en efecto, dispone como áreas de actuación (apartado 2), entre otras, las siguientes:

a) la información y el asesoramiento de todos los ciudadanos en cuanto a sus derechos sociales y los medios existentes para hacerlos efectivos [a].

b) La atención y promoción del bienestar de la familia y las unidades de convivencia alternativas, con el objeto de prevenir y paliar, en su caso, déficits sociales mediante servicios de asesoramiento y orientación, acciones divulgativas generales y ayudas en los casos de carencias familiares y de situaciones conflictivas [b].

c) La atención y promoción del bienestar de la infancia, la adolescencia y la juventud, con el objetivo de contribuir a su pleno desarrollo personal, especialmente en los casos en que los entornos socio-familiar y comunitario tengan un alto riesgo social, sin perjuicio de las funciones específicas de protección y tutela de menores [c].

d) La promoción de actuaciones que permitan la prevención y eliminación de cualquier discriminación por razón de raza, sexo o por cualquier otra condición o circunstancia personal o social [g].

e) La ayuda en situaciones de emergencia social [i].

f) La previsión de otras situaciones de necesidad, atención y ayuda a las personas que, por otros motivos de importancia social, lo precisen y la lucha contra cualquier tipo de marginación social [j].

No cabe duda de que los apartados referenciados contienen todos ellos la carga habilitante necesaria para que, a su amparo, los poderes públicos ejerzan actuaciones concretas en orden a la protección de las mujeres contra la violencia de género. Más aún, los Servicios Sociales pueden ser generales (art. 6 LSS) o especializados (art. 7 LSS); entre ellos, los concernientes a la "marginación por razón de sexo" [g] o el concerniente a "situaciones de emergencia" [i]. Y si bien en ninguno

de los subapartados que se contienen en el mencionado art. 7 LSS se menta la expresión *violencia de género* -sin perjuicio de que la situación material que subyace es perfectamente reconducible a algunos de los mismos-, lo cierto es que en el apartado j) id. se dispone que "se podrá crear cualquier otro Servicio especializado que se considere necesario por el Gobierno de Canarias".

Es decir, concurre en el Derecho positivo canario norma con rango de ley que contempla, de forma general -como es obvio- dada la realidad multidisciplinar que ampara, la situación específica de la violencia de la mujer, también, la creación, por el Gobierno de Canarias, en este caso de un Servicio especializado que tenga por objeto la prevención y represión de conductas de ese tipo.

Consecuentemente, la primera cuestión, general, es la de la *necesidad* del instrumento normativo primario para abordar la regulación de una cuestión que tiene previsión normativa genérica y habilitación reglamentaria expresa al Gobierno para crear, dentro del sistema general de servicios sociales, un Servicio especializado regulando la propia LSS su organización y equipamiento [art. 7 LSS; "centros de acogida (a); y las residencias permanentes (b); y "cualquier otro centro o servicio que sea necesario para las prestaciones de los servicios sociales especializados" (f)].

2. Complemento normativo del objetivo propuesto es la Ley 1/1994, de 13 de enero, de creación del Instituto Canario de la Mujer (ICM), al que de forma especializada se le atribuyen funciones que coinciden, en parte con las que en la PPL se asignan a los distintos niveles de organización territorial con competencias en la materia [cfr. particularmente los apartados k), l), m) y n) del art. 3], en los que se arrojan al ICM funciones de recepción de denuncias; fomento y coordinación de servicios; el establecimiento de relaciones y cauces de participación con instituciones públicas y privadas; y la de proponer a las Administraciones Públicas la adopción de programas de acción positiva a favor de las mujeres, lo que constituye el motor básico del ICM lo que permite ciertamente separar el campo de actuación del ICM y las medidas de asistencia social que pretenden su protección frente a la violencia de toda clase.

Por ello sería preciso deslindar los respectivos ámbitos de actuación, a fin tanto de aprovechar la institución ya existente como de racionalizar de la estructura organizativa global, evitándose así duplicaciones funcionales, tan perniciosas desde el punto de vista de operatividad y eficacia del sistema.

3. Tampoco se puede ocultar que dada la pretensión ordenadora "integral" de la PPL, su regulación concurre con la que ya existe, con rango de ley, en relación con la protección de menores previstos como área de actuación de los Servicios Sociales en el art. 4.2.c) que remite a su ordenación específica, que no es otra que la Ley 1/1997, de 7 de febrero, de Atención Integral de los Menores (LAIM), sistema de protección global e integral de los menores -sea cual fuere su sexo- y que, dada la remisión singular específica de la LSS, debe entenderse de prioritaria aplicación cuando de menores se trata. El rango de la norma, en este caso, viene exigido por la naturaleza de la materia en la que la legislación civil ha permitido la intervención de las Comunidades Autónomas (Disposición Final Vigésimo Primera de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de Modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

4. Competencia de la Comunidad Autónoma para regular la materia de la PPL.

La medida normativa que se ha propuesto a la Cámara se inserta dentro de las que es posible adoptar en el marco de las competencias autonómicas exclusivas en materia de asistencia social y asuntos sociales (art. 30.13 del Estatuto), materia en la que la competencia es exclusiva. No cabe duda de que tal es la cobertura estatutaria, como lo fue con ocasión de la aprobación de la vigente LSS en la que encuentran acomodo medidas de prevención y protección de la mujer, como de cualquier otro colectivo, frente a la violencia. Se trata, en suma, de articular un "mecanismo protector de situaciones de necesidad específicas, sentidas por grupos de población" (STC 76/1986, FJ 6), lo cual guarda coherencia con la cláusula social del Estado de Derecho [art. 1.1 CE] y con los mandatos a los poderes públicos contenidos en los arts. 9.3 CE y 5.2.a) del Estatuto de promoción de las condiciones que hagan posible que "la igualdad y libertad de los individuos y grupos en que se integra sean reales y efectivas", removiéndolos los obstáculos que "impidan o dificulten su plenitud".

Justamente "la promoción de la igualdad sustancial" hace constitucionalmente posible y admisible el "empleo de fondos públicos" (STC 146/1986, FJ 4) para paliar la situación de desventaja en la que se encuentra determinado colectivo, en este caso, el de las mujeres maltratadas.

La tangencial incidencia que la PPL tiene en otras materias [como la educativa, la sanitaria, la laboral o la profesional; arts. 4.b) 10, 11 y 12 PPL] no interfiere en la prevalencia del título mencionado, no sólo porque en alguno de tales ámbitos la

Comunidad Autónoma tendría así mismo competencias, sino porque, fundamentalmente, el objeto de la PPL y el interés jurídico que se pretende perseguir nada tiene que ver con las relaciones jurídicas reguladas por tales títulos transversales, sino con las conductas de violencia acontecidas en tales ámbitos. No se trata, pues, de un problema de conflicto de títulos sino de prevalencia de títulos en razón del interés jurídico perseguido que es reconducible, sin duda alguna, a la materia asistencia social.

No hay, pues, problema alguno concerniente a la cobertura competencial de la PPL.

III

Se realizan a continuación algunas observaciones al articulado de la Proposición de Ley.

1. *Comunicación de los hechos y circunstancias que permitan presumir la existencia de malos tratos y de denuncia de las situaciones de violencia.* (arts. 10.1, 11.1, 19.1 y 23 de la PPL).

El art. 10.1 de la PPL exige al personal de los Centros y Servicios Sanitarios y de los Servicios Sociales el deber de comunicar a los órganos y servicios municipales y autonómicos competentes los hechos que puedan suponer la existencia de situaciones de violencia o riesgo de la misma contra las mujeres.

El mismo deber de comunicación se establece para los responsables de los Centros escolares, consejos escolares, y para el personal educativo frente a situaciones acreditadas de *violencia* contra las alumnas, especialmente en los casos de malos tratos (art. 11.1 de la PPL).

Este deber de comunicación se enmarca en la PPL, en el Capítulo II, De "*las actuaciones específicas de prevención*" y en concreto en la Sección 1ª "*Medidas de detección de situaciones de violencia o de riesgo de la misma*", cuyo art. 9 con el título de "*detección de situaciones de riesgo*", persigue, con carácter general, la concurrencia de actuaciones necesarias para la detección de situaciones de riesgo de violencia contra las mujeres".

Así, el art. 9 de la PPL al mismo tiempo, de regular "planes y programas de actuación, señala la necesidad de "concienciar a la población de la necesidad de comunicar o denunciar la existencia de factores de riesgo que afecten a las posibles mujeres víctimas de violencia de género".

Se trata de un instrumento del *sistema de prevención* específico ante situaciones acaecidas de violencia o malos tratos, destinadas, con carácter general a la población (art. 9.22) y, en particular, al personal de los centros y servicios sanitarios y de servicios sociales y de los Centros escolares, por razón de su peculiar situación de núcleos más propensos a tener conocimiento de situaciones de violencia, riesgos o malos tratos a mujeres.

Por su lado, el art. 19 de la PPL relativo a las "funciones" del sistema de servicios sociales frente a situaciones de violencia contra las mujeres dispone en el apartado d) *el de denunciar ante las autoridades competentes* las situaciones de violencia de que tuvieren conocimiento, previa conformidad con la víctima, salvo que la misma se encontrare incapacitada.

Así, mientras en el art. 10.1 se dispone de manera expresa y en el art. 11.1 de forma implícita el deber genérico de *comunicación a los órganos y servicios municipales y autonómicos competentes* de los hechos que puedan suponer la existencia de situación de violencia o riesgo para las mujeres, o específicamente a la Administración Pública autonómica de los hechos y circunstancias que permitan presumir la existencia de malos tratos, sin relevancia alguna competencial, por cuanto el destinatario de la "*comunicación*" es la Administración Municipal o Autonómica.

El art. 11.1 en relación con el deber de comunicación de los centros escolares, no precisa cuál es la Administración competente, que como es obvio, no se puede esparcir a Administración distinta de la Comunidad Autónoma de Canarias ni a los órganos jurisdiccionales del Estado, que no se configuran dentro de la organización de la Administración Pública en sentido estricto, por razones obvias.

Respecto del art. 19.d) de la PPL, se sustituye el término de "comunicación" por el de "denuncia" siendo el destinatario, la "autoridad competente", en lugar de "Administración".

Las diferencias señaladas entre los arts. 10.1 y 11.1 en relación con el art. 19.d) de la PPL se justifica por el distinto ámbito de aplicación de los efectos jurídicos que se pretenden establecer.

Los arts. 10.1 y 11 se sitúan dentro del Capítulo II, "*De las actuaciones específicas de prevención*" y el art. 19.d), por el contrario, regula la función de denunciar al sistema de servicios sociales frente "*a situaciones de violencia contra mujeres, cuando tuvieran conocimiento, previa conformidad de la víctima, salvo que la misma se encontrase incapacitada*".

En cualquier caso el término "denuncia" *no es específicamente procesal*, sino que supone siempre un *acto de comunicación* de hechos a algún organismo, institución o autoridad, para obtener, consecuencias con trascendencia jurídica.

El art. 19.d) de la PPL, no alude, en concreto a la *denuncia procesal penal* que se configura como una declaración de conocimiento por la que se comunica a las autoridades judiciales, miembros del Ministerio Fiscal o Policía unos hechos que podrían ser constitutivos de delito o falta, ni tampoco el art. 23 de la PPL, que establece como funciones de los DEMA (Dispositivo de Emergencia para mujeres agredidas) "*acompañar y asistir a la mujer en todos los trámites que, en su caso, proceda realizar para poner en conocimiento de las autoridades judiciales, fiscales y policiales hechos de violencia consumados o la situación de riesgo (...)*", por cuanto "*acompañar*" y "*asistir*" son actos distintos de la *denuncia procesal penal*, en sentido estricto, que se establece en el marco de la legislación procesal del Estado y cuyos destinatarios, lo son directamente y no por relación alguna derivada del vínculo funcional o laboral de éstos con la Administración Autónoma, sino por razón de su profesión u oficio, como un deber cívico sancionable de incumplirse si los hechos a denunciar pudieran ser constitutivos de un delito público de los que deben perseguirse de oficio (arts. 259, 262 y 264 LECRIM).

En los casos en los que la conducta punible sea de *índole semiprivada*, la "*denuncia procesal penal*" se configura como un derecho, de ejercicio potestativo, pero incluso en tales supuestos siempre que estén implicados pasivamente menores, incapaces o desvalidos, podrá denunciar directamente el Ministerio Fiscal, que podrá actuar mediante el conocimiento de los hechos.

La reacción social frente a la violencia de género y malos tratos trasciende, por otro lado, *del interés particular*, para incidir en *el interés social* de erradicar conductas delictivas consistentes en malos tratos así como para otorgar mayor y mejor protección a la víctima.

Resultado de ello fue el Plan de Acción, aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros, de 30 de septiembre de 1998-2000 y de la comparecencia del Defensor del Pueblo en el Congreso de los Diputados, para informar sobre el estado del informe monográfico "*de la violencia contra las mujeres (...)*", que permitió la modificación del art. 153 del Código Penal (LO 14/1999, de 9 de junio, de modificación del Código Penal en materia de protección a las víctimas de malos tratos) y, entre otros, del 104 LECRIM, para permitir la persecución de oficio de las faltas por malos tratos.

En este sentido, ni siquiera la retirada de la denuncia por la mujer víctima de malos tratos, genera, de manera automática, el archivo de las diligencias, ya que tras la Circular de la Fiscalía General del Estado 1/1998, el Fiscal puede recurrir el Auto, en aplicación del art. 617 del Código Penal, que no requiere necesariamente denuncia de la víctima.

De los términos del art. 19.d) de la PPL, no cabe, por ello, la configuración de un *deber denuncia procesal penal*, sino la de "*denunciar*" sin más aditamento donde proceda y ante las *autoridades competentes*, sin expresar quienes sean, de las situaciones de violencia, previa conformidad de la víctima, (en los casos en los que sea precisa) salvo que la misma se encuentre incapacitada.

La utilización del término "*denunciar*" al que alude el citado art. 19.d) de la PPL genera, no obstante, confusión, por cuanto puede identificarse con el concepto de "*denuncia procesal penal*", antes referido, por lo que en aras a la seguridad jurídica, convendría sustituirlo por el término "*comunicar*", expresión que utilizan más adecuadamente los arts. 10.1 y 11.1 de la PPL, en el sentido de que la *comunicación* se agota en el ámbito "*ad intra*" de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias.

Una cuestión es que el profesional de la enseñanza o de la medicina por razón de su actividad u oficio tengan la obligación de "*denunciar*" los hechos conocidos en el desempeño de su cargo o profesión, que sean constitutivos de delitos perseguidos de oficio, obligación de naturaleza procesal (arts. 259, 262 y 264 LECRIM), materia cuya regulación es competencia exclusiva del Estado (art. 149.6 de la CE) y otra bien

distinta es el deber que regula el art. 19.d) de la PPL de "*comunicar*" a las autoridades competentes de la Administración de la Comunidad Autónoma, las situaciones de violencia de que tuvieran conocimiento.

La obligación, en conclusión, de "*denunciar*" en el ámbito procesal penal por cualquier funcionario de la Administración Pública los hechos supuestamente constitutivos de un delito público deriva directamente, no de la PPL, sino del art. 262 de la LECRIM, cuya omisión, cuando el obligado fuese empleado público, origina además, entre otras consecuencias, la necesidad de poner la omisión en conocimiento del superior inmediato del funcionario para los efectos a que hubiere lugar en el orden administrativo.

2. *Consentimiento de la mujer* (art. 23 de la PPL).

A la conformidad expresa de la mujer para poner en conocimiento de las autoridades judiciales, fiscales y policiales los hechos de violencia consumados o la situación de riesgo, a la que se refiere el art. 23 de la PPL, y, en los casos en los que sea necesario, debería añadirse la frase "*válidamente prestada*", para resolver los problemas que pueda producir la falta de capacidad natural de comprensión y juicio, y de reunir capacidad legal. Debe ser prestado de manera libre y previo a la realización de la denuncia, sin que quepa consentimiento tácito.

3. *Usuarios del sistema de servicios sociales y nivel asistencial* (arts. 21-36 de la PPL).

El art. 21 de la PPL, señala las personas que reúnen la condición de usuarias del sistema de servicios sociales.

El apartado a) del mencionado art. concede la condición de usuarios del sistema de servicios a las "mujeres", cualquiera que sea su edad, estado civil, nacionalidad o lugar de residencia, siempre que se encuentren en territorio de la Comunidad Autónoma, "respecto a los servicios y prestaciones de intervención y asistencia ante *situaciones inminentes de violencia o riesgo de la misma*", esto es, a los Dispositivos de Emergencia para mujeres agredidas (art. 23 de la PPL) y a los Centros de Acogida inmediata (arts. 25-28 de la PPL).

La diversa intensidad de prestación asistencial a las mujeres, con *carácter general y básico* para todas ellas (DEMA y CAI) y *complementario* [CA (Casas de

acogida) y PT (Pisos tutelados)] en atención a determinadas circunstancias, no supone discriminación alguna por razón de vecindad administrativa o residencia habitual, ni vulneración del art. 14.3 de la LO 4/2000, de 11 de enero, por cuanto los servicios básicos que se otorgan a los extranjeros pretenden satisfacer necesidades de carácter vital, como los de atención social para personas en situaciones de especial necesidad o riesgo y, en cualquier caso porque de conformidad con la Disposición Final 1ª de la LO 8/2000, de 22 de diciembre, el citado apartado 3 del art. 14 de la LO 8/2000, carece de carácter orgánico.

Respecto a éstos la condición de no nacionales no altera la competencia normativa y administrativa de la Comunidad Autónoma de Canarias en materia de servicios sociales, en concreto, respecto a la Proposición Legislativa de prevención y tutela de mujeres que sufren malos tratos o precisan asistencia social al no ser estatal sino autonómica.

No obstante, la dificultad de fijar de manera clara la frontera entre lo que constituye o no los "*servicios básicos*", teniendo en consideración además, que la competencia de la Comunidad Autónoma de Canarias es exclusiva en materia de "*servicios sociales*", se debería resolver con el adecuado reflejo en el mencionado art. 21 de la PPL, configurando las personas usuarias del sistema de servicios sociales en un sentido expansivo, en cuanto a *la totalidad de las prestaciones para todas las mujeres* en situación de riesgo u objeto de violencia, sin distinción de vecindad administrativa o de nacionalidad, máxime cuando los Tratados Internacionales de Derechos Humanos prohíbe la discriminación en el disfrute de los derechos básicos que dichos Tratados la definen (art. 2.1º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Públicos, ratificado por el Estado Español, y los arts. 1º y 14º del Convenio Europeo de Derechos Humanos, Tratados que, a su vez, tiene valor interpretativo directo de la propia Constitución, art. 10.2).

4. *Los arts. 10.2 y 11.2 de la PPL no afectan a la configuración del principio "non bis in idem".*

El principio general del derecho "non bis in idem" se ha caracterizado, por dos vertientes, una *material* y otra *procesal*. La *material* determina la prohibición de que los poderes públicos puedan reprimir en más de una ocasión una misma conducta tipificada como delito, falta o infracción administrativa, si concurre, además identidad de sujeto, objeto y causa o fundamento. El aspecto *material*, en suma,

prohíbe la dualidad de sancionar por un mismo hecho cuando concurra la triple identidad.

De esta norma general, sin embargo, se exceptúan los supuestos en los que exista una *relación de sujeción especial* respecto de la Administración, singularmente cuando se acredite que el fundamento de las sanciones es distinto y que éstas resulten proporcionadas a la entidad del ilícito (STC 2/1981, de 30 de enero, 234/1991, de 10 de diciembre, y 177/1999, de 11 de octubre). En la *vertiente procesal* del principio "non bis in idem" supone la preferencia de conocimiento y enjuiciamiento de la jurisdicción penal antes que a un doble proceso sancionador.

Los arts. 10.2 y 11.2 de la PPL, respecto al incumplimiento de las llamadas obligaciones -deberes- del personal de los Centros sanitarios, servicios sociales y de los centros escolares, de *comunicación* de los hechos que puedan suponer la existencia de situaciones de violencia o riesgo, o malos tratos, contra las mujeres o alumnas, lo considera como *falta disciplinaria grave*, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa en que puede incurrir.

La referencia "sin perjuicio de la responsabilidad administrativa en que, en su caso, pueda incurrir de acuerdo con lo previsto en la presente Ley", no supone "per se" que por una misma conducta se impongan dos sanciones, por cuanto el art. 48 de la PPL, regulador de las faltas y sanciones disciplinarias, omite como *falta grave* el antes citado *deber de comunicación*, que se tipifica, de manera expresa previamente en los arts. 10.2 y 11.2 de la PPL, sin reiterarlo posteriormente en el art. 48 de la PPL. La configuración de falta grave del deber en comunicación no es más que la trascendencia con la que el legislador desea atribuir al deber de comunicación configurando su omisión como falta grave (arts. 10.2 y 11.2) sin establecer responsabilidad ni sanción posterior alguna en la PPL (art. 48) por los mismos hechos, lo que permite considerar, al margen del acierto o no de la redacción del precepto, que el mismo no vulnera el derecho fundamental a no ser sancionado dos veces por los mismos hechos.

5. *Colaboración con el Poder Judicial y con la Administración del Estado* (arts. 1, 5.3 y 6 de la PPL).

El art. 1 de la PPL, determina, por un lado, el objeto de la PPL, "establecimiento y ordenación del sistema canario de prevención y protección integral de las mujeres

contra la violencia de género" y la articulación "de actividades, servicios y prestaciones (...)" de prevención y protección de las mujeres ante situación de violencia contra las mismas, conforme con "la distribución de competencias en la materia entre las distintas Administraciones Públicas Canarias, *sin perjuicio de su colaboración con las funciones previas del Poder Judicial y de la Administración del Estado*".

El art. 5.3 de la PPL establece que "el sistema canario integral de prevención y protección de las mujeres contra la violencia de género mantendrá las necesarias relaciones de cooperación con las instituciones judiciales, del Ministerio Fiscal y policiales dependientes de la Administración del Estado, a través de las técnicas de colaboración y asistencia activa que se establezcan en el ámbito de las respectivas competencias asumidas".

El art. 6.j) de la PPL, dispone como principios del sistema la "colaboración con las instituciones judiciales, del Ministerio Fiscal y policiales de la Administración del Estado.

Nada debe repararse a las previsiones de los citados arts. 1 y 5.3 de la PPL, siempre que se trate de una colaboración, cooperación y asistencia activa, sin incidencia en la estructura y función genuina de dichos órganos de la Administración estatal.

6. Obligaciones de las empresas y organizaciones sindicales (art. 12 PPL).

La redacción del art. 12 de la PPL, según el cual "los responsables de las empresas y representantes de los trabajadores y organizaciones sindicales están obligados a comunicar a la Administración competente la existencia de situaciones acreditativas de violencia contra mujeres, cualquiera que fuese su procedencia, especialmente en los casos de malos tratos y acoso sexual" carece de consecuencia o efecto jurídico, por cuanto no se anuda al incumplimiento reacción jurídica alguna, sino que se limita a establecer un deber genérico.

La comunicación debería configurarse con carácter potestativo, con el objeto de mayor eficacia al sistema de asistencia social que regula la PPL.

Así, la Recomendación de la Comisión de 27 de noviembre de 1991, relativa a la "protección de la Dignidad de la mujer (...) en el trabajo" y el "Código de conducta sobre las medidas para combatir el acoso sexual" así como la Declaración del Consejo

de 19 de diciembre de 1991, relativa a la aplicación de la Recomendación en su art. 1 recomienda a los Estados miembros que *adopten las medidas necesarias para fomentar la conciencia* de que la conducta de naturaleza sexual y otros comportamientos basados en el sexo que afectan a la dignidad de la mujer y en su trabajo incluido la conducta de superiores y compañeros resulta inaceptable. La mayoría de las Recomendaciones del Código, se refieren a las acciones que puedan tomar los empresarios, para garantizar la protección de la dignidad de la mujer; los sindicatos y los propios trabajadores, mediante la inclusión en los Convenios de cláusulas, así como en la negociación colectiva, para lograr un entorno laboral libre de comportamientos inadecuados de naturaleza sexual, y a los empresarios para que establezcan medidas de prevención, regulación del procedimiento de denuncia y el compromiso de que las denuncias sean tramitadas, con seriedad, prontitud y con carácter confidencial.

7. Libertad del usuario para decidir su permanencia o no en los Centros de acogimiento [art. 41.b) de la PPL].

La asistencia social que regula la PPL, contra la violencia de género se configura como potestativa, lo que explica la previsión del art. 41.b) de la PPL, que atribuye a los usuarios de los servicios sociales de permanecer o no en los Centros de acogimiento en los que haya sido previamente admitida, siempre que se trate de persona mayor de edad o menor emancipada, no incapacitada.

La regulación que verifica el art. 41.b) no incide, por ello, en el derecho fundamental a la libertad al que se refiere el art. 17.1 de la CE.

8. Regulación de las faltas de las personas usuarias de los Centros asistenciales [art. 43 en relación con el art. 39.1.d) de la PPL].

El art. 43.2.A).1 y 2.B).1 de la PPL tipifica como infracción administrativa incumplir leve o gravemente las normas de convivencia del centro. El art. 39.1.d) de la PPL, remite al reglamento de organización y funcionamiento de los Centros Públicos de asistencia la regulación de las normas de convivencia comunes.

Los citados preceptos de la PPL, establecen las conductas ilícitas y las sanciones correspondientes, mediante normas de rango de ley.

Es evidente que cuando se trata de sanciones administrativas, la reserva de ley no es absoluta sino que sólo tiene una eficacia relativa o limitada, que permite el ejercicio de la potestad reglamentaria, siempre que guarde adecuación con la Ley, tal como acontece en la previsión de los arts. 43 y 39 de la PPL que tipifica y sanciona y establece una regulación reglamentaria subordinada a la Ley. Así, la STC 69/1989, señala que no vulnera la exigencia de "lex certa" la regulación de los supuestos ilícitos mediante la remisión que tipifica las infracciones a otras normas que impongan derechos u obligaciones concretas de indudable cumplimiento, siempre al estar determinada, con suficiente grado de certeza, la consecuencia punitiva, derivada del incumplimiento o transgresión.

El art. 43 establece claramente que son faltas leves el *incumplimiento leve* (art. 43.2.A) o *grave* (art. 43.B.1) de las normas de convivencia del centro. Para la determinación de las normas de convivencia la PPL (art. 39.1.d) se remite al Reglamento de Organización y Funcionamiento de los Centros Públicos de Asistencia. No desciende la PPL a concretar de manera minuciosa las reglas de convivencia, por razón de la complejidad de su concreción y determinación en cada caso, en función de la modalidad del centro asistencial. No obstante, en la regulación de los arts. 43 y 39 de la PPL, concurren los *requisitos de legalidad formal y tipicidad como garantía del usuario*, sobre todo cuando su regulación incide en las llamadas relaciones de *sujeción especial*, de la potestad sancionadora disciplinaria de la Administración Autónoma, sobre usuarios de los servicios públicos o agentes de su organización, como exigencia del adecuado funcionamiento del servicio.

En este tipo de sanciones administrativas es preciso reconocer una especie de titularidad natural de la Administración Pública, derivada de la actuación en su propio ámbito interno o doméstico, como instrumento de tutela de su Organización y Funcionamiento que permite flexibilizar el rigor de los criterios básicos del sistema sancionador.

9. Régimen sancionador (art. 43.2.B.4).

El Art. 43.2:B):4 tipifica como falta grave "ausentarse del centro, sin causa justificada, por más de un día".

Es indudable que la persona beneficiaria de prestaciones sociales que son proporcionadas en el marco de una organización administrativa entra en una relación especial con ésta que conlleva limitaciones y deberes cuyo respeto y cumplimiento

son necesarios para el funcionamiento de la institución y para apreciar que en todo momento siguen concurriendo las circunstancias que justifican el beneficio de esas prestaciones sociales. Ahora bien, únicamente en la medida en que sean necesarias para conseguir esas dos finalidades el legislador puede establecer limitaciones a los derechos fundamentales, las cuales deben ser proporcionales a esas finalidades. Este principio de proporcionalidad se considera transgredido cuando las normas que regulan la potestad sancionadora introducen un desequilibrio patente y excesivo o irrazonable entre la sanción y la finalidad de la norma, desequilibrio que debe constatarse a partir de las pautas axiológicas constitucionalmente indiscutibles y de su concreción en la propia actividad legislativa (SSTC 55/1996, FJ. 9 y 161/1997, de 2 de octubre, FJ. 12).

Las personas beneficiarias de las prestaciones de alojamiento y manutención y asistencia que pretende regular la PL, por el hecho de que las demanden y acepten no entran en una situación de privación o restricción general de su libertad personal. Ésta se verá restringida, con base en la ley, en todo aquello que sea necesario para el funcionamiento de esos centros de asistencia y para la constatación de que siguen concurriendo las circunstancias que justifican la dispensación de esas prestaciones.

Pero no obedece a ninguna de estas dos finalidades que la PL tipifique como infracción administrativa grave que la beneficiaria se ausente del centro sin causa justificada por más de un día.

El legislador puede establecer que las ausencias del centro sin justificar determinan, en cierto número o en cierto plazo, la pérdida del derecho a las prestaciones sociales, pero no puede establecer que el ejercicio de los derechos fundamentales (art. 17.1 CE) puede generar una infracción administrativa, porque esta restricción, por no guardar relación alguna de medio a fin con las referidas finalidades, constituye una limitación innecesaria y por ende excesiva de esos derechos fundamentales.

10. Sobre las competencias de las Islas y de los Municipios (arts. 53 y 54 de la PPL).

En virtud del art. 2.3.b) de la Ley 9/1987 de Servicios Sociales (LSS) también quedan enmarcados en el sistema de servicios sociales establecido en ella "los servicios, prestaciones y acciones encaminados a llevar a cabo una política de

prevención que en el futuro puedan disponerse en la CAC al amparo de lo dispuesto en la presente Ley". Por su parte el art. 7.4 de la misma norma regula el equipamiento de los servicios sociales especializados, centros de acogida, residencias permanentes, centros de día, centros ocupacionales, comunidades terapéuticas y, a lo que a nuestro caso importa: "f) cualquier otro centro o servicio que sea necesario para las prestaciones de los Servicios Sociales Especializados". Pues bien, acorde con ello, ningún reproche que hacer a la Sección 1ª del Capítulo II del Título IV de la PPL "*del sistema de servicios sociales frente a situaciones de violencia de género*".

El Título III de la tan repetida LSS, rubricado "*de las competencias públicas y de la organización de los servicios sociales en las Administraciones*", realiza una distribución competencial entre las administraciones territoriales del archipiélago, de acuerdo con lo dispuesto en la LSS y en el ámbito universal, o global, de la misma, referido a los servicios sociales en general.

El art. 8.2 de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias determina: "El Parlamento de Canarias, en ejercicio de su potestad legislativa, atribuirá competencias a las diferentes Administraciones por cualquiera de los títulos y con ajuste a los principios y las reglas establecidas en el Estatuto de Autonomía de Canarias, en la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local y en la presente Ley". Y el art. 11 del mismo texto legal: "(...) la Comunidad Autónoma de Canarias, al ejercer su potestad legislativa en las materias de su competencia, deberá: (...) b) Atribuir a los Cabildos Insulares, como propias, las competencias que procedan, conforme a lo establecido en el art. 22.3 del Estatuto de Autonomía de Canarias [23.4 tras la modificación], en la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local y en esta Ley". Para terminar con este apartado, el art. 57 de la misma Ley 14/1990 asimismo determina: "Son competencias propias de los municipios canarios las atribuidas por la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local y las que, en este concepto y dentro del ámbito de sus respectivas competencias, les otorguen las leyes del Estado y de la Comunidad Autónoma al regular los diferentes sectores de la acción pública".

Coherentemente con todas las atribuciones legislativas y competenciales referidas, el Título V de la PPL establece una delimitación de las competencias de las Administraciones Públicas Canarias en la materia de servicios sociales especializados en la atención de prevención y protección de las mujeres contra la violencia de género. Por todo ello no cabe efectuar reproche alguno, ya que se hace por Ley la

distribución de competencias y no se invade la autonomía local. El art. 2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local establece: "1. Para la efectividad de la autonomía garantizada constitucionalmente a las Entidades Locales, la legislación del Estado y la de las Comunidades Autónomas, reguladora de los distintos sectores de acción pública, según la distribución constitucional de competencias, deberá asegurar a los Municipios, las Provincias y las Islas su derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al ámbito de sus intereses, atribuyéndoles las competencias que proceda en atención a las características de la actividad pública de que se trate (...)". El art. 7, las competencias propias sólo podrán ser determinadas por Ley y se ejercen en régimen de autonomía y bajo la propia responsabilidad, atendiendo siempre a la debida coordinación en su programación y ejecución con las demás administraciones públicas; las competencias atribuidas se ejercen en los términos de la delegación, que puede prever técnicas de dirección y control de oportunidad, respetando la potestad de autoorganización de los servicios de la entidad local (art. 7.3).

Es necesario recordar, para cerrar estas observaciones generales al sistema de distribución de competencias, que ya el art. 12 de la LSS atribuye a los Cabildos, en el ámbito de los servicios sociales: programar los servicios especializados en el ámbito insular de conformidad con la planificación regional; gestionar los servicios especializados de ámbito insular, las prestaciones propias y los servicios y las prestaciones descentralizadas por otras administraciones públicas y la supervisión y coordinación de los servicios especializados, de conformidad con las normas de coordinación que dicte el Gobierno de Canarias (léase Administración autonómica) con la finalidad de alcanzar las previsiones de la planificación general. En el mismo sentido el art. 13 respecto a los Ayuntamientos; entre otras; gestionar los servicios sociales especializados de ámbito municipal; gestionar las funciones y servicios que le sean delegadas o concertados por la Comunidad Autónoma de Canarias o los Cabildos Insulares.

Se debería, no obstante, establecer en la PPL, la delimitación precisa de las competencias de cada una de las Administraciones implicadas en la prestación y gestión de los servicios y centros.

11. Otras referencias concretas al articulado.

Art. 3. Sería conveniente reiterar la frase "A los efectos de la presente Ley", como se realiza en el art. 2 de la PPL, para deslindar claramente el ámbito de aplicación del objeto de la Proposición Legislativa, distinta de la materia regulada por otras normativas legales del Estado.

Sección 5ª "De la colaboración en las actuaciones de prevención". Se ha omitido en la PPL el numeral del art. correspondiente (19).

Art. 21.b). La protección se dispensa a las mujeres que tengan la condición política de canarias en razón de los supuestos que regula el art. 4.1 y 2 del Estatuto. Debiera extenderse la protección al supuesto contemplado en el último párrafo del art. 7 del Estatuto.

La PPL extiende su ámbito de protección a determinados menores. En este caso, es viable la protección de la mujer mas cuando la patria potestad es compartida debe ser la "autoridad competente" la que disponga lo pertinente al caso, sin que pueda interferirse ese vínculo cuando resulte "conveniente" [art. 21.f) PPL].

Art. 23. No se dice qué naturaleza tiene el DEMA ni a qué Administración figuran adscritos; si son de la isla, debería expresarse así.

Art. 28. Se alude a Consejos insulares y regionales de DEMA, que no se detallan en la estructura orgánica de la PPL [arts. 55 a 58].

Art. 30.1. Donde dice "CAI" debe decir CA.

Art. 41. Primer párrafo. Donde dice "centros residenciales", debe decir "centros asistenciales".

Art. 45.3. Donde dice "persona Coordinadora insular" debe decir Coordinador insular, que es la denominación del órgano (art. 56 PPL).

Los Capítulos I y II del Título V de la PPL (sistema de competencias y organización) deberían constituir el Título III de la PPL, pues en los preceptos anteriores se mencionan tales competencias y los órganos creados que no se definen sino en una parte postrera del texto propuesto.

Art. 50.1. Debería suprimirse las referencias que verifica el citado precepto a la ausencia de "*derechos jurídico privado*", o "*la aplicación de la normativa civil en*

materia de alimentos", para evitar cualquier interferencia con la legislación del Estado.

Art. 56. Estando ante competencias transferidas, protegidas por ello por el principio de autonomía (arts. 41, 42 y 45 de la Ley 14/1990) no se atempere a tal circunstancia el que el Coordinador insular dependa "funcionalmente" del Coordinador General de la Comunidad Autónoma.

Art. 57.1. La integración forzosa en la Comisión General de un representante del Tribunal Superior de Justicia de Canarias afecta al principio de autoorganización del Estado respecto de sus propios órganos. Tal intervención debe canalizarse por vía de colaboración más que de disposición. Id. art. 58.1 PPL.

Art. 59. La colaboración administrativa debe formar parte del Capítulo I del Título V, relativo a las competencias administrativas.

C O N C L U S I O N E S

1. La Comunidad Autónoma de Canarias ostenta competencia en la materia sobre la que versa la proposición legislativa que se dictamina, concerniendo su ejercicio al Parlamento Autónomo.

2. La proposición legislativa guarda adecuada correlación con la competencia anteriormente expresada.

3. Al Texto normativo se formulan determinadas observaciones.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL EXCMO. SR. CONSEJERO D. ARCADIO DÍAZ TEJERA AL DICTAMEN 151/2002, DE 15 DE OCTUBRE (EXP. 103/2002 PPL).

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Parlamento, consiste en la *"Proposición de Ley de Prevención y Protección Integral de las Mujeres contra la Violencia de Género"*, la cual ha tomado en consideración el Pleno del Parlamento.

Del Art. 44.1 del Estatuto de Autonomía y del Art. 11.1:A.c) de la Ley del Consejo Consultivo resulta la preceptividad del Dictamen; y del Art. 12.1 de dicha Ley la legitimación de la Presidencia del Parlamento para solicitarlo.

II

El Art. 5.2 PPL califica al sistema que se propone como "programa integrado y multisectorial dentro del conjunto del Sistema Canario de Servicios Sociales delimitado por la Ley territorial 9/1987, de Servicios Sociales, sin perjuicio de las relaciones de coordinación con los demás programas y áreas de actuación del mismo". Se trata, pues, de una actuación que debe coordinarse con las demás áreas de actuación previstas por la mencionada Ley de Servicios Sociales [LSS], en la que, ciertamente, la protección que se pretende cuenta con específica habilitación o cobertura. El Art. 4 LSS, en efecto, dispone como áreas de actuación [apartado 2], entre otras, las siguientes:

a) la información y el asesoramiento de todos los ciudadanos en cuanto a sus derechos sociales y los medios existentes para hacerlos efectivos [a].

b) La atención y promoción del bienestar de la familia y las unidades de convivencia alternativas, con el objeto de prevenir y paliar, en su caso, déficit sociales mediante servicios de asesoramiento y orientación, acciones divulgativas generales y ayudas en los casos de carencias familiares y de situaciones conflictivas [b].

c) La atención y promoción del bienestar de la infancia, la adolescencia y la juventud, con el objetivo de contribuir a su pleno desarrollo personal, especialmente en los casos en que los entornos socio-familiar y comunitario tengan un alto riesgo social, sin perjuicio de las funciones específicas de protección y tutela de menores [c].

d) La promoción de actuaciones que permitan la prevención y eliminación de cualquier discriminación por razón de raza, sexo o por cualquier otra condición o circunstancia personal o social [g].

e) La ayuda en situaciones de emergencia social [i].

f) La previsión de otras situaciones de necesidad, atención y ayuda a las personas que, por otros motivos de importancia social, lo precisen y la lucha contra cualquier tipo de marginación social [j].

No cabe duda de que los apartados referenciados contienen todos ellos la carga habilitante necesaria para que a su amparo los poderes públicos ejerzan actuaciones concretas en orden a la protección de las mujeres contra la violencia de género. Más aún, los Servicios Sociales pueden ser generales [Art. 6 LSS] o especializados [Art. 7 LSS]; entre ellos, los concernientes a la "marginación por razón de sexo" [g], o el de concerniente a "situaciones de emergencia" [i]. Y si bien es cierto que en ninguno de los subapartados que se contienen en el mencionado Art. 7 LSS se menta a la expresión *violencia de género* -sin perjuicio de que la situación material que le subyace es perfectamente reconducible a algunos de los mismos- es lo cierto que en el apartado j) id. se dispone que "se podrá crear cualquier otro Servicio especializado que se considere necesario por el Gobierno de Canarias".

Es decir, ya existe en el Derecho positivo canario una norma con rango de ley que contempla -de forma general como es obvio dada la realidad multidisciplinar que ampara- la situación específica de la violencia de la mujer; también, la creación, por el Gobierno de Canarias, en este caso de un Servicio especializado que tenga por objeto la prevención y represión de conductas de ese tipo.

Consecuentemente, la primera cuestión, general, es la de la *necesidad* del instrumento normativo primario para abordar la regulación de una cuestión que tiene previsión normativa genérica y habilitación reglamentaria expresa al Gobierno para crear, dentro del sistema general de servicios sociales, un Servicio especializado regulando la propia LSS su organización y equipamiento [Art. 7 LSS; "centros de acogida (a); y las residencias permanentes (b); y "cualquier otro centro o servicio que sea necesario para las prestaciones de los servicios sociales especializados" (f)].

2.1 Complemento normativo del objetivo propuesto por es la Ley 1/1994, de 13 de enero, de creación del Instituto Canario de la Mujer [ICM] al que de forma especializada se le atribuyen funciones que coinciden, se solapan o superponen a las que en la PPL se atribuyen a los distintos niveles de organización territorial con competencias en la materia [cfr. particularmente los apartados k), l), m) y n) del Art. 3] en los que se atribuye al ICM funciones de recepción de denuncias; fomento y coordinación de servicios; el establecimiento de relaciones y cauces de participación con instituciones públicas y privadas; y la de proponer a las Administraciones Públicas la adopción de programas de acción positiva a favor de las mujeres, lo que constituye el motor básico del ICM, que permite ciertamente separar el campo de actuación del

ICM y las medidas de asistencia social que pretenden su protección frente a la violencia de toda clase.

2.2. Tampoco se puede ocultar que dada la pretensión ordenadora "integral" de la PPL, su regulación concurre con la que ya existe, con rango de ley, en relación con la protección de menores previstos como área de actuación de los Servicios Sociales en el Art. 4.2.c) que remite a su ordenación específica, que no es otra que la Ley 1/1997, de 7 de febrero, de Atención Integral de los Menores [LAIM], sistema de protección integral de los menores -sea cual fuere su sexo- y que, dada la remisión singular específica de la LSS, debe entenderse de prioritaria aplicación cuando de menores se trata. El rango de la norma en este caso viene exigido por la naturaleza de la materia en la que la legislación civil ha permitido la intervención de las Comunidades Autónomas [disposición final vigésimo primera de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de Modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil].

No se trata, pues, de un problema de coordinación, como pretende la PPL, sino de preferencia normativa y de aplicación de una u otra clase de ordenación. Parece que nos encontremos ante una ley especial que extrae de la genérica LSS la ordenación concerniente a la protección de la mujer frente a la violencia de género, como lo demuestra el hecho de que en la disposición adicional segunda PPL se declara supletoria la aplicación de la LSS.

Y es que, en efecto, la PPL diseña un modelo organizativo, competencial y funcional paralelo al previsto con carácter general en la LSS, desechando la posibilidad de que los objetivos a perseguir se canalicen a través del régimen general de la LSS, como parece en algún momento decir ["dentro del conjunto del sistema" de la LSS; Art. 5.2 PPL]. Así, la PPL crean nuevos Servicios y Centros de asistencia social [Art. 22], mientras que la LSS ya dispone la creación, justamente para Servicios especializados, de centros de acogida y residencias permanentes; Art. 7.4 LSS]; la PPL [Art. 51 a 54] regula el sistema de competencias administrativas concurrentes de las distintas Administraciones Públicas territoriales que se encuentra definido con carácter general en los Art. 10 a 13 LSS] siendo ambas regulaciones en gran parte coincidentes; los Art. 55 a 58 PPL crean una nueva y específica estructura organizativa [Coordinador General; Coordinador insular; Comisión General de Coordinación del Sistema; y Comisiones Insulares de Coordinación del Sistema] que viene a concurrir con la que dispone la LSS [Consejo General de Servicios Sociales;

Consejos Insulares; Consejos Municipales o comarcales; Comisiones Sectoriales; Art. 16 a 19 LSS]; finalmente, readapta ordenaciones de la vigente LSS al específico fin protector que anima la PPL [la delimitación subjetiva de las usuarias del Sistema; Art. 3 LSS y 21 PPL; entidades colaboradoras, Art. 14 LSS y 61 a 67 PPL].

III

Observaciones al articulado:

1. La relación de las formas de violencia desarrolladas en el artículo 3 de la PPL lo es sólo a los solos efectos de la aplicación de esta normativa, y sólo a estos efectos, por las perturbaciones competenciales que se puedan suscitar al abordar asuntos que son de competencia del Legislador de Cortes Generales, como son los relativos al Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

2. El principio constitucional de libertad del Art. 10.1 de la Constitución, la reserva de ley para la regulación de derechos del Art. 53.1 de la Constitución impiden que el Art. 8,c) PL pueda facultar a las Administraciones públicas canarias a limitar o prohibir las conductas tan genéricamente descritas. Es la propia ley, en el ámbito de las materias de competencia autonómica, la que ha de prohibir esas conductas con la suficiente concreción y la que ha de establecer también con concreción las correspondientes sanciones en caso de infracción para que esas prohibiciones constituyan un mandato jurídico.

3. El objeto de la PL es proporcionar asistencia social a las mujeres víctimas de la violencia de género (Art. 1 y 2 PL).

Los supuestos de violencia de género son definidos en el Art. 3 PL. De su lectura se constata que los supuestos:

- Del párrafo a) coinciden con los tipos penales de los Art. 147 y 153 y concordantes del Código Penal, que son delitos perseguibles de oficio;
- Los del párrafo b) coinciden con los tipos penales de los Art. 169, 171.1 y 172 del Código Penal (delitos perseguibles de oficio);
- Los del párrafo c) coinciden con los tipos penales de los Art. 178 a 182 del Código Penal en relación con el Art. 191 del mismo que dispone que para proceder contra los delitos de agresiones, acoso o abuso sexuales, será precisa la

denuncia de la persona agraviada, de su representante legal o querrela del Ministerio Fiscal, que actuará ponderando los intereses legítimos en presencia.

El Art. 191.1 CP somete, pues la perseguibilidad de los delitos de agresión, acoso o abuso sexual a la previa denuncia de la persona agraviada. No obstante, cuando se trate de víctimas menores de edad, incapaces (en el sentido del Art. 25 CP) o desvalidas, es suficiente con la denuncia al Ministerio Fiscal.

El legislador, considerando el carácter personalísimo del bien jurídico protegido, remite la perseguibilidad del delito a la voluntad de la víctima mayor de edad y capaz (por oposición a la definición de incapaz del Art. 25 CP).

El Ministerio Fiscal puede interponer querrela ponderando los intereses en presencia que no sólo los de la víctima sino también el interés público en evitar que se repitan este tipo de delitos, como por ejemplo, cuando el autor sea reincidente o habitual;

- Los del párrafo d) con los tipos penales de los Art. 181 a 183 y 185 del Código Penal en relación con el Art. 191 del mismo;

- Los del párrafo e) con los tipos penales del Art. 184 del Código Penal en relación con el Art. Art. 191 del mismo;

- Los del párrafo f) con los tipos penales de los Art. 187 y 188 del Código Penal, (delitos perseguibles de oficio);

- Los del párrafo g) con los tipos penales de los Art. 149 y 150 del Código Penal (delitos perseguibles de oficio);

- Los del párrafo h) con los tipos penales de los Art. 144, 157, 169, 171.1, 172, 178 y 179 del Código Penal, todos perseguibles de oficio, menos los dos últimos a los que se aplica las reglas del Art. 191 del Código Penal;

- Los del párrafo i) con los tipos penales de los Art. 226, 227, 511.1 y 3, 512 y 542 del Código Penal.

Los Art. 226 y 227 están en relación con el Art. 228 CP que dispone que esos delitos únicamente podrán perseguirse previa denuncia de la persona agraviada o de su representante legal, salvo que sea menor de edad, incapaz o persona desvalida, en cuyo caso también podrá denunciar el Ministerio Fiscal.

Las conductas tipificadas en los Art. 226 y 227 CP tienen el carácter de delitos semipúblicos, pues no son perseguibles de oficio sino únicamente previa denuncia de la persona ofendida o, tratándose de personas desvalidas, del Ministerio Fiscal.

Las conductas tipificadas en los Art. 511.1 y 3, 512 y 542 tienen la naturaleza de delitos perseguibles de oficio.

Por otro lado el Art. 450.2 del Código Penal incrimina a quien, pudiendo hacerlo, no acude a la autoridad o sus agentes para que impida un delito contra la vida, integridad, salud, libertad o libertad sexual "de cuya próxima o actual comisión tenga noticia". Este último requisito revela que lo que se ha de impedir es tanto la ejecución de un delito que no ha comenzado a producirse como la de frustración de un delito que se está perpetrando.

Por último, el Art. 259 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECr.) impone a quien presencie la perpetración de un delito público la obligación de denunciarlo; el Art. 262 LECr. Impone la misma obligación a quienes tuvieren conocimiento de un delito público por razón de sus cargos, profesiones u oficios; y el Art. 264 LECr. Idéntica obligación a quien tuviere por cualquier medio conocimiento de un delito perseguible de oficio.

De la comparación con el Código Penal de los supuestos de "violencia de género" del Art. 3 PL resulta que unos son subsumibles en delitos públicos y otros en semipúblicos, puesto que sólo son perseguibles mediando denuncia de la persona agraviada o denuncia del Ministerio Fiscal; y que la legislación sustantiva y procesal penal regulan el deber de denuncia en materia penal.

Esta distinción entre delitos públicos y semipúblicos y esa regulación legal existente del deber de denuncia de delitos debe tenerse presente al analizar los arts. de la proposición de ley que imponen cargas de comunicación o información de los supuestos de violencia de género que define el Art. 3 PL.

El primer precepto de la proposición de ley que regula un deber de comunicación es el Art. 10.1 PL que impone al personal de los servicios sanitarios y sociales el comunicar de inmediato a los órganos y servicios autonómicos y municipales los hechos que indiquen situaciones de "violencia de género" o de riesgo de ella. "Específicamente están obligados a poner en conocimiento de la Administración

pública autonómica los hechos y circunstancias que permitan presumir la existencia de malos tratos" (delitos contra la integridad perseguibles de oficio).

Para evitar interpretaciones en el sentido de que esta obligación de comunicación releva la de denunciar, se debe precisar que esa obligación de comunicación se establece sin perjuicio de lo dispuesto por la legislación penal sustantiva y procesal.

4. El Art. 10.2 no puede ser susceptible de interpretarse en términos sancionatorios, pues, en tal supuesto, afectaría al principio de *"non bis in ídem"*.

La jurisprudencia constitucional ha declarado que este principio, al estar íntimamente unido a los principios de legalidad y tipicidad de las infracciones recogidos en el Art. 25 de la Constitución, forma parte implícitamente del derecho fundamental reconocido en el primer apartado de dicho art. (SSTC 2/1981, de 2 de enero; 159/1985, de 27 de noviembre; y 154/1990, de 15 de octubre, entre otras muchas). El principio de *"non bis in ídem"* impide que por autoridades del mismo orden y a través de procedimientos distintos se sancione repetidamente la misma conducta (SSTC 159/1985, de 27 de noviembre, 94/1986, de 8 de julio y 150/1991, de 4 de julio, entre otras); y también es aplicable dentro de un mismo proceso o procedimiento administrativo impidiendo que se apliquen dos sanciones en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, hecho y fundamento o causa material (STC 154/1990, de 15 de octubre).

El Art. 10.2 prevé que el incumplimiento de la obligación que impone el apartado anterior sea sancionado como "falta disciplinaria grave, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa que, en su caso, pueda incurrir de acuerdo con lo previsto en la presente Ley", con lo cual es menester dejar sentado que no se puede estar abriendo la puerta a que por un mismo hecho se impongan dos sanciones administrativas a un mismo sujeto y por la misma causa o fundamento, sino que con la expresión "responsabilidad administrativa"—artículo 145 de la LPC— se alude exclusivamente a la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública.

Esta observación debe hacerse, independientemente de que en el resto del articulado de la PL no se encuentre precepto alguno que pueda fundamentar la exigencia de responsabilidad administrativa por ese hecho al personal sujeto a la obligación del Art. 10.1 PL.

Por otro lado, el Art. 10.1 PL impone esa obligación de comunicación tanto al personal sanitario como al de servicios sociales, sin embargo el Art. 10.2 PL sólo tipifica su incumplimiento como infracción grave cuando en él incurra el personal sanitario, dejando al margen al personal de servicios sociales.

5. El Art. 11.2 PL debe ser reparado por los mismos motivos por los que se objeta el Art. 10.2 PL.

6. Al Art. 12 PL se le formulan las siguientes objeciones: El Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal ya establecen esa obligación con carácter general. La Comunidad Autónoma, como carece de competencia sobre legislación procesal y penal, no puede establecer para particulares obligaciones de denuncia en materia penal. Tampoco el título que da cobertura al PL, "asistencia social y servicios sociales" (Art. 30.13 del Estatuto de Autonomía) permite establecer con carácter general obligaciones a los particulares. Este título sólo habilita a establecer obligaciones a los particulares en cuanto se relacionen con los servicios sociales.

7. Si lo que se pretende es recordar el deber de denuncia, el Art. 19,d) PL se repara porque la obligación de denunciar las situaciones de violencia sobre una persona es una obligación en materia penal que únicamente puede ser establecida por la legislación estatal (Art. 149.1.5ª y 6ª de la Constitución). Por lo demás, esta obligación de denuncia el Art. 450.2 del Código Penal y los Art. 259, 262 y 264 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal no la subordinan a la previa conformidad de la víctima en el caso de delitos perseguibles de oficio o de delitos contra la libertad sexual cuya perpetración sea inminente o actual o cuyas víctimas sean menores de edad o incapaces; si las víctimas son mayores de edad y capaces, son éstas y en su caso el Ministerio Fiscal los únicos sujetos que pueden denunciar.

Si, por el contrario, lo que se pretende es aludir al deber de comunicar o informar debe establecerse de forma más clara para obviar que no se susciten cuestiones competenciales.

8. Como resulta de la comparación del Código Penal con el Art. 3 PL, el objeto de la proposición de ley es proporcionar asistencia y servicios sociales a las víctimas femeninas actuales o potenciales de una serie de delitos y a las personas dependientes de ellas, y consiste en asistencia sanitaria, educativa, manutención y alojamiento a fin de eliminar las consecuencias de esos delitos, o su realización o su

repetición (véanse Art. 19, 20 y concordantes de la PL). Es patente que por su naturaleza y finalidad estas prestaciones sociales son básicas.

El Art. 21 PL emplea criterios para discriminar a las beneficiarias de los servicios sociales que pretende regular, que, en su formulación actual va en contra del artículo 8 del Tratado.

Al respecto hay que reparar los criterios de los párrafos b) a g) del Art. 21 PL, en primer lugar, porque según los Art. 1 a 3 PL y 21,a) PL, toda mujer que sea víctima actual o potencial de los supuestos de violencia definidos en el Art. 3 PL tiene derecho a las prestaciones, lo cual convierte a los criterios de los párrafos b) a g) en inaplicables, innecesarios e incongruentes con la finalidad de la PL.

En segundo lugar, los criterios b) a e) del Art. 21 PL que tratan de discriminar:

a) entre las posibles usuarias según tengan o no la condición política de canarias o su residencia habitual en Canarias;

b) que subordinan la asistencia a aquellas que tengan su residencia habitual en otra Comunidad Autónoma a que en ésta se preste recíprocamente servicios análogos a las mujeres con residencia habitual en Canarias;

c) que discriminan entre sí es extranjera que reside o no habitual e ilegalmente en Canarias o que tiene su residencia habitual en otro Estado, para subordinar en este caso a que dicho Estado preste recíprocamente servicios análogos a las mujeres con residencia habitual en Canarias;

son todos ellos inconstitucionales por las siguientes razones:

En cuanto tratan de discriminar entre españolas según tengan o no vecindad administrativa o residencia habitual en esta Comunidad Autónoma, porque contradicen abierta y derechamente el Art. 139.1 de la Constitución que impone que el legislador autonómico dispense el mismo tratamiento a todos los españoles que residan en el territorio de la Comunidad Autónoma (STC 173/1998, de 23 de julio, FJ. 10).

En cuanto tratan de discriminar entre extranjeras con residencia habitual ilegal o legal en Canarias y entre extranjeras con residencia habitual en otro Estado o en España, contradicen el Art. 14.3 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social (LOE) que dispone que los extranjeros, cualquiera que sea su situación administrativa en

España, tienen derecho a los servicios y prestaciones sociales básicas; y ya se ha visto que las prestaciones que regula el PL son de este carácter.

Esta contradicción con la LOE de los criterios atinentes a las usuarias de nacionalidad extranjera pone de manifiesto la invasión de la competencia estatal ex Art. 149.1.2ª de la Constitución, que atribuye en exclusiva al Estado central la competencia sobre extranjería, materia que incluye la regulación del estatuto jurídico de los extranjeros.

9. El Art. 23 PL entre las funciones de los Dispositivos de Emergencia para Mujeres Agredidas incluye la de "acompañar y asistir a la mujer (...) para poner en conocimiento de las autoridades judiciales, fiscales y policiales los hechos de violencia consumados o la situación de riesgo **previa conformidad expresa de la mujer (...)**".

Se debe reiterar aquí lo expuesto más atrás: Si se trata de un delito público los agentes de la Administración están obligados a denunciarlo a esas autoridades, medie o no conformidad de la víctima. Si se trata de un delito semipúblico están obligados a denunciar si la víctima es menor de edad, incapaz o persona desvalida. Si es mayor de edad y capaz sólo ella o el Ministerio fiscal pueden denunciar. La legislación autonómica es incompetente para regular la denuncia en materia penal. Este párrafo del Art. 23 PL se debe limitar a incluir entre las funciones de este servicio prestar a las víctimas la asistencia jurídica que proceda.

10. El Art. 43,1) PL establece como uno de los derechos de los usuarios el de decidir libremente su permanencia o no en los centros de acogimiento en los que haya sido admitida, siempre que se trate de una persona capaz mayor de edad o menor emancipada.

Este precepto olvida que el derecho a la libertad personal es un derecho fundamental que sólo puede regular el legislador estatal mediante Ley Orgánica (Art. 17.1 y 81 de la Constitución). El legislador autonómico es incompetente para regular este derecho, sea reconociéndolo a las personas mayores de edad, sea restringiéndoselo a los menores de edad e incapaces.

La PL lo que regula es asistencia social cuya prestación es a demanda de sus posibles beneficiarios, que en todo momento conservan su libertad de renunciar a ella.

11. El Art. 43.2:A):1 y 2:B):1 PL tipifica como infracción administrativa incumplir leve o gravemente las normas de convivencia del centro. El Art. 39.1,d) PL remite al reglamento el establecimiento de las normas de convivencia comunes.

El principio de legalidad del Derecho Administrativo sancionador establecido en el Art. 25.1 de la Constitución exige que sea la propia ley la que defina los rasgos esenciales de las conductas y hechos que constituyen infracción administrativa.

La reserva de ley en esta materia es defraudada cuando el legislador se limita simplemente a definir como infracción administrativa la infracción de normas reglamentarias, porque entrega a la potestad reglamentaria la definición por entero y "ex novo" de las conductas sancionables (SSTC 60/2000, de 2 de marzo y 26/2002, de 11 de febrero). Este motivo determina la inconstitucionalidad por contradicción con el Art. 25.1 de la Constitución de los párrafos A):1 y B):1 del Art. 43.2 PL.

12. El Art. 43.2:B):4 tipifica como falta grave "ausentarse del centro, sin causa justificada, por más de un día".

Es indudable que la persona beneficiaria de prestaciones sociales que son proporcionadas en el marco de una organización administrativa entra en una relación especial con ésta que conlleva limitaciones y deberes cuyo respeto y cumplimiento son necesarios para el funcionamiento de la institución y para apreciar que en todo momento siguen concurriendo las circunstancias que justifican el beneficio de esas prestaciones sociales. Ahora bien, únicamente en la medida en que sean necesarias para conseguir esas dos finalidades el legislador puede establecer limitaciones a los derechos fundamentales, las cuales deben ser proporcionales a esas finalidades, ya que el sacrificio excesivo e innecesario de dichos derechos fundamenta un juicio negativo de inconstitucionalidad de las restricciones legales (Véanse, entre otras muchas, las SSTC 55/1996, de 28 de marzo; 161/1997, de 2 de octubre; y 49/1999, de 5 de abril). Este principio de proporcionalidad se considera transgredido cuando las normas que regulan la potestad sancionadora introducen un desequilibrio patente y excesivo o irrazonable entre la sanción y la finalidad de la norma, desequilibrio que debe constatarse a partir de las pautas axiológicas constitucionalmente indiscutibles y de su concreción en la propia actividad legislativa (SSTC 55/1996, FJ. 9 y 161/1997, de 2 de octubre, FJ. 12).

Las personas beneficiarias de las prestaciones de alojamiento y manutención y asistencia que pretende regular la PL, por el hecho de que las demanden y acepten

no entran en una situación de privación o restricción general de su libertad personal. Ésta se verá restringida, con base en la ley, en todo aquello que sea necesario para el funcionamiento de esos centros de asistencia y para la constatación de que siguen concurriendo las circunstancias que justifican la dispensación de esas prestaciones.

Pero no obedece a ninguna de estas dos finalidades que la PL tipifique como infracción administrativa grave que la beneficiaria se ausente del centro sin causa justificada por más de un día.

El legislador puede establecer que las ausencias del centro sin justificar determinan, en cierto número o en cierto plazo, la pérdida del derecho a las prestaciones sociales, pero no puede establecer que el ejercicio de los derechos fundamentales reconocidos en los Art. 17.1 y 19 de la Constitución constituya una infracción administrativa, porque esta restricción, por no guardar ninguna relación de medio a fin con las referidas finalidades, constituye una limitación innecesaria y por ende excesiva de esos derechos fundamentales.

13. El Art. 50.1 PL en su primer inciso define la prestación de alojamiento en los centros asistenciales regulados por la ley como de servicio público asistencial y regida por disposiciones de Derecho público.

En su segundo inciso establece que las usuarias carecerán de todo derecho jurídico y privado y sin que resulte de aplicación la normativa civil.

Puede considerarse que el primer inciso es innecesario porque va en la naturaleza del servicio y de las prestaciones su carácter jurídico-público; porque la Comunidad Autónoma carece de competencia legislativa en materia de Derecho Civil y Mercantil (Art. 149.1.6ª y 8ª de la Constitución) y por ende toda su legislación forzosamente es de Derecho Público; y porque la propia PL lo establece en otros de sus preceptos ese carácter. Véanse al respecto el fundamental Art. 5 PL y concordantes Art. 1, 6, 7, 9, etc. Pero la nota de innecesariedad no es fundamento para un reparo jurídico.

Con la definición del primer inciso del Art. 50.1 PL (y concordante Art. 5 PL) deviene innecesario el contenido del segundo inciso.

Pero éste, además, es inconstitucional porque el legislador autonómico es incompetente para excluir la aplicación del Derecho Civil ya que el Art. 149.1.8ª de

la Constitución atribuye a la competencia exclusiva del Estado las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas y la determinación de las fuentes del Derecho y porque para delimitar el ámbito de aplicación del Derecho Civil es necesario tener competencia legislativa sobre él, de la cual carece, como se acaba de indicar, el legislador canario.

14. Por los mismos motivos debe repararse el segundo párrafo del Art. 50.2 PL.

15. El Art. 53 PL atribuye a los Cabildos la prestación de los servicios sociales que el PL regula.

Esta prestación se realizará mediante:

- a) Centros propios,
- b) concertados con particulares
- c) o adscritos por los Municipios para su gestión por los Cabildos.

Con esta última previsión el Art. 53 PL está reconociendo una competencia municipal para crear centros de acogida y alojamiento, pero no para gestionarlos, pues establece que los Municipios los han de adscribir a los Cabildos para que estos los gestionen. Esta previsión hay que relacionarla con el Art. 54,a) PL que contempla como competencia de los municipios que éstos adscriban a los Cabildos medios materiales y puedan gestionar en régimen de colaboración con los Cabildos centros y servicios cuya gestión asuman.

Por otro lado, el Art. 52.i) atribuye a la Administración autonómica la prestación de los servicios y la gestión de centros de competencia insular o municipal cuando no hayan sido asumidos por estas últimas Administraciones o los presten de forma deficiente.

Del conjunto de estos tres preceptos resulta que:

- a) los Cabildos son los que prestan los servicios y gestionan los centros [Art. 53,b)].
- b) los Ayuntamientos pueden crear centros para adscribirlos a los Cabildos en régimen de colaboración y a su vez gestionar centros en régimen de colaboración con los Cabildos.

c) los Cabildos y Ayuntamientos pueden no asumir la gestión de los servicios y centros o gestionarlas de forma deficiente en cuyo caso serán de competencia de la Comunidad Autónoma. Es decir, las competencias de los Cabildos y Ayuntamientos no son indeclinables, sino que si quieren pueden no asumirlas, en cuyo caso corresponderá su ejercicio a la Administración autonómica.

Esta distribución de competencias no es clara ni precisa, y por eso mismo no es constitucionalmente lícita porque la autonomía constitucionalmente garantizada de los entes locales (municipios, provincias e islas) para la gestión de sus respectivos intereses exige que la Ley determine cuáles son esos intereses y les atribuya competencias concretas, especificándolas y graduándolas (Art. 2.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, LRBRL, de carácter básico). En caso de que la naturaleza de la actividad haga difícil o inconveniente una asignación diferenciada y distinta de competencias, la ley, asegurando la participación de las entidades locales en la toma de decisión, ha de atribuirle a la Administración autonómica o insular la decisión final [Art. 62 LRBRL en relación con los Art. 31.2,b) y 36.1,a) de la misma, todos ellos a su vez en relación con el Art. 41.1 LRBRL].

Por otro lado, si la competencia de prestar los servicios y gestionar los centros la ley se la atribuye como propias a las Islas y Municipios, éstos la ejercen con autonomía y bajo su propia responsabilidad (Art. 7.2 LRBRL).

La ley, en caso de que considere necesaria su coordinación, puede facultar al Gobierno para coordinarla (Art. 10.2 y 59.1 LRBRL).

Pero la ley autonómica no puede dejar a la voluntad de las entidades locales que asuman los servicios y centros cuya prestación y gestión le atribuye como de competencia propia. Como tampoco puede habilitar sin más a la Administración autonómica a prestarlos y gestionarlos de modo subsidiario cuando aprecie deficiencias en la prestación y gestión de los entes locales.

La sustitución de la entidad local por la Administración autonómica sólo es posible, según el Art. 60 LRBRL, cuando se trate de una obligación con cobertura económica garantizada impuesta directamente por la ley, cuyo incumplimiento afecte al ejercicio de competencias autonómicas.

En resumen, los Art. 52,i), 53,b) y 54,a) PL deben ser reparados porque lesionan la autonomía local constitucionalmente garantizada a los Municipios e Islas por los Art. 140 y 141 de la Constitución y reiterada respecto a las Islas por el Art. 23.2 del Estatuto de Autonomía. Esta lesión deriva del hecho de que no establecen una delimitación precisa de las competencias de cada nivel de Administración en orden a la prestación y gestión de los servicios y centros. También deben ser reparados porque el Art. 52,i) contradice los Art. 7.2 y 60 LRBRL de carácter básico.

16. Se acaba de ver que la garantía constitucional de la autonomía local exige que sea la ley la que establezca cuáles son las competencias de los entes locales. La ley les debe atribuir "competencias concretas" (STC 84/1982, de 23 de diciembre, FJ. 4) y "especificar y graduar las competencias" (SSTC 27/1987, de 27 de febrero, FJ. 2; y 109/1998, de 27 de mayo, FJ. 2). El Art. 7.1 LRBRL, de carácter básico, es taxativo al establecer que únicamente la ley puede determinar las competencias de las entidades locales.

Esta garantía de la autonomía queda vulnerada si la ley en vez de determinar por sí misma cuáles son las competencias de los municipios remite al criterio incondicionado de otra Administración la determinación caso por caso de qué servicios y asistencia están obligados a prestar. Esto es precisamente lo que dispone el Art. 54,b) PL, al incluir entre las competencias de los municipios la prestación de los servicios de asistencia que les sean requeridos por los Cabildos Insulares, por cuyo motivo debe ser también reparado.

17. El Art. 56 PL establece que al Coordinador Insular le corresponde la dirección de los Servicios de la Isla, que estará adscrito orgánicamente al Cabildo pero dependerá funcionalmente del Coordinador General (que es un órgano de la Administración regional, Art. 55 PL), que lo nombrará el Presidente del Cabildo, y que sus funciones y medios los determinará el reglamento que según la Disposición Final Primera será dictado por el Gobierno.

La previsión de que un órgano del Cabildo dependa funcionalmente de un órgano autonómico sólo es posible en los supuestos de delegación de competencias o de encomienda de gestión (Art. 23.4 y 5 del Estatuto de Autonomía en relación con los Art. 7.3 y 8 LRBRL, Art. 5 y 6 de la Ley 12/1983, de 14 de octubre, del Proceso Autonómico, LPA). Pero ya se ha visto que la PL atribuye competencias propias de prestación y gestión a los Cabildos (Art. 53 PL) no le delega competencias como

resulta de su tenor literal y de las competencias que atribuye el Art. 52 PL a la Administración autonómica.

Por esta razón debe ser reparado el Art. 56.1 PL en el extremo que establece que el Coordinador Insular depende funcionalmente de un órgano de la Administración autonómica, ya que está en contradicción con el Art. 23.2 del Estatuto de Autonomía y el Art. 7.2 LRBRL, de carácter básico.

18. Como se vio en el apartado anterior, el Art. 56 PL se dirige a regular un aspecto de la organización y funcionamiento de un determinado servicio de los Cabildos. El Art. 23.3 del Estatuto de Autonomía reserva a una ley específica aprobada por mayoría absoluta la regulación de la organización y funcionamiento de los Cabildos. Sólo esa ley puede regular esa materia. Sólo leyes dirigidas exclusivamente a modificarla y aprobadas con esa mayoría pueden volver a regularla. Leyes ordinarias como aquella en que pretende convertirse la PL no pueden entrar a regular esta materia. Por este motivo debe ser reparado el Art. 56 PL.

19. Los Art. 57.1 y 58.1 PL en el extremo en que disponen que representantes de órganos judiciales y de la Administración central formen parte de las Comisiones que regulan, son inconstitucionales porque la Comunidad Autónoma carece de competencia para regular el poder judicial y la Administración estatal, y por ende las funciones y obligaciones de los titulares de sus órganos.

20. El Art. 59.1,a) PL impone a las Administraciones públicas la obligación de "intercambiarse la información y datos disponibles que afecten a estas mujeres, con la debida reserva, siempre que sea necesaria para el ejercicio de las competencias que tienen atribuidas".

Los derechos fundamentales reconocidos en los apartados 1 y 4 del Art. 18 de la Constitución tiene como contenido necesario el poder de disposición y control sobre los datos relativos a su vida privada e íntima (Art. 18.1 de la Constitución) y sobre sus datos personales aunque no estén en relación con su intimidad (Art. 18.4 de la Constitución).

Este derecho sólo puede ser limitado por una ley, según el Art. 53.1 de la Constitución. Por esta razón, el Art. 11 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD) dispone que la cesión de datos personales entre Administraciones públicas necesita el consentimiento del

interesado, salvo cuanto esté autorizada por una ley (y salvo también cuando no tenga más objeto que su tratamiento con fines históricos, estadísticos o científicos).

La ley que autoriza la cesión de datos personales entre Administraciones públicas sin necesidad del consentimiento del afectado es una ley limitadora de los derechos fundamentales reconocidos en el Art. 18.1 y 4 de la Constitución, porque, como se acaba de señalar, contenido de esos derechos es el poder de disposición y control sobre los propios datos personales.

En la STC 292/2000, de 30 de noviembre, el Tribunal Constitucional ha declarado:

"(...) si la ley es la única habilitada por la Constitución para fijar los límites a los derechos fundamentales y, en el caso presente, el derecho fundamental a la protección de datos, y esos límites no pueden ser distintos a los constitucionalmente previstos, que para el caso no son otros que los derivados de la coexistencia de este derecho fundamental con otros derechos y bienes jurídicos de rango constitucional, el apoderamiento legal que permita a un Poder Público recoger, almacenar, tratar, usar y, en su caso, ceder datos personales, sólo está justificado si responde a la protección de otros derechos fundamentales o bienes constitucionalmente protegidos".

La ley que autorice la cesión de datos "si se limita a apoderar a otro Poder Público para fijar en cada caso las restricciones que pueden imponerse a los derechos fundamentales, cuya singular determinación y aplicación estará al albur de las decisiones que adopte ese Poder Público, quien podrá decidir, en lo que ahora nos interesa, sobre la obtención, almacenamiento, tratamiento, uso y cesión de datos personales en los casos que estime convenientes y esgrimiendo, incluso, intereses o bienes que no son protegidos con rango constitucional.

De ser ese el caso, la Ley habrá vulnerado el derecho fundamental en cuestión, ya que no sólo habrá frustrado la función de garantía propia de toda reserva de ley relativa a derechos fundamentales al renunciar a fijar por sí misma esos límites, dado que la reserva de ley impone al legislador, además de promulgar esa ley, regular efectivamente en ella la materia objeto de la reserva; sino también al permitir que el derecho fundamental ceda antes intereses o bienes jurídicos de rango infraconstitucional en contra de lo dispuesto en la propia Constitución, que no lo prevé así".

Por estas razones, el Tribunal Constitucional añade:

"Más concretamente, en relación con el derecho fundamental a la intimidad hemos puesto de relieve no sólo la necesidad de que sus posibles limitaciones estén fundadas en una previsión legal que tenga justificación constitucional y que sean proporcionadas (SSTC 110/1984, FJ. 3, y 254/1993, FJ. 7) sino que la ley que restrinja este derecho debe expresar con precisión todos y cada uno de los presupuestos materiales de la medida limitadora. De no ser así, mal cabe entender que la resolución judicial o el acto administrativo que la aplique estén fundados en la ley, ya que lo que ésta ha hecho, haciendo dejación de sus funciones, es apoderar a otros Poderes Públicos para que sean ellos quienes fijen los límites al derecho fundamental (SSTC 37/1989, de 15 de febrero, y 49/1999, de 5 de abril).

De igual modo, respecto al derecho a la protección de datos personales cabe estimar que la legitimidad constitucional de la restricción de este derecho no puede estar basada, por sí sola, en la actividad de la Administración Pública. Ni es suficiente que la ley apodere a ésta para que precise en cada caso sus límites, limitándose a indicar que deberá hacer tal precisión cuando concurra algún derecho o bien constitucionalmente protegido. Es el legislador quien debe determinar cuándo concurre ese bien o derecho que justifica la restricción del derecho a la protección de datos personales y en qué circunstancias puede limitarse y, además, es él quien debe hacerlo mediante reglas precisas que hagan previsible al interesado la imposición de tal limitación y sus consecuencias. Pues en otro caso el legislador habría trasladado a la Administración el desempeño de una función que sólo a él compete en materia de derechos fundamentales en virtud de la reserva de ley del Art. 53.1 CE, esto es, establecer claramente el límite y su regulación".

Atendiendo a esta doctrina constitucional hay que reparar el Art. 59.1,a) porque se limita a autorizar a las Administraciones públicas a intercambiarse los datos sobre las beneficiarias de los derechos sociales, pero no establece con precisión todos y cada uno de los supuestos en que procede ese intercambio de datos, lo cual es necesario para valorar si se justifica en la protección de otros derechos fundamentales o bienes constitucionales. Esa valoración no la hace la PL sino la remite en bloque a las Administraciones.

C O N C L U S I O N E S

1.- La Comunidad Autónoma de Canarias tiene competencia en la materia a regular por Ley que se dictamina, siendo posible su ejercicio por el Parlamento de Canarias.

2.- No obstante ello se realizan en el apartado tercero (III) determinadas observaciones generales, en unos casos, y reparos concretos, en otros, por el que se concluye que la Proposición de Ley, en sus actuales términos, no se encuentra conforme a Derecho, al tratar de regular materias respecto a las que la Comunidad Autónoma no tiene competencias.