



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 5 6 / 2 0 1 9

(Pleno)

La Laguna, a 20 de febrero de 2019.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Presidenta del Parlamento de Canarias en relación con la *Proposición de Ley sobre los menores robados en la Comunidad Autónoma de Canarias (EXP. 9/2019 PPL)*\*.

## F U N D A M E N T O S

### I

Solicitud y preceptividad del dictamen.

1. La Excelentísima Señora Presidenta del Parlamento de Canarias, de conformidad con lo dispuesto en el art. 12.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC) y art. 138.2 del Reglamento del Parlamento de Canarias (RPC) solicita, mediante escrito de 9 de enero de 2019, con registro de entrada en este Consejo Consultivo el día 11 de enero de 2019, dictamen preceptivo acerca de la *Proposición de Ley sobre los menores robados en la Comunidad Autónoma de Canarias*.

Dicha Proposición de Ley (PPL), ha sido admitida a trámite por la Mesa del Parlamento en reunión celebrada el 19 de noviembre de 2018, publicada en el Boletín Oficial del Parlamento de Canarias número nº 497/2018, de 22 de noviembre de 2018.

De acuerdo con lo previsto en el art. 135.2 del Reglamento del Parlamento de Canarias, la iniciativa fue remitida al Gobierno para que manifestara su criterio respecto a la toma en consideración, así como su conformidad, la cual fue expresada en sesión celebrada el día 10 de diciembre de 2018.

Asimismo, dicha iniciativa legislativa fue tomada en consideración por el Pleno del Parlamento, en sesión celebrada los días 19 y 20 de diciembre de 2018.

---

\* Ponente: Sr. Matos Mascareño.

No obstante, esta documentación, así como los informes técnicos sobre la iniciativa remitidos por el Gobierno al Parlamento, no han sido incorporados al expediente obrante en este Consejo.

La solicitud de dictamen ha sido cursada por el procedimiento ordinario (art. 20.2 LCCC).

2. La preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación de la Sra. Presidenta del Parlamento para solicitarlo resultan del art. 58 del Estatuto de Autonomía de Canarias, de los arts. 11.1.A.c) y 12.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio del Consejo Consultivo de Canarias, y del art. 138.2 del Reglamento del Parlamento de Canarias (RPC).

## II

### **Estructura, objeto y contenido de la Proposición de Ley.**

La PPL tiene la siguiente estructura y contenido:

- Una parte expositiva, con una Exposición de Motivos, en la que se justifica la norma propuesta.

En esta parte se explica el origen del robo de menores y las diferentes etapas en que se desarrolla, así como la impunidad de que han gozado sus autores durante largo tiempo, desde la dictadura hasta incluso el período democrático. Se hace mención a la proclamación constitucional de una serie de derechos fundamentales y una referencia a los Convenios Internacionales ratificados por España para la protección de los derechos humanos y la protección de las personas contra las desapariciones forzadas.

Se hace mención a la dificultad que ha supuesto en España la persecución de estos delitos por la existencia de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía. Se hace alusión a las recomendaciones del relator de la ONU P. Greiff para que España cumpla sus obligaciones derivadas del Derecho Internacional, así como las derivadas de la Comisión de Peticiones del Parlamento Europeo.

Asimismo, se hace referencia a la dificultad de acceso a la información y a los archivos, tanto público como privados, o de la Iglesia Católica.

La proposición de Ley pretende facilitar a las familias de las víctimas las medidas necesarias para su reparación, favoreciendo trámites y procedimientos.

- Una parte dispositiva integrada por un Título Preliminar, con tres capítulos (arts. 1 a 8), un título II (*sic*), con dos capítulos (arts. 9 a 11), cinco disposiciones adicionales y dos finales.

El capítulo primero del Título Preliminar hace referencia al objeto y finalidad de la Ley, que no es otro que proporcionar los instrumentos normativos y recursos necesarios para el reconocimiento y efectividad del derecho a la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición de las víctimas del denominado robo de menores.

El capítulo segundo del mismo título se refiere al ámbito subjetivo, definiendo lo que se consideran víctimas de estos delitos y los medios de acreditación, así como los sujetos obligados por la Ley y sus obligaciones.

El capítulo tercero del Título Preliminar concreta los derechos de las víctimas, en relación al acceso a cierta documentación con el objetivo de obtener la verdad de su origen, la tutela judicial para la averiguación de la identidad y su reconocimiento a todos los efectos, las acciones para la reparación del daño contra personas o instituciones responsables y el acceso a determinados servicios. Finalmente se proponen una serie de medidas en orden a evitar que se vuelvan a repetir fenómenos de este tipo.

El Título segundo de la Proposición de Ley establece en el capítulo primero, nuevas actuaciones dirigidas a la creación de una base de datos de víctimas y un banco de ADN humano, para la realización de análisis genéticos que permita identificar vínculos familiares.

En el capítulo segundo, se procede a la creación de órganos, entre los que se encuentra la Comisión Canaria por el Derecho a la Identidad. Entre sus cometidos se cita la planificación de búsqueda de personas, el reconocimiento de la condición de víctima, el asesoramiento a las mismas y la elaboración de informes para la evaluación de resultados.

Las disposiciones adicionales habilitan al Gobierno para el reconocimiento de indemnizaciones extraordinarias, para la financiación a través de los presupuestos generales de la Comunidad Autónoma, para establecer un día en memoria de los menores robados y sus familias, para la creación de una unidad especial de la Policía Canaria y para elevar un informe motivado al Parlamento de Canarias acerca de la oportunidad y posibilidad de instar a las Cortes Generales una serie de

modificaciones legislativas, incluyendo las que fueran precisas en orden a la garantía de la tutela judicial efectiva de las víctimas.

Las Disposiciones Finales, por un lado, habilitan al Gobierno al desarrollo reglamentario de la Ley, y por otro determinan la fecha de su entrada en vigor.

### III

#### **Competencia de la Comunidad Autónoma de Canarias.**

Es preciso poner de manifiesto en primer lugar que la PPL no identifica los títulos competenciales contenidos en el Estatuto de Autonomía de Canarias, que le habilitan para dictar la misma.

Es más, dentro de la amplísima relación de competencias que los arts. 148 y 149 CE atribuyen a las Comunidades Autónomas y al Estado no existe referencia específica alguna a la materia objeto de la PPL, es decir, al robo de menores.

Tampoco el Estatuto de Autonomía de Canarias, ni el anterior, ni el vigente aprobado por la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, contiene alguna mención concreta al respecto.

En esta situación sería de aplicación lo establecido en el art. 149.3 CE, que atribuye al Estado la competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía. En relación con este artículo, se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en la Sentencia (Pleno) núm. 247/2007, de 12 diciembre, en la que se señala que:

«En este sentido, hay que considerar que las competencias del Estado se proyectan en dos ámbitos diferentes. De un lado, las competencias sobre las materias que tiene estrictamente reservadas por el art. 149.1 CE. Y, de otro, sobre las restantes materias, con la peculiaridad de que, concretándose en estas últimas el ámbito posible de asunción competencial por parte de las Comunidades Autónomas a través de sus Estatutos, el Estado continúa conservando la competencia sobre aquellas materias que dichos Estatutos no han, efectivamente, asumido (art. 149.3 CE).

En definitiva, del indicado sistema de reparto competencial establecido por la Constitución en su art. 149, se deriva que los Estatutos atribuyen competencias a las Comunidades Autónomas en ejercicio del principio dispositivo que la Constitución les reconoce y, al hacerlo, también determinan las del Estado. Ello es así porque al atribuir el Estatuto competencias a la Comunidad Autónoma, quedan precisadas las

que el Estado no tiene en el correspondiente territorio (art. 149.3, primer inciso, CE); por el contrario, las competencias que el Estatuto no haya atribuido a la Comunidad Autónoma permanecen en el acervo competencial del Estado (art. 149.3, segundo inciso, CE). De este modo, la función atributiva de competencias a la Comunidad Autónoma produce, como efecto reflejo, la delimitación de las que corresponden al Estado en el territorio autonómico de que se trate».

Pero esta determinación, como ya dijimos en nuestro Dictamen 129/2018, en relación con la PPL de Memoria Histórica de Canarias y de Reconocimiento y Reparación Moral de las Víctimas Canarias de la G. Civil y la Dictadura Franquista (LMHC), *“nos llevaría a una solución simplista que no ha profundizado en las posibilidades establecidas tanto por la Constitución como por nuestro Estatuto. Ya ha señalado este Consejo Consultivo, entre otros, en el Dictamen 261/2008, de 23 de junio de 2008, que «la carencia de título competencial específico en la materia objeto de la presente Proposición de Ley no implica sin más la imposibilidad de proceder a la aprobación de la norma propuesta» puesto que la Comunidad Autónoma ostenta, con distinto alcance, competencias sectoriales en diversas materias objeto de la Proposición de Ley. Siendo así, se considera que la Comunidad Autónoma tiene competencia suficiente para proceder a la aprobación de la Ley pretendida, «sin perjuicio de considerar que esta regulación deberá adoptarse en función del alcance de cada uno de los títulos competenciales implicados y dentro del respeto a las competencias estatales ejercidas en virtud de los títulos que la Constitución atribuye al Estado» (DCC cit.). Esta doctrina resulta perfectamente aplicable a la Proposición de Ley objeto de este Dictamen”.*

De las competencias enunciadas en la L.O 1/2018, de 5 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias, guardan relación con la proposición de Ley los títulos de cultura, patrimonio histórico y enseñanza, que sirvieron de fundamento a la citada LMHC, así como las previstas en el art. 147 del Estatuto de Autonomía que atribuyen a la Comunidad Autónoma competencia exclusiva en materia de protección de menores, teniendo derecho de participación en la elaboración y reforma de la legislación penal y procesal que incida en las competencias en materia de menores, a través de los órganos y procedimientos multilaterales previstos en la legislación del Estado.

También corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva en materia de promoción de las familias y de la infancia, que incluye medidas de protección social y su ejecución.

Y también tiene competencias de seguridad pública en el marco de las competencias estatales previstas en el art. 149.1.29 de la Constitución.

Además, en el art. 2, apartado 2, de la citada LMHC se reconoce expresamente la condición de víctimas, a efectos de dicha ley, de *«Aquellos menores que durante el periodo que abarca esta Ley fueron sustraídos y/o adoptados bajo coacción o sin autorización de sus progenitores, por razones políticas, ideológicas o de creencia religiosa»*.

En definitiva, tal y como concluimos en el citado Dictamen 129/2018, sobre la PPL de Memoria Histórica de Canarias, «aun existiendo dificultades para encuadrar la iniciativa en los títulos competenciales autonómicos, no parece existir obstáculo constitucional alguno para formular esta norma». Por lo expuesto, la Comunidad Autónoma de Canarias está legitimada con carácter general para dictar la ley cuya Proposición se somete a dictamen de este Consejo Consultivo, sin perjuicio de los reparos que, por vulnerar determinadas competencias estatales, se puedan plantear al texto del articulado.

## IV

### Observaciones al Preámbulo y al articulado la PPL.

#### Al Preámbulo.

El Preámbulo de la PPL no contiene la más mínima referencia a los títulos competenciales contenidos en el Estatuto de Autonomía de Canarias, que le habilitan para dictar esta norma.

En los Preámbulos o Exposición de Motivos de las leyes, además de la exposición concisa de los antecedentes, objetivos y contenido de la norma, debieran así mismo especificarse, por razones de técnica normativa, las competencias en cuyo ejercicio se dicta.

Por otra parte, la mención al art. 5 del Estatuto de Autonomía ha de sustituirse por la referencia al art. 9.1 del vigente Estatuto.

## Al artículo 1.

El apartado 1 de este artículo determina que la ley tiene por objeto «proporcionar los instrumentos normativos y recursos necesarios para el reconocimiento y efectividad del derecho a la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición de las víctimas del denominado robo de menores en Canarias desde el 17 de julio de 1936, constitutivo de un delito de lesa humanidad, (...)».

El delito de lesa humanidad está tipificado en el apartado 1 del art. 607 bis del Código Penal, de la siguiente forma:

«1. Son reos de delitos de lesa humanidad quienes cometan los hechos previstos en el apartado siguiente como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil o contra una parte de ella.

En todo caso, se considerará delito de lesa humanidad la comisión de tales hechos:

1.º Por razón de pertenencia de la víctima a un grupo o colectivo perseguido por motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género, discapacidad u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional.

2.º En el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener ese régimen.

2. Los reos de delitos de lesa humanidad serán castigados:

(...)

6.º Con la pena de prisión de doce a quince años la desaparición forzada de personas.

Se entenderá por desaparición forzada la aprehensión, detención o el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola de la protección de la ley.

(...)».

Cualquier modificación de este artículo exige una modificación del Código Penal. Y la legislación penal es materia de competencia exclusiva del Estado, en virtud de lo dispuesto, de forma inequívoca, en el apartado 1.6º del art. 149 CE.

Asimismo, la declaración de que una determinada conducta se encuadra en un determinado tipo penal, corresponde única y exclusivamente a los Juzgados y Tribunales de Justicia en virtud del art. 117.3 CE.

Además, los delitos de lesa humanidad se tipifican en el Código Penal español a partir de L.O 15/2003. La aplicación de estos delitos a hechos anteriores a la entrada en vigor del Código Penal plantea el problema de la aplicación retroactiva de la Ley penal, por aplicación del principio de legalidad y no retroactividad de la ley penal previsto como derecho fundamental en el art. 25 de la CE.

En consecuencia, se considera que la Comunidad Autónoma de Canarias carece de competencia para legislar, ni siquiera interpretar, tipificando penalmente determinadas conductas, como el robo de menores. Al hacerlo, se vulnera inequívocamente el marco competencial de nuestra Constitución.

#### Al artículo 2.

##### - Apartado 1.

El apartado 1 de este artículo comienza diciendo «A los efectos de esta Ley, se consideran víctimas de estos delitos las personas que durante la dictadura franquista y hasta, al menos, 2001, (...)».

Se reitera, con fundamento en los argumentos esgrimidos en la observación al artículo anterior, que una redacción como la empleada vulnera los arts. 149.1.6º; 117.3 y 25 CE.

Sobre el ámbito subjetivo de la PPL es preciso señalar que la Convención Internacional para la Protección de todas las personas contra las Desapariciones Forzadas, ratificada por España el 24 de septiembre de 2009, considera víctima a la persona desaparecida, así como a toda persona física que haya sufrido un perjuicio directo como consecuencia de la desaparición forzada. Según la PPL la víctima no es solo el menor sino también sus familiares hasta el cuarto grado. No es una cuestión pura y simple de parentesco hasta un cierto grado, sino que es necesario alegar y probar, al menos indiciariamente, un perjuicio directo.

Además, este precepto adolece de falta de claridad por las siguientes razones:

- Puede existir cierta discordancia en la fecha establecida en este apartado en relación con la fijada en el art. 1.1, que especifica el 17 de julio de 1936. Tampoco se encuentra justificación a la fecha final establecida, lo que debiera tener reflejo en el Preámbulo de la PPL.



- Se considera incluida en el ámbito de aplicación de la ley a las víctimas del robo de menores producido en Canarias, o que produciéndose fuera de su territorio sean posteriormente trasladados a él. Por tanto, no se está refiriendo a que entran en el ámbito de aplicación de la PPL el robo del menor que se haya producido dentro del territorio, o fuera si luego es trasladado a él, sino que se está refiriendo a las víctimas que es un concepto más amplio. Cuando se habla de traslado no se sabe si se está refiriendo al menor sustraído o a sus familiares.

- La PPL señala, además, que la acreditación del estatus de víctima requiere sólo una declaración jurada que contenga un relato verosímil de los hechos que motivan la condición. Debe señalarse que para obtener justicia en el ámbito de los Tribunales normalmente no es suficiente este tipo de pruebas, sobre todo si están en juego derechos fundamentales de otras personas. Otra cosa es que, a efectos distintos de la justicia, pueda exigirse menor prueba para facilitar una investigación, u obtener algún tipo de ayuda, o que tal prueba pueda ser completada tras una investigación con la colaboración de los sujetos obligados por la Ley, o incluso, en el seno de un proceso judicial bajo los principios de defensa y contradicción.

**- Apartado 2.**

La creación de obligaciones para la Administración de la Comunidad Autónoma, las Administraciones Locales, y sus organismos dependientes, y el acceso a los registros dependientes de ellos, podría tener encaje en el art. 106 de la L.O 1/2018, de 5 de noviembre, por el que se aprueba el Estatuto de Autonomía de Canarias, sin perjuicio de lo que pueda establecer el Estado en virtud de sus competencias.

**- Apartado 3.**

El establecimiento de obligaciones en relación con los registros públicos ajenos a las administraciones públicas canarias, así como en relación a los sujetos privados que custodien archivos, legajos o cualquier otro material informativo, forma parte de la competencia exclusiva del Estado, con base en el art. 149.1, apartados 1, 3, 6, 8.

Además, debe tenerse en cuenta que las relaciones con la Santa Sede se rigen por el Derecho Internacional, de competencia exclusiva del Estado, en lo que a la asunción de obligaciones se refiere (art. 149.1.3ª de la CE). Las relaciones entre el Estado y la Santa Sede se rigen por los acuerdos firmados entre ambos en 1979, o por lo que en el marco de las relaciones internacionales pueda establecerse en el futuro.

Sobre el alcance de la competencia del Estado en materia de relaciones internacionales, el FD 87 de la STC 31/2010 señala lo siguiente:

“La competencia estatal en materia de «relaciones internacionales» (art. 149.1.3 CE) ha de interpretarse en términos estrictos, permitiendo la proyección fuera de España de las competencias sustantivas de las Comunidades Autónomas siempre que estas últimas no desborden el contenido propio de dicho art. 149.1.3 CE que, indudablemente, incluye el *ius contrahendi* y la salvaguarda de la representación, el interés y la responsabilidad internacional del Estado (STC 165/1994, de 26 de mayo [RTC 1994, 165], FF. 3 a 6). Pues bien, el precepto estatutario no contempla relaciones de la Generalitat con sujetos de Derecho internacional público, pues al utilizar la expresión «entidades internacionales» no se refiere a los Estados ni a las Organizaciones Internacionales que gozan de tal condición. Las «entidades internacionales» aludidas en el precepto estatutario no son, pues, en sentido estricto, sujetos de Derecho internacional público, sino expresión de la diversidad y plasticidad de las relaciones que pueden mantener actualmente otros entes en la esfera internacional sin que por ello adquieran aquella naturaleza, de lo que se deriva que el precepto estatutario impugnado no contiene previsiones relativas al ejercicio del *ius contrahendi*. Por su parte, la competencia de la Generalitat referida a la tramitación de documentos otorgados por dichas entidades internacionales se circunscribe a que «afecten a personas, instalaciones o entidades con residencia en Cataluña, respetando la legislación del Estado», lo que sitúa al precepto estatutario en el ámbito de actuaciones con proyección exterior de la Generalitat en materia de «juventud», que el propio precepto enmarca en las posibilidades abiertas por la legislación estatal, sin vulnerar con ello su competencia en materia de relaciones internacionales”.

Por último, el precepto no especifica que los establecimientos y entidades a los que se refiere han de estar radicadas en el territorio de la Comunidad Autónoma.

#### **Al artículo 3.**

En el párrafo primero el acceso a los registros públicos distintos de los de las Administraciones públicas canarias corresponde regularse por Ley del Estado, en virtud del art. 149.1.1, 3, 6 y 18.

#### **Al artículo 4.**

Nos remitimos al comentario de los artículos anteriores, en cuanto al acceso a los registros.

## Al artículo 5.

El acceso a los libros de adopciones y expedientes relativos a la protección de menores, tendrá que hacerse de forma ponderada cuando pueda colisionar con los derechos fundamentales de otras personas.

Tratándose del acceso al Registro Civil, la cuestión está regulada por Ley de Estado, que la Comunidad Autónoma no puede contradecir, por no ser materia de su competencia.

En el caso de adopciones, la Comunidad Autónoma sí tiene competencias, en virtud del art. 147 del Estatuto de Autonomía, pero dentro del marco de la legislación civil del Estado y de los Tratados Internacionales ratificados por España.

Resulta aplicable el art. 22 *quáter* de la L.O 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que señala:

«Artículo 22 *quáter*. Tratamiento de datos de carácter personal.

1. Para el cumplimiento de las finalidades previstas en el capítulo I del título II de esta Ley, las Administraciones Públicas competentes podrán proceder, sin el consentimiento del interesado, a la recogida y tratamiento de los datos que resulten necesarios para valorar la situación del menor, incluyendo tanto los relativos al mismo como los relacionados con su entorno familiar o social.

Los profesionales, las Entidades Públicas y privadas y, en general, cualquier persona facilitarán a las Administraciones Públicas los informes y antecedentes sobre los menores, sus progenitores, tutores, guardadores o acogedores, que les sean requeridos por ser necesarios para este fin, sin precisar del consentimiento del afectado.

2. Las entidades a las que se refiere el artículo 13 podrán tratar sin consentimiento del interesado la información que resulte imprescindible para el cumplimiento de las obligaciones establecidas en dicho precepto con la única finalidad de poner dichos datos en conocimiento de las Administraciones Públicas competentes o del Ministerio Fiscal.

3. Los datos recabados por las Administraciones Públicas podrán utilizarse única y exclusivamente para la adopción de las medidas de protección establecidas en la presente ley, atendiendo en todo caso a la garantía del interés superior del menor y sólo podrán ser comunicados a las Administraciones Públicas que hubieran de adoptar las resoluciones correspondientes, al Ministerio Fiscal y a los órganos judiciales.

4. Los datos podrán ser igualmente cedidos sin consentimiento del interesado al Ministerio Fiscal, que los tratará para el ejercicio de las funciones establecidas en esta Ley y en la normativa que le es aplicable.

5. En todo caso, el tratamiento de los mencionados datos quedará sometido a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y sus disposiciones de desarrollo, siendo exigible la implantación de las medidas de seguridad de nivel alto previstas en dicha normativa». (Se añade por el art. 1.20 de la Ley 26/2015, de 28 de julio).

Esta Ley Orgánica posibilita el acceso a la documentación, sin consentimiento del afectado, de las Administraciones Públicas en el ejercicio de sus competencias, del Ministerio Fiscal y del Poder Judicial, pero no de terceros.

Las obligaciones de conservación de archivos, de sujetos públicos y privados, previstas en el apartado 9 de este art. 5 PPL, se rigen por las normas del Estado.

#### **Al artículo 6.**

Este artículo, en su primer párrafo, dice que «La legislación en materia de asistencia jurídica gratuita aplicable en Canarias se modificará, con el objetivo de que las personas recurrentes por este motivo sean beneficiarias del derecho a la justicia gratuita».

El art. 90 del Estatuto de Autonomía de Canarias señala que corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia para ordenar los servicios de justicia gratuita y de orientación jurídica gratuita.

Este artículo forma parte del capítulo III, del título IV, Competencias de la Comunidad Autónoma de Canarias sobre la Administración de Justicia, de nuestro Estatuto de Autonomía. De la atenta lectura de este capítulo, y siguiendo la reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, las competencias de nuestra Comunidad Autónoma son de *'administración de la Administración de Justicia'*, esto es, competencias de naturaleza administrativa. Básicamente, estas competencias consisten en proveer a los órganos que componen la Administración de Justicia en Canarias, de medios personales y materiales. A este respecto, la STC 31/2010 en su FD 49, señala que las competencias de las Comunidades Autónomas en materia de Justicia son de naturaleza administrativa.

La legislación en materia de asistencia jurídica gratuita forma parte de la materia procesal, competencia exclusiva del Estado en virtud del art. 149.1.1 y 6.

Este precepto ha de entenderse en congruencia con las competencias que ostenta la Comunidad Autónoma en materia de Administración de Justicia y con la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación procesal (art. 149.1.6 de la Constitución Española).

Esta misma conclusión se alcanza de la lectura de la Exposición de Motivos de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita. La finalidad de la Ley es unificar la competencia normativa en el Estado, a través de una sola norma que garantice la igualdad de todos los españoles en el acceso a la Justicia, especialmente de quienes carece de recursos para litigar, y al mismo tiempo, hacer descansar el reconocimiento efectivo de la Justicia Gratuita sobre un órgano de naturaleza administrativa, cuya designación, funcionamiento, y atribución de medios es competencia de la Comunidad Autónoma.

Los arts. 9, 10 y 20 de la Ley 1/1996 atribuyen determinadas funciones a las Comunidades Autónomas respecto a las Comisiones de Asistencia Jurídica de ellas dependientes, así como los arts. 37 y 38 relativos a las subvenciones y gastos de funcionamiento del servicio de asistencia jurídica gratuita que atribuyen las mismas a las Administraciones públicas competentes.

Por lo tanto, la legislación en materia de acceso a la asistencia jurídica gratuita, forma parte de la materia procesal, competencia exclusiva del Estado en virtud del art. 149.1.1 y 6. No es posible que la Comunidad Autónoma de Canarias establezca mandatos al legislador estatal en materias que no son de su competencia.

#### **Al artículo 7.**

En este precepto se contemplan materias que son de la competencia estatal, como la ordenación de los registros e instrumentos públicos, el derecho a la asistencia jurídica gratuita y el ejercicio de acciones de reparación, que constituyen éstas materia procesal.

#### **Al artículo 8.**

Este precepto pretende la divulgación, en el ámbito competencial de la Comunidad Autónoma de Canarias, de campañas de información y sensibilización, actos de homenaje y reconocimiento a las víctimas. Sobre ello no vemos problema competencial.

No obstante, en el apartado 3 se atribuye al Gobierno de Canarias la tarea de impulsar la investigación de estos crímenes en los centros educativos. La

investigación es un campo que pertenece a los estudios de postgrado, por lo que debería atribuirse a las Universidades (art. 31 de la Ley Orgánica 11/1983, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria).

Por otro lado, las enseñanzas que conducen a la obtención de un título con validez en todo el territorio nacional, es competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.30ª). No obstante, las Comunidades Autónomas tienen cierto margen para completar los contenidos del currículo. Debería haber coordinación del Estado y la Comunidad Autónoma en esta materia.

Por lo tanto, cualquier decisión respecto a los currículos deberá adoptarse con pleno respeto a lo dispuesto en la L.O. 2/2006, de 3 de mayo, de Educación.

La actualización didáctica y pedagógica del profesorado en estas materias se ha de entender sin perjuicio de la libertad de cátedra, reconocida como derecho fundamental en el art. 20 de la CE. La STC 179/1996, de 12 de noviembre, FD 6º o a STC 217/1992 (FD2º) disponen qué se entiende por libertad de cátedra:

«Resta por examinar, en consecuencia, la queja de la actora en relación con su derecho a la libertad de cátedra. En la STC 217/1992 (fundamento jurídico 2.º) se declaró que la libertad de cátedra, en cuanto libertad individual del docente, es una proyección de la libertad ideológica y del derecho a difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones, que cada profesor asume como propias en relación con la materia objeto de su enseñanza, presentando de este modo un contenido, no exclusivamente pero sí predominantemente negativo. Por ello mismo (ATC 457/1989 y STC 217/1992, fundamento jurídico 3.º), la libertad de cátedra no puede identificarse con el derecho de su titular a autorregular por sí mismo la función docente en todos sus aspectos, al margen y con total independencia de los criterios organizativos de la dirección del centro universitario. Es a las Universidades, en el ejercicio de su autonomía, a quienes corresponde disciplinar la organización de la docencia. En consecuencia, los derechos de los arts. 20.1, c) y 27.10 de la Constitución, lejos de autoexcluirse se complementan de modo recíproco. El derecho a la autonomía universitaria garantiza un espacio de libertad para la organización de la enseñanza universitaria frente a injerencias externas, mientras que la libertad de cátedra apodera a cada docente para disfrutar de un espacio intelectual propio y resistente a presiones ideológicas, que le faculta para explicar, según su criterio científico y personal, los contenidos de aquellas enseñanzas que la Universidad asigna, disciplina y ordena (STC 106/1990, fundamento jurídico 6.º)».

#### **Al artículo 9.**

El art. 9.1 señala un mandato a la Fiscalía para la elaboración de una base de datos. La Comunidad Autónoma no tiene competencias normativas en materia de

Administración de Justicia, siendo competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.5ª). Sí tiene competencia para proveer a aquella de medios personales y materiales.

En el Congreso de los Diputados se ha presentado una “Proposición de Ley sobre bebés robados en el Estado español” que fue tomada en consideración por el Pleno el 20 de noviembre de 2018 (BOCG-Congreso de los Diputados, serie B, núm. 314-4, de 26 de noviembre de 2018) que actualmente se encuentra en tramitación. En esta PPL se prevé la creación de una «Base de Datos Estatal de Afectados», bajo la dirección orgánica y funcional de la Fiscalía Especial.

**Al artículo 10.**

Crea un banco de ADN humano de Canarias dependiente de los institutos de medicina legal.

La PPL en tramitación en el Congreso de los Diputados prevé la creación de un banco de ADN bajo la dirección orgánica y funcional del Instituto Nacional de Toxicología.

Por tanto, deberá coordinarse las actuaciones de la Comunidad Autónoma de Canarias con el Estado, evitando duplicar órganos con el mismo objeto, de acuerdo con los principios de buena regulación que debe presidir la actuación administrativa y la sostenibilidad de los recursos públicos.

**Al artículo 11.**

Este precepto crea la Comisión canaria por el derecho a la identidad. Se le atribuye la función de aprobar y ejecutar un plan integral nacional de búsqueda de personas desaparecidas y de asistencia integral de las víctimas.

La realización de un plan nacional no parece acorde con el ámbito en el que la Comunidad Autónoma de Canarias ejerce sus competencias. Si se pretende que los cometidos de este órgano se extiendan a todo el territorio nacional la competencia sería estatal. Por otro lado, sería necesario la coordinación con el Estado, ya que la PPL de bebés robados del Estado español crea la Comisión Estatal por el derecho a la Identidad, lo que precisa de la adecuada coordinación de ambos órganos, pues no tendría sentido el reconocimiento de víctima por más de un órgano, ni tampoco decisiones contradictorias de otorgamiento y denegación o a la inversa.

#### **A la Disposición Adicional Primera.**

Este precepto habilita al Gobierno para el reconocimiento de indemnizaciones extraordinarias.

Este precepto es reproducción de la DA 2ª de la “Proposición de Ley de bebés robados en el Estado español”.

Debe existir la adecuada coordinación entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Canarias para evitar duplicar indemnizaciones por el mismo concepto.

#### **A la Disposición Adicional Cuarta.**

Se crea una unidad específica en la Policía Canaria. La D.A 3ª de la PPL estatal de bebés robados en el Estado Español crea una unidad de policía judicial especializada. Habrá de existir, pues, la debida coordinación entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Canarias, ya que no es acorde con los principios de buena regulación duplicar dotaciones personales con el mismo objeto. Los referidos principios de buena regulación exigen el uso sostenible y responsable de los recursos públicos.

#### **A la Disposición Adicional Sexta.**

No debe olvidarse que el art. 43.e) del Estatuto de Autonomía de Canarias atribuye al propio Parlamento de Canarias la iniciativa legislativa ante las Cortes Generales de acuerdo con el art. 87.2 CE.

#### **A las Disposiciones Finales.**

En la PPL se contempla una Disposición Final Primera y una Disposición Final Cuarta (*sic*).

## C O N C L U S I Ó N

Conforme a lo expresado en el presente dictamen en relación con la Proposición de Ley sobre los menores robados en la Comunidad Autónoma de Canarias, se formulan reparos del constitucionalidad, de forma parcial, a los artículos 1, 2, 6 y 7, y respecto a las obligaciones que en distintos artículos (arts. 3, 4, 5, 7 y concordantes) se imponen a registros públicos ajenos a la Comunidad Autónoma de Canarias, así como a los pertenecientes a entidades privadas, por vulnerar el sistema de distribución de competencias del bloque de constitucionalidad.



De resto, la Proposición de Ley se adecua a los parámetros constitucionales de aplicación, sin perjuicio de las observaciones de distinta índole que se realizan a determinados preceptos.